VERIDIANA CHAVES MACHADO

O impacto das redes sociais nas relações laborais:

a influência do poder diretivo na vida privada do trabalhador

Dissertação de Mestrado

Orientador: Professor Dr. Paulo Eduardo Vieira de Oliveira

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO
São Paulo – SP
2020

VERIDIANA CHAVES MACHADO

O impacto das redes sociais nas relações laborais:

A influência do poder diretivo na vida privada do trabalhador

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Direito do Trabalho e da Seguridade Social, sob orientação do Professor Associado Doutor Paulo Eduardo Vieira de Oliveira.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO
São Paulo – SP
2020

Catalogação da Publicação
Serviço de Biblioteca e Documentação
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Chaves Machado, Veridiana
O impacto das redes sociais nas relações laborais: a influência do poder diretivo na vida privada do trabalhador ; Veridiana Chaves Machado ; orientador Paulo Eduardo Vieira de Oliveira -- São Paulo, 2020.
206
Dissertação (Mestrado - Programa de Pós-Graduação em Direito do Trabalho e Seguridade Social) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2020.

1. Redes sociais. 2. Monitoramento. 3. Direito do Trabalho. 4. Poder Diretivo. 5. Privacidade do empregado. I. Vieira de Oliveira, Paulo Eduardo, orient. II. Título.

Nome: **MACHADO, Veridiana Chaves**

Título: **O impacto das redes sociais nas relações laborais:** A influência do poder diretivo na vida privada do trabalhador

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Direito do Trabalho e da Seguridade Social, sob orientação do Professor Associado Doutor Paulo Eduardo Vieira de Oliveira.

Aprovado em:

Banca Examinadora

Prof. Dr._____ Instituição:_____

Julgamento: _____ Assinatura:_____

Prof. Dr._____ Instituição:_____

Julgamento:_____ Assinatura:_____

Prof. Dr._____ Instituição:_____

Julgamento: _____ Assinatura:_____

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, expresso meus agradecimentos ao meu orientador, Professor Doutor Paulo Eduardo Vieira de Oliveira, por acreditar neste trabalho e por não desistir de mim, mesmo em meio a tantos obstáculos e dificuldades.

Agradeço também ao meu assistente Marcelo Augusto Nascimento Junior por todo o auxílio prestado ao longo da execução desta pesquisa. Pela paciência, pelos ensinamentos e pela dedicação. Sem você teria sido muito mais difícil.

Agradeço às amigas Mariana Patané, Adriana Lopes Rodrigues Vasco e Sílvia Tavares pela atenta leitura do trabalho nos meus momentos de insegurança.

Agradeço aos meus pais, Katia Maria e Luiz Fernando, por serem os maiores exemplos de integridade, dedicação e sucesso que tenho na vida. Agradeço por serem pais tão amorosos e presentes. Agradeço por todo o suporte, por todos os estímulos, por todas as torcidas e por todas as oportunidades que me ofereceram ao longo desses 32 anos. Sem vocês, nada seria possível.

Agradeço imensamente ao meu marido, José Nelson, pelo incentivo em realizar este projeto desde o dia zero. Agradeço o carinho e as gentilezas sem medida. Agradeço por aguentar os meus momentos de angústia e mau humor até a conclusão deste trabalho. Por ser o grande parceiro da minha vida, em tudo, e agora também nessa louca e linda jornada que é ser pai e mãe.

Por último, mas não menos importante, pelo contrário, agradeço ao meu filho, Murilo, pela oportunidade de ser sua mãe e por me permitir renascer como um ser humano ainda melhor. Por me presentear diariamente com seu sorriso genuíno e por me contagiar todos os dias com sua alegria de viver. Agradeço por mudar todas as minhas perspectivas e por me mostrar o que realmente importa nesta vida. É tudo por você, meu amor.

Ao meu filho, Murilo, nascido em meio a este projeto, por ser fonte de tanto amor, alegria e força.

RESUMO

O presente estudo aborda os impactos das redes sociais *on-line* nas relações laborais, notadamente o monitoramento pelo empregador das plataformas pessoais dos empregados em nome do poder diretivo e da proteção de seus interesses. A análise dessa problemática é feita à luz da transformação máxima da tecnologia digital nos dias atuais que, à época da escrita deste trabalho, o ano de 2020, é considerada como a Quarta Revolução Industrial. Para tanto, o trabalho, além de contextualizar esse momento histórico e social, elenca as principais redes sociais existentes atualmente, analisa aspectos do tradicional embate entre os direitos fundamentais dos empregados, mormente a privacidade, e o poder diretivo do empregador e se utiliza dos tradicionais conceitos teóricos do Direito do Trabalho, quando explica sobre os prismas deste poder, considerando: seus fundamentos doutrinários, com cada uma de suas teorias exemplificadas; seu embasamento jurídico constitucional, com a devida análise de quais princípios devem ser aplicados a este cenário; suas dimensões, e por consequência, suas limitações. Este estudo ainda pontua, sucinta e brevemente, a nova legislação de proteção de dados pessoais que, apesar de comumente tratada por especialistas em Direito Digital, tem seu cerne constitucional e reflexo nas demais áreas do Direito, inclusive no Direito do Trabalho. Igualmente, a dissertação sinaliza a importância dos regulamentos de empresa e dos programas de *compliance* na tentativa de normatizar o comportamento obreiro em redes sociais. Finalmente, são trazidas à baila as conclusões quanto à possibilidade ou não de monitoramento pelo empregador em face de seu empregado no que tange às redes sociais, em especial fora do ambiente e jornadas laborais e, sobretudo, por meio de equipamento de uso pessoal, e quais as possíveis consequências para o contrato de trabalho em caso de eventual abuso de uma parte ou de outra diante desse panorama.

Palavras-chave: Redes sociais. Monitoramento. Direito do Trabalho. Poder diretivo. Privacidade do empregado.

ABSTRACT

This study addresses the impacts of online social networks on labor relations, particularly the employer's monitoring of the employees' personal platforms, in the name of the directive power and the protection of their interests. The analysis of this matter is done in the light of today's highest digital technology transition, which at the time of writing this work, the year 2020, is considered the fourth industrial revolution. Therefore, this work, in addition to contextualizing this historical and social moment, details the main social networks that currently exist, analyzes aspects of the traditional clash between the fundamental rights of employees, especially privacy, and the directing power of the employer. In addition, it uses traditional theoretical concepts of Labor Law when explaining the aspects of this power, considering: its doctrinal foundations, with each of its theories exemplified; its constitutional legal basis, with due analysis of which principles should be applied to this scenario; its dimensions, and consequently, its limitations. This study also briefly points out the new legislation on the protection of personal data, which, although commonly dealt with by specialists in Digital Law, has its constitutional core and is reflected in other areas of Law, including Labor Law. Likewise, the dissertation indicates the importance of company regulations and compliance programs in an effort to standardize employee's behavior on social networks. Finally, conclusions are brought up on whether or not employers can monitor their employees with regard to social networks, especially outside the working environment and working hours, above all, through equipment for personal use, and what are the potential consequences for the employment contract in the event of any possible abuse by one party or another in the face of this scenario.

Keywords: Social networks. Monitoring. Labor Law. Directive power. Employee privacy.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 17

1 CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE DESENVOLVIMENTO TECNOLÓGICO, INTERNET E REDES SOCIAIS 23

1.1 Direito do Trabalho, globalização, internet, repercussões e a evolução tecnológica 23

1.2 O fenômeno das redes sociais 42

1.3 As redes sociais mais utilizadas no Brasil 51

1.3.1 Facebook 51

1.3.2 Twitter 52

1.3.3 YouTube 53

1.3.4 Instagram 54

1.3.5 LinkedIn 55

1.3.6 WhatsApp 55

2 ASPECTOS DO PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR 57

2.1 Contrato de trabalho 57

2.2 Poder diretivo do empregador 60

2.3 Fundamentos 66

2.3.1 Fundamentos doutrinários 66

2.3.1.1 Teoria da propriedade privada 67

2.3.1.2 Teoria institucional 68

2.3.1.3 Teoria contratual 70

2.3.2 Fundamentos legais infraconstitucionais 73

2.4 Embasamento jurídico-constitucional pertinente 76

2.5 Dimensões do poder diretivo 93

2.5.1 Poder de organização do empregador 94

2.5.2 Poder disciplinar ou poder sancionador 95

2.5.3 Poder de controle ou fiscalização do empregador 96

2.6 Limites ao poder diretivo: o direito à privacidade e à intimidade e a nova legislação de proteção de dados pessoais 97

3 O IMPACTO DAS REDES SOCIAIS NO COMPORTAMENTO DO TRABALHADOR E DO EMPREGADOR 109

3.1 O poder na sociedade contemporânea 109

3.2 O regulamento da empresa, o *compliance* empresarial e o código de conduta sobre redes sociais 114

3.3 Os direitos humanos fundamentais do trabalhador 129

3.3.1 A proteção à intimidade e à privacidade do empregado no ambiente laboral 131

3.3.2 Liberdade de expressão e comunicação, livre manifestação do pensamento e sigilo das comunicações 139

3.4 Possibilidade de monitoramento das atividades do empregado nas redes sociais em face do poder fiscalizador do empregador 145

3.4.1 Monitoramento dentro do ambiente de trabalho, durante a jornada laboral ou por meio de equipamento corporativo 148

3.4.2 Monitoramento fora do ambiente do trabalho, fora da jornada laboral ou por meio de equipamento pessoal 155

3.5 Possíveis consequências do monitoramento para o contrato de trabalho 163

3.6 A tênue linha entre o limite e o abuso: até onde pode o empregador ir? 178

CONCLUSÃO 185

BIBLIOGRAFIA 191

INTRODUÇÃO

Não é novidade que a globalização trouxe em um de seus pilares o avanço tecnológico que possibilitou alteração e evolução dos meios de comunicação. Nas últimas décadas, observou-se o surgimento e a implementação da internet, que trouxe em seu bojo a utilização do *e-mail* como forma fácil, rápida e conveniente de comunicação, inclusive no âmbito empresarial. Mais recentemente, observou-se a explosão do fenômeno das redes sociais *on-line*[1] e outras formas de comunicação *on-line* em rede, como os aplicativos de mensagens instantâneas.

Essa evolução não só reconfigurou o espaço global, quebrando barreiras geográficas, como também reorganizou e inovou os hábitos humanos e as relações sociais, ocasionando uma verdadeira mudança no comportamento mundial, o que evidentemente impactou nas relações de trabalho, sobretudo nas relações de emprego, em que o trabalhador é subordinado.

O que se observa atualmente é que, de fato, houve uma mudança de comportamento da sociedade, sendo que tal alteração tomou, inclusive, um cunho comercial, transformando a internet, em seu sentido mais amplo, em ferramenta de otimização e alavancagem de negócios, sendo as redes sociais instrumento extremamente valioso para a consolidação desse aprimoramento mercantil.

Mais recentemente, a explosão do fenômeno das redes e de aplicativos de mensagens instantâneas como o WhatsApp apenas evidenciou que a própria comunicação *on-line* já sofreu inovação, ou seja, que as ferramentas da internet evoluíram.

Entretanto, a utilização dessas novas ferramentas de comunicação dentro da frágil relação de emprego deve observar cuidados, em razão da necessidade

---

[1] Deste ponto em diante, para permitir a fluidez da leitura do presente trabalho, adotaremos algumas vezes apenas a expressão “redes sociais”. Contudo, registre-se desde logo tratar-se de redes sociais *on-line*, uma vez que as redes sociais existem desde os primórdios da sociedade humana.

de conciliar os direitos e interesses do empregador e dos trabalhadores, especialmente em razão da tênue linha entre a intimidade e a privacidade do empregado e o poder diretivo do empregador.

Este é um dos principais pontos a ser observado e esclarecido para que se tenha um ambiente de trabalho pacífico e harmônico quanto ao assunto em debate, isso porque, muitas vezes, uma simples navegação, postagem de fotografias ou comentários considerados inocentes pelo empregado podem ser encarados como falta grave pelo empregador e até levar à dispensa por justa causa. Tal fato pode vir a ocorrer caso o empregador considere que houve mau uso das ferramentas *on-line* que signifique o enquadramento nas condutas que permitem a justa causa quando há insubordinação, mau procedimento, quebra de confiança, entre outros fatores relacionados ao comportamento do empregado.

Nesse espeque, sob nossa ótica, a problemática atualmente vai infinitamente além do espaço físico do ambiente de trabalho e da jornada laboral, sendo este o questionamento principal da presente pesquisa. Com as novas tecnologias, a preocupação do empregador não está adstrita apenas ao uso dos mencionados meios de comunicação somente no ambiente de trabalho e durante a jornada, mas também fora deles ou, ainda, em relação aos dispositivos pessoais do empregado, como computador, *smartphones* e *tablets.*

Em outras palavras, não se trata mais de traçar diretrizes de condutas para postura dentro do ambiente de trabalho ou fiscalizar o uso de ferramentas corporativas, mas também da possibilidade desse monitoramento em relação àquelas do âmbito da vida privada do trabalhador.

Com efeito, a proposta do presente estudo é ir além, para vislumbrar a questão no âmbito da conduta do empregado fora do ambiente laboral, em sua vida privada.

No tocante às redes sociais, para o empregador, o problema reside não apenas nas tradicionais formas de falta grave por descumprimento de norma interna, mas também na compatibilidade, especialmente ética e moral, entre o comportamento do empregado, inclusive na esfera pessoal, e os valores, a

missão e a visão do empregador, sua cultura, seu perfil e seu espírito. É respaldado pelo poder diretivo que o empregador inspeciona o comportamento do trabalhador em suas redes sociais, criando situação propícia ao vilipêndio de direitos fundamentais do empregado, mormente sua privacidade.

O assunto se mostra bastante oportuno, iminente e atual. O tema de vigilância, monitoramento e controle das comunicações e informações eletrônicas na rede, bem como a proteção dos dados daí advindos, está no centro das discussões do século XXI, chamando atenção especialmente quando vez ou outra extrapolam-se os limites da privacidade e da liberdade. A seara trabalhista, como comentado, não ficou imune ao novo cenário.

Não obstante o Brasil tenha evoluído indiscutivelmente com a edição de diversas e novas leis (inclusive penais[2]) sobre o meio eletrônico, culminando com a aprovação do Marco Civil da Internet[3] e com a ainda vacante Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)[4], no âmbito do trabalho as incertezas ainda permanecem, suscitando inclusiva a indagação quanto à necessidade de normatização trabalhista específica sobre o assunto.

Parece patente hoje, mais do que nunca, e diante dessa nova dinâmica laborativa, vislumbrar de forma mais cristalina até onde pode chegar o poder diretivo do empregador, de forma a não violar, ou sequer afrontar, a vida privada do empregado e como pode ou deve o trabalhador se portar diante desse panorama.

A questão da privacidade na era digital foi colocada em xeque com a polêmica da espionagem norte-americana em relação às comunicações eletrônicas de pessoas, empresas e governo brasileiros. Durante o escândalo, delatado por Edward Joseph Snowden, o Brasil foi considerado importante alvo na vigilância de dados e o país mais monitorado na América Latina.[5]

---

[2] Lei Carolina Dieckmann – Lei nº 12.737/2012.
[3] Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014.
[4] Lei nº 13.709/2019.
[5] Sobre o assunto: http://oglobo.globo.com/mundo/eua-espionaram-milhoes-de-mails-ligacoes-de-brasileiros-8940934#ixzz3FgaGl54k. Acesso em: 09 out. 2014.

Ora, se até dados sigilosos governamentais e de grandes empresas são vigiados, quem dirá o que pode ocorrer no âmbito das relações de trabalho no que se refere às meras postagens e troca de mensagens pelo empregado em suas redes sociais pessoais?

O que se tem visto é a inclusão da temática das redes sociais em cláusulas contratuais pelos empregadores ou, o que é mais comum, a implementação de programas de *compliance* ou regulamentos internos, consubstanciados em códigos de conduta. Mais do que nunca, os regulamentos de empresa assumem relevante papel, tentando de alguma forma disciplinar as condutas e regulamentar, mesmo que internamente, o assunto, o que nos leva à necessidade de avaliá-los também neste estudo.

Assim, a justificativa e a importância da presente pesquisa reside na gritante necessidade de compreender melhor os liames diante desse novo cenário, de forma a começar a traçar uma resposta mais adequada ao paradoxo do mundo moderno que trouxe uma nova dinâmica às relações laborais (especialmente ao binômio privacidade-poder diretivo, notadamente fora do ambiente e da jornada de trabalho), atingidas frontalmente pela evolução tecnológica e pelo fenômeno das redes sociais e novas formas de comunicação online em rede.

Posto isso, as dúvidas são: até que ponto pode o empregador monitorar as navegações e o comportamento do empregado no meio virtual[6], notadamente fora do ambiente e da jornada laborais? E até onde vão as liberdades e a privacidade do empregado quanto ao uso de suas próprias redes sociais e de outras formas de comunicação *on-line* em rede, não como ferramenta de trabalho, mas como forma de comunicação no campo da vida pessoal, nos momentos em que consome e divulga conteúdos virtuais?

Dessa forma, é essencial esclarecer e debater sobre a atual incerteza que reside nos limites e alcances do monitoramento do comportamento do

---

[6] Para os fins do presente trabalho, adotar-se-á virtual e digital como sinônimos, muito embora não o sejam. Do ponto de vista técnico há distinção, mas é irrelevante para o deslinde desta pesquisa.

empregado por parte de seu empregador, a fim de preservar a imagem da própria empresa, sem que isso afete a privacidade do trabalhador, a qual, diga-se, é um direito fundamental. Não obstante isso, é fundamental compreender quais os possíveis reflexos da monitoração abusiva do empregador ou de eventuais excessos do próprio empregado no contrato de trabalho.

Para atingir o escopo ora pontuado, a presente dissertação foi baseada na metodologia de pesquisa bibliográfica. Trata-se de proposta de pesquisa notadamente teórica, o que implica que o principal procedimento de pesquisa foi o de consulta de textos sobre a temática exposta. Contudo, é certo que para atender às finalidades do presente trabalho, utilizaremos diversos métodos de pesquisa, inclusive o indutivo e o histórico quando necessários, mas especialmente o método dedutivo para entender a dinâmica das relações trabalhistas ante a realidade tecnológica das redes sociais e afins.

No primeiro capítulo, para melhor situar o estudo no tempo e melhor ilustrar a nova dinâmica das relações interpessoais na sociedade atual, será feito um apanhado histórico e serão traçadas considerações gerais sobre Direito do Trabalho, globalização, internet, repercussões e a evolução tecnológica, com destaque também para o fenômeno das redes sociais. Ao final dessa etapa, serão descritas e enumeradas as redes sociais mais utilizadas no Brasil.

O segundo capítulo se debruça no denso e consolidado campo do poder diretivo do empregador, justificador da possibilidade do monitoramento, razão pela qual é imperiosa sua compreensão com profundidade, pois se não fosse pela sua existência sequer poderíamos cogitar a inspeção ora em comento.

Finalmente, de posse de conceitos, contexto histórico e panoramas trazidos nos primeiros capítulos, o estudo chegará ao cerne no capítulo terceiro. Nele desvendaremos o cenário atual do cotidiano das empresas e dos trabalhadores em se tratando do tema, dando ênfase aos regulamentos de empresa como fonte do Direito do Trabalho, os quais, de certa forma, têm normatizado o assunto, esclarecido dúvidas e traçado diretrizes. Nessa fase é que analisaremos a possibilidade do monitoramento da atividade do trabalhador

nas redes sociais, sobretudo fora do ambiente e da jornada laborais, investigando até onde pode ir o controle do empregador, ponderando questões de colisão de direitos.

Para melhor compreensão, esclareça-se desde logo que, apesar de em algumas passagens da presente pesquisa nos referirmos à relação de trabalho ou trabalhador, trata-se de avaliar o panorama ora explicitado sob o ângulo das relações empregatícias, haja vista que a inspeção que ora se pretende avaliar e da forma com que pretendemos examinar é possível apenas nas hipóteses de trabalho subordinado e em razão do poder diretivo do empregador. Assim, onde se lê contrato de trabalho, relação de trabalho ou trabalhador, se entendam conceitos ligados ao vínculo empregatício propriamente dito e não outras formas de prestar serviço.

Não se pretende neste estudo, de forma alguma, esgotar ou superar o tema. Esta seria missão impossível diante de assunto e problemática tão recentes e ainda tão dinâmicas, além de polêmicos e controvertidos. O propósito deste estudo é essencialmente fomentar debate e reflexão, para, de alguma maneira, tentar contribuir para o melhor esclarecimento das ideias nesse âmbito de discussão.

1 CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE DESENVOLVIMENTO TECNOLÓGICO, INTERNET E REDES SOCIAIS

1.1 Direito do Trabalho, globalização, internet, repercussões e a evolução tecnológica

Se o Direito busca, ainda que tardiamente, normatizar de uma maneira sustentável o reflexo do comportamento social, é natural que o Direito do Trabalho seja um dos ramos do estudo do Direito que mais se tenha transformado nas últimas décadas ao atender aspectos socioculturais e tecnológicos de todos os tipos, isto, inclusive, compreendendo crises dos mais diversos gêneros, forças motrizes de diversas mudanças culturais e legislativas.

Nesse sentido, cabe mencionar, certamente, a reforma da previdência[7] e a reforma trabalhista[8], novos moldes legislativos que exigiriam análise complexa e apartada para uma tentativa de elucidação dos novos deslindes dessas leis, dada sua complexidade e seu impacto social. Essas recentes alterações legislativas são provas cabais de que o Direito tenta, de qualquer maneira, e dentro das possibilidades, acompanhar as alterações sociais em suas diversas facetas e compreender até as mudanças decorrentes da tecnologia que são, em sua maioria, rápidas demais para compreensão legislativa e contenciosa.

A humanidade vem passando ao logo da história por processos de evolução e progressos no que tange à relação entre a origem e a formação do Estado e da sociedade (ENGELS, 2012; MORGAN, 1877).

Para Friedrich Hegel, assim como para Maquiavel, o Estado é formado pela evolução da própria história da sociedade, encontrando aí uma interface entre o Estado e a sociedade a partir da progressão de seus fundamentos (BRANDÃO, 2001). Engels explica o Estado dizendo que nada mais é que o "produto da sociedade, quando esta chega a um determinado grau de desenvolvimento" (ENGELS, 2012, p. 213).

---

[7] Proposta de Emenda à Constituição 06/2019.
[8] Lei nº 13.467/2017.

Como pano de fundo do surgimento do Direito do Trabalho, ramo do Direito em destaque neste estudo, existe um longo processo histórico, cultural, social, religioso, econômico e político, mas cuja análise histórica mais minuciosa foge demasiadamente do escopo da presente dissertação.

De qualquer maneira, válido pontuar apenas para que melhor nos situemos, que a sociedade industrial e o trabalho assalariado foram grandes marcos impulsionadores da seara trabalhista, criando os primeiros elementos necessários para uma defesa de uma intervenção do Estado nas relações de trabalho. No entendimento de Amauri Mascaro Nascimento, a partir de então o Direito do Trabalho constitui-se no formato mais próximo ao que hoje temos.

Nesse sentido, elucida o autor:

> O direito do trabalho surgiu como consequência da questão social que foi precedida da Revolução Industrial do século XVIII e da reação humanista que se propôs a garantir ou preservar a dignidade do ser humano ocupado no trabalho das indústrias, que, com o desenvolvimento da ciência, deram nova fisionomia ao processo de produção de bens na Europa e em outros continentes. A necessidade de dotar a ordem jurídica de uma disciplina para reger as relações individuais e coletivas de trabalho cresceu no envolvimento das "coisas novas" e das "ideias novas", [...].[9]

Na mesma esteira, ensina Mauricio Godinho Delgado que o pressuposto histórico-material do trabalho subordinado, que é elemento nuclear da relação empregatícia, é o trabalho juridicamente livre[10]. As liberdades individuais do empregado são pontos decisivos para o presente trabalho.

É no contexto histórico da Quarta Revolução Industrial, também conhecida como Indústria 4.0, que se insere o presente trabalho, cujo foco principal é a análise das repercussões da tecnologia, em específico das atualíssimas redes sociais, nas relações de emprego.

---

[9] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 13. ed. rev. e aum. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 4.

[10] DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho.* 13. ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 86.

É certo que a expressão “Quarta Revolução Industrial” é absolutamente nova e muito debatida, tanto no meio acadêmico como no mercado de trabalho, e ora chamada também Indústria 4.0. Esta expressão tem uma gama de novas tecnologias englobadas que são demasiadamente amplas e numerosas, mas podemos dizer, certamente, que se trata de tecnologias com caráter global, digital e transformador.[11]

Algumas dessas tecnologias devem ser somente citadas, pois são importantes para serem referenciadas no presente estudo, a fim de mostrar a importância dessa nova revolução, mas não tentaremos elucidá-las ao nosso leitor, pois são tão amplamente complexas que cada uma, por si só, poderia render dezenas de artigos científicos das mais diversas áreas, além de legislações específicas como é o caso da *cyber* segurança e do *big data*. São elas: Sistemas Ciber-Físicos, *Big Data Analytic,* Computação Quântica, Computação na Nuvem, Internet das Coisas, Inteligência Artificial (IA)[12].

É com segurança que afirmamos que todas essas tecnologias, individual e coletivamente, possuem o poder de mudar o mercado de trabalho, criando e destruindo empregos, juntamente com o direito à propriedade, o direito autoral e impactar todos os demais direitos fundamentais. Nessa toada, a expressão Direito 4.0 já começou a aparecer pelo mundo jurídico, inclusive acadêmico, com a promessa de automatização e facilitação de atividades jurídicas e solução de questões rotineiras dos operados do direito.

A Revolução 4.0 e seu conjunto de novas tecnologias refletido e aplicado ao Direito resulta no Direito 4.0. O contexto histórico ora pontuado já adianta sobre a enorme dificuldade de discussão da temática e da problemática levantada neste estudo. A transição para novos sistemas ainda mais automatizados e toda a revolução digital, que trouxe novos panoramas de alcance, propagação e velocidade de produção, informação, comunicação, ainda

---

[11] HERMANN, Mario; PENTEK, Tobias; OTTO, Boris. *Design Principles for Industries 4.0 Scenarios*: A Literature Review. Technische Universität Dortmund. p. 4.
[12] Nesse sentido, *vide*: INSTITUTO de Estudos para o Desenvolvimento Industrial (2017). *Indústria 4.0*: A quarta revolução industrial e os desafios a indústria para o desenvolvimento brasileiro.

são muito recentes e em constante transformação e evolução, sendo certo que ainda não podemos auferir as consequências e desdobramentos, também no mundo jurídico, do desenrolar desse fresco cenário. Estamos vivendo em plena Quarta Revolução Industrial, o que naturalmente nos impede de enxergar com total clareza o horizonte à nossa frente. Exemplo máximo dessa questão, sob nosso prisma, é a nanotecnologia, cujos impactos na sociedade e, inclusive, na área trabalhista, notadamente no que tange a questões de poluição labor-ambientais, ainda são incalculáveis.

