

OS PODERES DO EMPREGADOR EM FACE DA UTILIZAÇÃO DA INTERNET NAS EMPRESAS: MONITORAMENTO DO ACESSO E DO E-MAIL CORPORATIVO¹

Bruno César de Medeiros Dantas²

INTRODUÇÃO

A princípio, cabe esclarecer que o propósito do presente artigo não é fazer uma argumentação teórica sobre o tema. Deixamos um pouco de lado as discussões acerca da conceituação da Internet, do correio eletrônico, bem como de sua natureza jurídica e adentramos na aplicação prática, no que temos de concreto sobre o tema, especialmente após o primeiro posicionamento do Tribunal Superior do Trabalho à despeito do tema, ocorrido em findos de 2005.

Com efeito, não precisamos fazer muitos esforços para constatar que atualmente toda e qualquer empresa se utiliza de algum recurso advindo da Internet, desde o simples acesso para comunicação com fornecedores e clientes até vendas on-line e contato direto com funcionários em todo o mundo. O fato é que quase todas as empresas do mundo dependem – em maior ou menor escala – dos benefícios da grande rede.

Para se ter uma idéia, em outubro de 2006 um estudo realizado pela Associação Brasileira de E-Business com 42 (quarenta e duas) empresas que atuam no Brasil, e disponível no sítio da revista **COMPUTERWORLD** (<http://computerworld.uol.com.br/>) demonstrou que a Internet é considerada ferramenta imprescindível de relacionamento para 80% delas. Participaram dessa pesquisa, dentre outras empresas: Phillips, Pirelli, Roche, Ford, Telefônica, GE etc.

¹ Este artigo é parte da monografia “A influência da Internet na mudança das relações trabalhistas”, trabalho de conclusão do curso de especialização em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Potiguar.

² Advogado e professor, especialista em Direito do Trabalho e em Direito Previdenciário - Professor da Faculdade do Seridó - FAS.

No mesmo período a WEBSENSE divulgou a segunda edição da pesquisa WEB@WORK AMERICA LATINA, com entrevistas realizadas com funcionários e gerentes de Tecnologia da Informação de empresas no Brasil, Chile, Colômbia e México, para medir as tendências corporativas de segurança e dos hábitos de navegação na Internet na região, a pesquisa encontra-se disponível no sítio da TI INSIDE³ e demonstra os seguintes resultados: 31% dos funcionários fizeram download de mídia da internet, como de música ou filmes, para seus computadores de trabalho. Ainda, 30% dos funcionários gerenciam e armazenam fotos digitais pessoais em seus computadores de trabalho e 15% dos funcionários compartilham seus computadores de trabalho ou dispositivos móveis com amigos e familiares.

Na mesma pesquisa, foram observadas as tendências na navegação na web, observa o documento que 84% dos funcionários entrevistados passam, em média, 4,9 horas por semana, ou seja, quase uma hora por dia navegando em sítios não relacionados ao trabalho. Do número total, 10% passam 10 horas ou mais por semana (duas ou mais horas por dia) fazendo o mesmo.

Prossegue a pesquisa, atestando que dois em cada três (68%) funcionários usam mensagens instantâneas no horário de trabalho. Enquanto 36% usam mensagens mais para fins relacionados ao trabalho, 19% admitem usá-las mais para assuntos que não tem nada a ver com seus serviços, e outros 14% dizem usá-las igualmente para fins relacionados e não relacionados ao trabalho. Por último, 16% dos funcionários no nível médio de gerência, segundo a pesquisa, admitem que visitaram sítios pornográficos em computadores ou dispositivos móveis de trabalho.

Também em outubro de 2006, um estudo patrocinado pela CISCO SYSTEMS e também disponível no sítio TI INSIDE, demonstrou que enquanto a maioria dos trabalhadores remotos diz serem conscientes de possíveis riscos em questões de segurança, seus comportamentos sugerem algo diferente. Entre outras práticas, eles dividem o computador com pessoas que não são empregados da empresa, abrem correios eletrônicos desconhecidos e usam redes sem fio de vizinhos. Este estudo foi desenvolvido com o fito de entender como o comportamento dos trabalhadores em contato permanente com a Internet aumenta o risco de segurança de rede e de organizações de Tecnologia da Informação. Além disso, constatou que a medida em que mais empregados trabalham fora dos escritórios tradicionais, o que atualmente é uma

³ <http://www.tiinside.com.br/Filtro.asp?C=265&ID=66618>

realidade chamada teletrabalho, podem aumentar ainda mais os riscos em relação à segurança corporativa e pessoal, se não forem tomadas as medidas adequadas.

