

DA FISCALIZAÇÃO DO CORREIO ELETRÔNICO EM AMBIENTE DE TRABALHO: O CONFLITO ENTRE O DIREITO À INTIMIDADE DO EMPREGADO E O PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR

JOÃO CARLOS LEAL JÚNIOR*

PAOLA M. GALLINA**

NATÁLIA TAVES PIRES***

VALKÍRIA A. LOPES FERRARO****

* Discente e pesquisador da Universidade Estadual de Londrina; estagiário do Ministério Público Federal – PR. Email: joaocarloslealjunior@hotmail.com

** Discente e pesquisadora da Universidade Estadual de Londrina; estagiária do Ministério Público Federal

*** Advogada. Mestra em Direito pelo Centro Universitário Eurípides Soares da Rocha – Marília – SP; especialista em Direito Civil e Processual Civil; pesquisadora e professora do curso de especialização em Direito Empresarial da Universidade Estadual de Londrina – PR. E-mail: nataliatavespires@bol.com.br

**** Professora-Associada da Universidade Estadual de Londrina. Docente do curso de Mestrado em Direito Negocial da UEL; Doutora em Direito das Relações Sociais pela PUC-SP. Mestre em Direito das Relações Sociais pela UEL

RESUMO: Busca discorrer acerca da fiscalização perpetrada por empresários no que concerne à utilização das tecnologias da informação por seus prepostos em ambiente de trabalho, situação essa viabilizada pela revolução tecnológica oriunda do processo de globalização, notadamente a partir do incremento da informática e do advento

da rede mundial de computadores. A temática ventilada abrange ainda o confronto de direitos constitucionalmente assegurados na relação empregado/empregador, buscando-se, através da interpretação doutrinário-jurisprudencial trazida a lume, compensar a ausência legal de soluções para tais situações peculiares,

para que se atinja, destarte, as saídas mais plausíveis para os casos concretos que constantemente têm emergido na seara trabalhista.

ABSTRACT: The overall objective of the present article is to discuss the business companies surveillance, regarding the use of information technologies by its representatives at the working environment, a situation provided by technological revolution as a result of

globalization process, specially after the computer systems improving era and the advent of worldwide computer web. The theme covers the constitutionally ensured rights confrontation at the employer/employee relation, looking for compensate, through a doctrinaire-jurisprudential interpretation, the juridical lack of response for specific events, aiming to reach the proper solutions to situations which can be found in the labor field.

PALAVRAS-CHAVE: Correio Eletrônico, Direito Empresarial, Empregado, Empregador, Intimidade, Monitoramento, Privacidade.

KEY WORDS: E-Mail, Commercial Law, Employee, Employer, Intimacy, Surveillance-Privacy.

SUMÁRIO: 1 Introdução. 2 Considerações acerca da natureza jurídica do e-mail. 3 Apontamentos acerca dos direitos constitucionais à privacidade e à intimidade. 4 O contrato de trabalho e o poder diretivo do empregador. 5 Monitoramento do correio eletrônico pessoal. 6 Monitoramento do correio eletrônico profissional. 7 Conclusão.

1 INTRODUÇÃO

O intuito do corrente trabalho é ponderar acerca do monitoramento do correio eletrônico do empregado levado a efeito pelo empregador, prática muito em voga hodiernamente, possibilitada indiretamente pelo fenômeno da Globalização.

O emprego do termo globalização mostra-se corriqueiro na atualidade, utilizado para delinear a realidade de crescente interdependência entre governos, empresas, movimentos sociais e pessoas. O fenômeno, no entanto, não é tão recente quanto aparenta, uma vez que diversos ciclos de globalização sucederam-se no mundo, mesmo desde a Antiguidade.

As grandes navegações, promovidas especialmente por Portugal e Espanha, e verificadas no período de transição da Idade Média para

Moderna, juntamente com o conseqüente acúmulo de capitais existido, prepararam terreno para o surgimento da economia capitalista mundial. Diante disto, houve um elevado avanço no que diz respeito à tecnologia, principalmente durante a Revolução Industrial do século XVIII, fato este que, interligado com a expansão das áreas industrializadas e das comunicações, no século XIX, propiciou novas feições ao fenômeno em apreço.