Sem intenção de esgotar o tema, mas sendo certo que se faz imperioso o estudo, ainda que com certa velocidade, é necessário citar alguns aspectos e repercussões relacionados à globalização, à internet e à tecnologia que são de significativa relevância e que trazem à tona elementos interessantes para a discussão que seguirá neste trabalho.

Conforme dito anteriormente, o Direito é motivado a avançar pelo advento social, cultural, econômico, político, tecnológico ou de qualquer outro âmbito que o force a caminhar para a frente, ainda que tardiamente, como quem arrasta um outro corpo.

A globalização é um desses aspectos que transforma o jeito que entendemos o Direito, pois transforma, em última análise, a maneira que vivemos nossas vidas como indivíduos de Direito e como Estado em forma. O corpo no espaço não é mais um impeditivo para as relações jurídicas, sociais ou culturais, muitas vezes, não é, sequer, um dificultador, pois tem-se o mesmo trabalho para enviar uma mensagem de texto via mensageiro instantâneo para um vizinho de porta como tem-se para encaminhar para um primeiro-ministro de um país a mais de cinco mil quilômetros de distância.

Vale citar, por exemplo, as *fintechs* de pagamentos internacionais para compras de produtos estrangeiros. Ao adquirir um *Cheongsam*, um típico vestido chinês, você poderá importar um item de forte cultura chinesa, realizar o pagamento internacional via aplicativo e comunicar-se, simultaneamente com dois países diferentes, ou mais, para validar pagamento, dados e receber a entrega. Tem uma relação jurídica com diversos polos regulada, ao mesmo

tempo, por mais de uma dúzia de leis. Vale, nesse sentido, citar o Marco Civil da Internet[13] e a Lei Geral de Proteção de Dados[14], por exemplo, leis extremamente recentes que regulam as relações jurídicas efetuadas por meio da internet e o uso de dados coletados, em sua maioria, pela internet. Essas leis nada mais são que reflexo da evolução do Direito e da sua tentativa, bem-sucedida ou não, de acompanhar os acontecimentos e os novos hábitos sociais, culturais, políticos, históricos e, sobretudo, tecnológicos.

Inicialmente, é importante tecer algumas breves ponderações acerca da terminologia, da origem e dos conceitos da globalização. Globalização e mundialização possuem origens distintas, sendo que este último termo possui origem francesa e traduz a ideia de que a economia se mundializou[15]. A mundialização está mais ligada, portanto, à integração crescente das diferentes partes do mundo, mas do ponto de vista econômico, ao passo que a globalização traduz ideia mais abrangente, de uma conexão não somente da dimensão econômica, mas também social, política, cultural, religiosa e jurídica.

Por sua vez, internacionalização é termo que pode ser aplicado a várias áreas, inclusive sobre o trabalho e sobre a mão de obra[16], e representa a integração cultural, econômica e financeira entre nações, mas com vistas mais à comercialização de produtos ou serviços fora do mercado de origem.

Paul Singer elucida que a internacionalização já está em desenvolvimento há mais de cinco séculos e que a globalização, com sua evolução nos meios de comunicação e transportes, representou mudança qualitativa nesse processo, elevando ainda mais a integração mundial.[17]

---

[13] Lei n° 12.965/2014.
[14] Lei n° 13.709/2018.
[15] CHESNAIS, François. *A mundialização do capital.* São Paulo: Xamã Ed., 1996. p. 24.
[16] Sobre a internacionalização do trabalho e seus efeitos, *vide*: JEAMMAUD, Antonie; ALVIM, Joaquim Leonel de Rezende; FRAGALE FILHO, Roberto. *Trabalho, Cidadania & Magistratura*. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 2000. p. 75-92.
[17] SINGER, Paul. Globalization: What is it all about? *In*: PINHEIRO GUIMARÃES, Samuel (Org.). *South Africa and Brazil*: risks and opportunities in the turmoil of globalization. Brasília: Prática, 1996. p. 429.

No mesmo sentido, Milton Santos entende que a globalização é, ao fim e ao cabo, o ápice do processo de internacionalização do mundo capitalista, exatamente pelo avanço da ciência[18].

Há quem entenda que o processo de globalização teve início no período dos grandes descobrimentos de terras, que propiciaram o rompimento do isolamento entre o Velho e o Novo Mundo, ampliando e intensificando as relações humanas[19], bem como o sistema capitalista.

De outra banda, Milton Santos defende justamente o oposto. Que os processos de internacionalização anteriores, datados de séculos atrás, e os mais atuais não se misturam e não são contínuos relativamente à globalização justamente pelas mudanças radicais que se operaram nesses períodos.[20]

Não existe consenso quanto à origem da expressão globalização. O vocábulo globalização surgiu com mais força na década de 1980 nas grandes universidades norte-americanas de administração, muito embora desde a década de 1960 já se empregasse esparsamente a expressão[21].

Seu conceito é polissêmico e plurívoco. Amauri Mascaro Nascimento, seguindo Domenico de Masi e sua obra *Il futuro del lavoro* (1990), aponta dez significados para a referida expressão:

> A globalização como descoberta do planeta e do universo para conhecê-lo, de Ulisses a Magalhães, de Colombo a Gagárin. A globalização como troca de mercadorias, dos mercadores da Mesopotâmia, dos gregos, dos venezianos, dos traficantes de escravos, da troca de informações científicas entre os laboratórios de todo o mundo. A globalização como colonização, militarizada, de conquista de territórios, do Império de Ciro II, da armada espanhola de Carlos V, da colonização da América Latina. A globalização como invasão de mercados por produtos estrangeiros. A globalização financeira, de capitais voláteis, do cassino global, das apostas econômicas. A globalização das

---

[18] SANTOS, Milton. *Por uma outra globalização*: do pensamento único à consciência universal. Rio de Janeiro: Record, 2000. p. 23-24.
[19] CREPALDI, Joaquim Donizeti. *O princípio de proteção e flexibilização das normas do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2003. p. 61.
[20] SANTOS, Milton. *Op. cit.* p. 141-142.
[21] BORTOLI, Roberto Covolo. *Globalização, novas tecnologias e seus impactos no direito do trabalho.* Orientador: Walküre Lopes Ribeiro da Silva. 2002. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002. p. 26-29.

> estruturas produtivas, das privatizações, das multinacionais que se instalam em toda parte onde possa haver lucro e que faz desaparecerem espaços territoriais nacionais. A globalização das ideias religiosas, políticas, culturais, da violência difundida pelos modernos meios de comunicação dos telejornais. A globalização dos organismos internacionais que fixam diretrizes econômicas e comerciais, cambiais e científicas. A globalização monopolística de cartéis. A globalização das comunicações[22].

Globalização é o fenômeno observado na atualidade que consiste na maior integração entre os mercados produtores e consumidores de diversos países.

Nas palavras de Enoque Ribeiro dos Santos, a globalização é:

> [...] fenômeno de desarticulação social, semelhante ao que ocorreu com a Revolução Industrial, em seus primórdios, impactando profundamente os aspectos sociais, econômicos políticos e culturais, causando uma verdadeira revolução nos aspectos jurídicos do trabalho. [23]

Desse conceito é possível extrair que a globalização possui dimensões não somente econômicas, mas também culturais, sociais, políticas, jurídicas e outras.

Ainda sobre a globalização, comenta o referido autor que:

> [...] constitui-se no processo econômico, político e social, em curso no mundo contemporâneo, através do qual estabelece-se o livre trânsito de mercadorias, bens e serviços de quaisquer naturezas, quebrando-se padrões alfandegários e burocráticos tradicionais, bem como delimitando as políticas de cunho eminentemente protecionista, de forma que nos países-membros passe a inexistir fronteiras econômicas e comerciais, imperando, dessa forma, o que podemos rotular de "aldeia global"[24].

A tecnologia é o principal elemento que favorece a globalização, na medida em que tem o condão de reduzir o mundo, posto que automatiza a produção e substitui tarefas repetitivas por um processo integrado e interativo

---

[22] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Globalização e seus efeitos no contrato de trabalho. *In*: FREDIANI, Yone (Coord.). *Tendências do Direito Material e Processual do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2000. p. 326.
[23] SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *O direito do trabalho e o desemprego*. São Paulo: LTr, 1999. p. 99.
[24] PASTORE, José. *O desemprego tem cura.* São Paulo: Makron Books, 1998. p. 21. *In*: SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Op. cit.* p. 71.

com bases informáticas e de controle produtivo e não mais no uso direto de ferramentas e máquinas pelos trabalhadores.[25]

A verdade é que a globalização é um conceito de difícil definição justamente pelo seu dinamismo e atualidade, estando em pleno acontecimento e constante evolução.

Amauri Mascaro Nascimento bem esclarece que foram diversos os setores do direito do trabalho atingidos (normalmente de forma negativa) pelos reflexos da globalização, elencando como principais, entre outros, o aumento do desemprego, a criação de novos cargos e de novos institutos como o banco de horas e o teletrabalho, a exigência de alto nível de especialização da mão de obra e de reciclagem profissional, a substituição das pessoas por inovações tecnológicas como máquinas e computadores etc.[26]

Para a presente pesquisa, importante é o impacto que a globalização causou na evolução da tecnologia e dos meios de comunicação. Vale salientar que os meios de comunicação mudaram não somente pela globalização, mas também para a globalização. Os meios de comunicação são altamente eficientes a longas distâncias, a ponto de ter-se a impressão de que as fronteiras são somente para corpo no espaço, mas que não afetam, diretamente, as relações jurídicas e sociais, ainda que seja uma concepção reduzida e errônea, é uma concepção crível para grandes massas.

As redes sociais aplicam-se de diversas maneiras. Podem ser tidas como ferramentas para os negócios, movimentando milhões de reais e criando novos profissionais, como os que trabalham com SEO (*Search Engine Optimization*) e os profissionais de *marketing* aplicado ao meio social, os *social media marketing managers*. Ainda, são uma grande fonte de negócios por si, pois mapeiam comportamentos com uma precisão que pode beirar a assustadora predição comportamental. Isso sem falar na capitalização de dados, inclusive pessoais. É

---

[25] MAGANO, Octavio Bueno. *Princípios ou diretrizes do direito do trabalho*. São Paulo, LTr, 1999. p. 83.
[26] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*: história e teoria geral do direito do trabalho – relações individuais e coletivas de trabalho. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 76-79.

certo que as relações laborais foram afetadas por toda essa nova revolução tecnológica e pela difusão das mídias sociais, como discorreremos com o detalhamento necessário neste estudo.

Nesse sentido, Enoque Ribeiro dos Santos enfatiza que:

> [...] um dos principais caracteres da globalização é a comunicação intercontinental em regime de *real time*, via satélite. O que acontece em Singapura neste momento é esterilizado, disseminado, via sistemas sofisticados de comunicação para todo o mundo, que recebe a mensagem em poucos segundos. A morte de Abraham Lincoln, em 1865, tornou-se de conhecimento público na Europa após 13 dias, enquanto o *crash* da Bolsa de Singapura atingiu o público mundial em exatos 13 segundos[27].

Com efeito, no que se refere à mudança operada na comunicação, a internet é talvez a face mais visível da globalização, notadamente por ter proporcionado aceleração e universalização da comunicação interpessoal e de transferência de informações e dados, de forma interativa e massificada[28]. É dentro do contexto da internet que estão inseridas as redes sociais.

Nos anos do pós-guerra e na conjuntura da Guerra Fria, mais precisamente em 1969, os Estados Unidos, por meio de sua Agência de Projetos de Pesquisa Avançada do Departamento de Defesa, receosos quanto a um ataque da URSS (União das Repúblicas Socialistas Soviéticas), desenvolveu a ARPAnet (*Advanced Research Projects Agency* ou Agência Avançada de Desenvolvimento de Projetos), nome primário e protótipo da futura internet.

Dessa feita, temos que a internet surgiu com fins estritamente militares, com o objetivo de facilitar o compatilhamento de dados e informações, visando estratégias de guerra. A ideia da ARPAnet era possibilitar a comunicação e a interação entre computadores, mas através de um sistema imune a um ataque inimigo. Assim, a conexão não era controlada por um único usuário, mas por

---

[27] SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Op. cit.* p. 100.

[28] No âmbito do uso pessoal, especialmente a partir do ano 2000, quando houve o barateamento dos computadores, a ampliação dos investimentos das empresas de telecomunicações em redes de banda larga e a consolidação dos *smartphones* (em relação a este último, o fenômeno aparece com força por volta de 2009).

milhares de outras redes com conexões distintas, que dificilmente seriam destruídas por completo por uma investida inimiga.

Em 29 de outubro de 1969, foi estabelecida a primeira conexão, por meio desse sistema, entre a Universidade da Califórnia (UCLA) e o Instituto de Pesquisa de Stanford. Foi o primeiro correio eletrônico (*e-mail*) enviado.

A partir da década de 1970, a ARPAnet foi liberada para o uso das universidades e de outras instituições, inclusive de origem militar, e através dela eram feitas comunicações de todas as naturezas. Por conseguinte, outras redes, todas dependentes da ARPAnet, foram desenvolvidas, por exemplo: a MILNET (destinada a fins militares), a BITNET (destinada a estudos não científicos), a CSNET (destinada a estudos científicos). A ARPAnet "tornou-se uma espécie de rede das redes, que foi chamada de ARPA-INTERNET e, mais tarde, apenas *internet*"[29].

Dessa maneira, o que se observa é que o protótipo da internet foi criado com objetivos militares, mas seu desenvolvimento inicial se deu por motivos acadêmicos.

No Brasil, a internet surgiu no final da década de 1980, também com objetivos acadêmicos, quando universidades brasileiras (a primeira delas a Universidade de São Paulo, em 1987) começam a compartilhar algumas informações com os Estados Unidos. A bem da verdade, o primeiro acesso foi realizado ao sistema BITNET, e não à internet propriamente dita, pelo Laboratório Nacional de Computação Científica (LNCC-RJ) e, na sequência, pela Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo (Fapesp). A primeira conexão concreta à internet ocorreu somente em 1991, também através da Fapesp[30].

---

[29] PAULINO, Maria Lúcia Avelar Ferreira. *As Relações de Emprego na Era da Internet*: Violação à Intimidade do Empregado X Poder Diretivo do Empregador. Orientador: Sergio Pinto Martins. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008. p. 72.
[30] PAULINO, Maria Lúcia Avelar Ferreira. *Op. cit*. p. 73.

Em 1989 foi fundada a Rede Nacional de Ensino e Pesquisa (RNP), cujo escopo principal era difundir a tecnologia da internet pelo Brasil e facilitar a troca de informações e pesquisas. Em 1997, foram criadas as chamadas "redes locais de conexão"[31], expandindo, dessa forma, o acesso a todo o território nacional.

Somente na década de 1990 a internet começou a alcançar a população em geral. Foi no início dela que Tim Berners-Lee, cientista, físico e professor britânico, desenvolveu o navegador ou *browser* que ficou conhecido como a *World Wide Web* (www), a Rede Mundial de Computadores – internet. Tim Berners-Lee foi fundamental no processo de incremento da internet como uma ferramenta eficiente de troca de informações, pois possibilitou aos usuários uma interface gráfica e a criação de *sites* mais dinâmicos e visualmente interessantes. Ele ficou conhecido como o "pai da internet" e até hoje é referência no meio da computação.

No tocante à evolução da comunicação *on-line*, três conceitos, os quais são conhecidos também como os três paradigmas da comunicação[32] e de distribuição midiática, bem ilustram e resumem o progresso: i) *One-to-one* ou Um para um: se refere a meios de comunicação em que um indivíduo se comunica apenas com outro indivíduo – o *e-mail*, FTP (*file transfer protocol* – protocolo de troca de arquivos entre um servidor e um usuário) e *telnet* são exemplos; ii) *One-to-many* ou Um para muitos: a internet e suas aplicações ganham poder para criar repositórios de informação acessíveis a mais de um indivíduo ao mesmo tempo, sendo os maiores exemplos dessa fase da comunicação *on-line* a radiodifusão e a criação de páginas pessoais na *World Wide Web* (www), as salas de bate-papo e os *blogs*; iii) *Many-to-many* ou Muitos para muitos: a capacidade de interação do usuário e o conteúdo que está disponibilizado na

---

[31] Consiste de uma rede de computadores utilizada na interconexão de equipamentos processadores, cuja finalidade é a troca de dados, mas essa configuração de rede para acesso à internet é instalada e limitada a áreas restritas a pequenas distâncias, como uma casa ou um escritório. É um conjunto de *hardware* e *software* que permite a computadores individuais estabelecerem comunicação entre si, trocando e compartilhando informações e recursos. São os tipos de redes mais comuns. Em inglês são as chamadas *Local Area Networks* (*LANs*).

[32] TIJIBOY, A. V.; MAÇADA, D. L. *Aprendizagem Cooperativa Em Ambientes Telemáticos*. *In*: Congresso Iberoamericano de Informática Educativa, 4, 1998, Brasília.

internet mantêm uma relação dinâmica, isto é, pessoa de qualquer natureza (física, jurídica, governos) contribuem juntas e recebem informação juntas, da internet e para a internet, diluindo as barreiras entre comunicação e informação; o exemplo mais atual e mais significativo dessa fase são as redes sociais *on-line*.

O surgimento e a implementação da internet trouxeram incontáveis facilidades às relações laborais e aos negócios que sustentam os empregos e, atualmente, é difícil imaginar o mundo sem ela. A internet viabilizou a democratização da informação.

As empresas descobriram o valor que a facilidade da obtenção e da circulação das informações tem para os seus empreendimentos. Não se pode deixar de mencionar que o atual estágio da globalização, mormente em face da facilitação trazida com a internet, exige o uso adequado dessa informação. Aliás, é de se mencionar que, em que pese a boa intenção na criação da internet, meios de deturpação de seu uso foram criados, sendo que inclusive crimes são praticados por meio dela.

No Brasil, segundo dados do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) obtidos com a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) de 2016 para 2017, com atualização em 20 de dezembro de 2018, o número de domicílios com acesso à internet subiu de 69,3% para 74,9%, de 2016 para 2017, representando uma alta de 5,6 pontos percentuais. O órgão assevera que este aumento se deve, em boa parte, à ampliação da conexão por meio de celulares e outros dispositivos móveis, outro número que subiu de 94,6% para 97%, no mesmo período, enquanto a taxa dos que utilizaram microcomputador para acessar à internet caiu de 63,7% para 56,6%[33].

Pesquisas internacionais também evidenciam que a maioria das pessoas compartilha informações pessoais *on-line* e que as mais jovens são as que mais

---

[33] IBGE. PNAD Contínua TIC 2017: Internet chega a três em cada quatro domicílios do país. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br. Acesso em: 13 set. 2019.

se arriscam[34]. No tópico a seguir tal questão será tratada com mais detalhes e sob a ótica específica das redes sociais.

Vivemos hoje a sociedade da informação, profundamente marcada justamente pelo avanço da informática e dos meios de comunicação, que possibilitaram a desmaterialização dos espaços produtivos e impactaram no comportamento humano. Como se costuma dizer, passamos de uma sociedade baseada nos átomos para uma fundamentada em bits.

"Aquilo que sabemos sobre nossa sociedade, ou mesmo sobre o mundo no qual vivemos, o sabemos pelos meios de comunicação".[35]

Sobre a influência dos meios de comunicação na sociedade contemporânea, reflete Niklas Luhmann:

> Por isso, pode-se dizer também que os meios de comunicação mantenham a sociedade desperta. Eles produzem uma disposição continuamente renovada para que esta esteja preparada para surpresas, mesmo para os distúrbios. Nesse sentido, os meios de comunicação "ajustam-se" à dinâmica própria acelerada de outros sistemas de função, como a economia, a ciência e a política, que confrontam continuamente a sociedade com novos problemas."[36]

Para ilustrar a modernidade, optamos por adotar prisma mais filosófico e sociológico, conforme os ensinamentos de Zygmunt Bauman, que ao adjetivar a modernidade[37] aponta que "fluidez" ou "liquidez" são adjetivos adequados quando queremos captar a natureza real da sociedade contemporânea, nesta fase altamente tecnológica. O referido autor atribui características de mobilidade e inconstância ao momento histórico atual, explanando que importa muito mais o tempo do que o espaço atualmente, sendo esta exatamente uma característica dos fluidos, dos líquidos.[38]

---

[34] KASPERSKY. Disponível em: www.kaspersky.com/about/press-releases/2017_giving-too-much-away. Acesso em: 18 jun. 2017.
[35] LUHMANN, Niklas. *A realidade dos meios de comunicação*. Tradução de Ciro Marcondes Filho. São Paulo: Paulus, 2005. p. 15.
[36] *Ibidem*. p. 48.
[37] O autor refere-se à modernidade como sinônimo de idade contemporânea.
[38] BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade líquida*. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2001. p. 7-9.

Sobre esta nova era em que vivemos, o referido autor complementa:

> A modernidade começa quando o espaço e o tempo são separados da prática da vida e entre si, e assim pode ser teorizados como categorias distintas e mutuamente independentes da estratégia e da ação; quando deixam de ser, como eram ao longo dos séculos pré-modernos, aspectos entrelaçados e dificilmente distinguíveis da experiência vivida, presos numa estável e aparentemente invulnerável correspondência biunívoca. [...] A velocidade do movimento e acesso a meios mais rápidos de mobilidade chegaram nos tempos modernos à posição de principal ferramenta do poder e da dominação.[39]

Na sociedade atual não mais prevalece o estilo de vida sedentário e "assentado", sendo que se fixar ao solo não é mais tão importante. Este tipo de pensamento bem ilustra a sociedade atual: móvel, dinâmica e sem barreiras geográficas, marcada pelo transitório, pelas posses não duráveis, pela velocidade da circulação de bens, da reciclagem, do envelhecimento e da substituição[40]. Vivemos também numa sociedade de consumo algumas vezes exagerado, irresponsável e não sustentável, mormente do ponto de vista ambiental.

Nesse sentido, e somente reforçando tudo o que até aqui foi exposto, frise-se que, atualmente:

> para que o poder tenha liberdade de fluir, o mundo deve estar livre de cercas, barreiras, fronteiras fortificadas e barricadas. Qualquer rede densa de laços sociais, e em particular uma que esteja territorialmente enraizada, é um obstáculo a ser eliminado. [41]

No entendimento do autor, com o qual esclareça-se que compartilhamos, um dos principais marcos da sociedade moderna é a apresentação de seus membros como indivíduos e a individualização[42] daí decorrente. A desregulamentação e a privatização das tarefas e dos deveres modernizantes são características da nossa forma de modernidade atual. Aquilo que era antes

---

[39] BAUMAN, Zygmunt. *Op. cit.* p. 16-17.
[40] *Ibidem.* p. 20-23.
[41] *Ibidem.* p. 23.
[42] Discorre o autor que a expressão individualização pode ter vários significados ao longo dos tempos, mas resume como o estabelecimento de uma autonomia de direito (BAUMAN, Zygmunt. *Op. cit*. p. 43-52.)

“considerado uma tarefa para a razão humana, vista como dotação e propriedade coletiva da espécie humana, foi fragmentado (‘individualizado’), atribuído às vísceras e energia individuais e deixados à administração dos indivíduos e seus recursos.”[43]

Observa Zygmunt Bauman que na sociedade moderna em que vivemos o indivíduo é dotado de todas as ferramentas necessárias à vida e que, assim, todos os problemas e tarefas devem ser enfrentados individualmente e suas consequências inteiramente suportadas pelo próprio indivíduo. Não há mais grandes líderes a seguir ou a quem se atribuir responsabilidades, mas somente outros indivíduos para se espelhar e o responsável pela escolha do exemplo a seguir e suas consequências é o próprio ser individual[44].

Porém, alerta ainda o autor que a individualização é uma fatalidade, não uma escolha e que “na terra da liberdade individual de escolher, a opção de escapar à individualização e de se recusar a participar do jogo da individualização está decididamente fora da jogada”.[45]

Esse contexto de individualização é indicado como obstáculo à própria cidadania e apontado como uma das causas de sua corrosão e desintegração, na exata medida em que o ser humano se torna indiferente[46]. Como bem ilustrado novamente por Zygmunt Bauman, que faz uma ponderação fundamental para entendermos a sociedade em que se inserem as redes sociais e o comportamento daqueles que nela atuam:

> O “público” é colonizado pelo “privado”; o “interesse público” é reduzido à curiosidade sobre as vidas privadas de figuras públicas e a arte da vida pública é reduzida à exposição pública das questões privadas e a confissões de sentimentos privados (quanto mais íntimos, melhor). As “questões públicas” que resistem a essa redução tornam-se quase incompreensíveis.[47]

Ousamos dizer que mais do que nunca as redes sociais são a representação dessa individualização, sendo que a exposição excessiva, mas

---

[43] BAUMAN, Zygmunt. *Op. cit.* p. 41-43.
[44] BAUMAN, Zygmunt. *Op. cit.* p. 42.
[45] *Ibidem.* p. 47.
[46] *Ibidem.* p. 49-50.
[47] *Ibidem.* p. 51.

normalmente voluntária, quebrou todos os paradigmas sobre transparência e vida privada. Estamos diante de uma grande mudança.

Esse novo formato de troca e divulgação de informações, que é instantânea, fácil, rápida e de amplo alcance, muito típica do contexto histórico em que se insere, torna iminente o vilipêndio à privacidade.

A evolução tecnológica desde seus primórdios já vem alterando gradativamente o comportamento humano. Sobre o comportamento social na era do conhecimento e da informação em que vivemos, muito bem ilustra Enoque Ribeiro dos Santos:

> Não podemos negar a enorme influência da tecnologia e da eletrônica na vida atual. A informática, a cibernética, a criação quase diária de novos equipamentos eletrônicos sofisticados têm uma influência inegável em nosso cotidiano, afetam nossas percepções, mudam nossos hábitos e condicionam nossas decisões. A tecnologia e a inovação acabam desvendando paradoxos e, algumas vezes decidem por nós. Hoje quem pode resistir aos apelos da mídia, ao conforto que os eletrodomésticos e produtos eletroeletrônicos nos proporcionam, à praticidade que o computador pessoal imprime ao nosso trabalho diário?[48]

Nesse sentido, com a globalização, podemos afirmar que entendemos que a tendência humana é a reversão à Pangeia, em sentido filosófico e imaterial, pois não vista reverter fronteiras físicas, em ligação geográfica com delimitação de espaço físico único, mas sim em integração social, política e econômica em nível global.

Bauman nos ensina como essa integração é pensada pela sociedade moderna:

> [...] está na ordem do dia; uma palavra da moda que se transforma rapidamente em um lema, uma encantação mágica, uma senha capaz de abrir as portas de todos os mistérios presentes e futuros. Para alguns, [...] é o que devemos fazer se quisermos ser felizes; para outros é a causa de nossa infelicidade. Para todos, porém [...] é o destino irreversível do mundo, um processo irreversível; é também um processo que nos afeta na mesma medida e da mesma maneira. [...] Isso significa basicamente o mesmo para todos.[49]

---

[48] SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Op. cit.* p. 204.
[49] BAUMAN, Zygmunt. *Globalização*: As consequências humanas. Zahar. 1999. p. 7.