Como se vê, tratam-se de pesquisas recentes e que trazem dados alarmantes principalmente porque denotam o extenso mau uso da Internet por grande parte dos empregados. Observa **Rocha** (2005, p.170) que “existem vários problemas gerados pelo uso indevido dos computadores. O primeiro deles é a sobrecarga da memória e da rede. Em segundo lugar, há o tempo subtraído do trabalho, que é usado para preparar e enviar mensagens ou ‘surfar’ na Internet. Em terceiro lugar, o tempo gasto por todos os empregados que têm de ler enormes quantidades de mensagens. Tudo isso reduz a produtividade do trabalho”.

Com efeito, é claro que, diante das circunstâncias que o problema vinha – e vem – gerando já era de extrema necessidade que as empresas tomassem uma postura mais forte. E o que vem acontecendo é isso, além do monitoramento dos e-mails corporativos e do próprio acesso à Grande Rede, que já é realidade nas maiores empresas.

Normalmente, as grandes empresas já vêm contornando bem a situação, se valendo da própria tecnologia, elas vem “bloqueando” o acesso aquilo que as mesmas consideram como sendo “prejudicial a prestação eficaz e responsável do serviço”. Quer dizer, só está liberado o conteúdo permitido pela empresa, bem como, o seu e-mail corporativo que, como veremos, pode ser perfeitamente “monitorado”.

A questão toma outros contornos, em relação às empresas menores, que muitas vezes não dispõem de possibilidades financeiras para “bloquear” sua rede, ou mesmo, preferem não fazê-lo. Normalmente, estas vem adotando desde avisos nas telas de inicialização dos micros até uma política interna de utilização da Grande Rede em forma de regulamentos.

2. DOS PODERES DO EMPREGADOR.

À luz do artigo 2º da CLT, o legislador conceitua empregador como sendo aquele que assume os riscos da atividade, e, entre outras características, dirige a prestação pessoal de serviços. Essa direção tem sido vista pela doutrina como um poder hierárquico-diretivo ou de comando exercido pelo empregador sobre a atividade do empregado.

Com efeito, a Internet vem acarretando mudanças nas relações trabalhistas, entretanto, no que diz respeito especificamente aos poderes do empregador, isso em nada mudou. O que mudou é o fato de que hoje as empresas vêm utilizando um artifício que até então era pouco usado, o chamado Regulamento de Empresa, especialmente no desenvolvimento de regras e limitações ao uso da Internet.

Normalmente, todos os debates travados acerca do tema desembocam, inicialmente nestas temáticas. Até porque, como destaca **Barros** (2006, p. 573): “O desenvolvimento da informática, além de permitir maior agilidade, diminuição de custos, maior capacidade de armazenamento e outras praticidades, gerou uma explosão de informações, que reforçam o controle do empregador sobre o empregado. As novas tecnologias facilitaram a obtenção de dados pessoais e profissionais, num contexto de concorrência acirrada no mercado nacional e internacional.”

No dizer de **Mascaro** (2005, p.106), o regulamento da empresa consiste “num conjunto sistemático de regras sobre condições gerais de trabalho, prevendo diversas situações a que os interessados se submeterão na solução dos casos futuros. Pode o mesmo dispor também sobre normas, organização da atividade, disciplina interna e vantagens conferidas aos trabalhadores, com plena eficácia jurídica, subordinando-se, no entanto, às leis e instrumentos normativos mais benéficos aos empregados”.

Trata-se de um documento que, em nosso ordenamento, é facultativo e não depende de homologação da Delegacia Regional do Trabalho para ter validade, no entanto, não podem ter disposições que contrariem as normas trabalhistas. Normalmente, contém matéria de organização, previsão de sanções disciplinares, obrigações e até mesmo alguns direitos não previstos nas leis, nem mesmo nas convenções coletivas, sendo elas inválidas quando forem menos favoráveis que as já previstas. Sua aceitação pelo empregado se dá de maneira tácita ou expressa e, a partir desse momento adere ao contrato de trabalho podendo, inclusive, no caso de descumprimento gerar a justa causa do obreiro.