Assim, tem-se que aquela representa um processo ainda em curso de aprofundamento da integração de economias e mercados nacionais, propiciando uma nova configuração dos mesmos no plano mundial¹. No que concerne às comunicações, sua faceta mais evidente manifesta-se por intermédio da crucial evolução da Informática assim como da existência da Rede Mundial de Computadores, a Internet, cujo desenvolvimento ocorre de forma ininterrupta, por meio das indetermináveis possibilidades de inovações e alterações no que lhe respeita, acarretando conveniências e desvantagens aos que dela se utilizam. Impossível definir a gama de dados a que se pode ter acesso através da Rede, já que é sabido que milhares de *sites* de jornais e revistas disponibilizam informações a todo tempo.

No âmbito empresarial-trabalhista, a inclusão de novas tecnologias torna possível a ampliação do poder diretivo do empregador sobre seus empregados, dificultando-se a distinção do binômio vida privada e trabalho. O empregador pode deter o controle total sobre o empregado, de sorte que absorva integralmente a mão de obra do trabalhador.

É nesta seara que o estudo em tela se perfaz, sopesando-se a fiscalização praticada pelo empresário do correio eletrônico acessado por seus prepostos no ambiente de trabalho, bem como sobre o conflito de direitos envolvidos em tal situação. Questiona-se até onde vão as prerrogativas e os deveres de ambos empregado e empregador, consignando-se, demais disso, o posicionamento jurisprudencial atual ante a problemática suscitada.

¹ LEAL JÚNIOR, João Carlos et al. Monitoramento do correio eletrônico em ambiente de trabalho: o conflito entre o poder diretivo do empregador e o direito à intimidade de seu preposto. *Semina: Ciências Sociais e Humanas*, Londrina, v. 28, n.1, p. 69-80, jan./jun. 2007.

2 CONSIDERAÇÕES ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA DO E-MAIL

Preambularmente, quanto à natureza jurídica do correio eletrônico, a doutrina majoritária contemporânea considera-o detentor de uma natureza jurídica própria, diferente da que tem a correspondência, ainda que em outros países, como na Espanha², *exempli gratia*, haja entendimento distinto.

O Ministro Nelson Jobim³ ressaltou a tendência do Pretório Excelso em considerar a invasão do correio eletrônico não como violação de correspondência, mas de privacidade, diferenciando, assim, o e-mail da carta ordinária. Nesse particular, a Lei nº 6.538/78 que trata sobre os serviços postais, em seu artigo 7º, § 1º, traz, sob rol *taxativo*, o que é passível de ser objeto de correspondência, não estando lá incluído o correio eletrônico.⁴

Diante disto, ainda que não reste caracterizada a aludida invasão de correspondência, prevista no inciso XII do artigo 5º da Magna Carta brasileira, certo é que a referida conduta afronta, no mínimo, o direito à privacidade, ou até mesmo à intimidade, consagrados por nossa Carta Política e que serão melhor aclarados adiante.

3 APONTAMENTOS ACERCA DOS DIREITOS CONSTITUCIONAIS À PRIVACIDADE E À INTIMIDADE

Objetivando o desenvolvimento pleno da personalidade humana, a

² Nesta vereda, pertinente a colação do *artículo* 197 do Estatuto Repressivo espanhol: "1.El que para descubrir los secretos o vulnerar la intimidad de otro, sin su consentimiento, se apodere de sus papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales o intercepte sus telecomunicaciones o utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen, o de cualquier otra señal de comunicación, será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses".

³ JOBIM apud CALVO, Adriana Carrera. O uso indevido do correio eletrônico no ambiente de trabalho. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 9, n. 638, 7 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6451>>. Acesso em: 05 jun. 2007.

⁴ São objetos de correspondência, segundo o dispositivo em questão: carta; cartão-postal; impresso; cecograma e pequena-encomenda. Nesse contexto, de se esclarecer ser cecograma o objeto de correspondência impresso em relevo, para uso dos cegos.

ordem jurídica nacional previu disposições acautelatórias, garantidoras dos direitos fundamentais, podendo estes ser reputados como categoria jurídica instituída com a fito de proteger a dignidade humana em todas as dimensões⁵. A Constituição de 1988, para tanto, notória por seu caráter cidadão, em seu artigo 5º, inciso X, proclama a inviolabilidade da intimidade e da vida privada, assim como da honra e da imagem dos seres humanos.