Nesse sentido, a integração global é um interesse social, político e econômico geral. Patrícia Peck conceitua essa busca por uma integração global como a tentativa de atingimento de uma Aldeia Global[50], uma integração, seguindo o conceito de globalização que não só integra os meios sociais, mas, também, os políticos e econômicos.

Peck define com maior clareza a Aldeia Global[51] quando diz que se trata de uma integração de diversas pessoas em uma única rede, corroborando com a crença e os ensinamentos de Herbert Marshall McLuhan[52], que cunhou diversos termos que norteiam o estudo do impacto da tecnologia em diversos ramos, inclusive os seus impactos no estudo e na aplicabilidade do Direito. McLuhan tinha por certeza que o advento da mídia eletrônica seria o marco para o seguinte rompimento de fronteiras na história da humanidade. A partir do telégrafo e do rádio na era vitoriana, esse novo paradigma tecnológico, aos poucos, derrubou definitivamente a hegemonia do mundo escrito[53].

Seguindo o entendimento de McLuhan que "num futuro próximo, a transmissão em massa se fundiria com a computação e a telecomunicação em uma tecnologia demiúrgica"[54], o mesmo autor complementa, ainda, que aquilo que o rádio e a televisão começaram seria completado pela "rede elétrica global"[55]. No segundo em que essa convergência fosse integral, essa nova tecnologia midiática criaria uma nova e, podemos afirmar com segurança, melhor ordem social. Cinco anos antes que os primeiros usuários se conectassem, McLuhan já identificara o messias tecnológico da humanidade: a internet[56].

---

[50] PECK, Patrícia Pinheiro. *Direito Digital*. 6. ed. Editora Saraiva. p. 67.
[51] PECK, Patrícia Pinheiro. *Op. cit.* p. 53.
[52] Herbert Marshall McLuhan foi um educador, intelectual, filósofo e teórico da comunicação canadense, conhecido por vislumbrar a internet quase trinta anos antes de ser inventada. Ficou também famoso por sua máxima de que "O meio é a mensagem" e por ter cunhado o termo "aldeia global".
[53] BARBROOK, Richard. *Futuros imaginários*: das máquinas pensantes à aldeia global. São Paulo, 2009. p. 112.
[54] McLUHAN. *Understanding media* (Os meios de comunicação como extensões do homem), p. 354-359.
NORDEN, Eric. *Marshall McLuhan*, p. 20-21.
[55] McLUHAN. *Understading media* (Os meios de comunicação como extensões do homem). p. 351.
[56] *Idem, ibidem*. p. 346-359.

McLuhan, autor cientifico que visava, sempre que possível, se distanciar da academia para poder se aproximar da comunidade letrada fora desse ambiente de ciência, gostava de utilizar-se de frases de efeito para definir conceitos científicos complexos, e, quando questionado acerca da possibilidade de a integração global ser somente um devaneio, um misticismo, respondeu: “Sim... Misticismo é apenas a ciência do amanhã sonhada hoje”[57], comprovando sua visão mais tarde, *pos mortem*.

Esse conceito de integração não seria possível sem o desenvolvimento tecnológico. Entendemos que a tecnologia se aplica nos mais diversos ramos, e que merece um estudo completo para si, todavia, é impossível no presente estudo realizar esse aprofundamento, tanto por não ser o foco deste ensaio quanto pela amplitude do que se pode considerar como tecnologia que permeia desde os campos médicos até os quânticos. Nesse sentido, abordaremos, fugazmente, o desenvolvimento da tecnologia da informação, que se faz necessário para o melhor entendimento e deslinde deste trabalho[58].

Desde os anos 1970 fala-se sobre a emergência de uma sociedade da informação, ou uma sociedade informacional. Na mesma época se falava sobre a divisão de dois horários, ou dois relógios, que norteariam toda a sociedade, um relógio físico, analógico e um relógio abstrato, digital. Estes diferem-se quanto ao tempo e à função. O relógio físico seguiria o tempo físico, contendo, em si, vinte e quatro horas, enquanto o digital explodiria juntamente desse limite, levando o ser social a executar diversas tarefas de uma única vez.

Esse tipo de comportamento anda intimamente conectado à evolução tecnológica, pois Tofler[59], autor desse pensamento na década de 1970, propunha esse modelo de pensamento fortemente baseado nas evoluções da comunicação inventadas no século XX, que também pode ser chamado de “a

---

NORDEN, Eric. *A entrevista da Playboy: Marshall McLuhan.* p. 8-9, 18-19.
[57] NORDEN, Eric. *A entrevista da Playboy: Marshall McLuhan.* p. 19.
[58] KANAAN, João Carlos. *Informática Global.* 2. ed. São Paulo: Pioneira, 1998. p. 23-31.
[59] Alvin Toffler, nascido em 1928, falecido em 2016, foi um escritor e futurista norte-americano, doutorado em Letras, Leis e Ciência, conhecido pelos seus escritos sobre a revolução digital, a revolução das comunicações e a singularidade tecnológica.

era da informação”, uma transição da era industrial do século XIX tão amplamente mencionada e relevante no escopo deste estudo.

Dentro do contexto da era informacional, surgem os recursos da tecnologia da informação e comunicação, que também são amplamente conhecidas por “TIC”, os recursos podem ser definidos de maneiras amplas, sendo alvo de complementações ou até ampliações, quando cabíveis, visto que diversos autores da área de tecnologia da informação se valem do termo em referência aos mais diversos instrumentos que foram, estão sendo, ou em alguns casos, podem vir a ser criados para auxiliar pessoas, e muitas vezes, outras máquinas, a realizar uma tarefa pré-determinada ou sanar uma necessidade prevista ou previsível.

Assim, em última análise, os recursos TIC podem ser definidos como um conjunto de recursos tecnológicos, utilizados de forma integrada, com um objetivo comum.

As transformações advindas da sociedade informacional são incontáveis, e, nesse sentido, podemos, a fim de apontar a validação da evolução das ferramentas tecnológicas da informação, trazer uma nova modalidade de ocupação, aquelas vinculadas às TICs. Diante desse novo paradigma tecnológico apresentado pela era informacional, criam-se novas maneiras de trabalhar e novas ferramentas de trabalho e comunicação.

Essas tecnologias, necessariamente, ou ao menos, em uma visão inicial, exigiram uma qualificação e uma competência maiores e mais específicas, pois sua natureza de operação é mais técnica e imaterial, em relação ao trabalho braçal de ordem repetitiva e com pouca criação intelectual. Chegando, até, assim, a dividir o trabalho entre os que são capazes de operar os recursos TIC e aqueles que não são capazes de fazê-lo. Nesse sentido, evidencia-se a importância e os impactos da tecnologia e sua evolução, sendo este somente um braço dos impactos da tecnologia da informação.

Toda essa transformação social, por meio de tecnologia da informação, não poderia ser possível de manter-se estruturada, ordenada e socialmente aceita se não fosse um pacto social bem estruturado que garanta, acima de tudo,

os direitos e as limitações desses direitos de cada ser-social, ou como podem também ser chamados, indivíduos habitantes da Aldeia Global.

Nesse passo, é evidente que tal transformação repercutiu em todas as áreas da sociedade, sendo que na seara trabalhista não foi diferente, haja vista que seus efeitos positivos e negativos foram sentidos, mormente em razão do binômio privacidade do empregado-poder diretivo do empregador diretamente afetado por essa nova dinâmica social, já tão sensível por natureza.

Patrícia Peck corrobora com essa constatação:

> Ingressamos na era do tempo real do descolamento virtual de negócios, da quebra de paradigmas. Essa nova era traz transformações – não apenas transformações tecnológicas, mas mudanças de conceitos, métodos de trabalho e estruturas. O Direito também é influenciado por esta nova realidade.[60]

As redes sociais e outras formas de comunicação *on-line*, como fruto da sociedade contemporânea, propiciaram um novo meio, um novo espaço, um novo ringue para esse tradicional embate.

1.2 O fenômeno das redes sociais

A palavra rede, usada em suas mais diversas concepções, traduz ideia de interligação, entrelaçamento, relacionamento de uma certa estrutura que guarda similaridade entre seus elementos. É assim quando falamos em rede elétrica ou de canalização de água ou até mesmo uma rede de pesca.

Uma rede social *on-line* ou virtual é a relação estabelecida entre indivíduos com interesses, valores ou objetivos comuns e sem um espaço determinado. A universalização das redes é, em si, um de seus atrativos, pois permite conexão com os mais diversos ambientes socioculturais. Do ponto de visto econômico, podemos dizer que a internet é uma porta aberta a um mundo de consumidores muito maior, é a universalização da clientela, limitada somente ao escopo linguístico e logístico.

Segundo o *Dicionário Aurélio*, rede social é um “conjunto de relações e intercâmbios entre indivíduos, grupos ou organizações que partilham

---

[60] PECK, Patrícia Pinheiro. *Direito Digital*. 6. ed. Editora Saraiva. p. 47.

interesses, que funcionam em sua maioria através de plataformas da internet."[61]

A proposta das redes sociais *on-line* ou virtuais é justamente que as redes sociais tradicionais sejam também levadas para o âmbito da internet. A rede social é um espaço de exposição, onde o indivíduo se relaciona com um ou mais indivíduos, formando grupos excludentes ou não, os quais, juntos, formam uma rede de relacionamento[62]. As redes sociais *on-line*, portanto, compreendem atividades que associam tecnologia e interação social, permitindo criação, divulgação e troca de conteúdo.

Há também outras formas de comunicação *on-line* em rede, cujo exemplo máximo atual são os aplicativos de mensagens instantâneas. Para a finalidade da presente pesquisa, ao mencionar "redes sociais", entenderemos como englobadas também essas outras formas de comunicação *on-line* em rede, como são as mídias sociais que do ponto de vista estritamente técnico não configurem exatamente uma rede social. Tal distinção não é relevante para este trabalho e, portanto, utilizaremos a expressão "rede social" de forma indiscriminada.

Importante comentar que do ponto de vista técnico há diferença entre rede e mídia social, sendo que ambas as expressões são usadas muitas vezes como sinônimas. A mídia social é um espaço de exposição em que um indivíduo somente insere ou posta informações, mas sem gerar relacionamento direto com outro indivíduo específico. Entende-se que as redes sociais são uma categoria das mídias sociais[63].

Falar de formas de relação social na internet é discutir como os cidadãos apropriam as novas possibilidades de comunicação, como se posicionam face às suas vantagens e dificuldades[64].

---

[61] *Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa Online*. Disponível em: https://dicionarioaurelio.com/rede. Acesso em: 22 jul. 2017.
[62] MIDIATISMO. Disponível em: www.midiatismo.com.br/qual-a-diferenca-entre-redes-sociais-e-midias-sociais. Acesso em: 21 jul. 2017.
[63] *Ibidem*.
[64] CARDOSO, Gustavo; LAMY, Cláudia. Redes sociais: comunicação e mudança. *JANUS.NET e-journal of International Relations*, v. 2, n. 1, p. 78, primavera 2011. Disponível em: observare.ual.pt/janus.net/pt_vol2_n1_art6. Acesso em: 21 jul. 2017.

Como indicado no tópico anterior, as redes sociais fazem parte do modelo de comunicação “muitos para muitos”. Há quem ouse dizer que as redes sociais têm propiciado um novo e diferente grau de interatividade entre seus usuários capaz de caracterizar até mesmo um quarto modelo de comunicação[65]. Sobre essa questão, esclarecem Gustavo Cardoso e Cláudia Lamy:

> Nas sociedades de informação, onde a rede é um elemento central da organização, um novo modelo comunicacional tem vindo a tomar forma: um modelo caracterizado por uma nova rede interpessoal, de um para muitos e de massa, que conecta públicos, participantes, utilizadores, empresas de difusão e editoras sob uma só matriz de rede mediática.[66]

Foi a partir de 2006, com o pioneiro Orkut[67] , criado em verdade em 2004, que as redes sociais começaram a avançar, sendo que, nos anos seguintes, surgiram outras redes, como o Facebook, o Twitter e o Instagram.

Dentre toda a população mundial, os brasileiros estão entre os que mais utilizam essas ferramentas. Aliás, o Brasil é o maior usuário de redes sociais na América Latina, com 93,2 milhões de usuários no final de 2016, sendo que, atualmente, a maioria das pessoas acessa essas redes pelos telefones celulares[68]. A expectativa da Cisco é que em 2020 existam 50 bilhões de equipamento inteligentes em rede[69].

O IBGE traz dados quanto às redes sociais, esclarecendo que “enviar ou receber mensagens de texto, voz ou imagens por aplicativos diferentes de *e-mail*” foi a finalidade de acesso à rede indicada por 95,5% dos usuários da internet. “Conversar por chamada de voz ou vídeo” foi a finalidade que apresentou o maior aumento de 2016 (73,3%) para 2017 (83,8%)[70].

---

[65] *Ibidem*.
[66] CARDOSO, Gustavo; LAMY, Cláudia. *Op. cit.*
[67] O Orkut atualmente foi encerrado. Sobre sua história e encerramento, *vide*: www.orkut.com/index.html. Acesso em: 22 jul. 2017.
[68] Disponível em: www.forbes.com.br/fotos/2016/06/brasil-e-o-maior-usuario-de-redes-sociais-da-america-latina/. Acesso em: 22 jul. 2017.
[69] KEEN, Andrew. *Vertigem digital*: por que as redes sociais estão nos dividindo, diminuindo e desorientando. Tradução de Alexandre Martins. Rio de Janeiro: Zahar, 2012. p. 25.
[70] IBGE. PNAD Contínua TIC 2017: Internet chega a três em cada quatro domicílios do país. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/. Acesso em: 15 jul. 2019.

Visando preencher a lacuna de pesquisa do IBGE, que não verifica a quantidade de tempo que os brasileiros investem nos aplicativos acima, a organização *We Are Social* realizou durante todo o ano de 2018 um estudo sobre o tema. A mesma organização realiza esse estudo anualmente, com foco em informação de mercado, todavia, até o presente momento, não liberou o estudo do ano de 2019, que melhor representaria o quadro.

O estudo apurou que o Brasil tem um total de 62% de usuários conectados às redes sociais, em que, de acordo com a pesquisa, os brasileiros investem, em média, 3h39min por dia utilizando-se de redes sociais, inclusive mensageiros instantâneos, sem especificar a finalidade. De todos esses usuários, ainda de acordo com a pesquisa, 85% usam as mídias todos os dias, ao menos uma vez por dia, e 9% utilizam ao menos uma vez por semana[71].

Nesse ponto, e considerando que mais adiante constarão novas estatísticas sobre mídias sociais, por cautela, fazemos ressalva quanto aos números trazidos que não sejam oriundos de pesquisas de órgãos governamentais. A verdade é que, inclusive por se tratar de tema mais recente, os órgãos governamentais ainda não se ocuparam de modo robusto sobre o tema, de maneira que os dados que temos são de institutos particulares, inclusive das próprias plataformas das redes sociais. Não se pode auferir com segurança a total confiabilidade da informação.

Não é difícil entender a popularização, a disseminação e a ampla aceitação das redes sociais no mundo. Como já entendia Aristóteles, em *Política,* o ser humano é um animal social e nada mais natural do que estender essa sociabilidade nata aos novos formatos de relacionamento e comunicação do século XXI.

As redes sociais são uma realidade. Acompanhando a velocidade das informações, elas vieram de forma avassaladora e definitiva, rompendo paradigmas e mudando hábitos e comportamentos sociais de forma inexorável.

---

[71] WE ARE SOCIAL. Digital in 2018 in Southern America Part 1. Disponível em: www.slideshare.net/wearesocial/digital-in-2018-in-southern-america-part-1-north-86863727. Acesso em: 15 nov. 2019.

Andrew Keen[72] entende que a transformação da informação trazida com o fenômeno das redes sociais é apenas comparável às mudanças sofridas pelo mundo com a Revolução Industrial no século XIX.

Comente-se inclusive que as redes sociais atualmente são ferramentas de alavancagem de causas e movimentos sociais. Recentemente, as manifestações políticas que agitam o Brasil são, em sua esmagadora maioria das vezes, convocadas por meio das redes sociais. A título de exemplo temos a manifestação política nacional de 13 de março de 2016, contra a permanência no governo da então presidente Dilma Rousseff, convocada por grupos como o Vem para a Rua e o Movimento Brasil Livre (MBL), em que milhões de brasileiros saíram às ruas em mais de 239 cidades do Brasil.

A temática sobre redes sociais tem aparecido com frequência na mídia e mais comumente chega aos nossos tribunais, inclusive trabalhistas[73]. Isso porque as dúvidas e as polêmicas envolvendo a questão atingem diariamente as empresas e os empregados. As primeiras não compreendem exatamente os limites de seu poder diretivo quando se trata da vida pessoal de seu quadro funcional; os últimos não sabem ao certo como se portar virtualmente, mormente em seus perfis nas redes sociais.

É cada vez maior a divulgação de produtos e serviços via redes sociais. Os próprios Tribunais pátrios possuem perfis nas diversas redes, divulgando notícias, julgados e trazendo informações institucionais.

Já foram feitas pesquisas de mercado sobre privacidade e segurança na internet, com ênfase nas redes sociais, nas quais ficou clara a preocupação social com o tema também relacionado à vida profissional. Em junho de 2012, uma pesquisa realizada pelo e-Bricks Digital mostrou que 63% dos entrevistados acreditam que o conteúdo postado nas redes sociais pode interferir na vida

---

[72] KEEN, Andrew. *Op. cit.*

[73] O Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, já em 2015, veiculou notícia, cuja manchete é "Redes sociais figuram em ações na Justiça do Trabalho". Disponível em: www.trt2.jus.br/indice-de-noticias-ultimas-noticias/19195-redes-sociais-figuram-em-acoes-na-justica-do-trabalho. Acesso em: 21 jul. 2017.

profissional e que 75% deles entendem ser correta a fiscalização do comportamento virtual do empregado, mesmo fora do ambiente de trabalho.[74]

Niklas Luhmann explica que sabemos tanto sobre os meios de comunicação que inclusive não confiamos neles, entendendo haver até mesmo manipulação. Porém, tal fato não leva a qualquer consequência. "Pretende-se envolver todo o conhecimento com a etiqueta do duvidoso – mas, mesmo assim, tem-se que se basear nele, ligar-se a ele"[75].

Como já pontuado no tópico anterior, as transformações advindas com a evolução tecnológica repercutiram no comportamento humano. Não é possível falar em redes sociais sem, ao menos de forma breve, ponderar sobre essa mudança, sendo certo que não se pretende nesse trabalho esgotar qualquer tema, até mesmo porque a análise do comportamento humano nas redes sociais é extremamente complexa, sobretudo do ponto de vista psicológico.

A sociedade atual é de indivíduos livres que "fez da crítica da realidade, da insatisfação com 'o que está aí' e da expressão dessa insatisfação uma parte inevitável e obrigatória dos afazeres da vida de cada um de seus membros"[76]. A liberdade sem precedentes da nossa sociedade trouxe em seu bojo também uma impotência sem precedentes[77].

Isso explica, entre outros fatores de ordens diversas, o sucesso das redes sociais, que podem ser vistas como veículo da expressão da insatisfação, confusão e sobrecarga do indivíduo contemporâneo. As redes sociais são o meio de fácil acesso para, de alguma maneira, extravasar as angústias e pressões impostas pelo mundo de hoje, inclusive pelo excesso de informações a que somos expostos diariamente. A sociedade atual, em que pese munida de excelentes atributos, é também uma sociedade irritadiça, justamente por isso.

---

[74] Pesquisa de mercado sobre privacidade e segurança. Disponível em: www.ebricksdigital.com.br/pesquisas-de-mercado/privacidade-e-seguranca/. Acesso em: 14 out. 2014.
[75] LUHMANN, Niklas. *Op. cit.* p. 15-16.
[76] BAUMAN, Zygmunt. *Op. cit.* p. 34.
[77] *Ibidem*. *Loc. cit*.

Estamos sempre observando alguém, seguindo alguém nas redes sociais e sendo seguidos por outros. Facebook, Twitter, Instagram, YouTube, LinkedIn, WhatsApp[78], eles transformaram a sociedade numa sociedade de seguidores e a sociedade parecer adorar essa situação. A sociedade da informação parece ter sido transformada também na sociedade da observação.

Niklas Luhmann elucida que os meios de comunicação absorvem comunicações ao mesmo tempo que estimulam o seu trânsito, sendo responsáveis pela criação de valores próprios da sociedade moderna, cuja irritabilidade é inclusive afetada por esses meios de comunicação[79].

Andrew Keen assevera que a internet se transformou de uma plataforma de informações para uma plataforma de pessoas reais, de hipervisibilidade e enorme autoexposição[80]. Afirma ainda o referido autor que:

> [...] em vez de vida virtual ou de uma segunda vida, a mídia social de fato está se tornando a própria vida – o palco central e cada vez mais transparente da existência humana, o que os investidores de risco do Vale do Silício hoje chamam de "internet de pessoas.[81]

Tais noções são fundamentais para entender o comportamento humano, que transparece também na seara do trabalho, nas redes sociais e a necessidade quase doentia de compartilhar informações pessoais, preferências, identidades e localização.

A característica marcante da individualização, citada no tópico anterior, se faz presente nas redes sociais. Andrew Keen, em clara crítica às redes sociais, entende que vivemos uma era de aprisionamento e que o futuro é antissocial, sendo que os homens estão cada vez mais isolados uns dos outros, vivendo uma verdadeira solidão na multidão conectada. Isto, "não apenas pela crescente ubiquidade das comunicações em rede, mas também pela natureza cada vez mais individualizada e competitiva da vida do século XXI"[82].

---

[78] Definições no tópico a seguir.
[79] LUHMANN, Niklas. *Op. cit.* p. 138-139 e 161.
[80] KEEN, Andrew. *Op. cit*. p. 14.
[81] *Ibidem.* p. 10.
[82] *Ibidem.* p. 21.

Andrew Keen, fazendo referência ao Auto Ícone de Jeremy Bentham exposto na ala sul do prédio principal da *University College London* (UCL) desde 1850[83], elucubra sobre a era digital: "como o cadáver trancado em sua tumba transparente, agora nós estamos todos em exposição permanente, todos somos apenas imagens de nós mesmos neste admirável mundo novo transparente."[84]

Ainda sobre a questão do comportamento humano da era contemporânea, notadamente sob a ótica das redes sociais, Andrew Keen assevera criticamente, frisando a característica desagregadora das referidas ferramentas:

> Sim: não há dúvida de que, para o bem ou para o mal, os átomos industriais dos séculos XIX e XX foram substituídos pelos bytes em rede do século XXI. Mas, não: em vez de nos unir entre os pilares digitais de uma pólis aristotélica, a mídia social de hoje na verdade estilhaça nossas identidades, de modo que sempre existimos fora de nós mesmos, incapazes de nos concentrar no aqui e agora, aferrados demais à nossa própria imagem, perpetuamente revelando nossa *localização atual*, nossa privacidade sacrificada à tirania utilitária de uma rede coletiva.[85]

Entende o mesmo autor que a rede social é tirana e que a sua transparência "ameaça a liberdade individual, a felicidade e talvez a própria personalidade do homem contemporâneo"[86]. Sem radicalismos ou extremismos, concordamos com tal posicionamento, sobretudo à luz das relações laborais, em que os direitos da personalidade do trabalhador, notadamente sua privacidade, são colocados em xeque justamente pela existência de uma atuação em redes sociais.

Uma recente pesquisa britânica realizada pela instituição de saúde pública do Reino Unido, *Royal Society for Public Health*, apontou que as redes sociais podem ser extremamente prejudiciais à saúde mental de seus usuários,

---

[83] Sobre o tema, ver: www.ucl.ac.uk/culture/jeremy-bentham/auto-icon. Acesso em: 22 jul. 2017.
[84] KEEN, Andrew. *Op. cit.* p. 21.
[85] KEEN, Andrew. *Op. cit.* p. 23.
[86] *Ibidem. Loc. cit*.

sobretudo dos jovens, sendo o Instagram apontado como a plataforma mais lesiva[87].

Médicos apontam que o uso desenfreado e abusivo da internet, mas especialmente das redes sociais, pode estar associado ao desenvolvimento de depressão em indivíduos que já tenham predisposição à doença[88] [89].

Isso sem falar nos casos em que o excesso do uso se torna adicção, causando distúrbios de ordem psicológica e psiquiátrica, inclusive pelo fato de que muitas pessoas se desligam completamente de suas vidas sociais e vivem somente a vida em rede, em que nem tudo o que é postado ou compartilhado é de fato real, trazendo enormes angústias, ansiedades e frustrações[90].

São diversos os estudos e as pesquisas que associam o uso excessivo das redes sociais a distúrbios do sono, apontando também efeitos negativos na autoimagem e autoestima individuais, bem como desenvolvimento do cada vez mais falado FOMO (*fear of missing out*), que é o transtorno de ansiedade ligado ao medo de "ficar por fora" de um evento ou acontecimento interessante que está acontecendo em outro lugar e que normalmente é desencadeado pela ciência de alguma postagem em rede social[91].

O excesso de estímulos e informações a que as pessoas são submetidas diariamente, inclusive por via das redes sociais, tem favorecido ainda mais o aumento alarmante das chamadas doenças ou transtornos do agitado século XXI, como depressão, síndrome de *burnout*, transtorno de *deficit* de

---

[87] CARBONARI, Pâmela. Instagram é a rede social mais nociva à saúde mental, diz estudo. Disponível em: http://super.abril.com.br/sociedade/instagram-e-a-rede-social-mais-prejudicial-a-saude-mental/. Acesso em: 22 jul. 2017.
[88] ESTADÃO. Entrevista concedida pelos Drs. Rodrigo Leite e Elton Kanomata ao jornal Estadão. Disponível em: http://emais.estadao.com.br/noticias/comportamento,uso-excessivo-das-redes-sociais-pode-ser-indicativo-de-depressao,70001777894. Acesso em: 22 jul. 2017.
[89] ABCDASAUDE. Informação disponível em: www.abcdasaude.com.br/noticias/uso-excessivo-das-redes-sociais-esta-associado-a-depressao. Acesso em: 22 jul. 2017.
CORREIO BRAZILIENSE. Informação disponível em: www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/tecnologia/2016/06/20/interna_tecnologia,536930/estudo-sugere-ligacao-entre-uso-exagerado-das-redes-sociais-e-depressa.shtml. Acesso em: 22 jul. 2017.
[90] YOUTUBE. Sobre o tema, relatos reais em: www.youtube.com/watch?v=0YhPFUPH0HA. Acesso em: 22 jul. 2017.
[91] Definição do *Dicionário Oxford da Língua Inglesa*. Disponível em: https://en.oxforddictionaries.com/definition/FOMO. Acesso em: 22 jul. 2017.

atenção com síndrome de hiperatividade (TDAH), transtorno de personalidade limítrofe, entre outros.