A importância do tema se dá no momento em que a maioria das empresas, hoje necessita do uso contínuo e ininterrupto da Internet, como já observado, e, para evitar o mau uso, ou mesmo a possibilidade de por em risco sua rede, tem de recorrer a um Regulamento que observe as premissas relativas ao uso do acesso à rede e do e-mail, em decorrência da falta de legislação específica sobre o assunto.

3. PROTEÇÃO À INTIMIDADE DO EMPREGADO *versus* RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR POR ATOS DE SEUS PREPOSTOS. SEGURANÇA DA REDE.

A princípio, é necessário considerar o direito de propriedade do empregador sobre seus equipamentos tecnológicos como hardware, software, rede; sua responsabilidade civil pelos atos de seus funcionários no exercício do trabalho que lhes competir e, ainda; seu poder de direção que compreende a organização e o controle de seu empreendimento e o poder disciplinar sobre seus empregados.

Com efeito, a justiça brasileira já considera que uma empresa é responsável pelo uso da ferramenta de trabalho por seus funcionários, ou seja, se algum empregado fizer má utilização da tecnologia em ambiente de trabalho, a empregadora poderá ser acionada juridicamente pela teoria da culpa *in eligendo*, adotada pelo Código Civil Brasileiro em seu artigo 932, III, que atribui a responsabilidade objetiva pela reparação civil ao empregador por ato de seus empregados ou prepostos no exercício do trabalho ou em razão dele, e que foi pacificada na jurisprudência desde a edição da Súmula nº 341, do Supremo Tribunal Federal : “É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto”.

Ademais temos os limites ao poder de direção do empregador. O monitoramento enfrenta as garantias fundamentais estabelecidas na Constituição e a divergência jurisprudencial.

Uma ótima solução é implementar a norma NBR ISO 17799, disponível para venda junto à ABNT (Associação Brasileira de Normas Técnicas), que se trata de uma série de procedimentos e regras que praticamente esgotam o tema política de segurança. Esta implementação é feita em conjunto por especialistas em tecnologia e direito eletrônico. Contudo, pode não ser uma solução palpável para pequenas e médias empresas, em função do seu custo. Vale a ressalva, o gasto com precaução é menor que com reparação.

Enfim, como a utilização de e-mails e Internet no ambiente de trabalho são inevitáveis, torna-se imprescindível a instituição de regras para a sua utilização. O efetivo monitoramento deve respeitar essas regras, bem como os direitos fundamentais dos empregados. De qualquer forma, a existência de um não exclui a necessidade do outro.

A inviolabilidade e o direito de propriedade, bem como o atendimento desta à função social, são garantias fundamentais asseguradas na Carta Magna em vigor, donde depreende-se que o proprietário tem “o direito de usar, gozar e dispor de seus bens”, sendo certo ainda que “os frutos e mais produtos da coisa pertencem, ainda quando separados, ao seu proprietário, salvo se, por motivo jurídico, especial, houverem de caber a outrem”. Neste sentido, privilegiando o direito de propriedade do empregador, a legislação em vigor disciplina que pertencem exclusivamente ao empregador, os inventos (Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996) e programas de computador (Lei nº 9.609, de 19 de fevereiro de 1998), desenvolvidos por empregados, quando decorrerem de contrato de trabalho.

Ademais, trata-se o direito de propriedade de fundamento do poder hierárquico do patrão na relação de emprego, eis que por deter os fatores de produção e por suportar os riscos da atividade econômica (CLT, art. 2º), pode e deve administrar a atividade dos seus funcionários.

Na relação de emprego, à subordinação do empregado corresponde o poder diretivo do empregador, ou seja, sendo o obreiro um trabalhador subordinado, o patrão tem direitos sobre o modo como a atividade é desenvolvida.

Dúvidas não existem de que o obreiro faz jus ao respeito à sua privacidade e à sua intimidade, direito personalíssimo este erigido a patamar constitucional. Todavia, quando se está diante de uma relação de trabalho, donde há prestação de serviços tendo o salário como contraprestação, o empregador tem total controle sobre os seus equipamentos e sobre as obras de seus subordinados. Porém, é óbvio que o poder não pode dar-se de maneira extremada ou com rigor excessivo.