Tais direitos integram, necessariamente, a personalidade humana, recebendo proteção infraconstitucional do novel Código Civil, que os reputa, em seu artigo 11, intransmissíveis e irrenunciáveis⁶. Conforme os ensinamentos de Venosa⁷, a Escola do Direito Natural prega a existência dos direitos personalíssimos, proclamando serem inerentes à personalidade e resguardantes da dignidade humana. Preleciona o artigo 21 do referido diploma legal que “a vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma”.

Impende, neste momento, trazer à baila a hermenêutica doutrinária de tais direitos. Alexandre de Moraes⁸, representando a doutrina majoritária, afirma que os conceitos constitucionais em destaque apresentam ampla interligação, podendo, porém, ser individualizados por meio da menor amplitude da intimidade, que se encontra no âmbito de incidência da vida privada. O autor concebe intimidade como relacionada “às relações subjetivas e de trato íntimo da pessoa, suas relações familiares e de amizade, enquanto *vida privada* envolve todos os demais relacionamentos humanos, inclusive os objetivos, tais como relações comerciais, de trabalho, de estudo [...]”⁹.

⁵ ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de Direito Constitucional*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

⁶ “Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.”

⁷ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*. Parte Geral. 3. ed. São Paulo, Atlas: 2003. v.1.

⁸ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

⁹ *Ibid.*, p.47.

Privacidade, de acordo com José Afonso da Silva¹⁰, é a união de informações “acerca do indivíduo que ele pode decidir manter sob seu exclusivo controle, ou comunicar, decidindo a quem, quando, onde e em que condições, sem a isso poder ser legalmente sujeito”. Já intimidade, sob a ótica de René Ariel Dotti¹¹, seria “a esfera secreta da vida do indivíduo na qual este tem o poder legal de evitar os demais”. O “direito do homem de viver em forma independente a sua vida, com um mínimo de ingerência alheia”. Engloba a intimidade, ainda, os segredos pessoais¹².

Insta salientar que a proteção a tais direitos da personalidade é também agasalhada por diplomas internacionais, tais como a Declaração Universal dos Direitos do Homem da ONU, de que o Brasil é signatário. Pelo exposto, deduz-se que, via de regra, os ventilados direitos não devem sofrer ingerências de qualquer ordem por parte de quem quer que seja, salvo em exceções previstas pela própria Constituição¹³, sendo assente que em havendo violação nesta seara, restará configurado ato ilícito, situação que enseja obrigação de indenizar, na linha do que dispõe o artigo 927 do Código Civil¹⁴ e o próprio inciso X¹⁵ do artigo 5º da *Lex Fundamentalis*.

¹⁰ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p.206.

¹¹ DOTTI, René Ariel. *Proteção da Vida Privada e Liberdade de Informação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980. p. 69-73 passim.

¹² LEAL JÚNIOR, João Carlos et al, op. cit.

¹³ Como em situações em haja a necessidade de aplicação do denominado “Sistema Constitucional das Crises”, tais como o Estado de Defesa e o Estado de Sítio, com previsão no texto constitucional a partir do artigo 136 (LEAL JÚNIOR, João Carlos et al, op. cit.).

¹⁴ “Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”

¹⁵ “X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” [grifo nosso].

4 O CONTRATO DE TRABALHO E O PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR

Antes de se enveredar especificamente à temática da fiscalização do correio eletrônico do empregado pelo empresário, urge serem feitas considerações sobre a relação existente entre aqueles.

Amauri Mascaro Nascimento¹⁶ escolia que a relação de emprego é a “relação jurídica de natureza contratual tendo como sujeitos o empregado e o empregador e como objeto o trabalho subordinado, continuado e assalariado”. Depreende-se, logo, que o empregado é o indivíduo que presta serviços contínuos ao empregador e a ele encontra-se subordinado. Por seu turno, o último, em decorrência da habitualidade dos serviços prestados em seu favor, paga ao obreiro um salário mensal. Assim, em virtude de tal pagamento, o empregador tem o direito de fiscalizar, organizar e coordenar o trabalho realizado por aquele.