Nesse sentido, alerta e constata Andrew Keen que:

> Neste mundo todo transparente, estamos ao mesmo tempo em toda parte e em parte alguma, a irrealidade absoluta é a presença real; o *totalmente falso* é também o totalmente real. Isso, como percebi, era o retrato verdadeiramente falso da vida conectada do século XXI.[92]

Em que pesem todas essas questões, segundo pesquisa comportamental da empresa *We Are Social*, no Brasil, a maioria da população entende que as redes sociais aproximam as pessoas[93].

Na seara do trabalho, além dos embates sobre violação da privacidade pelo monitoramento da atividade do trabalhador na plataforma digital pelo empregador, objeto do presente estudo, as redes sociais também são responsáveis pela queda da produtividade dos trabalhadores, já que representam enorme distração no ambiente laboral.

1.3 As redes sociais mais utilizadas no Brasil

Ante a multiplicidade de redes sociais existentes, com a intenção de melhor nortear o leitor, destacamos a seguir as plataformas mais utilizadas no Brasil atualmente:

1.3.1 Facebook

É a maior, mais utilizada e mais lucrativa rede social do momento.

Essa plataforma possui funcionalidades como inserir fotos, vídeos, utilizar diversos aplicativos, fazer postagens sem limites de caracteres (podendo comentar, curtir e compartilhar), sendo que se pode ter uma base de 5.000 amigos para perfis pessoais e ilimitado número de fãs para páginas institucionais.

---

[92] KEEN, Andrew. *Op. cit.* p. 22.
[93] WEBCOMPANY. Disponível em: https://webcompany.com.br/news/o-poder-das-redes-sociais-no-cotidiano-dos-brasileiros. Acesso em: 23 jul. 2017.

O Facebook tem mais de dois bilhões de usuários, de acordo com seu fundador e CEO, Mark Zuckerberg. A plataforma informou a mídia que até 31 de março de 2017 contava com cerca de 1,94 bilhão de usuários mensais, número que representa 17% de crescimento relativamente ao primeiro trimestre de 2016[94].

Nos dizeres de Zuckerberg, no original, "As of this morning, the Facebook community is now officially 2 billion people! We're making progress connecting the world, and now let's bring the world closer together. It's an honor to be on this journey with you."[95]

Segundo o Facebook, em 2014, 45% da população brasileira acessava mensalmente a referida rede social, o que correspondia a 62 milhões de acessos à plataforma por dia, sendo 50 milhões por meio de dispositivos móveis (telefone celular e *tablet*). Por mês, em 2014, eram 92 milhões de brasileiros que acessavam o Facebook[96].

Essas estatísticas levaram muitas empresas a investir via rede social, sendo que atualmente mais de 50 milhões de empresas usam o Facebook Business[97], que é justamente a versão da plataforma para alavancagem e divulgação de negócios.

A missão do Facebook, segundo seus fundadores, é dar às pessoas poder de construir uma comunidade e aproximar o mundo[98].

1.3.2 Twitter

É uma rede social de *microblogging* que permite que seus usuários postem mensagens curtas de até 280 caracteres.

---

[94] G1. GLOBO. Disponível em: http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/facebook-chega-a-194-bilhao-de-usuarios-em-todo-o-mundo-no-1-trimestre-de-2017.ghtml. Acesso em: 22 jul. 2017.
[95] ZUCKERBERG, Mark. Disponível em: facebook.com/zuck/posts/10103831654565331. Acesso em: 17 jul. 2019.
[96] FACEBOOK. Disponível em: www.facebook.com/business/news/BR-45-da-populacao-brasileira-acessa-o-Facebook-pelo-menos-uma-vez-ao-mes. Acesso em: 22 jul. 2017.
[97] BLOG MAX2 DIGITAL. Disponível em: http://blog.max2digital.com.br/redes-sociais/40-estatisticas-de-redes-sociais/. Acesso em: 22 jul. 2017.
[98] FACEBOOK. Disponível em: www.facebook.com/facebook/. Acesso em: 23 jul. 2017.

A plataforma oferece a ferramenta de seguir outros usuários e, assim, é possível acompanhar as atualizações pessoais dos contatos escolhidos.

Nessa plataforma são usadas com muita frequência as chamadas *hashtags*, que são basicamente palavras-chave, simples ou compostas, precedidas do símbolo cerquilha (#). Elas permitem deixar um assunto em evidência e facilitar o acesso de outros usuários a ele, pois tornam-se links indexáveis pelos mecanismos de busca.

O Twitter também é usado por empresas para ações de *marketing*, mas tem perdido adesão nos últimos anos, ficando atualmente no 5º lugar entre as redes sociais mais usadas para este fim[99].

A missão do Twitter é "fornecer a todos o poder de criar e compartilhar ideias e informações instantaneamente, sem barreiras."[100]

Atualmente a rede social conta com 328 milhões de usuários mensalmente ativos, sendo que 82% deles acessam a plataforma via dispositivos móveis[101].

1.3.3 YouTube

É uma página na internet fundada em 2005 e dedicada a vídeos, que permite que seus usuários carreguem, assistam e compartilhem vídeos em formato digital. A principal regra dessa plataforma é o não compartilhamento de vídeos protegidos por direitos autorais, o que muitas vezes não é observado.

Os vídeos computam o número de visualizações e a plataforma ainda permite que os usuários deixem comentários e registrem se gostaram do conteúdo ou não.

---

[99] MARKETING DE CONTEÚDO. Disponível em: http://marketingdeconteudo.com/redes-sociais-mais-usadas-no-brasil/. Acesso em: 23 jul. 2017.
[100] TWITTER. Disponível em: https://about.twitter.com/company. Acesso em: 23 jul. 2017.
[101] *Ibidem*.

Pode ser utilizado também por empresas, sendo que é a 3ª mais utilizada por elas[102]. Aliás, o número de propagandas e publicidade é cada vez maior nessa plataforma.

A missão do YouTube é "dar a todos uma voz e revelar o mundo". A plataforma acredita ainda que "todos têm o direito de expressar opiniões e que o mundo se torna melhor quando ouvimos, compartilhamos e nos unimos por meio das nossas histórias."[103]

1.3.4 Instagram

O Instagram é uma rede social *on-line* de fotos e, mais recentemente, também de curtos vídeos (até 60 segundos, desde 2016), cuja principal ideia é capturar e compartilhar momentos de forma simples e criativa.

A plataforma se transformou em lar da narrativa visual para todos, de celebridades, redatores jornalísticos e marcas a adolescentes, músicos e qualquer um com uma paixão criativa[104].

No início de sua atividade, os usuários somente conseguiam acessá-la por meio de dispositivos móveis, mas, agora, o conteúdo foi expandido também para computadores.

Nela também costuma-se usar as *hashtags* e é possível compartilhar seu conteúdo em outras redes sociais, como Facebook e Twitter. Aliás, é de se mencionar que o Facebook comprou o Instagram em 2012.

A plataforma permite a aplicação de diversos filtros digitais e mecanismos para tratamentos e edições das fotos e vídeos.

Há a possibilidade de se montar anúncios publicitários nessa plataforma, razão pela qual a adesão das empresas a ela é cada vez maior.

Atualmente possui mais de 600 milhões de usuários[105].

---

[102] MARKETING DE CONTEÚDO. Disponível em http://marketingdeconteudo.com/redes-sociais-mais-usadas-no-brasil/. Acesso em: 23 jul. 2017.
[103] YOUTUBE. Disponível em: www.youtube.com/intl/pt-BR/yt/about/. Acesso em: 23 jul. 2017.
[104] INSTAGRAM. Disponível em: www.instagram.com/about/us/. Acesso em: 23 jul. 2017.
[105] *Ibidem*.

1.3.5 LinkedIn

O LinkedIn é a rede social voltada para objetivos exclusivamente profissionais e de negócios.

Ela é a maior rede nesse segmento e atualmente conta com mais de 500 milhões de usuários em mais de 200 países e territórios, sendo que mais de dois novos membros se cadastram na plataforma por segundo[106].

O LinkedIn, além de conectar amigos, aproxima profissionais de todo o mundo, facilita o *marketing* pessoal digital de seus membros e facilita a busca por empresas e novas oportunidades no mercado de trabalho, sobretudo porque permite o cadastramento de currículos e a divulgação de artigos.

A missão da rede é justamente "conectar profissionais do mundo todo, tornando-os mais produtivos e bem-sucedidos", sendo que "ao se cadastrar no LinkedIn, você ganha acesso a pessoas, vagas, notícias, atualizações e *insights* que ajudam você a brilhar na sua profissão."[107]

1.3.6 WhatsApp

Como já ponderado oportunamente, o WhatsApp não é exatamente uma rede social do ponto de vista estritamente técnico, mas um aplicativo (*software*) de mensagens instantâneas desenvolvida para telefones celulares do tipo *smart*[108], mas agora também é disponível via *web*, ou seja, é acessível por meio de computador.

O objetivo da plataforma é proporcionar o contato com amigos e familiares, em qualquer hora e lugar. A iniciativa da criação da plataforma foi permitir alternativa ao sistema de mensagens SMS (*Short Message Service* –

---

[106] LINKEDIN. Disponível em: https://news.linkedin.com/about-us#statistics. Acesso em: 23 jul. 2017.
[107] LINKEDIN. Disponível em: https://press.linkedin.com/pt-br/about-linkedin. Acesso em: 23 jul. 2017.
[108] É o telefone celular inteligente que possui tecnologia avançada e inclui funcionalidades e programas executados por sistemas operacionais equivalentes aos computadores. Possui características mínimas de *hardware* e *software*, inclusive a capacidade de conexão a redes de dados para acesso à internet. São verdadeiros híbridos entre celulares tradicionais e computadores.

Serviço de Mensagens Curtas)[109]. A ferramenta é gratuita e oferece serviços de mensagens e chamadas de voz e vídeo, que são protegidas por criptografia de ponta a ponta, o que impossibilita o acesso de terceiros, inclusive do próprio WhatsApp, ao seu conteúdo.

Atualmente mais de 1 bilhão de pessoas, em mais de 180 países, usam o WhatsApp[110].

Da mesma forma que o Instagram, em 2014 o WhatsApp juntou-se ao Facebook.

Os recentes bloqueios da plataforma por ordem judicial no Brasil[111] evidenciam sua importância, aceitação e grau de utilização pela população brasileira.

---

[109] Envio de mensagens curtas, de até 160 caracteres, através de telefones celulares. São popularmente conhecidos no Brasil como “mensagens de texto” ou “torpedos”.
[110] WHATSAPP. Disponível em: www.whatsapp.com/about/. Acesso em: 23 jul. 2017.
[111] O aplicativo já foi alvo de diversos pedidos de suspensão de operação com base no Marco Civil da Internet. Alguns deles já foram executados. Por exemplo, em 17.12.2015, quando o aplicativo ficou fora do ar por aproximadamente 14 horas e em 03.05.2016, oportunidade em que a suspensão perdurou por cerca de 24 horas.

2 ASPECTOS DO PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR

2.1 Contrato de trabalho

Considerando que a denominação ideal de uma figura jurídica deve ser aquela que melhor representa o seu conteúdo, o emprego "contrato de trabalho" é amplamente adotado pela doutrina jurídico-trabalhista e pelos seus operadores objetivando trazer a nomenclatura ao mais fidedigno possível, quanto ao instrumento e à relação que representa. Parte da doutrina, ainda que minoritária, é verdade, afirma que essa denominação, a de contrato de trabalho, não corresponde ao pacto laborativo a que se destina representar, que é a relação de emprego.

Nos dizeres de alguns autores, a expressão "trabalho" é demasiadamente abrangente, agregando quaisquer modalidades de prestação de serviço de uma pessoa física a outrem, e não só o trabalho subordinado[112], escopo máximo desta dissertação, e, por isso, entendemos interessante que essa distinção seja feita, ainda que apenas em questões conceituais. Motivado pelos fatos apresentados anteriormente, e objetivando distinguir a forma de prestação de serviço a que se refere, o contrato de trabalho vem sendo denominado por alguns autores contrato de emprego[113].

Nesse sentido, traz à tona a discussão Octavio Bueno Magano, conversando com a obra de Planiol, *Traité Elémentaire de Droit Civil*:

> A denominação contrato de trabalho, conquanto vitoriosa na doutrina e consagrada nas legislações, já foi questionada no passado e continua a sê-lo, no presente. O seu principal crítico foi Planiol, que via na denominação a indicação da natureza jurídica do instituto.[114]

No entanto, a denominação contrato de emprego não é a mais utilizada no Brasil, tendo sido consagrada, como mencionado, a expressão contrato de trabalho, adotada em sentido estrito e referindo-se à relação de emprego.

---

[112] FERNANDES, Milton. *Proteção civil da intimidade*. São Paulo: Saraiva, 1977. p. 90.
[113] SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.
[114] MAGANO, Octavio Bueno. *Manual de Direito do Trabalho*. 4. ed. 1993. v. 2. p. 45.

Continua, Octavio Bueno Magano, nesse sentido:

> Finalmente, no que tange à expressão contrato de trabalho mostra-se inaceitável a nível universal, porque muitas legislações distinguem o empregado do operário. À guisa de conclusão, pode-se afirmar que a denominação contrato de trabalho, a despeito de seus méritos e deméritos, deve ser observada, porque já obteve consagração universal.[115]

Como esclarece Mauricio Godinho Delgado, a expressão contrato de trabalho pode ser também utilizada no sentido lato. Se o for, abarcará todos os contratos que tenham como objeto a pactuação de prestação de serviços por uma pessoa natural a outrem. Abrangeria, pois, o contrato de trabalho no sentido estrito (ou contrato de emprego, isto é, contrato que tenha como objeto a prestação empregatícia de trabalho subordinado), englobando, ainda, o contrato de empreitada, o contrato de prestação de serviços, o contrato de estágio e outros contratos de prestação laboral distinta de emprego propriamente dita[116].

Assim, ainda que haja correntes quanto à denominação do instrumento estudado nesse aspecto do trabalho e ambas acrescentem valor semântico ao presente estudo, optamos por adotar a corrente majoritária da doutrina, inclusive no título do presente subcapítulo, “contrato de trabalho”.

Arnaldo Sussekind nos ensina sobre o contrato de trabalho:

> No Brasil, tendo em vista em conta o disposto nos art. 2º e 3º da CLT, o contrato individual do trabalho pode ser definido como o negócio jurídico em virtude do qual um trabalhador obriga-se a prestar pessoalmente serviços não eventuais a uma pessoa física ou jurídica, subordinado ao seu poder de comando, dele recebendo os salários ajustados.[117]

Cabe, ainda, transcrever os dizeres da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT):

> Art. 2º – Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

---

[115] MAGANO, O. B. *Manual de Direito do Trabalho*. 4. ed. 1993. v. 2. p. 47.
[116] BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. Rio de Janeiro: Forense, 1989. p. 632.
[117] SUSSEKIND, Arnaldo. *Curso de Direito do Trabalho*. 2. ed. Renovar, 2004. p. 215.

> Art. 3º – Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.[118]

Da análise dos ensinamentos de Arnaldo Sussekind podemos depreender que o contrato de trabalho se baseia na CLT e tem sua definição intrinsicamente associada a esta, encontrando seus limites definidos pela própria legislação, interpretados muito restritivamente pela doutrina. Ainda, Sussekind explica que o poder diretivo, chamando por ele de "poder de comando", é elemento essencial do contrato de trabalho.

Como visto acima, o art. 442 da CLT define contrato de trabalho como "o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego". O conceito trazido pela Consolidação das Leis do Trabalho é amplamente discutido pela doutrina, não sendo raras as críticas ferrenhas ao texto afirmando não ter o legislador utilizado da melhor técnica de construção de definições. Na realidade:

> o texto celetista verdadeiramente resultou de um "acordo teórico" entre as correntes contratualistas e acontratualistas na época da elaboração da CLT, na década de 1940: a norma legal reverenciou, a um só tempo, tanto a noção de contrato (teoria contratualista) como a noção de relação de emprego (teorias da relação de trabalho e institucionalista) — em franco prejuízo da melhor técnica jurídica.[119]

Assim, há de se pesar as críticas que são tecidas pela doutrina à definição legal contida no artigo supramencionado de nossa legislação trabalhista. Dessa forma, podemos definir o contrato de trabalho como o acordo de vontades, manifestado de forma expressa (verbalmente ou por escrito) ou de forma tácita, por meio do qual uma pessoa física (empregado) se compromete a prestar pessoalmente e de forma subordinada serviços contínuos a uma outra pessoa física, a uma pessoa física ou jurídica (empregador), mediante remuneração.

Para Orlando Gomes e Elson Gottschalk, o contrato ora em debate pode ser definido como "[...] a convenção pela qual um ou vários empregados,

---

[118] BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho.
[119] CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. Rio de Janeiro: Forense, 1989. v. 1. p. 257.

mediante certa remuneração e em caráter não eventual, prestam trabalho pessoal em proveito e sob a direção do empregador."[120]

Identificando seus elementos componentes e o laço que os mantêm integrados, Mauricio Godinho Delgado assim conceitua o contrato de trabalho:

> [...] define-se o contrato de trabalho como o negócio jurídico expresso ou tácito mediante o qual uma pessoa natural obriga-se perante pessoa natural, jurídica ou ente despersonificado a uma prestação pessoal, não eventual, subordinada e onerosa de serviços. Também pode ser definido o contrato empregatício como o acordo de vontades, tácito ou expresso, pelo qual uma pessoa física coloca seus serviços à disposição de outrem, a serem prestados com pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e subordinação ao tomador.[121]

Carmen Camino também define o contrato de trabalho:

> Contrato individual de trabalho é a relação jurídica de caráter consensual, '*intuitu personae*' em relação ao empregado, sinalagmático, comutativo, de trato sucessivo e oneroso pela qual o empregado obriga-se a prestar trabalho pessoal, não eventual e subordinado ao empregador o qual, suportando os riscos do empreendimento econômico, comanda a prestação pessoal de trabalho, contraprestando-a através do salário.[122]

A subordinação é o elemento formador do vínculo empregatício de maior importância nessa diferenciação com outras formas de trabalho. Para os fins do presente estudo, a subordinação intrínseca das relações de emprego se faz essencial, haja vista que somente uma pessoa em estado de sujeição pessoal jurídico-laboral pode ser destinatária do poder diretivo do empregador.

2.2 Poder diretivo do empregador

O ser social tem contato com o poder desde seu nascimento, seja humano ou não. A primeira modalidade de poder que o ser humano conhece é o poder familiar. A figura de poder não se afasta do ser humano-social em toda a sua vida, tomando diversas facetas ao longo de sua jornada: o poder pátrio, o poder

---

[120] GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Curso de direito do trabalho*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 144.
[121] DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 15. ed. São Paulo: LTr, 2016. p. 559.
[122] CAMINO, Carmen. *Direito individual do trabalho*. 3. ed. rev., ampl. e atual. Porto Alegre: Síntese, 2003. p. 283.

estatal, o poder econômico e, não seria diferente, o poder diretivo nas relações laborais.

Nos dizeres de Alice Monteiro de Barros:

> [...] o poder é a capacidade de o indivíduo pôr em prática a sua vontade, apesar da resistência encontrada; surge no instinto da luta, podendo resultar de uma demonstração de superioridade ou de influência psicológica sobre os homens. Esse poder coercitivo é mesclado pelo poder convencional, exteriorizado por meio da negociação e não do comando.[123]

Seguindo o entendimento acima, existe uma contraposição clara entre o poder e a liberdade, pois, se o poder é, em última análise, a capacidade de um indivíduo agir, independente do posicionamento alheio ou das dificuldades que lhe sejam impostas, claramente é uma limitação do poder de decisão do próximo sobre si mesmo, ou seja, atinge sua liberdade. Assim, de acordo com a mencionada autora, existe uma disputa a ser considerada entre a liberdade e o poder, inclusive e notadamente nas relações de trabalho. O empregador pode delimitar as ações dos empregados que as acatam ou porque sejam incapazes de oposição ou porque reconhecem a necessidade de se manterem unidos.

Reginaldo Melhado explica que:

> Em sentido geral, poder designa capacidade de produzir determinado resultado. No conhecido *Dicionário de Política*, de N. Bobbio e N. Matteucci, o poder é definido, no sentido social, como um fenômeno que, mais do que simples capacidade de realizar determinado resultado, se converte na 'capacidade do homem para determinar a conduta do homem: poder do homem sobre o homem. O homem não é só o sujeito senão também o objeto do poder social', importando sempre em uma relação triádica: há uma pessoa ou grupo que detém o poder, há uma pessoa ou grupo que se submete a este poder, e há uma esfera de poder.[124]

Conforme exemplificado acima, há relações de poder em diversos fatos naturais e, ainda, diversos fatos e relações jurídicas, mas, ao melhor deslinde

---

[123] BARROS, Alice Monteiro de. Poder hierárquico do empregador. Poder diretivo. *In*: BARROS, Alice Monteiro de (Coord.). *Curso de Direito do Trabalho*: estudos em memória de Célio Goyatá. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1997. p. 559.
[124] MELHADO, Reginaldo. *Poder e sujeição*: os fundamentos da relação de poder entre capital e trabalho e o conceito de subordinação. São Paulo: LTr, 2003. p. 23.

deste estudo, somente interessa o poder exercido pelo empregador face ao empregado, dentro da relação de emprego, qual seja, o poder diretivo.

O contexto jus-laboral em que estamos inseridos hoje é o da perda do *status res*, ou seja, o empregado deixa de ser coisa, deixa de ser propriedade de seu patrão e se torna sujeito de direito, ainda que exerça seu trabalho de modo pessoal. Nesse sentido, faz-se claro que o empregado se opõe ao poder, pois, como elencado anteriormente, a liberdade é, em sua essência, uma oposição natural ao poder, já que o empregado se torna, com a perda do *status res*, livre. Todavia, a liberdade do empregado nesse sentido é somente formal, e não material, pois o patrão ainda possui, por sua vez, o poder dos meios de produção e, evidentemente, o poder do capital.

Nesse cenário, faz-se necessário um contrato, entre o empregador e seu empregado, uma modalidade de vínculo, no qual o empregado presta sua mão de obra, sua força produtiva, recebendo sua justa contraprestação salarial. Assim, o trabalho não é mais forçado, já que o empregador tem que pagar por ele e é através dele que os empregados virarão consumidores do que é produzido[125].

Na realidade, com a Revolução Industrial, o trabalho livre desponta como forma dominante no novo sistema produtivo capitalista. A esse tempo, subsistiu-se o sistema feudal, onde os centros urbanos, devido a sua possibilidade de oferta de modalidade de sustento, atraem uma gama de cidadãos pobres, que veem como única possibilidade de sobrevivência a venda de sua força produtiva para os detentores do capital. A força dessas grandes cidades reside, acima de tudo, nas grandes fábricas, emergentes a esse período e sustentadoras de toda base econômica capitalista, como melhor situado anteriormente no capítulo primeiro. Não só homens e mulheres, mas crianças também prestam sua mão de obra frágil e desqualificada, recebendo uma remuneração muito baixa, em virtude do excesso de oferta e da natureza braçal

---

[125] DELGADO, Mauricio Godinho. *O poder empregatício*. São Paulo: LTr, 1996. p. 141.

do trabalho desenvolvido. A pobreza continua reinante, mas não há mais, ao menos não de forma lícita, sujeição pessoal.

Esse cenário é a base tanto para o sustento do sistema capitalista quanto para o atual cenário de relação laboral. Esse cenário, que inclusive se mantém na atualidade, em nenhum molde, destrói os meios de controle do empregador, tampouco, os meios de subordinar o empregado, mas os modifica em sua totalidade. O panorama da Revolução Industrial é, sobremaneira, de produção padronizada. Espera-se normalmente que, de acordo com o senso comum, dentro de um sistema regrado deva diminuir o controle do empregador sobre o empregado, pois os moldes já estão pré-estabelecidos, todavia não é o que aconteceu. Nesse escopo, o lucro e a produtividade são ainda mais necessários e, assim, exigem um controle disciplinar ainda mais rígido com uma dualidade de funções: o controle sobre o sistema, impedindo que seja contestado, e o aumento da produtividade, ainda que custe a qualidade de vida do trabalhador. Portanto, nesse momento, o poder diretivo é extremamente acentuado, pois os moldes empresariais eram mais sólidos e rígidos.

Arnaldo Sussekind nos posiciona nesse período histórico:

> O direito do trabalho é um produto da reação verificada no século XIX contra a exploração dos assalariados por empresários. Estes se tornaram mais poderosos com o aumento da produção fabril, resultante da utilização do teares mecânicos e da máquina a vapor, e com a conquista de novos mercados, facilitada pela melhoria do meios de transporte; aqueles que se enfraqueceram na razão inversa da expansão das empresas, sobretudo porque o Estado não empunha aos empregadores a observância de condições mínimas de trabalho e ainda proibia a associação dos operários para defesa dos interesses comuns.[126]

Para manter o controle do trabalhador pelo empregador, a mudança na forma de realizar o trabalho era essencial. No mesmo sentido, explana Márcio Túlio Viana: "[...] o capitalista já notara que era difícil controlar aquela espécie de fábrica difusa, constituída por uma vasta rede de pequenas oficinas [...]"[127].

---

[126] SUSSEKIND, Arnaldo. *Curso de Direito do Trabalho*. 2. ed. p. 13.
[127] VIANA, Márcio Túlio. Terceirização e sindicato: um enfoque para além do Direito. *Revista da Faculdade Mineira de Direito*, Belo Horizonte, v. 7, n. 13-14, p. 55, 1º-2º sem. 2004.

A disciplina veio com a fábrica concentrada. Ela surgiu antes das próprias máquinas, mesmo porque quase todas as máquinas foram construídas para ela[128]. O autor continua a nos explicar:

> De todo modo, as máquinas tornaram irreversível o processo. Só aqueles que já tinham acumulado podiam comprá-las e aprisioná-las naquelas grandes construções de pedra, ferro e tijolos. A fábrica dava visibilidade ao processo. O pai, a mãe e os filhos já não trabalhavam no interior de sua choupana, protegidos dos olhares curiosos. De repente, como se o véu se abrisse, eles agora revelavam os seus gestos, as suas palavras e os seus barulhos. Já não podiam esconder os seus pequenos segredos, nem preservar os mistérios do ofício. O trabalho se tornara público. Além disso, o tempo era cada vez mais veloz. Já não podiam deixar a roca de fiar e olhar pela janela o cachorro latindo. Tinham de disfarçar ou abafar os seus cansaços e preguiças. Já não era o sol ou a chuva a ditar os ritmos e as cadências: a fábrica inventara o relógio.[129]

Fica claro, em reflexão, que diante dessa nova realidade de organização empresarial com foco em processo produtivo, há transformações também, não só na abrangência do poder diretivo, mas no meio em que este é exercido.