4. DO MONITORAMENTO DE CORREIO ELETRÔNICO E DO ACESSO À REDE

Um e-mail corporativo (com o nome da empresa), além de uma ferramenta de comunicação, guarda conteúdos necessários à empresa. É uma documentação de relações e obrigações que a empresa assume no mercado. Além disso, o uso da internet no trabalho também abre as portas da empresa para vírus, comprometendo a segurança da informação. Qualquer e-mail que um funcionário acessa pela máquina da empresa pode conter vírus que ameaçam a rede da empresa e suas

informações. Para evitar essas situações os especialistas recomendam, além da implantação de antivírus e firewall, o monitoramento das atividades on-line de seus empregados. Afinal a empresa é proprietária de toda conta de e-mail corporativa que contenha seu domínio no endereço.

O monitoramento eletrônico é feito através de programas que registram os sites visitados por seus funcionários e com que frequência, bem como filtram, registram, e classificam automaticamente cada palavra que passa pelos e-mails de suas redes. Sabe-se quais pessoas recebem e ou enviam mais mensagens, as mais longas que atravancam as redes, as de conteúdo comprometedor, etc. Com tais softwares é possível visualizar os textos das mensagens e anexos, bem como fazer buscas nos textos. Há também programas que rastreiam a origem/destino dos e-mails. Enfim, os programas, que são na realidade *filtros*, compilam os dados baseados nas páginas visitadas, tempo gasto em cada página, número de mensagens eletrônicas e seus tamanhos, conteúdo das mensagens e tempo total gasto em atividades eletrônicas.

Sobre o tema, **Barros** (2006, p.576) observa: “se o empregado se utiliza, no horário de serviço, do e-mail do empregador (e-mail corporativo) para enviar suas mensagens particulares, o empregador poderá controlar os sites visitados, como também ter acesso às mensagens eletrônicas enviadas e recebidas. Deverá, entretanto, comunicar ao empregado essa fiscalização, lembrando que o uso do computador dirige-se exclusivamente à atividade funcional. Nesse caso, o poder diretivo justifica a fiscalização, pois o computador constitui instrumento de trabalho”.

Segue a autora, fazendo o contraponto com a permissão para utilização do e-mail pessoal do empregado, vejamos: “A liberdade de comunicação, entretanto, continua sendo a regra. Se o empregador não confere ao empregado um endereço eletrônico particular, em princípio, não se admite a fiscalização do conteúdo das mensagens e recebidas. E mais, se a mensagem for de conteúdo íntimo, o empregador violará dois preceitos constitucionais: o que assegura o direito à intimidade (art. 5º, X) e o que garante o sigilo da correspondência (art. 5º, XII). A violação a esses direitos, no caso, autoriza a rescisão indireta do contrato de trabalho e a compensação por dano moral e/ou material em favor do empregado”.

E, por fim, conclui “que, mesmo em se tratando de uso de correio eletrônico para fins particulares, disponibilizado pela empresa ao empregado, admitimos a hipóteses de o empregador coibir os abusos capazes de sobrecarregar o sistema, como

tempo de conexão excessivo, de implicar gastos desnecessários de energia ou de tempo e de disseminar ‘vírus’, além de outros. Nesses casos, o controle deverá limitar-se ao número e aos horários das mensagens, sem incluir o exame de seu conteúdo, salvo autorização judicial. Ainda assim, o empregador deverá agir com moderação, não tendo a jurisprudência considerado justa causa, o fato de o empregado ter-se utilizado de e-mail do empregador no horário do café para fins particulares”.

5. JURISPRUDÊNCIA E DIREITO COMPARADO SOBRE O ASSUNTO

No campo jurisprudencial, até o momento, poucos casos chegaram aos tribunais brasileiros e os magistrados tomaram posições opostas. Em um deles, a 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (São Paulo), ao analisar o envio de um único e-mail do tipo "corrente", no horário de café do remetente, decidiu que a conduta não tipifica justa causa e que "a violação de correspondência, ainda que eletrônica, fere a garantia à intimidade", porque correio eletrônico é correspondência enviada pelo computador. A ementa dizia o seguinte:

JUSTA CAUSA. “EMAIL” NÃO CARACTERIZA-SE COMO CORRESPONDÊNCIA PESSOAL. O fato de ter sido enviado por computador da empresa não lhe retira essa qualidade. Mesmo que o objetivo da empresa seja a fiscalização dos serviços, o poder diretivo cede ao Um único “E-mail”, enviado para fins particulares, em horário de café, não tipifica justa causa. Recurso provido. (TRT 2ª Reg. - Proc. 2000034734-0 (2000000387414) – 6ª T. – Rel.: Juiz Fernando Antônio Sampaio da Silva – DOESP 8.8.2000)