Brota, daí, a concepção de poder diretivo, decorrente da subordinação do preposto com relação ao empresário: o empregador tem o direito de monitorar a forma como se desenvolve o serviço de seus empregados, a fim de que reste adimplida a obrigação nascida com o contrato de trabalho, garantindo-se o regular funcionamento de sua empresa. De se averbar que esse poder de comando, que abrange a referida fiscalização, não é ilimitado: deve ser exercido com razoabilidade¹⁷, de tal sorte que respeite princípios assentes na Constituição, como as já salientadas intimidade e privacidade.

O empregado está sob o comando do patrão: abdica de sua vontade quando se encontra em horário de trabalho. Nada mais razoável, uma vez que se encontram em jogo o nome e a reputação da empresa, bem como todo o capital e o trabalho investidos por seu proprietário. Logo, o risco do empreendimento é assumido pelo empresário. Esse responde civilmente, ainda que não tenha culpa, pelas atitudes de seus

¹⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p.500.

¹⁷ BARRETO, Marco Aurélio Aguiar. *Poder Diretivo e Controle do Empregador. Validade Jurídica do Monitoramento do Correio Eletrônico*. Acesso restrito. Disponível na intranet da DIJUR - Diretoria Jurídica do Banco do Brasil S.A. Disponível em: <<http://www.bb.com.br>>. Acesso em: 17 jul. 2007.

prepostos quando no exercício de suas funções, conforme prescrevem os artigos 931, 932, III, e 933 do Código Civil.¹⁸

Noutra vertente, o policiamento do trabalho do funcionário deve respeitar como um todo seus direitos da personalidade, como a intimidade e a privacidade, não sendo permitido o monitoramento abusivo ou de caráter oculto. Demais disso, conforme a redação do artigo 483 da Consolidação das Leis do Trabalho¹⁹, o rigor excessivo na vigilância autoriza o empregado a rescindir seu contrato e a pleitear indenização em juízo.

5 MONITORAMENTO DO CORREIO ELETRÔNICO PESSOAL

No que concerne ao correio eletrônico pessoal, é esse o de propriedade exclusiva de quem o detém, não sendo fornecido pela empresa, de forma que a ela não diz respeito.

A utilização do correio eletrônico pessoal pode caracterizar o chamado uso social do e-mail, que consiste no emprego do mesmo pelo trabalhador para tratar de assuntos particulares. O empregado lança mão do correio eletrônico como meio de comunicação, como ordinariamente o faz com o aparelho telefônico. Assim, o contato efetuado não diz respeito à empresa e, desde que não haja exageros por parte do trabalhador, o empregador, por bom senso, deve estabelecer regras permitindo, em doses moderadas, a utilização dos computadores para envio de e-mail, ainda que durante o expediente.

Tem-se, então, que o e-mail particular do empregado, além de trazer conteúdo referente à sua privacidade, não se relaciona com a empresa, e a ela não diz respeito, não sendo passível, dessa forma, a ocorrência de fiscalização de seu conteúdo por parte do empregador, ainda que haja quem entenda de forma diversa, como Sérgio Pinto Martins²⁰, que fundamenta sua linha de raciocínio no aventado poder diretivo do empregador assim como no direito de

¹⁸ Nessa quadratura, aduz a Súmula nº 341 do Pretório Excelso ser presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto.

¹⁹ "O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando: [...] b) for tratado pelo empregador ou por seus superiores hierárquicos com rigor excessivo"

²⁰ MARTINS apud BARRETO, Marco Aurélio Aguiar, op. cit.

propriedade daquele sobre o computador e linha telefônica de que se utiliza o empregado para acessar sua caixa de e-mail. Considera-se, enfim, que a violação do correio pessoal, onde quer que seja acessado, constitui evidente invasão de privacidade, afronta essa que desafia reparação pelo dano sofrido²¹.

A fiscalização por parte do empregador do conteúdo do e-mail em exame viola os direitos à intimidade e à privacidade do empregado, já que o teor daqueles é atinente a assuntos particulares apenas, sem vínculo com o nome da empresa. No e-mail pessoal podem ser encontrados aspectos íntimos de seu possuidor, os quais esse pode querer evitar que sejam policiados por outrem²².