Apesar de todas as alterações que vieram transformando e limitando o poder diretivo, podemos dizer que ele ainda mantém seu objetivo inicial, qual seja, o de aumentar a produção, disciplinar e pacificar os trabalhadores. Podemos dizer, ainda, que estas são justas funções do poder diretivo, pois é sabido que na ausência da disciplina há caos, barbárie e a ausência de decisões orientadas, que se relaciona diretamente com a pacificação do ambiente de trabalho dentro de uma organização empresarial. Por fim, aumentar a produção dentro de um escopo ético e saudável para o trabalhador é benéfico ao mercado capitalista, ao consumidor final e ao próprio trabalhador que vê seu fruto laboral assegurado.

Ainda, visa o poder diretivo evitar a degradação dos meios de produção e dos bens produzidos, garantindo que sua estrutura empresarial, seus bens ativos

---

[128] MAGLIN, S. Origem e funções do parcelamento das tarefas (para que servem os patrões?). *In*: GORZ, A. *Crítica da divisão do trabalho*. São Paulo: Martins Fontes, 1989. p. 3 738. *Apud* VIANA, Márcio Túlio. Terceirização e sindicato: um enfoque para além do Direito. *Op. cit*. p. 55.
[129] VIANA, Márcio Túlio. Terceirização e sindicato: um enfoque para além do Direito. *Op. cit*. p. 55.

tangíveis e intangíveis, mantenham-se em melhor produção possível, e que seu produto final atenda às expectativas do consumidor, inclusive evitando problemas na esfera cível ou consumerista, com vícios ou defeitos. Por fim, o emprego do poder diretivo eficiente evita tempos ociosos e inúteis e controla a qualidade e a quantidade de trabalho realizado. Concordamos que ele tem fundamento e importância.

De outra banda, essencial ponderar que o que se nota na prática é que por vezes há abuso no exercício desse poder. Abuso que normalmente viola algum direito fundamental do trabalhador, o que entendemos inaceitável. Mesmo que eventualmente haja embate de interesses e que aconteça inclusive uma sobreposição de princípios, nosso entendimento é que devem prevalecer, *a priori*, aqueles direitos ou interesses protetivos dos trabalhadores enquanto pessoas naturais, enquanto cidadãos. Consideramos que os direitos fundamentais da pessoa são irrenunciáveis e inegociáveis.

Ainda, pondere-se que o desenvolvimento tecnológico não só modificou os modos e meios de produção, mas também os meios de controle. Com mais possibilidades e meios de controle, podemos afirmar que o poder diretivo é revalidado e torna-se mais eficiente, característica que não é, necessariamente, negativa, por mais que, por vezes, possa se tornar.

Por meio do desenvolvimento tecnológico, tornou-se possível o controle do empregador à distância, juntamente com o emprego dos mais diversos meios eletrônicos, para fiscalização dos empregados dentro e fora do ambiente de trabalho tradicional, mas também tornou possível o trabalho a distância, como na modalidade teletrabalho *(home office)*.

Para melhor entendimento e deslinde do trabalho, mencionamos alguns meios de controle do empregador: câmeras de vídeo, telefones fixos e celulares, computadores, juntamente da internet, e, ainda, seu serviço de correio eletrônico, comumente rastreado, que revolucionaram os conceitos de tempo e de espaço, conforme dito anteriormente, criando inclusive novos empregos e modalidades de trabalho que, novamente, precisariam de todos os holofotes só para si, não cabendo ao melhor deslinde deste estudo.

Há quem defenda inclusive que a tecnologia está a serviço do próprio capital, somente reforçando o poder, apenas como mais uma maneira de oprimir a classe trabalhadora, uma vez que a técnica não é neutra, mas traz como pano de fundo o resguardo de interesses daqueles que a detém. Esta é uma reflexão extremamente densa que não cabe neste trabalho, embora ousamos nos posicionar no sentido de que essas correntes possuem bastante fundamento e fazem bastante sentido.

2.3 Fundamentos

2.3.1 Fundamentos doutrinários

Cabe nos enveredar para os fundamentos doutrinários do poder diretivo, cujo máximo objetivo é regulamentar, controlar e fiscalizar o processo produtivo no qual se inserem os trabalhadores.

De acordo com Mauricio Godinho Delgado:

> Poder empregatício é o conjunto de prerrogativas asseguradas pela ordem jurídica e tendencialmente concentradas na figura do empregador, para exercício no contexto da relação de emprego. Pode ser conceituado, ainda, como o conjunto de prerrogativas com respeito à direção, regulamentação, fiscalização e disciplinamento da economia interna à empresa e correspondente prestação de serviços.[130]

Considerando que o poder diretivo é uma realidade fática, reconhecido pelo ordenamento jurídico, na pessoa do legislador, da jurisprudência e dos operadores do direito, por meio da doutrina, é necessário elucidar seus fundamentos jurídicos, ou seja, o fato jurídico que responde pela origem desse fenômeno que lhe confere legítima existência na seara do Direito, permitindo que seja aplicado de forma a garantir os melhores moldes para o sistema vigente.

Arnaldo Sussekind nos ensina:

> Poder de comando – O empresário, porque no regime capitalista assume o risco do seu empreendimento econômico, tem o poder: a) de estruturar organicamente a empresa; b) de estabelecer a hierarquia entre a alta administração da empresa,

---

[130] DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2006. p. 629.

> os empregados que gerenciam ou chefiam os respectivos órgãos e os demais empregadores; c) de dirigir, diretamente ou a quem delegar o encargo, a prestação pessoal dos serviços dos empregados; d) de fixar as regras disciplinares e as correspondentes sanções.[131]

Os fundamentos jurídicos foram sendo trabalhados pelo corpo doutrinador e pelo legislativo no transcorrer de diversos anos, sendo que, atualmente, são aceitas, majoritariamente, três teorias acerca da fundamentação do poder diretivo.

2.3.1.1 Teoria da propriedade privada

Entre as três, esta é a mais antiga das teorias, nomeada comumente de duas maneiras: a) teoria da propriedade privada ou b) teoria privatística, cunhada nos primórdios do Direito Trabalhista, e estava inserida "[...] na estrutura e dinâmica rigidamente unilaterais e assimétricas do fenômeno do poder no âmbito da empresa"[132].

Segundo o entendimento dessa corrente, que corrobora com os dizeres de Sussekind acima transcritos, o motivo do poder empregatício e, consequentemente, de seu fundamento estaria pautado no risco empresarial que o empregador assume, enquanto proprietário da empresa, dos meios de produção e dos bens produzidos pelos empregados, pois o investimento é de sua ordem. Os adeptos dessa teoria "partem do pressuposto de que quem tem a propriedade tem o direito exclusivo de usá-la e dela desfrutar. Logo, o dono de uma empresa deve dirigi-la"[133].

Mauricio Godinho Delgado aduz que essa teoria peca em um importante aspecto, que é não levar em conta a dissonância das relações onde os trabalhadores são *res*, escravos, as relações servis e a relação de emprego, quanto ao poder empresarial. A relação de emprego, ao contrário das outras, tem como elemento principal o empregado livre, apesar de juridicamente subordinado. Assim, caso o desequilíbrio no plano econômico entre empregado

---

[131] SUSSEKIND, Arnaldo. *Curso de Direito do Trabalho*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 261.
[132] DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2006. p. 629.
[133] BARROS, Alice Monteiro de. Poder hierárquico do empregador. Poder diretivo. *Op. cit*. p. 565.

e empregador fosse o fundamento do exercício do poder, não haveria qualquer diferença entre o poder do senhor de escravos e do senhor feudal e o poder empregatício[134].

Alice Monteiro de Barros explica que a posse do capital ou dos ativos levados ao empreendimento não é, por si, a qualificadora do empregador para exercer um poder pessoal sobre alguém. Nesse aspecto, a referida autora, com base nos estudos da doutrinadora italiana Luisa Riva Sanseverino, elucida que o "dador de trabalho comanda como credor, e não como senhor"[135].

Ademais, argumenta Mauricio Godinho Delgado:

> As concepções privatísticas não absorvem e expressam a complexidade que caracteriza o fenômeno do poder empregatício, reduzindo-o a um conjunto de prerrogativas unilaterais deferidas pelo estatuto da propriedade a seu titular. Não assimilam, por exemplo, todas as ações que o ser coletivo obreiro pode cumprir nas situações de poder existentes no estabelecimento e na empresa.[136]

Critica-se a doutrina no sentido de que é equivocado considerar mais os aspectos econômicos do que os jurídicos, estes sim mais relevantes na relação empregatícia. É certo que do ponto de vista econômico, enquanto perdure o regime capitalista, o empregador é o proprietário da empresa, entendida como um todo perfeito. Porém, a integração dos trabalhadores à empresa não se dá pelo direito de propriedade e sim por via do contrato enquanto acordo de vontades, como acontece com a própria empresa em relação a outros organismos da vida social[137].

2.3.1.2 Teoria institucional

Podemos resumir a teoria institucional de uma maneira relativamente simplista, dizendo que, para ela, a empresa é equiparada a uma instituição, e,

---

[134] DELGADO, Mauricio Godinho. O poder empregatício. *Op. cit*. p. 167.
[135] SANSEVERINO, Luisa Riva. *Corso di Diritto del Lavoro*. Pádua: Cedam, 1941. p. 276. *Apud* BARROS, Alice Monteiro de. Poder hierárquico do empregador. Poder diretivo. *Op. cit*. p. 566.
[136] DELGADO, Mauricio Godinho. O poder empregatício. *Op. cit.* p. 167.
[137] REIS, Nélio. *Alteração do contrato de trabalho*: alteração por mútuo consentimento, alteração unilateral e rescisiva, culpa recíproca. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1968. p. 47.

assim, o empregado deve corroborar com o empregador para atingir os objetivos sociais por ele, o empregador, impostos.

Alice Monteiro de Barros conceitua a corrente, no sentido acima exposto, aduzindo que há "uma vontade central que deve ser exercida tendo-se em vista o interesse social da empresa, visto como um bem comum em contraposição ao interesse individual"[138].

Délio Maranhão nos traz à elucidação que tal concepção implica obediência do empregado ao interesse da empresa, acentuando a subordinação verificada na relação empregatícia. Assim, não teria sido por acaso que essa concepção "veio a ser consagrada pela lei nazista de 1934, que organizou a Frente de Trabalho"[139].

Luiz José de Mesquita, adepto dessa corrente, considerado por muitos como seu principal defensor, nos diz sobre o poder diretivo:

> [...] encontra fundamento no interesse social da empresa, que exige uma perfeita organização profissional do trabalho fornecido por seus trabalhadores a fim de se restringir um bem comum de ordem econômico-social. A ordem na organização técnica da produção e na administração interna da empresa exige uma direção nesse sentido.[140]

Alice Monteiro de Barros critica dizendo que essa concepção engloba aspectos pouco jurídicos e muito mais políticos e sociais e que está em fugaz queda[141].

Além disso, no âmbito da relação de emprego, não se vislumbra, de forma clara e rotineira, um interesse comunitário por parte dos empregados e do empregador. Os desníveis relacionados ao capital, notadamente aparentes tanto no plano jurídico quanto no econômico, entre o empregador e o empregado, sujeitos dessa relação, tornam evidentes que os objetivos das partes da relação não são os mesmos, por mais que se conversem, muitas vezes.

---

[138] BARROS, Alice Monteiro de. Poder hierárquico do empregador. Poder diretivo. *Op. cit*. p. 566.
[139] MARANHÃO, Délio. *Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1987. p. 40.
[140] MESQUITA, Luiz José. *Direito disciplinar do trabalho*: uma interpretação institucionalista do direito do trabalho. São Paulo: Saraiva, 1950. p. 64.
[141] BARROS, Alice Monteiro de. Poder hierárquico do empregador. Poder diretivo. *Op. cit*. p. 571.

2.3.1.3 Teoria contratual

Essa teoria de fundamentação do poder diretivo, a teoria do contrato ou teoria contratual, hoje é suprema entre os doutrinadores, isto é, majoritária.

Essa corrente traz o pensamento de que o contrato de trabalho é a origem do conjunto de prerrogativas do empregador, que chamamos neste trabalho ora de poder diretivo, ora de poder empregatício, sinônimos já anteriormente bem explicados, e também de que o mesmo contrato que cria a obrigação do empregado de se subordinar, cria a obrigação do empregador de realizar a contraprestação salarial. Em outras palavras, o contrato de trabalho sinalagmático.

Nesse sentido, o *pacta sunt servanda,* apoiado pela liberdade e vontade das partes, constituiu o verdadeiro e mais disseminado fundamento do poder diretivo, com o qual também compactuamos. Precisamos, pontuar, todavia, as limitações à liberdade e à vontade das partes, determinadas pela legislação, de ordem pública, que coagem a relação privada, visando impedir que o desequilíbrio econômico entre as partes crie malefícios sociais, sempre orientados à proteção do trabalhador. Nesse sentido, o contrato de trabalho é afetado tanto pela vontade das partes quanto pela legislação.

Nélio Reis aponta que é por meio do contrato de trabalho que o poder diretivo do empregador ganha publicidade, e que a subordinação jurídica da vontade do empregado frente à vontade do empregador constitui requisito absolutamente necessário ao contrato individual de trabalho[142].

Para Mauricio Godinho Delgado, essa concepção contratual do poder empregatício é a que melhor traduz o título e o fundamento jurídico do fenômeno. Efetivamente, o pacto de vontades (expresso ou tácito) que dá origem à relação de emprego importa em um conjunto complexo de direitos e deveres interagentes de ambas as partes, em que se integra o poder diretivo interno[143].

---

[142] REIS, Nélio. *Alteração do contrato de trabalho*: alteração por mútuo consentimento, alteração unilateral e rescisiva, culpa recíproca. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1968. p. 45.
[143] DELGADO, Mauricio Godinho. O poder empregatício. *Op. cit*. p. 172.

Octavio Bueno Magano menciona, ainda, uma outra concepção sobre o fundamento do poder diretivo, segundo a qual este residiria na autonomia das diversas organizações coletivas existentes na sociedade, afirmatórias do pluralismo democrático inerente à história contemporânea:

> [...] o fundamento do poder disciplinar é o pluralismo democrático, de cujo ponto de vista se há de conceber a sociedade como composta de vários centros de poder, colocados em vários níveis inferiores ao do Estado, mas dotados de autonomia. O grau de participação dos indivíduos nos referidos centros de poder varia conforme a sua influência na realização dos valores por estes colimados.[144]

Não obstante, Mauricio Godinho Delgado explica que essa teoria não surge como contraposta ou alternativa às anteriores, em especial à corrente contratualista, pois a noção de autonomia é plenamente compatível com a noção de contrato. Para o autor, "o contratualismo que mais importa ao Direito do Trabalho é aquele derivado da autonomia privada coletiva, resultante da ação grupal organizada dos trabalhadores – do ser coletivo obreiro [...]"[145].

Ademais, hoje é hegemônica na Ciência Política a ideia da existência de vários centros de poder distintos e salpicados na sociedade civil, ao lado do centro principal de poder que é o Estado. Alguns desses centros de poder teriam, além da autonomia, o *status* de produtores de normas jurídicas[146].

A autonomia dos centros societários de poder confere, assim, fundamento político e conteúdo normativo às relações de poder nele verificadas, mas não necessariamente o fundamento jurídico que, na realidade, reside no contrato, pois sem este não poderia existir a relação entre empregado e empregador.

Para Mauricio Godinho Delgado, o fundamento político de tal poder não se encontra apenas no plano da relação interpessoal entre obreiro e empresário, mas também no centro coletivo de poder que consubstancia a realidade da empresa, da negociação coletiva, da organização coletiva obreira e de todos os instrumentos inerentes a esse processo e nas formas de participação do

---

[144] MAGANO, Octavio Bueno. *Do poder diretivo na empresa*. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 154-155.
[145] DELGADO, Mauricio Godinho. O poder empregatício. *Op. cit*. p. 173-174.
[146] *Idem.* p. 174.

empregado no poder intraempresarial, de forma a atuar na configuração do conteúdo jurídico desse poder em exercício[147].

Dessa forma, conclui-se que o fundamento jurídico do poder exercido pelo empregador no âmbito de uma relação de emprego, cujos comandos serão observados pelo empregado, em virtude da subordinação jurídica ao qual se vincula, está no contrato, ou seja, no pacto de vontades entre os sujeitos da relação empregatícia. Como já aludido no início do raciocínio, é com esse fundamento que concordamos.

É importante salientar que, em geral, no Brasil, em virtude da ausência de uma tradição democrática, também na seara trabalhista, o poder na relação de emprego é exercido quase que de forma exclusiva pelo empregador, pessoa física, titular de firma individual ou sócio, se a empresa tiver a estrutura de uma sociedade. Entretanto, o ideal é que esse poder seja exercido com a colaboração dos empregados, que poderão participar da gestão da empresa através de comissões intraempresariais ou por meio da atuação do sindicato obreiro nas negociações coletivas, como ocorre em países como a Alemanha[148].

No Brasil, o texto constitucional, em seu art. 7º, inciso XI, traz a possibilidade de participação dos empregados na gestão empresarial, em seu art. 11 assegura a representação dos empregados em empresas com mais de 200 (duzentos) trabalhadores e, por fim, no art. 10, inciso II, alínea “a”, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, protege da dispensa arbitrária justamente o empregado eleito para cargo de direção das Comissões Internas de Prevenção de Acidentes (CIPA), reforçando a importância da participação dos trabalhadores na vida da empresa.

Não obstante a existência desses dispositivos, a atuação do empregado na vida da empresa ainda é bastante incipiente no país. Temos também que boa parte dos sindicatos das categorias não são representativos o suficiente para dar voz aos trabalhadores. Isto é, entendemos que a participação do trabalhador na

---

[147] DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. *Op. cit*. p. 647.
[148] BARROS, Alice Monteiro de. Poder hierárquico do empregador. Poder diretivo. *Op. cit*. p. 572.

direção da atividade do empregador está muito longe do que seria o ideal. Notadamente, em tempos de desemprego crescente, como nos últimos anos, ousamos dizer que os próprios trabalhadores temem pelos seus empregos, sujeitando-se ainda mais ao poder diretivo e quiçá evitam participações mais incisivas na vida empresarial e nos sindicatos.

Todavia, esse pacto de vontades, por meio do qual empregado e empregador estabelecem o que julgam ser justo e conveniente em obrigações mútuas a vigerem em toda a relação de emprego, seja em sua extensão, seja em seu objeto, ao menos como fundamento do poder diretivo, faz sentido. Em outras palavras, o contrato de trabalho é assim consensual ao menos em tese. Na prática, o que se observa é que o trabalhador, em geral, não tem poder algum de alterar cláusulas contratuais e condições que lhe são impostas pelo empregador. Isso sempre em nome de conseguir ou manter o emprego.

2.3.2 Fundamentos legais infraconstitucionais

Além da verificação feita acima acerca das correntes mais aceitas e difundidas pela doutrina que servem de fundamento para o poder diretivo, é necessário estabelecer, para uma explanação completa, os demais fundamentos jurídicos do referido poder. Dessa feita, cabe analisar os fundamentos legais desse poder, constantes dos dispositivos normativos que são trazidos nas leis infraconstitucionais.

Constata-se que, apesar de não haver regra jurídica expressa que faça referência ao poder empregatício, instituindo e regulamentando o fenômeno, existem dispositivos legais que por vias indiretas ou implícitas tratam do instituto, estabelecendo ou limitando as prerrogativas decorrentes desse poder no contexto intraempresarial[149].

Nos termos elencados acima, pontua-se novamente o art. 2º, *caput*, da CLT, que define empregador como a “empresa, individual ou coletiva, que,

---

[149] DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. *Op. cit*. p. 647.

assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços".

Esse dispositivo estabelece a prerrogativa, ao empregador, de dirigir a prestação dos serviços de seus empregados e traz em seu bojo o princípio da alteridade, também denominado princípio da assunção dos riscos do empreendimento. Esse princípio se traduz no ônus e na responsabilidade exclusivos do empregador pela sua atividade empresarial e obrigações assumidas, inclusive em relação ao contrato de trabalho. Assim, a aplicação desse princípio engloba não apenas o risco do negócio, mas também a responsabilidade quanto ao cumprimento de obrigações oriundas do próprio contrato de trabalho, sendo vedada a transferência ao trabalhador do custo eventualmente resultante de perdas ou prejuízos da atividade econômica. Esse princípio é de aplicação pacífica na doutrina e na jurisprudência.

O *jus variandi* é o conjunto de prerrogativas que permitem ao empregador realizar unilateralmente modificações e variações na prestação de serviços, conforme as circunstâncias de modo, tempo e lugar, as exigências ou os perigos que surjam na realidade fática[150].

O *jus variandi* ordinário concerne à alteração unilateral de aspectos da prestação de trabalho não regulados por norma jurídica ou por cláusulas do contrato, refletindo o poder diretivo em movimento. O *jus variandi* extraordinário, por seu turno, refere-se à alteração unilateral das cláusulas contratuais, em matérias previamente reguladas pelo próprio contrato ou por norma jurídica.

O parágrafo único do art. 468 da CLT, que trata da reversão ao cargo efetivo do empregado ocupante de cargo de confiança, e o art. 469 do mesmo diploma que dispõe sobre a transferência do empregado de local do trabalho, traçando limites para essa alteração contratual, são exemplos do *jus variandi* extraordinário.

Na realidade, conforme o *caput* do art. 468, serão inválidas as alterações unilaterais ou bilaterais no contrato que causem prejuízos, direta ou

---

[150] BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. *Op. cit*. p. 829.

indiretamente, ao empregado. Em interpretação a *contrario sensu* e, de acordo com os princípios da inalterabilidade contratual lesiva e da proteção, somente serão lícitas as alterações contratuais que tragam benefícios ao empregado ou que melhorem a sua condição como trabalhador e que, de preferência, contem com sua anuência.

Quanto à extensão disciplinar do poder diretivo, diversos artigos da CLT tratam das sanções aplicáveis ao empregado em caso de descumprimento de suas obrigações advindas do contrato, sendo que algumas previsões visam limitar o exercício desse poder.

O art. 474 fixa limite temporal à suspensão disciplinar, reforçando a suspensão como forma de punir, e o art. 482 elenca as hipóteses de justa causa para a rescisão do contrato de trabalho pelo empregador. O art. 158 estabelece deveres do empregado no que diz respeito ao cumprimento das normas de saúde, higiene e segurança no trabalho e traz dois tipos de ato faltoso possíveis: a inobservância das respectivas normas expedidas pelo empregador e a recusa ao uso de equipamentos de proteção individual; o art. 240, parágrafo único, trata da falta grave que o empregado comete se se recusa injustificadamente a trabalhar em horas extraordinárias, nos casos de urgência ou de acidentes capazes de afetar a segurança ou a regularidade do serviço nas linhas ferroviárias.

Finalmente, no que se refere à violação expressa do direito à intimidade e à privacidade dos empregados, a lei nº 9.799/99 acrescentou à CLT o art. 373-A, que dispõe sobre as práticas vedadas ao empregador no que concerne ao trabalho da mulher, ao seu acesso e manutenção no emprego, incluindo seu inciso VI, que proíbe o empregador ou seu preposto de proceder a revistas íntimas nas empregadas. Coadunamos veementemente com essa vedação, sendo certo que outras vedações sequer precisam de previsão explícita ou normatização específica, por se embasarem em direito fundamentais. Adiantamos que é o caso da fiscalização do comportamento do empregado nas redes sociais.

2.4 Embasamento jurídico-constitucional pertinente

A doutrina pouco aborda acerca dos fundamentos e das finalidades do poder diretivo presentes no próprio texto constitucional, ou seja, os dispositivos da Carta Magna que trazem, ou poderiam trazer, uma fundação jurídica para o exercício desse poder na relação de emprego.

Seguindo a teoria mais aceita pela doutrina da origem e fundamentação do poder diretivo, a contratualista, cabe dizer que quaisquer que sejam as origens do contrato, e para qual seja sua lícita finalidade, encontra, por sua vez, seus fundamentos jurídicos primordiais em nossa Carta Magna, de forma explícita, no princípio do valor social do trabalho e da livre iniciativa e, de maneira implícita, nos princípios da liberdade contratual e da autonomia de vontade das partes. Esses princípios, juntamente do direito de propriedade, refletem um conjunto de valores que serão perseguidos pelo poder diretivo.

Considerado o disposto acima, as cláusulas firmadas na relação de emprego sempre deverão observar os limites dos princípios constitucionais para suas finalidades e, em qualquer caso em que uma dessas finalidades seja a proteção do patrimônio empresarial, também levar-se-á em conta o direito à propriedade, sempre que essa propriedade atenda à sua função social, que, em última análise, é um limitador desse mesmo direito.

Para que se tenha o arcabouço necessário para chegar no próximo capítulo do presente estudo, seguiremos com a análise dos princípios constitucionais da liberdade contratual, da autonomia da vontade e do valor social da livre iniciativa, bem como o direito de propriedade privada e o princípio da função social da propriedade. Aliás, é de se adiantar que um dos fundamentos para supostamente validar e autorizar o monitoramento do empregado pelo empregador, em especial, quando do uso de equipamentos eletrônicos corporativos é justamente o direito de propriedade.

No Estado Liberal, a liberdade plena nas relações contratuais era uma ideia extremamente difundida, bem vista e exaltada, haja vista que o poder era autodeterminado, ou seja, o indivíduo se governava, podendo gerir seus próprios interesses com a crença de que, assim, ter-se-ia o melhor resultado possível,

pois o maior interessado, o próprio indivíduo, adotaria regras e limitações para a relação. Portanto, para realizar qualquer atividade negocial, bastava a manifestação de vontade, e esta, por sua vez, através do contrato, faria com que as relações negociais patrimoniais se materializassem na esfera privada[151].

A autonomia da vontade, ou seja, a liberdade de exercer sua vontade, está intimamente associada à vontade e à liberdade de contratar e pode ser descrita dentro dos elementos de validade do negócio jurídico em tela, quais sejam: a capacidade das partes, o objeto lícito e a forma prescrita ou não defesa em lei e na ausência de vícios ou de defeitos, quanto ao que foi clausulado.

Conforme Cássio Martins Camargo Penteado Júnior:

> Tais premissas, oriundas do dogma da liberdade contratual, partiam da concepção de igualdade e da livre disposição dos contratantes, deixando de perquirir outras condições, em particular as de ordem econômica ou social que diferençassem os indivíduos, *lato sensu*, jungidos naquela relação jurídico-obrigacional.[152]

Tal noção, pautada na tradicionalidade, que é o espírito da liberdade contratual, conversa com as contingências sociais e econômicas do contexto espaço-tempo em que está inserido, ou seja, à época, prevalecia o acordo irrestrito de vontades celebrado entre as partes nos moldes liberais. O Estado tinha papel menor, no qual lhe incumbia a produção de normas garantidoras de ordem e estruturação dos poderes, além da garantia da tutela dos direitos individuais.

Considerava-se, pois, o contrato por justo, já que partia da pressuposição de que havendo acordo entre as partes, estas estariam em igualdade. E essa suposição previa, no mínimo, aptidão para discutir integralmente e com plena liberalidade as condições, o conteúdo, o tipo e os efeitos do contrato a ser celebrado, deixando claro, desse modo, a capacidade para exercer sua

---

[151] ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. Liberdade de contratar e livre iniciativa. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 15, n. 4, p. 74, jul.-set. 2003.
[152] *Idem*, *ibidem*.

liberdade contratual, fazendo lei entre as partes, segundo o princípio do *pacta sunt servanda*.