A outra decisão, recentemente reformada pela 3ª Turma do TRT da 2ª Região (Distrito Federal e Tocantins), não acolheu a alegação de justa causa feita pela seguradora por entender que a prova de mau procedimento (envio de e-mails com conteúdo pornográfico) fora obtida ilicitamente, devido à suposta violação da correspondência (e-mail) do empregado. Neste caso observa a ementa:

JUSTA CAUSA. E-MAIL. PROVA PRODUZIDA POR MEIO ILÍCITO. NÃO-OCORRÊNCIA. Quando o empregado comete um ato de improbidade ou mesmo um delito utilizando-se do e-mail da empresa, esta em regra, responde solidariamente pelo ato praticado por aquele. Sob este prisma, podemos então constatar o quão grave e delicada é esta questão, que demanda a apreciação jurídica dos profissionais do Direito. Enquadrando tal situação à Consolidação das Leis do Trabalho, verifica-se que tal conduta é absolutamente imprópria, podendo configurar justa causa para a rescisão contratual, dependendo do caso e da gravidade do ato praticado. Considerando que os equipamentos de informática são disponibilizados pelas empresas aos seus funcionários com a finalidade única de atender às suas atividades laborativas, o controle do e-mail apresenta-se como a forma

mais eficaz, não somente de proteção ao sigilo profissional, como de evitar o mau uso do sistema internet que atenta contra a moral e os bons costumes, podendo causar à empresa prejuízos de larga monta. (TRT 2ª Região - Distrito Federal - 3ª T. - RO 0504/2002. Fonte: Centro de Excelência em Direito e Tecnologia da Informação).

E foi esta decisão acima transcrita que foi analisada pelo Tribunal Superior do Trabalho que, por sua vez, numa decisão pioneira no país, afastou a confidencialidade do e-mail corporativo, de forma a não configurar violação à intimidade do empregado admitindo que a seguradora "poderia rastrear todos os endereços eletrônicos, porque não haveria qualquer intimidade a ser preservada, posto que o e-mail não poderia ser utilizado para fins particulares". Reconheceu, portanto, a alegação de justa causa. Vejamos a ementa:

PROVA ILÍCITA. "E-MAIL" 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 ("e-mail" particular). Assim, apenas o e-mail 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 "e-mail" 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 "e-mail" 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 "e-mail" 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 à 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, inc.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 "e-mail" 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 "e-mail" corporativo, isto é, checar suas mensagens, tanto do ponto de vista formal quanto sob o ângulo material ou de conteúdo. Não é ilícita 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. 5º, incisos X, XII e LVI, da Constituição Federal. 6. Agravo de Instrumento do Reclamante a que se nega provimento. (TST-RR-613/2000-013-10-00-7 – 1ª Turma – Rel.: Min. João Orestes Dalazen. DJ 18.5.2005 – Revista LTr 69-06/722.)

Com efeito, a Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho reconheceu o direito do empregador de obter provas para justa causa com o rastreamento do e-mail de trabalho do empregado e, em julgamento de um tema inédito no TST, a Primeira Turma decidiu, por unanimidade, que não houve violação à intimidade e à privacidade do empregado e que a prova assim obtida é legal.

Segundo o entendimento do TST, o empregador pode exercer, “de forma moderada, generalizada e impessoal”, o controle sobre as mensagens enviadas e recebidas pela caixa de e-mail por ele fornecida, estritamente com a finalidade de evitar abusos, na medida em que estes podem vir a causar prejuízos à empresa, disse o relator, ministro João Orestes Dalazen. Esse meio eletrônico fornecido pela empresa, afirmou, tem natureza jurídica equivalente a uma ferramenta de trabalho. Dessa forma, “a não ser que o empregador consinta que haja outra utilização, destina-se ao uso estritamente profissional”.

Por último, o Ministro Dalazen enfatizou que “o s direitos do cidadão à privacidade e ao sigilo de correspondência, constitucionalmente assegurados, dizem respeito apenas à comunicação estritamente pessoal. O e-mail corporativo, concluiu, é cedido ao empregado e por se tratar de propriedade do empregador a ele é permitido exercer controle tanto formal como material (conteúdo) das mensagens que trafegam pelo seu sistema de informática.”