Observa-se, desta feita, a tendência majoritária²³ de considerar impraticável a fiscalização do e-mail pessoal, tendo em vista os argumentos retromencionados. Imperioso que se estabeleçam regras para o aludido uso social do e-mail no ambiente de trabalho, não se olvidando que o empregador tem a faculdade de restringir ou até proibir o uso do e-mail pessoal do empregado quando em horário de trabalho, devendo tais normas ser acatadas pelos funcionários.

6 MONITORAMENTO DO CORREIO ELETRÔNICO PROFISSIONAL

Também chamado de corporativo, e-mail profissional é o de propriedade da empresa e que é fornecido ao funcionário como ferramenta de trabalho, tendo como único fim desempenhar funções relativas a seu emprego. É aquele que tem o domínio da empresa em seu corpo (exemplificando, é o constituído, em seu nome, pelo “@empresa”), o que gera, dessa forma, franco envolvimento com o nome da corporação.

Entende a doutrina majoritária que, na categoria em comento, é

²¹ LEAL JÚNIOR, João Carlos et al., op. cit.

²² SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 25.ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

²³ Nesse diapasão: “E-mail [...] pessoal. [...]. Mesmo que o objetivo da empresa seja a fiscalização dos serviços, o poder diretivo cede ao direito do obreiro à intimidade (CF, art. 5º, inc.VIII). Um único “e-mail”, enviado para fins particulares, em horário de café, não tipifica justa causa. Recurso provido.” (RO 20000387414 – TRT 2ª Região - Rel. Juiz Fernando Antonio Sampaio da Silva, DJ 03.08.2000)

perfeitamente admissível a fiscalização pelo empresário. Fundamenta-se no poder diretivo decorrente do contrato de trabalho, disponibilizado ao empregador, bem como na possibilidade de ofensa à honra objetiva da empresa.

Ademais, por ser fornecido pelo empresário, como já aduzido, constitui propriedade sua. O ministro do Tribunal Superior do Trabalho, João Oreste Dalazen, partilha dessa idéia ao afirmar que o correio eletrônico tem natureza jurídica equivalente a uma ferramenta de trabalho, sendo, portanto, passível de controle “moderado, generalizado e impessoal” pelo empregador, com a finalidade de evitar abusos por parte do empregado. O funcionário lança mão de computador e de provedor de propriedade de seu patrão, bem como “do próprio endereço eletrônico que lhe foi disponibilizado pela empresa para a utilização estritamente em serviço”. Isso posto, a não ser que o empregador consinta, o e-mail fornecido é de uso unicamente profissional.²⁴

Considera, o ministro, distintos o e-mail corporativo e o particular, não sendo os mesmos passíveis de comparação. Assevera não haver qualquer intimidade ou privacidade do preposto a ser preservada, uma vez que a modalidade de e-mail em apreço não é facultada ao empregado para fins particulares. Destarte, não se pode prever direito à privacidade na utilização de um sistema de comunicação virtual concebido unicamente para o desempenho da atividade empresarial e de um ofício decorrente de contrato de emprego²⁵.

Ainda, é plausível o monitoramento *in casu* eis que o nome e a imagem do estabelecimento empregador levam tempo para se consolidar, não sendo razoável que sejam prejudicados por atuações insensatas e desmedidas dos que para ele trabalham e, dessa forma, o representam²⁶.

²⁴ DALAZEN, João Oreste. E-mail: o empregador pode monitorar? *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 17 jun. 2005. Opinião, Disponível em: <<http://www.folha.uol.com.br/>>. Acesso em: 22 jul. 2007.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Corroborando referido entendimento, os seguinte arestos: “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 da 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 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. [...] (RR-613/2000-013-10-00.7- 1ª Turma, TST - Rel. Ministro João Oreste Dalazen, DJ 10.06.2005);

"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

Sem embargo do que foi aduzido até então, não se pode olvidar que o empregado deve ter ao menos ciência da política fiscalizatória da empresa, ainda que não aquiesça com referido procedimento.

Acerca do correio eletrônico recebido, a controvérsia cinge-se entre o poder diretivo do empregador, que visa garantir seu direito de propriedade, e o direito à intimidade de terceiros. Enquanto vultosa parcela da doutrina sinaliza a favor do controle, pelo empregador, do e-mail profissional enviado, ainda que ressalvada a proporcionalidade desse monitoramento, há, por outro lado, divergência quanto à plausibilidade da ingerência ao e-mail corporativo recebido.