A extrema liberdade de contratar mostrou suas garras com mais afinco durante, principalmente, a Revolução Industrial, marco histórico do século XIX, com o novo cenário capitalista que ganhava força absurdamente. Vale lembrar que o objetivo era, acima de tudo, a produção massiva e com eficiência extrema, ainda que a custo do trabalhador e de sua qualidade de vida, gerando uma sociedade extremamente desigual. Essa realidade destronou a premissa da igualdade das partes na celebração do contrato de trabalho. Em última análise, o contrato era celebrado entre desiguais.

Fabíola Santos Albuquerque explica:

> [...] o "pseudo" contrato não disfarçava a relação desigual e opressora firmada entre a parte detentora dos bens de produção e aqueles que nada possuíam, salvo a força de trabalho, sendo assim a função principal do contrato estava comprometida, ou seja, a circulação da riqueza ficava adstrita aos detentores do capital.[153]

Apesar do acima expresso, cabe salientar que o princípio da autonomia da vontade nunca foi irrestrito, ilimitado, podendo ir até onde as partes desejassem, pois sempre teve como normativa formal a ordem pública, e como normativa material, os bons costumes e a aceitação social. Todavia, essas limitações não se fizeram suficientes para coibir o poder do empregador em face do empregado objetivando gerar uma produção extremamente eficiente, tendo em vista que o exercício da liberdade de contratar privilegiava em demasia a vontade[154].

Nesse sentido, o Estado toma uma atitude mais ativa, intervindo mais, passando a ser um agente normativo e regulador da atividade econômica, limitando-a, por meio da limitação à liberdade contratual, de maneira positiva e construtiva visando a segurança social. Fabíola Santos Albuquerque explica que essa nova postura do Estado teve como estratégia salvaguardar o próprio regime

---

[153] ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. *Op. cit*. p. 75.
[154] GOMES, Orlando. *Contratos*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 25.

capitalista. Em síntese, buscava a manutenção do capitalismo dentro de uma perspectiva mais justa, igualitária e distributiva, possibilitando a oportunidade de acesso real a todos que desejassem entrar no mercado e buscando a realização efetiva da justiça social[155].

Juntamente dessa nova ideologia e postura estatal, os efeitos quanto aos contratos de trabalho foram demasiadamente grandes, pois o contrato passa a ter vicissitudes sociais, assim passando a ser condicionado a uma função social.

A ideologia do Estado Social de Direito, norteada pelo valor justiça, volta-se aos anseios sociais pois, além da limitação ao poder político, limita-se também o poder econômico e projeta-se para além dos indivíduos a tutela dos direitos, incluindo o trabalho, a educação, a saúde, a seguridade social e o meio ambiente, com inegáveis reflexos nas dimensões materiais do Direito Civil e na consolidação do Direito do Trabalho.

Orlando Gomes, sobre a intervenção estatal na vida econômica, entende que:

> o contrato foi atingido na sua cidadela ao restringir a liberdade de contratar, na sua tríplice expressão de celebrar contrato, da liberdade de escolher o outro contratante e da liberdade de determinar o conteúdo do contrato.[156]

A intervenção estatal na esfera privada, fenômeno este que é chamado de dirigismo contratual, é marcado pela determinação das regras mínimas do pacto de vontades, feitas por meio do Estado. Este passa a dirigir e não somente a intervir no contrato, havendo um legítimo interesse social em promover a redução da autonomia privada dos particulares, para favorecer a coletividade.

Dessa maneira, aos contratos são somados valores, princípios e funções, responsáveis pelas limitações positivas incidentes no seu conteúdo, ou seja, repisa-se limitação a liberdade para contratar.

Especificamente no âmbito trabalhista, esse dirigismo caracterizou-se pela estipulação, pelo Estado, de normas cogentes a incidirem nos contratos de

---

[155] ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. *Op. cit*. p. 79.
[156] GOMES, Orlando. *Op. cit.* p. 7-8.

trabalho, cujo conteúdo são direitos mínimos em favor dos trabalhadores a serem observados pelos empregadores, além da vinculação das partes contratantes a esse conteúdo mínimo, independentemente de sua manifestação de vontade.

Ainda, vale ressaltar que as partes possuem uma determinada liberdade para contratar no que tange à escolha do outro contratante. Na seara trabalhista, com o contrato de trabalho, escolher quem será o empregador e o empregado continua sendo uma liberdade das partes, haja vista que ninguém será obrigado a contratar. Nesse sentido, há também liberdade no conteúdo do contrato, a liberdade contratual. Entretanto, mais uma vez comente-se que essa liberdade se verifica na prática muito mais em favor do empregador do que do empregado, que em posição de hipossuficiência jurídica (e, muitas vezes, também econômica) aceita as condições contratuais que lhe são impostas, sem espaço para negociações, ao menos no plano individual.

Na seara *juslaboral*, uma das mais relevantes manifestações do princípio da autonomia da vontade, especificamente no que tange à liberdade contratual, são as prerrogativas que o empregador tem de organizar, regulamentar, fiscalizar, dirigir e disciplinar a organização do trabalho, o modo e os meios de produção. Ou seja, do contrato nasceria para o empregador o poder diretivo e para os empregados, a subordinação jurídica que os leva a observar as normas firmadas pelo empregador, logicamente dentro de certos limites.

O Código Civil brasileiro de 2002, ao contrário do Código de 1916, faz referência expressa à liberdade de contratar em seu art. 421: “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”, estipulando, ademais, em seu art. 422 que: “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e da boa-fé”.

Há dois princípios que têm como escopo condicionar e dar diretivas sobre o exercício do princípio da liberdade contratual e que, para o melhor deslinde deste trabalho, já que são plenamente aplicáveis aos contratos de trabalho, devem ser mencionados.

O primeiro cenário a ser analisado é o princípio da função social do contrato. Ele vem embarcado no art. 421 do Código Civil e é princípio geral de Direito, de ordem pública, conforme disposição expressa contida no art. 2.035, parágrafo único, do mesmo diploma. Esse princípio nos ensina que o contrato deve, obrigatoriamente, ser interpretado de acordo com o contexto da sociedade, pois não pode existir a concessão de uma relação jurídica totalmente desconexa do mundo dos fatos. Os fundamentos constitucionais desse princípio são a dignidade da pessoa humana, a igualdade e a solidariedade, sendo extraído da concepção *lato sensu* da função social de propriedade, prevista no art. 5º, inc. XXIII, e no art. 170, inc. III, da Constituição.

O segundo princípio primordial para a interpretação dos contratos estipulados é a boa-fé objetiva, uma evolução da boa-fé subjetiva, relacionada com a intenção. A boa-fé objetiva está vinculada à conduta desempenhada pelos contratantes em todas as fases contratuais, instituindo uma série de deveres anexos a serem observados, quais sejam: o dever de cuidado em relação à outra parte, o dever de cooperação ou colaboração, o dever de respeito à confiança, o dever de informar a outra parte quanto ao conteúdo do negócio, o dever de lealdade e o dever de agir, conforme a equidade e a razoabilidade.

É importante ressaltar que a maioria dos autores não diferencia a liberdade de contratar da autonomia privada. Nessa posição está Caio Mário da Silva Pereira, para quem a liberdade de contratar se exerce e se concretiza em quatro momentos fundamentais, quais sejam:

> A faculdade de contratar e de não contratar; na escolha da pessoa com quem fazê-lo, bem como do tipo de negócio a efetuar; no poder de fixar o conteúdo do contrato; e uma vez concluído o contrato, passa a se constituir fonte formal de direito. Em suas linhas gerais, eis o princípio da autonomia da vontade, que genericamente pode enunciar-se como a faculdade que têm as pessoas de concluir livremente os seus contratos.[157]

Para uma corrente minoritária, embora próxima, a liberdade de contratar não se confunde com os princípios da autonomia da vontade ou da autonomia

---

[157] PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. v. III. p. 9-10.

privada. A liberdade de contratar seria a principal manifestação do exercício do princípio da autonomia da vontade; todavia esse princípio possuiria outras dimensões. Pronuncia-se a esse respeito Pietro Perlingieri:

> [...] a autonomia privada não se identifica com a autonomia econômica, nem com a autonomia contratual em sentido estrito: o contrato, como negócio patrimonial, não exaure a área de relevância da liberdade dos particulares. Ao contrário, não somente ela se exprime também em matérias onde diretamente são envolvidas situações subjetivas existenciais [...]. Os atos da autonomia têm, portanto, fundamentos diversificados e não devem ser reconduzidos unicamente à liberdade econômica.[158]

Com o mesmo entendimento, Pontes de Miranda:

> [...] chama-se princípio da liberdade de contratar o de se poderem, livremente, assumir deveres e obrigações, ou de se adquirirem, livremente, direitos, pretensões, ações e exceções oriundos de contrato; e princípio da autonomia da vontade, o de escolha, a líbito, das cláusulas contratuais.[159]

Por fim, antes de penetrarmos no exame do princípio da livre iniciativa, é absolutamente indispensável trazer o pensamento de uma parte considerável da doutrina que entende que a autonomia da vontade e a autonomia privada são expressões idênticas, sinônimos, pois abarcam o sentido da exaltação da vontade ou à liberdade do individual, em relações jurídicas privadas.

Por outro lado, alguns autores creem que a autonomia privada substituiu a antiga autonomia da vontade, visto que a autonomia não é da vontade, mas da pessoa, ideia oriunda do movimento de personalização do Direito Privado; ainda, a vontade estaria em crise, surgindo, no meio social, outros elementos na formação do contrato, como as cláusulas impostas pela lei e pelo Estado (dirigismo contratual), a exploração dos meios de *marketing* e fatores políticos que influenciariam nas condutas de comportamento; haveria, ainda, uma tendência crescente da estipulação de contratos de adesão, que são maioria no mercado consumidor, situação em que a vontade de uma das partes estaria sujeita à do outro estipulante.

---

[158] PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil*. Tradução de Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 275-276.
[159] MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado, título III*. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1970. p. 63.

No que tange ao princípio da livre iniciativa ou do valor social da livre iniciativa, a Constituição de 1988 faz referência a ele em dois momentos: no art. 1º, inc. IV, quando traz, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, e no art.170, *caput*, segundo o qual a ordem econômica se funda na valorização do trabalho e na livre iniciativa, de forma a assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.

A Constituição, ao garantir a livre iniciativa, demonstra sua clara opção pela manutenção do regime capitalista, porém condicionando este a um estágio menos maléfico e mais humanizado, de forma a possibilitar a real igualdade das partes, através da distribuição equitativa da riqueza.

Consoante José Afonso da Silva:

> [...] a Constituição consagra uma economia de mercado, de natureza capitalista, pois iniciativa privada é um princípio básico da ordem capitalista. Em segundo lugar, significa que, embora capitalista, a ordem econômica dá prioridade aos valores do trabalho humano sobre todos os demais valores da economia de mercado. Conquanto se trata de declaração de princípio, essa prioridade tem o sentido de orientar a intervenção do Estado na economia, a fim de fazer valer os valores sociais do trabalho que, ao lado da iniciativa privada, constituem o fundamento não só da ordem econômica mas da própria República Federativa do Brasil.[160]

Na realidade, a empresa é o grande expoente da livre iniciativa, e deve ser compreendida como a atividade econômica organizada dos fatores de produção, para a circulação de bens e serviços para o mercado. Demonstrando o estreito vínculo entre o princípio da livre iniciativa ou do valor social da livre iniciativa e a organização do empreendimento, do trabalho e do modo de produção, Fabíola Santos Albuquerque explica que:

> a garantia legal da livre iniciativa destina-se ao homem [...] empresário [...], que vai organizar livremente a sua atividade produtiva e, portanto, definir o que, como, quando e onde produzir.[161]

---

[160] SILVA, José Afonso da. *Op. cit*. p. 668.
[161] ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. *Op. cit*. p. 83.

Miguel Reale define o princípio em apreço:

> A livre iniciativa não é senão a projeção da liberdade individual no plano da produção, circulação e distribuição das riquezas, assegurando não apenas a livre escolha das profissões e das atividades econômicas, mas também a autônoma eleição dos processos ou meios julgados mais adequados à consecução dos fins visados. Liberdade de fins e de meios informa o princípio da livre iniciativa, conferindo-lhe um valor primordial, como resulta da interpretação conjugada dos [...] arts. 1º e 170 [...] ao direito de livre empresa, pertinente tanto à opção pelo fim econômico visado como à sua organização, sendo a forma de retribuição dos serviços livremente eleita pelos interessados.[162]

Nesse ponto, Fabíola Santos Albuquerque ressalta a diferença entre o princípio da liberdade de contratar e o da livre iniciativa, explicando que esse último deve ser compreendido como o "poder conferido àquele que vai organizar livremente a sua atividade produtiva e, portanto, definir o que, como, quando e onde produzir dentro dos limites legais".

Já o segundo, "materializa-se mediante a liberdade de celebrar contrato, a liberdade de escolher outro contratante e a liberdade de determinar o conteúdo do contrato"[163].

A livre iniciativa possui um conteúdo social. É devedora da segurança econômica, da estabilidade no emprego daqueles que vendem sua força de trabalho ao proprietário dos bens de produção, da promoção coletiva e individual dos trabalhadores e do bem-estar de todos que dela dependem direta ou indiretamente[164].

Podemos dizer, nesse sentido, que os contratos particulares firmados isoladamente e diuturnamente pelas pessoas em geral, como o contrato de compra e venda ou o contrato de locação, não se confundiriam com o conjunto de atos característicos de uma atividade própria da livre iniciativa.

É relevante expor que uma das atividades desenvolvidas pelo empresário, com o objetivo de organizar sua produção empresarial, se consubstancia

---

[162] REALE, Miguel. *Questões de Direito Privado*. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 95.
[163] ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. *Op. cit.* p. 85.
[164] *Idem*, *ibidem*.

justamente no ato de firmar contratos, pode-se dizer que, até, especialmente, os contratos de trabalho, pois atualmente considera-se o trabalhador, o capital humano, como um dos ativos mais relevantes da atividade empresarial, principalmente quando destinada à produção de bens imateriais ou intelectuais.

Não é à toa que o princípio da livre iniciativa deve ser conjugado com o do valor social do trabalho, segundo o próprio dispositivo constitucional supramencionado. Dessa forma, pode-se dizer que, para os que entendem que os dois princípios albergariam valores estanques, como Fabiola Santos Albuquerque[165] e Ana Prata[166], a Constituição não tutelaria o princípio da liberdade de contratar e o seu corolário da autonomia privada.

Por outro lado, para os que entendem que os dois princípios fazem parte de uma mesma realidade, mas com dimensões distintas, como Miguel Reale, o princípio da liberdade de contratar estaria implicitamente previsto na Constituição Federal de 1988, através do princípio da livre iniciativa[167].

No presente estudo, adota-se o segundo posicionamento, expresso na lição de Reale:

> [...] a liberdade de contratar – ou, mais amplamente, a liberdade negocial – está constitucionalmente assegurada, mesmo porque a livre iniciativa não passaria de um simulacro se ela, no plano prático de ação, não se pudesse consubstanciar em acordos ou convenções mediante os quais duas ou mais pessoas possam estabelecer campos distintos mas complementares de atividade, em livre competição com os demais.[168]

Acrescentando o disposto acima, pode-se dizer que a autonomia da vontade ou autonomia privada apresenta como fundamento constitucional, além do princípio da livre iniciativa, previsto no art. 173 da Norma Fundamental, o direito à propriedade privada, disposto no art. 5º, inc. XX da Constituição.

Não podemos esquecer que, como qualquer princípio constitucional, o princípio da livre iniciativa está sujeito a algumas limitações, como o princípio da

---

[165] Cf. ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. *Op. cit*. p. 73-88.
[166] Cf. PRATA, Ana. *Tutela constitucional da autonomia privada*. Coimbra: Almedina, 1988.
[167] Cf. REALE, Miguel. *Questões de Direito Privado*. São Paulo: Saraiva, 1997.
[168] REALE, Miguel. *Op. cit*. p. 21.

dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho. Podemos dizer que os princípios constitucionais estão sempre limitados por outros princípios constitucionais que, se não o completam, o limitam, e, outrossim, estão sujeitos às conformações previstas nos princípios norteadores da ordem econômica, tais como a função social da propriedade, a defesa do consumidor, a defesa do meio ambiente e a busca do pleno emprego, entre outros. Nesse sentido é que alguns autores questionam a denominação dada ao princípio da livre iniciativa, como Fábio Carvalho Leite[169] e Eros Roberto Grau[170].

Segundo esses autores, em virtude da própria interpretação gramatical do art. 1º, inc. III, da Constituição, não é possível se compreender o nome do princípio como "livre iniciativa", mas como "valores sociais da livre iniciativa", para Leite, e "valor social da livre iniciativa", para Grau, já que o texto constitucional diz "valores sociais do trabalho e da livre iniciativa".

O presente trabalho elucida que pretende utilizar as nomenclaturas mais fidedignas aos institutos que representam, conforme elencado anteriormente; a diferença é que a nomenclatura "princípio da livre iniciativa" estaria ligada a uma concepção individualista já não mais aplicada, pertinente ao Estado Liberal, em que o indivíduo teria liberdade absoluta para o exercício da atividade econômica, e não conforme os princípios e valores políticos fundamentais acolhidos pelo legislador constituinte para interpretar e integrar o texto da Constituição, conferindo, assim, coerência a todo o sistema[171].

Fábio Carvalho Leite critica os inúmeros autores que utilizam a denominação "livre iniciativa" e não "valor social ou valores sociais da livre iniciativa", que, aliás, são a esmagadora maioria na doutrina pátria. Em contrapartida, esses mesmos doutrinadores interpretam a primeira parte do art. 1º, inc. III, da Norma Fundamental como o "princípio dos valores sociais do

---

[169] Cf. LEITE, Fábio Carvalho. Os valores sociais da livre iniciativa como fundamento do Estado brasileiro. *Revista Direito, Estado e Sociedade*, Rio de Janeiro, PUC-RJ, v. 9, n. 16, p. 40-83, jan.-jul. 2000.
[170] Cf. GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988 – interpretação e crítica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.
[171] LEITE, Fábio Carvalho. *Op. cit*. p. 41-44.

trabalho”, dando ênfase, portanto, aos valores atinentes ao trabalho que devem ser protegidos.

Assim, para Leite, da mesma forma que o “princípio dos valores sociais do trabalho” resguarda os valores sociais do trabalho, o “princípio dos valores sociais da livre iniciativa” deverá velar pelos valores que dizem respeito à livre iniciativa. Ademais, esses valores sociais conferem uma dimensão efetivamente concreta ao conteúdo da norma principiológica em apreço.

Seguindo na linha de pensamento do autor, a livre iniciativa, advinda do seu valor social, retira de seu cerne de significância tudo aquilo que não for social. Ele elenca como valores sociais da livre iniciativa, embora ressaltando que a relação não é taxativa, os seguintes: a atuação do Estado a fim de assegurar o legítimo exercício da livre iniciativa e o exercício dos direitos constitucionalmente assegurados, resultado da tensão entre liberdade e igualdade advinda do Estado Social; os valores expostos no Título I da Constituição, como a dignidade da pessoa humana, a cidadania, a justiça social, a busca da redução das desigualdades sociais e da construção de uma sociedade solidária, entre outros; a igualdade, tanto no seu aspecto formal, quanto no material, em virtude da democracia; a livre concorrência real, proporcionada pela atuação do Estado em proibir o domínio monopolizado de mercados e o aumento arbitrário dos lucros; e a defesa dos interesses dos consumidores.

Em última análise, constata-se que o autor mencionado anteriormente logra êxito em dizer que, pela interpretação gramatical, o princípio deveria ser denominado como “valor social ou valores sociais da livre iniciativa”. Entretanto, ainda que considerado o respeito do presente estudo às denominações de institutos mais fidedignas possíveis, é necessário elencar que ainda que o princípio seja simplesmente chamado de “livre iniciativa”, o que lhe é mais relevante é que este represente um significado atinente aos valores esculpidos na Constituição de 1988, que venham conformar o conteúdo da livre iniciativa ao paradigma do Estado Democrático de Direito, e não voltar no tempo, insistindo em uma concepção liberalista retrógrada, ultrapassada e de pouquíssima valia social.

Diante do exposto, pode-se dizer que, sendo o princípio da livre iniciativa, ou dos valores sociais da livre iniciativa, a garantia constitucional que proporciona ao empresário a liberdade de organização do empreendimento, da atividade produtiva e do trabalho, podendo definir o que, como, quando e onde produzir, desde que dentro de certos limites conformadores, conclui-se que o poder empregatício é uma das dimensões da livre iniciativa, já que atribui ao empregador, por meio do contrato, as prerrogativas de dirigir, organizar e fiscalizar o processo produtivo e o trabalho dos empregados.

Os princípios da liberdade de contratar e da livre iniciativa, portanto, seriam tanto os fundamentos constitucionais principiológicos do poder empregatício, como implicariam no estabelecimento das finalidades a serem perseguidas pelo empregador através do exercício desse poder.

Em contrapartida dos princípios da liberdade contratual e da livre iniciativa que se relacionam com o contrato e com o empregador como empresa, respectivamente, o direito à propriedade privada não é fundamento constitucional do poder empregatício, já que a propriedade não é substrato jurídico desse poder, como visto anteriormente.

Vigorou, por tempo em demasia, a concepção que o direito à propriedade é absoluto, permitindo que seu titular o exercesse conforme melhor lhe conviesse, levando em conta apenas seus interesses pessoais, ignorando quaisquer outros interesses, inclusive o interesse social. Com a Revolução Francesa, em 1789, que se caracterizou pela ascensão da burguesia ao poder, dele afastando as classes até então dominantes, nobreza e clero, o direito à propriedade privada ganhou ainda mais prestígio[172].

A propriedade liberal é a emanação das potencialidades subjetivas, constituindo instrumento da soberania individual. A grande revolução promovida pelo conceito de propriedade consagrado pelo liberalismo foi a interiorização do domínio, ou seja, a descoberta pelo indivíduo de que ele é proprietário. A própria

---

[172] LEONETTI, Carlos Araújo. Função social da propriedade: mito ou realidade? *Revista Síntese de Direito Processual Civil*, Porto Alegre, n. 3, p. 72-73, jan.-fev. 2000.

Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão consagrou, em seu art. 17, a propriedade como um direito sagrado e inviolável, somente admitindo que o titular fosse dela despojado em caso de indiscutível interesse público e após justa indenização. O Código Civil brasileiro de 1916 foi elaborado sob a influência dos conceitos liberais, concretizados no Código napoleônico e na produção da escola pandectista, e o direito de propriedade apresenta uma estrutura de direito subjetivo, com a afirmação dos poderes do titular do domínio[173].

Nesse contexto, o Estado deveria existir apenas para preservação dos direitos individuais, como o da propriedade, através do poder coativo. Durante todo o século XIX e até o início do século XX, a propriedade privada foi encarada como um direito subjetivo quase absoluto, somente cedendo diante das raras hipóteses previstas em lei. Com o advento do Estado Social e a promulgação das Constituições do México, de 1917, e de Weimar, de 1919, a situação começou a mudar.[174]

No início do século XX temos o início da movimentação para que o interesse social tivesse forte prevalecimento, quando aplicável sobre os interesses particulares. Haja vista que o bem-estar coletivo deixa de ser responsabilidade exclusiva da sociedade, para conformar também o indivíduo: os direitos individuais não devem mais ser entendidos como pertencentes ao indivíduo em seu exclusivo interesse, mas como instrumentos para a construção de algo coletivo.

Hoje não é mais possível a individualização de um interesse particular completamente autônomo, isolado ou independente do interesse público.[175]

Nesse sentido, Pietro Perlingieri explica que "[...] os atos de autonomia privada, possuidores de fundamentos diversos, devem encontrar seu

---

[173] Art. 524. A propriedade é o direito de gozar e dispor das coisas de maneira mais absoluta, desde que delas não se faça uso proibido pelas leis e regulamento. (Código Civil de 1916.)
[174] LEONETTI, Carlos Araújo. *Op. cit*. p. 73.
[175] BERCOVICI, Gilberto. A Constituição de 1988 e a função social da propriedade. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 2, n. 7, p. 73, jul.-set. 2001.

denominador comum na necessidade de serem dirigidos à realização de interesses e funções socialmente úteis".[176]

O francês Léon Duguit tem sido considerado o precursor da moderna concepção do direito de propriedade, lastreada na ideia de que esta deve cumprir a sua função social. Em palestras proferidas em Buenos Aires, em 1911, Duguit expôs a revolucionária ideia de que o proprietário não é, em verdade, titular de um direito subjetivo, mas apenas o detentor da riqueza, uma espécie de gestor de coisa que devia ser socialmente útil.

Na realidade, ao analisar criticamente o pensamento de Duguit, percebe-se que, segundo a concepção atual da própria Constituição Federal de 1988, o direito de propriedade continua a ser um direito subjetivo individual, mas passou a ser condicionado ao bem-estar da comunidade, de maneira a compatibilizar-se com as finalidades sociais.

A função social não é a negação da ideia de propriedade privada, mas é compatível com ela e com a noção de direito subjetivo. Fazendo-se uma retrospectiva das Constituições brasileiras, observa-se que até a Norma Constitucional de 1891 o direito à propriedade privada era absoluto, cedendo apenas diante de sua desapropriação pelo poder público, mediante justa indenização.

Com a Constituição de 1934, o direito à propriedade passou a ser condicionado à sua função social, sob a influência da Constituição de Weimar. Com vida curta, essa Constituição foi revogada pela Carta de 1937, que não repetiu o tratamento dado ao tema pela antecessora. A Constituição de 1946 restaurou a função social da propriedade, incluindo-a entre os princípios regentes da ordem econômica e social, o que foi mantido pela Constituição de 1967, que, não obstante, consagrou, entre os direitos individuais, o de propriedade, sem nenhum condicionamento, salvo os casos de desapropriação.

A Constituição de 1988 inovou substancialmente o tratamento dado à matéria, pois, além de incluir o direito de propriedade e sua função social entre

---

[176] PERLINGIERI, Pietro. *Op. cit.* p. 38-39, 53-56.

os direitos e as garantias fundamentais (art. 5º, incisos XXII e XXIII), conferindo-lhes *status* de cláusula pétrea (art. 60, § 4º, inciso IV), manteve a função social da propriedade entre os princípios da ordem econômica e, ainda, tratou de prever os requisitos mediante os quais a propriedade de bens imóveis, urbanos ou rurais, cumprem sua função social.

Consoante Carlos Araújo Leonetti, ao asseverar, no inciso XXII, que "é garantido o direito de propriedade", e, logo no inciso XXIII, ao dizer que "a propriedade atenderá a sua função social", o "constituinte de 1988 deixou claro que todo o direito à propriedade está condicionado a que esta cumpra a sua função social".