Atualmente a questão está em vias de ser discutida também no STF, haja vista ter a reclamante oferecido Recurso Extraordinário. Como se vê, já existem bases bem sólidas postadas em nossa jurisprudência, entretanto, esperamos o posicionamento dos Ministros do Pretório Excelso. O certo é que essa questão ainda não chegou a um denominador comum, apesar de que entendemos ser essa a melhor opção.

Além dos casos em comento, a jurisprudência pátria também já analisou um caso em que fora reconhecida e confirmada a justa causa de uma empregada que havia violado caixa de mensagens de uma colega de profissão, vejamos:

VIOLAÇÃO DE CORREIO ELETRÔNICO E DIVULGAÇÃO DE SEU CONTEÚDO. FALTA GRAVE CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. Hipótese em que não há dúvida quanto ao fato de que a reclamante, efetivamente, violou a caixa de correio eletrônico de sua colega, divulgando conteúdo de seus e-mails, com a finalidade de causar confusão no ambiente de trabalho, restando plenamente provada a falta grave cometida pela empregada, capaz de motivar sua despedida por justa causa. Recurso provido para estabelecer a despedida por justa causa. (TRT – 4ª Região – 2ª T. – 00195-2003-301-04-00-8 (RO). Rel.: Juiz João Ghislani Filho. Data da publicação: 22.10.2004. DOERS – Justiça)

Como se viu, especialmente no acórdão da primeira turma do TST, a ausência de norma específica a respeito da utilização do e-mail de trabalho no Brasil, vem fazendo com que os julgadores recorram a exemplos de casos ocorridos em outros países, bem como, de várias legislações consolidadas na Europa.

No Reino Unido que, segundo o Ministro Dalazen, foi quem mais desenvolveu a legislação sobre o tema, a Lei denominada "Regulation of Investigatory Powers Act", também de 2000, permite o monitoramento para prevenção de crimes e para a proteção da saúde pública. A Lei de Proteção de Dados de 1998 ("Data Protection Act") estabelece que o empregador pode monitorar os e-mails dos empregados quando houver reais necessidades empresariais e desde que os métodos adotados sejam razoáveis e não ofensivos.

Outros países, como Argentina, Egito, Índia e Itália, apesar de não possuírem leis específicas, tal qual o Brasil, tendem a aceitar o monitoramento nas mesmas condições, ou seja, com o prévio conhecimento e consentimento do empregado. Além disso, alguns julgados já mostram qual é a posição dos Tribunais europeus, observamos que o empregado não pode usar Internet sem ordem da empresa.

Nota-se, destarte, que a tendência mundial, segundo **Cardozo** (2002, disponível em <http://conjur.estadao.com.br/static/text/9925,1>.) é conciliar os direitos fundamentais dos empregados com os direitos de propriedade e direção do empregador. A maneira mais eficaz de equilibrar ambos os interesses é através da instituição de uma clara Política de Utilização e Monitoramento de e-mail e acesso à Internet, que nada mais é que o exercício do poder de organização do empregador.

Ainda sobre o tema, acrescenta **Mascaro** (2003, p.418) que nos Estados Unidos, um terço dos americanos que usam Internet no trabalho tem suas atividades on-line monitoradas por seus empregadores (Fonte: Privacy Foundation). Do total de 40 milhões de trabalhadores norte-americanos, 14 milhões ou 35% são monitorados no uso da Internet no escritório. Mundialmente, de 100 milhões de empregados 27 milhões são rastreados. O monitoramento está crescendo e o custo das empresas para fazê-lo é cada vez menor.

6. REGULAMENTO DA EMPRESA. DAS POLÍTICAS DE USO DA INTERNET. LIMITAÇÃO E CONTROLE DO USO.

Sob tais aspectos, como já observado o monitoramento de e-mails e de acesso à Internet situa-se no âmbito do poder de controle do empregador. Ademais, tem por finalidade checar se as ferramentas tecnológicas disponibilizadas estão sendo adequadamente usadas para o exercício da atividade profissional. Por conseguinte, a intimidade do empregado não é violada porque o empregador não espera encontrar informações da esfera íntima deste, como por exemplo, hábitos, pensamentos, segredos, planos futuros etc., mas tão somente informações profissionais, de interesse incontestável da empresa.