Conquanto se trate de e-mail recebido, é cediço que a conta é fornecida pela empresa, razão pela qual sua utilização deve ser estritamente relacionada ao trabalho desempenhado pelo funcionário, devendo, via de conseqüência, ser permitido o monitoramento no que concerne à tal categoria, cabendo ao empregado valer-se daquele apenas para uso referente à função exercida e devendo alertar a quem fornecer o endereço que tal conta pertence à empresa e por essa será inspecionada. Ressalte-se, outrossim, que o terceiro, para ter conhecimento da existência dessa conta, deve tê-la recebido do empregado.

Deve-se ter em mente, demais disso, que o estranho comunica-se com a corporação como um todo - já que é da propriedade do empregador o correio eletrônico profissional -, e não com o funcionário que se vale da última apenas como instrumento de trabalho.²⁷

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." (RO 0504/2002, Rel. Márcia Mazoni Cúrcio Ribeiro. Origem: 13ª Vara do Trabalho de Brasília - DF - Juiz José Leone Cordeiro Leite).

²⁷ LEAL JÚNIOR, João Carlos; GALLINA, Paola M.; FERRARO, Valkíria A. Lopes. Apontamentos acerca da fiscalização do correio eletrônico em ambiente de trabalho. *Boletim Jurídico*, Uberaba, ano 5, n.263. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1945>>. Acesso em: 25 maio 2008.

A fiscalização em tela, por fim, é admissível, mas desde que a empresa adote uma política transparente, de forma que todas as regras a serem seguidas pelo empregado estejam claras, conscientizando o mesmo do caráter não-sigiloso de suas comunicações no local de trabalho²⁸. Todavia, não deve haver fiscalização sem clara finalidade específica, sob pena de caracterizar abuso de direito.

Nesta seara, destaca-se que, a despeito da política fiscalizatória das empresas, ainda é necessária a criação de normas jurídicas no que tange ao monitoramento dos e-mails corporativos dos empregados, já que a ausência de leis neste campo torna as relações empregado-empregador tumultuadas, em razão da inexistência de um elemento norteador para a resolução dos conflitos referentes a tal fiscalização.

Ademais, vale asseverar que o trabalhador que será monitorado não participa da elaboração das regras que regulamentam a ingerência em sua caixa de e-mail. Dessa forma, o empregado que almeja obter o emprego deve aderir às cláusulas impostas pelo empregador, mesmo que com elas não esteja de acordo.

Por conseguinte, com o fito de resolver a falta de normas positivadas quanto ao monitoramento do correio eletrônico dos empregados, assim como de cessar com a situação de constrangimento aos mesmos, acima exposta, entende-se imprescindível a participação do trabalhador no processo de elaboração das regras que estabelecem a fiscalização do e-mail, a qual poderá ocorrer através de negociações por meio de acordos e convenções coletivas de trabalho.

O acordo coletivo é aquele realizado entre o sindicato de trabalhadores da categoria representada e uma ou mais empresas da mesma atividade econômica. Assim, com relação às suas cláusulas, apenas se obrigam a cumpri-las as empresas que participaram da negociação, restringindo o acordo à resolução de um conflito específico dos trabalhadores de determinadas empresas.

Em contraposição, as convenções coletivas são convênios coletivos intersindicais, isto é, entre o Sindicato dos Trabalhadores e o Sindicato Patronal. Quanto à extensão dessas cláusulas, tem-se que as mesmas são mais amplas do que as do acordo coletivo de trabalho, uma vez que se aplicam à toda categoria, seja ela econômica ou profissional.

²⁸ LEAL JÚNIOR, João Carlos et al., op. cit.

Pelo exposto, não há como negar a conveniência de referidas negociações para regulamentar a fiscalização do e-mail dos empregados, principalmente em razão destas terem o curto prazo de vigência de um a dois anos, o que não as torna ultrapassadas frente às mudanças constantes observadas no âmbito da Internet.