É importante ressaltar que, ao manter a função social da propriedade, como um dos princípios que regem a ordem econômica, ao lado da propriedade, o constituinte relativizou o direito à propriedade particular.

Ademais, como admitido por Eros Grau, o princípio da função social não se restringe aos bens de produção na esfera econômica, mas afeta, também, "a propriedade detida para fins de especulação ou acumulação sem destinação ao uso a que se volta".[177]

Para Leonetti, a expressão propriedade, nos arts. 5º e 170, da Constituição, é utilizada em sentido amplo, de forma a englobar a titularidade de quaisquer bens do particular, sejam de natureza corpórea ou não.[178]

Mesmo com essas inovações constitucionais, até algum tempo atrás, a doutrina tradicional sustentava que o direito de propriedade era regido pelo Código Civil e que a Constituição serviria apenas como limite ao legislador ordinário. Atualmente, entretanto, com o movimento de constitucionalização ou publicização dos diversos ramos do Direito, sobretudo do Direito Privado, essa visão não é mais predominante, posto que a tendência atual é de

---

[177] GRAU, Eros Roberto. *Op. cit*. p. 246-247.
[178] LEONETTI, Carlos Araújo. *Op. cit*. p. 79.

despatrimonialização e de repersonalização do Direito Civil, com a valorização máxima da dignidade da pessoa humana e não do patrimônio.[179]

A Constituição sucede o Código Civil enquanto centro do sistema de Direito Privado e sobre esse aspecto comenta Pietro Perlingieri que:

> [...] norma constitucional é a razão primária e justificadora da relevância jurídica, incidindo diretamente sobre o conteúdo das relações entre situações subjetivas, funcionalizando-as conforme os valores constitucionalmente consagrados.[180]

Assim, o Código Civil e a legislação extravagante, em matéria de propriedade, estão em vigor naquilo em que não contrariem a Constituição. Karl Renner, citado por José Afonso da Silva, através do processo de funcionalização da propriedade, analisa como a função social se modifica com as mudanças nas relações produtivas, transformando a propriedade capitalista sem socializá-la. Com isso, a função social da propriedade torna-se o fundamento do regime jurídico de propriedade, de seu reconhecimento e da sua garantia, dizendo respeito ao seu próprio conteúdo.[181]

É importante dizer que, quando se fala em função social não se está fazendo referência às limitações negativas do direito de propriedade, que atingem o exercício de propriedade, mas não a sua substância. A função social é uma concepção que se consubstancia no fundamento, razão e justificação da propriedade, deixando o direito de propriedade de ser absoluto.

Para Bercovici:

> A função social da propriedade [...] é um conceito próprio do regime capitalista, que legitima o lucro e a propriedade privada dos bens de produção, ao configurar a execução da atividade do produtor de riquezas, dentro de certos parâmetros constitucionais, como exercida dentro do interesse geral.[182]

A expressão “função” significa o poder de dar à propriedade determinado destino, de vinculá-la a um objetivo. O qualificativo social indica que esse objetivo

---

[179] TEPEDINO, Gustavo. Contornos constitucionais da propriedade privada. *In*: MENEZES, Carlos Alberto (Org.). *Estudos em homenagem ao professor Caio Tácito*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 310-311.
[180] PERLINGIERI, Pietro. *Op. cit*. p. 11-12.
[181] SILVA, José Afonso. *Op. cit*. p. 285-286.
[182] BERCOVICI, Gilberto. *Op. cit*. p. 76.

deve corresponder ao interesse coletivo, não ao interesse do proprietário. A norma que contém o princípio da função social da propriedade é de eficácia plena e de aplicação imediata, interferindo com a estrutura e o conceito de propriedade, de forma a criar um novo regime jurídico para esse instituto, transformando-o numa instituição de Direito Público.

A função social da propriedade, ademais, é um princípio que deve ser observado, pelos juízes e demais operadores do Direito, como critério de interpretação da disciplina do direito de propriedade.

Diante do exposto, pode-se concluir que a função social da propriedade vem impor um comportamento positivo ao proprietário da empresa, inclusive quando do exercício do poder diretivo com o intuito de proteger o patrimônio empresarial, meios de produção e bens produzidos, no sentido de que a empresa deve ser sempre utilizada em benefício da coletividade e não apenas para exercer a atividade empresarial sem prejudicar a outrem, como preconizava a visão de mundo liberal e as Constituições a ela correspondentes.

De acordo com Valter Nazareno Farias:

> [...] o domínio sobre os bens de produção dá suporte à livre iniciativa, que consequentemente é o sustentáculo da atividade econômica do país. Porém, por sua função social, podemos afirmar que no exercício deste direito o proprietário não pode exercer o seu direito como mero veículo de acumulação de riqueza ou especulação. Ao contrário, há uma afetação desta propriedade a um fim social, em busca de assegurar a todos a existência digna confirme os ditames da justiça social [...][183]

2.5 Dimensões do poder diretivo

A doutrina é dividida quanto à compreensão das dimensões do poder diretivo. Mauricio Godinho Delgado entende que o poder diretivo abarcaria o poder regulamentar e fiscalizatório, enquanto o poder disciplinar é muito mais amplo, desenvolvendo até consistência e identidade particulares, chegando a ter autonomia do poder diretivo.[184]

---

[183] FARIAS, Valter Nazareno. A função social da propriedade como cláusula geral. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 8, n. 32, p. 306, out. 2007.
[184] DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. p. 631.

Não obstante, nesta dissertação, entendemos que o poder diretivo pode englobar todas as prerrogativas descritas abaixo, por mais privilegiado que seja a terminologia “poder empregatício do empregador”, inclusive, por Arnaldo Sussekind.[185]

A compreensão do poder diretivo, além de tudo o que foi acima elencado, só se pode dar com o entendimento de sua manifestação e, assim, seguindo o entendimento da doutrina prevalecente, o poder diretivo se manifesta nas dimensões seguintes.

2.5.1 Poder de organização do empregador

O poder de organização tem seu nome muito bem atribuído, pois este explica com clareza do que se trata o instituto. Trata-se do poder de organizar toda a sua atividade, o seu negócio, os seus ativos, e acima de tudo, o capital e o modo como este é trabalhado. Cabe ao empregador estabelecer qual atividade deve ser exercida, entre os diversos ramos, cabe, ainda, a ele, o tipo de sociedade que se estabelecerá, a quantidade de empregados, os cargos, as funções, os locais de trabalho, os horários, os salários e afins. Essa manifestação se dá muitas vezes pela elaboração de regulamentos internos e políticas empresariais.

Claro, cabe esclarecer, o poder de organização do empregador não é absoluto, pois segue sendo regulado pela legislação, por convenções coletivas, e até pelo Judiciário, que poderá limitar seu poder por sentenças normativas. Isso se dá porque as empresas, de um modo geral, não só objetivam lucro, por mais que este seja o cerne principal, mas devem cumprir uma função social sólida.

Devemos mencionar, ainda, que embora o poder concedido ao empregador permita-lhe, em casos especiais, fazer unilateralmente modificações no contrato de trabalho, há limitações trazidas pelo art. 468 da CLT que esclarece e determina que só serão lícitas as alterações realizadas em

---

[185] Cf. SUSSEKIND, Arnaldo. *Comentários à CLT*. São Paulo: LTr [19-]. p. 82.

mútuo consentimento e que, ainda assim, não resultem prejuízos diretos ou indiretos ao empregado, e quando descumprido tornar-se-á a alteração nula de pleno direito. Esse artigo é claro: trata-se uma limitação ao poder diretivo visando contrabalancear a hipossuficiência do empregado frente ao empregador. Assim, caso o empregado se julgue lesado, poderá opor-se a modificações que lhe causem prejuízos, ou seja, modificações ilegais, o que se denomina "*ius resistentiae*", pleiteando a rescisão indireta do contrato de trabalho, conforme estabelece o art. 483 da CLT.

2.5.2 Poder disciplinar ou poder sancionador

O poder disciplinar é o direito do empregador de impor sanções disciplinares aos seus empregados. No direito brasileiro, poderão ser aplicadas aos empregados as seguintes penalidades: advertência (sem previsão legal), suspensão (prevista no art. 474 da CLT) ou dispensa por justa causa (art. 482 da CLT), que é a máxima penalidade que um empregado pode sofrer dentro da seara trabalhista.

Nesse sentido, os códigos de conduta das empresas visam estabelecer o poder de disciplinar em diversos sentidos, disciplinando as mais diversas relações e sendo, muitas vezes, abusivos, extrapolando os limites desse poder, invadindo, assim como veremos a seguir, os direitos fundamentais do empregado.

Assim, trazemos julgado do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região/Ceará[186], no qual a reclamada argumenta que o reclamante, por ter abraçado e beijado sua namorada no ambiente de trabalho, teria infringido os códigos de ética e conduta da empresa e, assim, ensejado motivações para demissão por justa causa, por violação a esses códigos. A turma julgadora do referido Tribunal entendeu que o código não era suficiente para ensejar a demissão por justa causa, deferindo o pleito do reclamante de reversão da justa

---

[186] TRT-7 – RO: 326920115070011 CE 00000032-69201150700011, Relator: José Antônio Parente da Silva, data de julgamento: 11 de junho de 2012, primeira turma. Disponível em: www.trt7.jus.br. Acesso em: 10 jul. 2019.

causa aplicada, pois o teor da norma interna não era suficientemente claro, não foi repisado pelas testemunhas e que de maneira alguma o reclamante teve seu labor alterado ou prejudicado pela condição de namoro. Isto é, o Tribunal entendeu que houve excesso do empregador, na medida em que extrapolou seu poder diretivo, notadamente na dimensão disciplinar.

É de se pontuar que a jurisprudência acima comentada guarda íntima relação com o escopo do presente trabalho, na medida em que, como se verá com mais detalhes oportunamente, os empregadores tentam, por meio de regulamentos internos, controlar e disciplinar o comportamento do empregado em suas redes sociais particulares.

Assim, compreendemos e concordamos que os códigos de ética e conduta são uma forma de manutenção do poder diretivo e que podem ensejar e legitimar sanções, mas que devem ser analisados com maior dedicação no capítulo que seguirá no corpo deste trabalho, pois, conforme fica comprovado pela jurisprudência acima, não se trata de um direito absoluto.

2.5.3 Poder de controle ou fiscalização do empregador

Podemos afirmar que o poder de controle é outra manifestação da direção do empregador. É poder consistente na possibilidade de o empregador fiscalizar, auditar, checar e verificar as atividades de seus empregados e conferir se tudo segue como por ele determinado.

Geralmente, é no uso desse poder, juntamente com a dimensão disciplinar acima aduzida, que os empregadores extrapolam o poder diretivo, subvertendo os limites de seus poderes e causando danos aos empregados. Ao longo do corpo deste trabalho, iremos descrever as situações mais frequentes quanto à invasão dessa seara, em especial no ambiente externo ao laborativo e fora do horário de labor e em relação a condutas em redes sociais particulares dos trabalhadores.

2.6 Limites ao poder diretivo: o direito à privacidade e à intimidade e a nova legislação de proteção de dados pessoais

Assim como o próprio poder diretivo não encontra previsão expressa que o defina ou conceitue em nossa legislação atual, mas possui apenas supedâneos como o art. 2º da CLT, suas limitações também não são trazidas de forma muito clara, como num rol taxativo. Obviamente, por impossível ser, as previsões legais limitadoras não abarcam todas as hipóteses eventualmente existentes no plano fático e talvez isso não seja realmente necessário. A legislação pontualmente limita o poder diretivo, como é o caso do já mencionado artigo 474 da CLT que limita a suspensão disciplinar a trinta dias, mas, ainda assim, é inviável que a lei preveja todas as possibilidades fáticas.

É certo que o empregado deve atuar com a máxima colaboração com seu empregador, conforme preceitua o art. 456, parágrafo único, da CLT. Porém, tal fundamento não pode servir para vilipendiar direitos fundamentais básicos e intrínsecos a qualquer pessoa.

Não há dúvidas de que o poder do empregador não é absoluto. Se sequer os princípios constitucionais são absolutos e, inclusive, entram em colisão com alguma frequência, quem dirá o poder diretivo.

O poder ora em debate é limitado pelo próprio contrato de trabalho e suas circunstâncias espaciais e temporais. Não deve o empregador exercer seu poder para além do horário, do local, do âmbito, da matéria e da execução dos serviços.[187] Tal aspecto limitador é fundamental para a presente pesquisa, que procura elucidar a possibilidade de o empregador exercer o seu poder fiscalizatório do comportamento do empregado nas redes sociais, sobretudo fora do horário e do local de trabalho.

Os instrumentos coletivos, que obrigam seus signatários, também podem ser entendidos como limitadores do poder diretivo. O acordo ou convenção coletivos são em última análise a vontade dos próprios trabalhadores e

---

[187] VIANA, Marco Túlio. *Direito de resistência*. São Paulo: LTr, 1996. p. 110.

empregadores, então atuam como norma em que se é possível estabelecer direitos e deveres, inclusive limites.

Acreditamos que é inquestionável que os direitos fundamentais do empregado são, acima de qualquer outra, a limitação do poder diretivo, pois todas as normativas realizadas pelo Estado para proteção do empregado, por meio da limitação à liberdade de contratar visam, acima de tudo, resguardar esses direitos, juntamente do interesse social. O princípio da dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho, o direito à imagem, intimidade e vida privada dos trabalhadores, previstos constitucionalmente, são limitações ao poder diretivo. Esses direitos são capazes de guiar e resolver todas as situações fáticas que se apresentem envolvendo o poder diretivo. Isto é, as limitações são principalmente de natureza constitucional, notadamente, direitos fundamentais.

Os direitos fundamentais são de uma categoria privilegiada e especial de direitos, que estão fundados, máxime, no princípio da dignidade da pessoa humana. Trata-se de direitos subjetivos que, acima de tudo, garantem o gozo e o respeito ao seu próprio ser. Podemos dizer, então, que se trata de uma liberdade tão fundamental de existir que não pode, sequer, ser disposta pelo seu titular.[188]

O aferimento acima explica o motivo pelo qual o poder diretivo do empregador, em determinados casos concretos, será limitado por alguns direitos do empregado, tais como os já pontuados direito à imagem, direito à honra e direito à intimidade e à privacidade, entre outros. O poder empregatício, por si só, não entra em colisão com os direitos fundamentais do empregado, já que ele não é um direito fundamental em si, ou seja, uma norma constitucional com estrutura principiológica e, sim, um conjunto de prerrogativas que o empregador tem de organizar, regulamentar, fiscalizar, dirigir e disciplinar o modo de produção empresarial e o exercício do trabalho pelos empregados.

---

[188] BELTRÃO, Sílvio Romero. *Direitos da Personalidade*: de acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Atlas, 2005. p. 25.

Assim, não poderia ser diferente com o direito à intimidade e à privacidade que não existe de uma maneira absoluta, mas sim integrando um conjunto de preceitos legais ordenados sistematicamente. Da mesma maneira, o poder diretivo do empregador, fundamentado em diversos aspectos como amplamente pontuado neste capítulo, não pode ser um legitimador para violar os direitos da personalidade do empregado e, acresça-se, não pode sequer ser aceito como instrumento para fazê-lo mascarada ou parcialmente, devendo sempre ser exercido nos limites razoáveis, dentro da boa-fé contratual e sempre pautado pela dignidade da pessoa humana.

Dessa forma, é possível dizer que quando estiverem em jogo direitos fundamentais do empregado, como os direitos à intimidade e à privacidade, objetos do presente estudo, e as prerrogativas de exercício do poder diretivo exercido pelo empregador, na realidade estarão em rota de colisão os direitos fundamentais à intimidade e à privacidade do empregado e os princípios da livre iniciativa e da liberdade contratual e o direito à propriedade privada do empregador, visto que somente podem entrar em colisão princípios legais infraconstitucionais ou constitucionais ou direitos fundamentais, já que esses são estipulados em normas com estrutura principiológica.

Logo, a intimidade e a privacidade do trabalhador devem ser respeitadas em qualquer ocasião no ambiente de trabalho ou fora dele e o segredo de suas comunicações em qualquer que seja a modalidade em que se transmita. Esta é premissa irrenunciável no nosso entendimento e ponto fundamental do presente trabalho.

Nesse contexto, Sandra Lia Simón explana acerca da relação entre o poder diretivo do empregador e os direitos de personalidade dos empregados:

> Numa relação de emprego, ainda que o poder de direção do empregador seja incontestável, encontrando fundamento em outra das liberdades públicas, qual seja, o direito de propriedade, não há negar a ampla incidência dos mesmos, no que diz respeito aos trabalhadores. Mesmo que se encontrem em patamar hierarquicamente inferior em relação aos

> empresários, *o poder de mando encontrará limites no exercício das liberdades públicas.*[189] (grifos nossos)

Definitivamente, o trabalhador não deixa de ser cidadão quando entra no ambiente laboral ou quando está ao serviço ou à disposição de seu empregador. Tampouco deixa de ser quando não está no ambiente ou na jornada de trabalho. Assim, seguindo a linha que até o momento foi defendida e explorada no corpo deste trabalho, devem ser respeitados os preceitos constitucionais, considerando que qualquer tipo de contrato, por mais prestigiado que seja, como contrato de trabalho, por exemplo, não pode compreender a renúncia de direitos fundamentais, sendo certo que uma das características, entre tantas outras, dessa natureza de direito é exatamente a irrenunciabilidade.

Ponderada a diferença de poder entre as partes, mais bem explicada no corpo deste capítulo acima, com sua devida subordinação considerada, o sistema jurídico considera a hipossuficiência do trabalhador, respeitando o princípio da isonomia, tratando os desiguais, desigualmente, na medida de sua desigualdade.

É nítido: a intimidade do trabalhador deve ser respeitada em qualquer ocasião no ambiente de labor ou fora dele, tal qual os demais preceitos constitucionais. Qual o limite desse respeito melhor será definido no corpo deste trabalho, notadamente quanto às redes sociais, enfoque máximo do presente estudo.

Considerando a problemática trazida à tona nesta dissertação, é de se comentar que, atualmente, muitos questionamentos acerca da limitação do poder diretivo que chegam ao Judiciário residem justamente no que se refere ao controle de acesso a páginas de internet, redes sociais ou *e-mail*, corporativo ou não, durante a jornada de trabalho ou não, a utilização de câmeras filmadoras nos ambientes corporativos e a exposição inerente em que se colocam os trabalhadores, além de questões como a revista íntima, sobre a qual já nos posicionamos absolutamente contrários, sendo que o tema possui

---

[189] SIMÓN, Sandra Lia. *A proteção constitucional da intimidade e da vida privada do empregado*. São Paulo: LTr, 2000. p. 101.

inclusive vedação legal aqui mencionada. A presença rotineira e crescente de tais temas no Judiciário e nos conflitos diários entre empregado e empregador revelam a inegável relevância e atualidade do presente estudo.

Nessa toada, é necessário elencar o cenário de nascimento da nova legislação sobre proteção de dados pessoais, a lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, conhecida pela doutrina e pelo público em geral, jurídico ou não, por "LGPD", abreviatura do nome da lei. Tal cenário nada mais é que uma fusão extremamente tensa e rápida entre os itens discorridos anteriormente neste trabalho, que estão ligados diretamente à expansão e à inovação tecnológicas e à globalização mundial, interligando fronteiras e potencializando o uso das tecnologias, em especial, aquelas ligadas à informação de pessoas e negócios.

A Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) existe a partir da necessidade de se tutelar e proteger as atividades de captação, armazenamento, tratamento e utilização de dados pessoais.

A doutrinadora Viviane Nóbrega Maldonado, juntamente do igual doutrinador Renato Opice Blum, nos ensina:

> [...] independente dos fundamentos da LGPD, que veremos na sequência, buscarem um equilíbrio na manutenção do desenvolvimento econômico e tecnológico de modelos de negócio inovadores, públicos ou privados, com a inviolabilidade de direitos constitucionais de cidadãos, a parte final do art. 1º não deixa qualquer dúvida que seu objetivo está intrinsecamente vinculado à proteção dos direitos fundamentais da liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.[190]

Fica explícito nos dizeres da doutrinadora que a nova legislação visa a coordenar o desenvolvimento saudável das novas tecnologias em modelos de negócios, novos ou não, com o respeito aos direitos fundamentais da liberdade e da privacidade, assegurando a todas as pessoas naturais a segurança e a titularidade de seus dados pessoais. Podemos dizer, assim, que a nova legislação de proteção aos dados pessoais é uma regulamentação de um caso concreto que não era factível à época da edição constitucional e que, assim,

---

[190] OPICE BLUM, Renato (Coord.). *LGPD Comentada*. 1. ed. São Paulo: Capital, 2019. p. 20.

merece proteção especial para regulamento mais específico com possibilidade de antevisão taxativa jurídica, inclusive com novos institutos documentais obrigatórios, como é o caso do *Data Privacy Impact Assessment – DPIA,* que, traduzido para o português, é um Relatório de Impacto à Proteção de Dados Pessoais.

Esse documento cria a obrigação de uma autoavaliação em relação à legislação com compromisso firmado com a veracidade, a diligência razoável e a boa-fé. Cabe salientar, ainda, que, amparado na legislação conhecida como "marco civil da internet", lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, esse documento já foi solicitado pelo Sr. Frederico Meinberg Ceroy, Promotor de Justiça e Coordenador da Unidade Especial de Proteção de Dados e Inteligência Artificial, por meio de despacho ministerial no inquérito civil público nº 08190.005366/18-16, antes mesmo da entrada em vigor da legislação ora em comento, nos termos:

> [...] requisita à Telefônica Brasil S.A. (Vivo) que elabore Relatório de Impacto à Proteção de Dados Pessoais (*Data Protection Impact Assessment* – DPIA), no prazo de 60 (sessenta) dias, em relação ao tratamento dos dados usados para o produto Mídia Geolocalizada do serviço Vivo Ads.[191]

Toda essa nova realidade jurídica para o tratamento de dados pessoais aplicar-se-á ao Direito do Trabalho, e, assim, não poderia ser diferente, pois segue o pensamento alocado acima: a proteção do empregado e de seus direitos é, sobretudo, uma limitação ao poder diretivo do empregador. Ademais, o empregado é, antes de tudo, cidadão e, portanto, destinatário da LGPD pelo simples fato de ostentar a condição de cidadão.

Todavia, antes que possamos adentrar à análise da ligação simbiôntica entre essa nova legislação e o Direito do Trabalho, precisamos, primeiro, explicar alguns conceitos-chave da lei para que melhor entendamos onde ela se aplicará e de que modo transformará as relações de emprego e o poder diretivo como um todo. Quando compreendemos que a legislação visa ao cumprimento mais assertivo de nossa Carta Magna, e, notadamente, à proteção ao direito

---

[191] *Vide* inquérito civil público, nº 08190.005366/18-16.

fundamental da sociedade à liberdade, privacidade e intimidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural, precisamos entender conceitos mais específicos, chaves para a compreensão geral da legislação.[192]

É necessário que, não só seguindo a lógica hermenêutica da construção da LGPD, mas também o melhor entendimento acadêmico da lei, que passemos a analisar seu artigo segundo, que diz:

> Art. 2º A disciplina de proteção de dados pessoais tem como fundamentos:
>
> I – O respeito à privacidade;
>
> II – A autodeterminação informativa;
>
> III – A liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião;
>
> IV – A inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem;
>
> V – O desenvolvimento econômico e tecnologia e a inovação;
>
> VI – A livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e VII – Os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.[193]

Assim, para melhor elucidação do tema, percorreremos inciso a inciso dos fundamentos da legislação, sempre sob a óptica do Direito do Trabalho e as limitações do poder diretivo, que melhor se enquadram dentro do tema deste estudo, excluídos os incisos V e VI, que, por mais privilegiados que sejam, não melhor se adequam a este tema e necessitam de melhor embasamento que alongaria, desnecessariamente, o corpo textual deste estudo. Todavia, os fundamentos III e VII são tão ligados ao desenvolvimento deste trabalho que ainda serão trabalhados dentro de tópico específico.

Não poderia ser diferente, iniciaremos pelo inciso primeiro, que trata das questões de privacidade. Desde os primórdios da discussão sobre a privacidade, em especial o ensaio de Samuel Warren e Lois Brandeis – *The right to privacy*[194], tem se compreendido a privacidade como um direito do indivíduo.

---

[192] OPICE BLUM, Renato (Coord.). *Op. cit.* p. 35.
[193] BRASIL, lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 – Lei Geral de Proteção de Dados, art. 2º.
[194] WARREN, Samuel; BRENDEIS, Louis. *Harvard Law Review*, v. 4, n. 5, p. 193-220, 15 dez. 1890.

O ensaio trazia questões sobre as máquinas fotográficas interferindo diretamente na privacidade e na vida privada das pessoas. Dali em diante houve diversos avanços tecnológicos que superam a capacidade de monitoramento e de intrusão muito além das máquinas fotográficas do passado, razão pela qual o conceito expandiu-se, podendo ser tutelado como um direito social também, pois importa à coletividade.

Assim, podemos dizer que a evolução tecnológica é diretamente associada ao avanço tecnológico, pois este transforma os meios de monitoramento, que, com frequência, vilipendiam a privacidade das pessoas. O poder diretivo ganhou diversos novos meios para controle de seus empregados, como o monitoramento de *logs* computadorizados[195], e, assim, a legislação de proteção de dados pessoais auxilia o empregado a ver resguardados seus direitos à privacidade por meio desse fundamento legal.

Entendido que a privacidade é o principal fundamento legislativo da LGPD, sem prejuízo da aplicação necessária de todos os demais embasamentos, necessitamos passar ao estudo dos próximos tópicos fundamentais legislativos, sem qualquer pretensão de exaurir o estudo ou as possibilidades de aplicação destes para a legislação, pois merecem estudo mais extenso e aprofundado, fora do escopo deste ensaio acadêmico.

Quanto à autodeterminação informativa, constante do inciso segundo, parece que tal princípio é quase inalcançável, pois há diversas ponderações no sentido de que a quantidade de dados gerada, sujeita à manipulação, é exorbitante, com qualidade igualmente elevada, e seu tratamento se dá por meio de sistemas informatizados, capazes de transformar dados pessoais em

---

[195] Em computação, *log* de dados é uma expressão utilizada para descrever o processo de registro de eventos relevantes num sistema computacional. Esse registro pode ser utilizado para restabelecer o estado original de um sistema ou para que um administrador conheça o seu comportamento no passado. Um arquivo de *log* pode ser utilizado para auditoria e diagnóstico de problemas em sistemas computacionais.
Ademais, os *logs* possuem grande importância para o Direito da Tecnologia da Informação, ou Direito Digital. A possibilidade de identificar a autoria de ações no ambiente virtual, permitindo a responsabilização dos autores, é possível através da análise de *logs*. Os *logs* também podem ser entendidos como provas digitais.

verdadeiras *commodities*. Há inclusive um tratamento doutrinário que reduziria a autodeterminação informativa a uma utopia.