Sua função é estabelecer regras e limites para a utilização não só do e-mail e da Internet, mas de qualquer outro recurso tecnológico disponibilizado ao empregado. Na Política, o empregador poderá determinar o que é permitido, tolerado e proibido; prever sanções para o descumprimento, inclusive rescisão motivada do contrato de trabalho (respeitando-se a razoabilidade e proporcionalidade). Afastam-se, assim, expectativas de privacidade/intimidade e eventuais alegações de sua violação quando o empregado expressamente concorda com os termos da Política.

Por isso, dada a importância do assunto e a necessidade imediata da tomada de medidas internas pelas empresas para minimizar os crimes eletrônicos, o grupo norte americano de segurança na Internet CERT em conjunto com o Serviço Secreto dos Estados Unidos e a revista CSO apresentaram recentemente uma pesquisa indicando as melhores maneiras de evitar o crime cibernético dentro das empresas. O estudo envolveu 500 participantes, entre autoridades e peritos no assunto, que elegeram as dez maneiras mais eficientes para o combate e prevenção aos crimes praticados na

Internet, que listamos: 1) empregar um funcionário dentro da empresa para monitoramento de conteúdo; 2) elaborar, por escrito, uma política para práticas inapropriadas; 3) solicitar aos funcionários que assinem um termo de compromisso às políticas implementadas; 4) monitorar conexões com a Internet; 5) Elaboração periódica de relatórios sobre uso inapropriado e abuso dos meios eletrônicos da empresa; 6) Criar programas para educação e conscientização de funcionários quanto ao crime eletrônico; 7) Desenvolver uma política de segurança corporativa; 8) Criar programas para educação de novos funcionários 9) Promover avaliações de risco periódicas; 10) Conduzir auditorias de segurança periódicas dentro da empresa”⁴.

Afinal, como os equipamentos e softwares utilizados para acessar a Internet pertencem à empresa e deve haver cláusula expressa no Contrato de Trabalho dispondo que o computador só pode ser utilizado para fim de trabalho e que seu uso será monitorado, o envio/recebimento de e-mails particulares, a navegação em páginas não autorizadas, ou ainda a simples consulta de e-mail particular pode até caracterizar desídia por parte do empregado no cumprimento de suas funções, ensejando aplicação de justa causa.

Concluído ser possível o monitoramento, cumpre esclarecer que as regras acerca do monitoramento e o consentimento formal do empregado dão-se mediante assinatura no Regulamento que fará parte do contrato de trabalho. O Regulamento deve disciplinar ainda a questão do dever de sigilo quanto aos dados e documentos aos quais o empregado tem acesso, vedação de reprodução de material protegido por direitos autorais; proibição de implantação de software e de uso de pen drives; finalmente, a expressa vedação da transmissão de mensagens com conteúdo discriminatório, ou vinculadas a assuntos tabus como raça, crença religiosa, sexo e política.

Atentamos, porém, que devem ser analisadas com bastante cuidado a conveniência de acesso à Internet pelos funcionários no local de trabalho e, enquanto não há legislação específica, é de bom alvitre que se adote regulamentação interna, de forma bilateral, ou, ainda, que seja regida a questão em contrato e ou norma coletiva.

⁴ Disponível em <http://conjur.estadao.com.br/static/text/51970,1>

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como visto, a união “Internet e local de trabalho” não vem trazendo resultados que agradem, especialmente aos empregadores. Por isso o real desafio do século XXI é integrar a Internet ao dia a dia do trabalho tendo como principal objetivo construir o próprio homem.

Como dito, o direito do trabalho precisa urgentemente propiciar que o advento da Internet nas relações de emprego seja ferramenta positiva, que ajude a valorizar ainda mais os aspectos humanos desta relação.

Os recentes pedidos de quebra de sigilo de dados de usuários do site de relacionamento “Orkut”, de responsabilidade da “Google.com”, inflamaram ainda mais a polêmica que envolve o mundo corporativo e jurídico, especificamente no que toca à responsabilidade das empresas e seus dirigentes pelos atos praticados por seus funcionários. Esta foi uma das vertentes apresentadas durante o trabalho que propiciaram chegar aos entendimentos apontados como mais coerentes.