7 CONCLUSÃO

Em sede de considerações finais, é crível intuir que a expansão das tecnologias de informação ao ambiente laboral acarretou estimáveis alterações no cotidiano do empregado e do empregador. A racionalização do trabalho por meio de computadores tornou o empregado mais eficiente, ocasionando, dessarte, a produtividade empresarial. Outrossim, a informatização, por certo, promoveu a facilitação da fiscalização do modo de trabalho do funcionário, posto que, por meio dos registros do computador usado pelo empregado, o empresário consegue saber quais os programas utilizados e os *sites* acessados por quem dá máquina se valeu.

Como já exposto, entende-se que o correio eletrônico pessoal do funcionário não é passível de fiscalização, tendo em vista o constitucional direito à intimidade, já que seu conteúdo não diz respeito ao empresário. Não há como se admitir tal policiamento sob o argumento de deter o poder diretivo em seu favor, vez que esse incide sobre o trabalho do empregado apenas, não dizendo respeito a sua vida privada. Ressalte-se ser cabível indenização caso o monitoramento se materialize, nos termos do inciso X do artigo 5º da Constituição Federal e artigo 21 do Código Civil.

Sob outro vértice, tem o empregador a prerrogativa de restringir ou até proibir o preposto de acessar sua caixa de e-mail pessoal em horário de trabalho, o que, mesmo assim, soa como autoritário, eis que hodiernamente as relações de trabalho não são mais tão rígidas e que as empresas têm buscado transformar o ambiente laboral em um local agradável e harmônico, visando o aumento da produtividade do empregado.

Pertinente ressaltar que inúmeros empreendedores têm inovado criando verdadeiras *lan houses* dentro das empresas para que, assim, o empregado possa acessar a Rede em horário de café ou de almoço,

não prejudicando, portanto, sua produtividade.

No que tange ao correio eletrônico corporativo, prevalece o poder de fiscalização do empregador, haja vista que é por meio desse que a empresa realiza muitas de suas atividades, notadamente, a de contratar. Quando o funcionário entra em contato com terceiros valendo-se do e-mail fornecido pela empresa, age representando-a. Assim, sopesando-se a importância da honra objetiva, é de se considerar justificável o interesse do empresário no conteúdo do e-mail em exame, não indo a fiscalização em comento de encontro à Lei.

No âmbito da correspondência eletrônica recebida na caixa postal do correio corporativo, a fiscalização também deve ser admitida, pois incumbe ao empregado avisar a quem entra em contato que os e-mails em questão serão monitorados.

Em que pese a possibilidade do policiamento do correio eletrônico corporativo, tanto enviado quanto recebido, como já explicitado, entende-se ser primordial a anuência do empregado, ou, ao menos, seu prévio conhecimento, devendo estar ciente da política adotada pela empresa. Confirmando o padrão utilização indevida do e-mail fornecido, pode lançar mão do conteúdo do mesmo como justa causa para demissão.

Pelo estudo do presente tema, percebe-se que o Direito ainda é omissivo, já que não existem normas específicas regulando a utilização do correio eletrônico pelo empregado em ambiente de trabalho. A forma como são resolvidos os conflitos nessa seara podem dar margem a várias interpretações, causando insegurança jurídica aos sujeitos da relação de trabalho. Por conseguinte, mostra-se necessária a positivação sobre o tema a fim de que não restem incertezas quanto à problemática suscitada e que ainda gera debates.

Noutro passo, impende frisar que ainda é inafastável a necessidade de elaboração de normas com relação à fiscalização do correio eletrônico no ambiente de trabalho, vez que, na atual sistemática, o empregado que adere à política fiscalizatória da empresa, tem que se submeter às regras impostas unilateralmente pelos empregadores, o que restringe a autonomia de vontade do trabalhador quando estabelece um contrato de trabalho com o empregador.

Dessa forma, a solução para transpor tais divergências, levando-se em conta que a criação de uma lei despende tempo, ao passo que a

Internet está em constante modificação, assim como pela necessidade da participação do empregado na elaboração das regras atinentes ao monitoramento do e-mail, seria a utilização de negociações como os acordos coletivos e as convenções de trabalho, que regulamentariam o tema em escala menor (*inter partes* no primeiro caso, e entre categorias sindicais, no segundo) e não ficariam ultrapassadas frente às inovações advindas com a evolução da Rede, já que aquelas têm prazo de vigência determinado, variando de um a dois anos.