Além disso, o fato de o Tribunal Superior do Trabalho, já ter se posicionado acerca do tema monitoramento de correio eletrônico e acesso de forma a indicar o e-mail corporativo como “ferramenta de trabalho” denota, desde já, uma postura que deva prevalecer, especialmente quando da edição de lei específica a respeito do tema que, como vimos, trata-se de uma tendência mundial, pelos poucos julgados e diplomas legais existentes e analisados.

Diante disso, pedimos vênia a todos aqueles que ferozmente atacaram a decisão utilizando como único argumento o afronte à proteção constitucional à privacidade. Entendemos que o assunto, diante de sua complexidade e, principalmente, da possibilidade de geração de problemas, sobretudo à figura do empregador, vem sendo conduzido da forma correta.

Possuímos, como visto, um ordenamento jurídico inapto à conjuntura tecnológica e econômica. Tal situação traz uma série de malefícios para o contrato de emprego e as relações de trabalho como um todo, pois, sem esta adaptação a realidade tecnológica e a organização do trabalho, estamos contribuindo para o retrocesso da economia, a medida em que criamos desestímulos legais para a implantação da tecnologia por gerar conflitos de difícil solução.

Até porque, além das questões relativas ao monitoramento de e-mails e acesso à Grande Rede, temos as questões relativas ao teletrabalho que, igualmente carecem de regulamentação específica.

Cabe por fim, a nós, alertar a todos que passamos por uma revolução cibernética que atinge em cheio as relações de trabalho e que, portanto, devem ser estudadas e, solucionados os conflitos provenientes dessas transformações munindo os atores sociais de arcabouços jurídicos e legais aptos para lidar com esses tipos de relações com vistas a criar um equilíbrio social entre os empregadores e empregados no trato das questões envolvendo as relações entre o direito do trabalho e a informática.

REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro. **Curso de direito do trabalho**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2006.

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

CALVO, Adriana Carrera. **O uso indevido do correio eletrônico no ambiente de trabalho**. Jus Navigandi, Teresina, a. 9, n. 638, 7 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6451>>. Acesso em: 10 out. 2005.

CARDOZO, Joana. **E-mail monitorado: Empresa deve estabelecer regras para uso da Internet**. Revista Consultor Jurídico, São Paulo, set. 2002. Disponível em: <http://conjur.estadao.com.br/static/text/9925,1>. Acesso em: 20 nov. 2006.

CORRÊA, Gustavo Testa. **Aspectos jurídicos da Internet**. São Paulo: Saraiva, 2000.

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

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 19 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MOURA, Giedre. **Empresas controlam o uso da Internet de empregados**. Folha de São Paulo, São Paulo, 10 out. 2006. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/informatica/ult124u20549.shtml>. Acesso em: 25 nov. 2006.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.

PAIVA, Mário Antônio Lobato de. **O monitoramento do correio eletrônico no ambiente de trabalho**. Jus Navigandi. Teresina: a. 7, n. 60, nov. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3486>>. Acesso em: 10 out. 2005.

PREVIATELLO, Carlos Eduardo. **Internet: Segurança da empresa X Privacidade do Empregado**. Centro de Excelência em Direito e Tecnologia da Informática, out. 2006. Disponível em: <http://www.cbeji.com.br/br/novidades/artigos/main.asp?id=4707>. Acesso em: 20 out. 2006.

_____. Privacidade laboral: **Preceitos para a utilização da Internet no trabalho**. Revista Consultor Jurídico, São Paulo, nov 2002. Disponível em: <http://conjur.estadao.com.br/static/text/27551,1>. Acesso em: 20 jan. 2007.

ROCHA, Marcelo de Oliveira. **Direito do trabalho e Internet: Aspectos das novas tendências das relações de trabalho na “Era Informatizada”**. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 2005.

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

SOUZA, Mauro Cesar Martins de. **E-mail (... net) na relação de emprego: poder diretivo do empregador (segurança) & privacidade do empregado**. K Plus. Disponível em: <http://kplus.cosmo.com.br/materia.asp?co=46&rv=Direito>. Acesso em: 04 dez. 2005

SPERANZINI, Paula Almeida Pisaneschi. **Novos desafios: Responsabilidade por crime eletrônico chega às empresas**. Revista Consultor Jurídico, São Paulo, jan 2007. Disponível em: <http://conjur.estadao.com.br/static/text/51970,1>. Acesso em: 20 jan. 2007.