Todavia, sendo um dos princípios fundamentais da lei, a autodeterminação informativa nada mais é que o controle pessoal sobre o fluxo de dados, sua movimentação, relativa ao próprio titular, logo, uma extensão de liberdade do indivíduo. Podemos citar, ainda, Stefano Rodotà, que nos elucida em poucas palavras que é um "poder permanente de controle sobre seus próprios dados".[196]

Seguindo ao inciso terceiro, necessitamos consultar a Declaração de princípios sobre a liberdade de expressão da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em seus princípios quinto e décimo:

> [...] a censura prévia, interferência ou pressão direta ou indireta sobre qualquer expressão, opinião ou informação divulgada por qualquer meio de comunicação oral, escrito, artístico, visual ou eletrônico deve ser proibida por lei. As restrições na circulação livre de ideias e opiniões, bem como a imposição arbitrária de informações e a criação de obstáculos ao livre fluxo informativo, violam o direito à liberdade de expressão"[197]
>
> Leis de privacidade não devem inibir nem restringir a pesquisa e divulgação de informações de interesse público. A proteção à reputação deve estar garantida por meio de apenas punições civis nos casos em que a pessoa ofendida seja um funcionário público ou pessoa pública, ou particular que tenha se envolvido em assuntos de interesse público. Nesses casos, deve provar-se que o comunicador, na divulgação das notícias, teve a intenção de infligir dano ou pleno conhecimento que está divulgando notícias falsas ou se conduziu com manifesta negligência na busca de sua verdade ou falsidade.[198]

Conforme o apontado acima, podemos afirmar com boa margem de certeza que a legislação geral de proteção de dados ora em debate visa assegurar que haja livre manifestação do pensamento, bem como de seu desenvolvimento livre, e que isso é, acima de tudo, um fundamento legal que visa a impedir a doutrinação maquiavélica, ou, ainda, a censura. Nesta banda,

---

[196] RODOTÁ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância*: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. *passim*.
[197] Declaração de Princípios sobre a Liberdade de Expressão, da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.
[198] *Ibidem*.

igualmente, não há de se usar tal fundamento para sobrepor o direito individual sobre o direito coletivo.

Viviane Nóbrega Maldonado e Renato Opice Blum apresentam um esquema da intenção da LGPD, neste fundamento:

> Assim, a LGPD, ao citar expressamente como fundamento a liberdade de expressão, já demonstra, *prima facie*, sua intenção de garantir a conciliação do almejado equilíbrio de preceitos legais. A Lei também: (i) exclui a sua aplicação ao tratamento realizado para fins exclusivamente jornalísticos e artísticos ou acadêmicos;[199] (ii) conta com capítulo dedicado ao Poder Público, com referência à Lei de Acesso à Informação;[200] (iii) veda o tratamento de dados para fins discriminatórios; (iv) exige qualidade, finalidade, adequação, necessidade transparência no tratamento entre os seus princípios;[201] (v) determina que o tratamento de dados pessoais, cujo acesso é público, considere a finalidade, a boa-fé e o interesse público que justificaram sua disponibilização;[202] e (vi) não dispõe expressamente sobre o direito ao esquecimento, somente disciplinando hipóteses de revogação de consentimento e eliminação de dados[203] [...][204]

Seguindo o acima exposto, podemos compreender que a LGPD tem total intenção de harmonizar-se com as demais legislações que versam sobre questões de direitos fundamentais, e assim não poderia ser diferente, visa se harmonizar com o Direito do Trabalho, respeitando o poder diretivo, mas sendo, em si, uma limitação a este, pois limita o tratamento de dados pessoais dos empregados.

Assim, podemos dizer que, em última análise, o tratamento de dados pessoais depois da entrada da Lei Geral de Proteção de Dados em vigor mudará a maneira com que os empregadores lidam com seus empregados, pois há uma limitação ainda maior para o poder diretivo, em regulamentação legislativa mais específica que permite sanções civis poderosas, senão vejamos:

> Art. 52. Os agentes de tratamento de dados, em razão das infrações cometidas às normas previstas nesta Lei, ficam

---

[199] Art. 4º, inc. II, *a* e *b*, da LGPD.
[200] Capítulo IV, da LGPD.
[201] Art. 6º, da LGPD.
[202] Art. 7º, §3º, da LGPD.
[203] Art. 18, incisos IX e VI, da LGPD.
[204] OPICE BLUM, Renato (Coord.). *Op. cit.* p. 33.

> sujeitos às seguintes sanções administrativas aplicáveis pela autoridade nacional:
>
> I – advertência, com indicação de prazo para adoção de medidas corretivas;
>
> II – multa simples, de até 2% (dois por cento) do faturamento da pessoa jurídica de direito privado, grupo ou conglomerado no Brasil no seu último exercício, excluídos os tributos, limitada, no total, a R$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) por infração;
>
> III – multa diária, observado o limite total a que se refere o inciso II;
>
> IV – publicização da infração após devidamente apurada e confirmada a sua ocorrência;
>
> V – bloqueio dos dados pessoais a que se refere a infração até a sua regularização;
>
> VI – eliminação dos dados pessoais a que se refere a infração;
>
> X – suspensão parcial do funcionamento do banco de dados a que se refere a infração pelo período máximo de 6 (seis) meses, prorrogável por igual período, até a regularização da atividade de tratamento pelo controlador; (Incluído pela Lei nº 13.853, de 2019)
>
> XI – suspensão do exercício da atividade de tratamento dos dados pessoais a que se refere a infração pelo período máximo de 6 (seis) meses, prorrogável por igual período; (Incluído pela Lei nº 13.853, de 2019)
>
> XII – proibição parcial ou total do exercício de atividades relacionadas a tratamento de dados. (Incluído pela Lei nº 13.853, de 2019)

Por este ângulo, podemos dizer que a Lei Geral de Proteção de Dados também pautará este estudo, à sua extensão, até seu fim, pois é, à sua maneira, uma limitação ao poder diretivo, favorecendo e protegendo o empregado hipossuficiente e com enfraquecimento de capacidade técnica, por meio da fragilização e até suspensão da atividade empresarial em face ao descumprimento da legislação, consubstanciado no vilipêndio aos direitos fundamentais do empregado, mormente privacidade e intimidade, além da liberdade de expressão e manifestação do pensamento, pontos fundamentais do presente trabalho.

3 O IMPACTO DAS REDES SOCIAIS NO COMPORTAMENTO DO TRABALHADOR E DO EMPREGADOR

3.1 O poder na sociedade contemporânea

Há diversos meios de exercício do poder e de sua fixação, conforme melhor foram abordados ao longo deste estudo. Há diversos citados, e o mais debatido por nós é justamente, e não poderia ser diferente, o escopo deste trabalho: o poder diretivo; dentre outros há de citar-se, notadamente, o poder familiar e o poder econômico. Todavia, nenhum desses poderes, atualmente, é mais intenso do que o poder da informação.

Assim, precisamos fixar a definição de poder mais difundida e aceita, como a "possibilidade de alguém impor a sua vontade sobre o comportamento de outras pessoas" (WEBER, *apud* GALBRAITH, 1986). Notadamente, há outros conceitos de poder, um desses, com viés mais sociológico, é apresentado por Diogo Moreira (*apud* ESG, 1996):

> O poder é um fenômeno social no qual uma vontade, individual ou coletiva, se manifesta com capacidade de estabelecer uma relação da qual resulta a produção de efeitos desejados, que de outra maneira não ocorreriam espontaneamente.[205]

Enveredar-se sobre os objetivos do poder é um desafio por si só, haja vista as nuances, muitas vezes com diversas sombras e ocultações, em suas relações. A sociedade moderna possui valores sociais normativos: a livre iniciativa e os valores democráticos e igualitários são alguns desses valores normativos sociais positivos. Consideradas todas essas questões, admite-se que a prática do poder proporciona uma organização à vida social, encontrada, cada uma à sua maneira, em todos os tipos de sociedade. A mescla de diversos tipos de poderes não é apenas inevitável, como também socialmente necessária, desde que seu objetivo seja lícito e benéfico, como o caso do poder diretivo, que

---

[205] SILVEIRA, Henrique Flávio Rodrigues da. Um estudo do poder da Sociedade da Informação. *Ciência da Informação*, Brasília, v. 29, n. 3, p. 80, set.-dez. 2000. Disponível em: www.scielo.br/pdf/ci/v29n3/a08v29n3. Acesso em: 15 nov. 2019.

apresenta uma organização empresarial subordinada a interesses mútuos: o do empregador em ver seu empreendimento prosperar e o do trabalhador em manter-se recebendo sua devida contraprestação, juntamente do social em manter o mercado ativo por meio do emprego e da prestação de serviços.

Norberto Bobbio (*apud* ESG, 1996) classifica o poder conforme o meio empregado para sua manifestação. Assim, existe o poder "econômico", cujo meio é a riqueza; o poder "ideológico", cuja moeda é o saber; e o poder "político", que se vale da força como último recurso para sua manifestação. Em outro momento, Bobbio (1986) afirma que ter poder significa ter a "capacidade" de premiar ou de punir, a fim de obter o comportamento desejado. Referido comportamento também pode ser conseguido à custa de promessas de recompensas ou punições, desde que seja reconhecida a capacidade de levá-las a efeito.

Para Alvin Toffler (1990), o poder tem como fontes básicas o "músculo" (força), o "dinheiro" (riqueza) e a "inteligência" (conhecimento), com esta última apontada como a fonte de maior qualidade, pela possibilidade de incrementar a aplicação das outras fontes. Bertrand Russell (1979) afirma que o poder pode se manifestar mediante o uso da força, de recompensas e castigos e de influência sobre a opinião, que inclui a oportunidade de criar hábitos desejados nos outros. Qualquer dessas formas não deveria ser estudada isoladamente, sendo mais apropriado entender que o poder transita de uma forma para outra. Assim, a riqueza pode decorrer do poder militar ou da influência sobre a opinião, bem como essas formas de poder podem resultar da riqueza.

Sendo assim, precisamos pontuar que são, acima de tudo, as pessoas organizadas que movem o mundo, e essas organizações são diversas, merecendo especial destaque exércitos, empresas e governos. Vamos nos ater, obviamente, devido ao escopo deste trabalho acadêmico, às empresas. Em qualquer organização os instrumentos do poder – coação, recompensa e persuasão – ganham molde, com forma e estrutura delimitadas.

É certo, todavia, que este estudo não pretende exaurir as relações de poder que são extremamente ricas e complexas em si, e constituem

legitimadoras e possibilitadoras para diversas relações jurídicas, inclusive, as relações estatais, de soberania e tantas outras que merecem atenção especial. Envolvem também questões sociológicas, antropológicas e psíquicas extremamente densas e que não se coadunam com o presente estudo. Nesse sentido, pretendemos demonstrar como a relação entre a informação, notadamente a oriunda do avanço tecnológico e disponível amplamente nas redes sociais, e o poder diretivo se estabelece e como o poder diretivo é impactado diretamente pela informação, ou, conforme dito por Alvin Toffler, o conhecimento.

Assim, precisamos dizer que a taxa de sucesso de uma empresa está diretamente ligada ao seu grau de submissão interna, ou seja, da efetividade do poder diretivo em estabelecer relações hierárquicas funcionais, de onde advém sua capacidade para imposição dos seus objetivos empresariais em desfavor, algumas vezes, dos objetivos pessoais externos, de seus empregados. Dessa forma, não poderia ser diferente que a disciplina nas empresas tome tanta atenção para si: a coesão interna é fator decisivo para que a organização possa implementar seus planos, e, para isso, são utilizados, também internamente, os mesmos instrumentos de poder, sendo desejável pelas companhias que a persuasão sobreponha-se aos demais, por isso é tão visto e falado, atualmente, o “vestir a camisa da empresa”.

É importante para o poder diretivo que a recompensa preceda a punição, sendo esta o último recurso contra os empregados que, por algum motivo, não estão alinhados à empresa, seus objetivos e valores, o que pode ser dito, também, não respeitando a relação de poder: empregador e empregado.

Nesse sentido, há de se falar que os instrumentos de exercício do poder podem e devem ser combinados para obter o máximo grau de poder, ou seja, garantir que o poder diretivo seja cumprido o mais próximo possível para o empregador, respeitando todas as limitações trazidas no corpo deste trabalho, sendo certo que estas são fundamentais, pois é flagrante que o empregador não pode sobrepor os direitos fundamentais do empregado em nome do sucesso da organização empresarial e de seus objetivos, em especial do lucro.

Na mesma esteira, não basta fornecer recompensas no âmbito empresarial, utilizando-se do poder “compensatório”, ou ainda sendo menos preferível, utilizar-se de punições, o poder “condigno”. Sob a ótica empresarial, é absolutamente necessário desenvolver uma cultura de conscientização para os empregados, em face do empregador, para que estes respeitem o poder diretivo, valendo-se de um comportamento social e empresarial adequado, e por isso pratica-se a persuasão, valendo-se do poder “condicionado”.

O poder condicionado nas empresas manifesta-se muitas vezes por uma associação departamental coordenada pela diretoria que exerce o poder diretivo, ou, diretamente, pelo próprio empregador, quando possível ou quando pessoa física. O produto dessa força conjunta entre diversos departamentos, orientados pela diretoria é um programa de *compliance*, com força normativa e diretiva para os empregados, uma força de exercer o poder condicionado. Trata-se de uma persuasão estrita que leva, irrefutavelmente, às demais modalidades de poder: em caso de cumprimento, aplica-se a recompensa, em descumprimento, aplica-se a punição.

Byung-Chul Han nos traz uma interessante visão sobre o poder na sociedade em que vivemos hoje, denominada por ele de “sociedade do desempenho”, evidenciando uma mudança de paradigma do poder e da disciplina:

> A mudança de paradigma da sociedade disciplinar para a sociedade de desempenho aponta para a continuidade de um nível. Já habita, naturalmente, o inconsciente social, o desejo de maximizar a produção. A partir de determinado ponto da produtividade, a técnica disciplinar ou esquema negativo da proibição se choca rapidamente com seus limites. Para elevar a produtividade, o paradigma da disciplina é substituído pelo paradigma do desempenho ou pelo esquema produtivo do poder, pois a partir de um determinado nível de produtividade, a negatividade da proibição tem um efeito de bloqueio, impedindo um maior crescimento. A positividade do poder é bem mais eficiente que a negatividade do dever. Assim o inconsciente social do dever troca de registro para o registro do poder. O sujeito do desempenho é mais rápido e produtivo que o sujeito da obediência. O poder, porém, não cancela o dever. O sujeito de desempenho continua disciplinado. Ele tem atrás de si o estágio disciplinar. O poder eleva o nível de produtividade que é intencionado através da técnica disciplinar, o imperativo do

> dever. Mas em relação à elevação da produtividade não há qualquer ruptura; há apenas continuidade.[206]

O comentário do referido autor está intimamente conectado com o presente estudo, na medida em que é também por essa nova forma de exercer poder e de disciplinar, potencializada pelas novas tecnologias, que o empregador mantém seus empregados constantemente sob vigilância digital (e por que não dizer de forma permanente à disposição), ainda levando-os a crer que é exatamente assim que eles devem proceder, mesmo fora da jornada de trabalho, em nome da máxima colaboração.

José Eduardo de Resende Chaves Júnior, reforçando a mudança das noções de poder diretivo pelo controle para poder por via da disciplina, aduz:

> O Direito do Trabalho, impactado pelas novas tecnologias, não pode mais se conter apenas na disciplina, individualizada, foucaultiana; ele deve se estender também ao controle deleuzeano, estatístico e coletivo. O mais estratégico, do ponto de vista econômico, para o capitalismo tecnológico não emana mais da disciplina dos corpos, senão, sobretudo, do controle da mente, da alma, dos afetos e da criatividade do trabalhador.[207]

O autor bem arremata a ideia fundamental para esta dissertação: "o poder empregatício descola-se da disciplina corporal e do tempo de trabalho, para o controle da alma e do *marketing*." Ele esclarece ainda que:

> Ao controle já não interessa o confinamento dentro da fábrica, dentro de uma jornada fixa, dentro de uma disciplina linear, de um vínculo jurídico estável ou até mesmo de uma assiduidade, mas, sim, de um vínculo etéreo, pós-contratualista, pós-materialista, sonho de liberdade, mas que engendra agenciamentos compromissários, dívidas continuamente diferidas, endividamento recorrente, por meio de afetação apenas virtual.[208]

É disso que trata este estudo. O controle do empregador sobre o comportamento dos empregados em redes sociais apenas é possível por toda

---

[206] HAN, Byung-Chun. *A Sociedade do Cansaço*. 2. ed. Vozes, 2017. p. 25.

[207] CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. *Revista do Tribunal do Trabalho da 2ª Região/Brasil*, Tribunal Regional do Trabalho (2ª Região), São Paulo: TRT/SP, n. 22, p. 51, 2019. Disponível em: www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/Revistas/revista_eletronica/RTT22_2019.pdf. Acesso em: 1º fev. 2020.

[208] Ibidem. p. 41-42. Disponível em: www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/Revistas/revista_eletronica/RTT22_2019.pdf. Acesso em: 1º fev. 2020.

essa evolução das noções de poder, advindas com a Quarta Revolução Tecnológica e seu conjunto de novas ferramentas e possibilidades.

3.2 O regulamento da empresa, o *compliance* empresarial e o código de conduta sobre redes sociais

Devemos considerar que a grande maioria das relações jurídicas entre o empregador e seu empregado está disciplinada em legislação própria, a legislação trabalhista consubstanciada primordialmente na CLT. Essa legislação, por si, visa a segurança jurídica nessa relação e a garantia dos deveres e direitos de cada ente desse binômio. Todavia, vigora dentro do Direito do Trabalho o pluralismo jurídico[209], isso quer dizer que: além das normas elaboradas pelo Estado, existem normas criadas pelas próprias partes, por via sindical ou diretamente pelo empregador.

Nesse sentido, nos ensina Luiz José de Mesquita:

> Em matéria de Direito do Trabalho não há apenas um ordenamento jurídico. Há vários, e todos eles são necessários. Acima de todos está o ordenamento estatal, consubstanciado nas leis gerais do Estado. Ele não esgotou, porém, a matéria a ser regulada. Por isso há outro ordenamento, abaixo dele, o profissional, expresso na regulamentação dos contratos coletivos. Mas, não basta ainda. A cédula de trabalho, a unidade econômica da produção – a empresa-econômica – tem também a sua lei, tem igualmente, um ordenamento jurídico, como uma terceira esfera hierárquica decrescente no ordenamento geral em matéria de direito do trabalho.[210]

Exercendo o poder diretivo, e visando a melhor harmonização entre seu poder e a realidade fática, ou seja, entre suas diretivas e o que os empregados realmente cumprem, há uma normatização, por meio de regulamentos internos. Emílio Gonçalves nos ensina que regulamento interno, regulamento de fábrica ou regulamento de trabalho são, convencionalmente, chamados de regulamento da empresa. A gama de normas contemplada pelos regulamentos da empresa é diversa: segurança do trabalho; utilização de ferramentas; uso de vestiário e

---

[209] Muito embora exista a teoria monista sobre as fontes, segundo a qual o Estado é o único centro de positivação de normas jurídicas. Esta teoria é minoritária.
[210] MESQUITA, Luiz José de. *Direito disciplinar do trabalho*: uma interpretação institucionalista do direito do trabalho. São Paulo: Saraiva, 1950. p. 264.

armários; uso de dependências internas, entre diversas outras, inclusive, em tempos modernos: normas e regulamentos sobre o uso de redes sociais em ambientes externos e internos à empresa.[211]

Nessa mesma esteira, precisamos acompanhar as definições ensinadas. Vejamos, assim a sucinta definição de Paul Pic: o regulamento da empresa é a lei interna da oficina (no original: "*le reglement d'atelier est la loi interieure de l'usine*")[212]. Nélio Reis acrescenta à discussão esclarecendo que é "o conjunto de normas estabelecidas pelo empregador para a organização interna do trabalho e da produção"[213].

Quando compreendemos a existência dos regulamentos dentro do ordenamento jurídico do Direito do Trabalho e sua definição, precisamos, necessariamente, compreender quais são suas modalidades de classificação, podendo os regulamentos serem classificados quanto à sua forma de elaboração: unilaterais ou bilaterais. Os unilaterais, tal qual o nome sugere, são elaborados, unicamente, pelo empregador, sendo, então, impostos aos empregados, que em nenhum momento participaram da criação daquela norma. Os bilaterais, nesse mesmo sentido, são, obviamente, a contrapartida, quando os trabalhadores se aproximam da criação desse conteúdo, participando da discussão e da negociação quanto ao teor da norma.

Quanto à sua validade: dependentes ou não de homologação do poder público. Em certos países vislumbramos a necessidade da homologação do regulamento interno ao poder público, ou seja, a norma empresarial tem representação pública por endossamento, consideradas as demais esferas normativas do Direito do Trabalho apresentadas anteriormente. Podemos citar, dentre esses países, Portugal, cujo regulamento interno, ainda que não seja obrigatório, deverá ser submetido à apreciação do INTP (Instituto Nacional do Trabalho e da Previdência), nos termos do art. 39, 3. do decreto-lei nº 49.408.

---

[211] GONÇALVES, Emílio. O regulamento da empresa: Teoria e prática. São Paulo: LTr, 1977. p. 17.
[212] PIC, Paul. *Traité*, n. 996, p. 683.
[213] REIS, Nélio. *Alteração do Contrato de Trabalho*. 4. ed. p. 59.

Ainda, quanto à sua obrigatoriedade, podem ser obrigatórios ou facultativos. Na França, as empresas com mais de vinte empregados são obrigadas a possuírem regulamentos internos. Em nossa pátria a mesma obrigação não é aplicada, todavia, há forte tendência de mercado que grandes empresas possuam esse tipo de regulamento. Já sobre sua origem: podem ser públicos ou privados. Os públicos se revestem de caráter administrativo, provenientes do Estado. Em seu turno, os privados advêm das empresas, grupo econômico-profissional.[214]

A doutrina divide-se quanto ao regulamento da empresa ser considerada fonte formal do Direito do Trabalho. Parte da doutrina nega-lhe essa condição, considerando-o como ausente para o Direito do Trabalho, seja em fonte formal ou forma de expressão. Outra parte da doutrina, investe-os desse poder.

São partes da primeira corrente José Martins Catharino, Délio Maranhão e Gama Cerqueira. Vejamos algumas sustentações.

Qual seja a de José Martins Catharino:

> Adeptos que somos da contratualidade da relação de emprego (há exceções no direito positivo), eis a nossa conclusão: o regulamento de emprego, embora oriundo de ato unilateral – e por isso mesmo – é essencialmente contratual. Sem que o empregado o conheça e o aceite, ele permanece em estado potencial. E por isso consideramos contratual, relação de emprego e regulamento empresário, achamos que nenhum dos dois é fonte de direito positivo.[215]

Por seu turno, Délio Maranhão:

> Há quem veja aí uma fonte de Direito do Trabalho. Mas se a relação de emprego resulta de um contrato, que supõe igualdade jurídica, não se concebe, juridicamente, que um dos contratantes se torne legislador em relação ao outro. As normas do regulamento não constituem senão condições contratuais, previamente estabelecidas por uma das partes, às quais, aceitando-as, adere a outra ao concluir o ajuste.[216]

---

[214] GONÇALVES, Emílio. *O regulamento da empresa*: Teoria e prática. São Paulo: LTr, 1977. p. 23.
[215] MARTINS, José Catharino. Compêndio Universitário de Direito do Trabalho. p. 135.
[216] MARANHÃO, Délio. *Direito do Trabalho*. 3. ed.

Por outro lado, fazem parte da segunda corrente: Barassi (*in Tratado de Derecho del Trabajo*, Buenos Aires, 1953), Krotoschin (*in Manual de Derecho del Trabajo*, Buenos Aires, 1972) e Perez Botija (*in Curso de Derecho del Trabajo*, Madri, 1960).

Em nossa pátria, corroboram com o entendimento internacional Cesarino Júnior (*in Direito Social Brasileiro*, 2. ed., São Paulo, 1970), Evaristo de Moraes Filho (*in Introdução ao Direito do Trabalho*, 1971, p. 114), Carlos Alberto Barata Silva (*in Compêndio de Direito do Trabalho*, São Paulo, 1972, p. 127).

Nesse sentido, vejamos o ensinamento de Carlos Alberto Barata Silva:

> O regulamento da Empresa é também fonte de Direito do Trabalho. É que a empresa, no uso do seu poder de comando, pode estabelecer condições mais vantajosas para o trabalhador, condições essas que por força dos princípios da "cláusula mais favorável" e da "inaturabilidade das condições contratuais" geram direitos e obrigações. Salienta-se, contudo, que tais condições serão necessariamente mais vantajosas que as estabelecidas pela lei, no chamado "quadro mínimo legal" como de resto, não podem prevalecer diante das condições mais vantajosas estabelecidas pela convenção coletiva ou pela sentença normativa. É a questão de hierarquia das fontes específicas do Direito do Trabalho[217]

É de se comentar que os direitos previstos no regulamento da empresa integram os contratos de trabalho, sendo certo que os preceitos mínimos presentes na própria legislação trabalhista, mas, sobretudo, na própria Constituição Federal, como é o caso da privacidade e intimidade, devem ser observados. Isto é, mais uma vez o poder regulamentar do empregador se vê limitado por normas hierarquicamente superiores. A observância dessas outras fontes superiores é condição de validade do regulamento interno. Inválido é um regulamento que contraria a própria Constituição.

A integração dos regulamentos internos aos contratos de trabalho traz à tona a discussão sobre possibilidade de alteração unilateral pelo empregador de suas cláusulas. Nesse sentido, o art. 468 da CLT prevê que só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que

---

[217] SILVA, Carlos Alberto Barata. *Compêndio de Direito do Trabalho*. São Paulo, 1972. p. 127.

não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente dessa garantia.

Sobre esse particular, faz-se necessário distinguir as normas de conteúdo jurídico daquelas de conteúdo técnico. As de conteúdo jurídico dizem respeito aos direitos das partes e não podem ser alteradas sem o mútuo consentimento dos envolvidos, em especial do empregado hipossuficiente, sob pena de vilipêndio ao acima mencionado art. 486 da CLT. De outra banda, as normas dos regulamentos que versam sobre questões meramente técnicas da execução do labor, em geral, admitem alteração unilateral para melhor adequação da previsão às finalidades do empregador, mas, novamente, desde que não ofendem direitos basilares dos trabalhadores, inclusive direitos adquiridos.[218]

Há inclusive Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho (TST) que fazem alusão ao regulamento de empresa, como são as Súmulas nº 51, 77 e 186, o que somente reforça a teoria pluralista das fontes, bem como corroboram o entendimento com o qual nos coadunamos no sentido de que o regulamento interno é fonte formal do Direito do Trabalho.

Esclareça-se que, além das condições materiais de validade dos regulamentos de empresa, já pontuados e relativos à harmonia com as demais normas do ordenamento jurídico, notadamente as hierarquicamente superiores, a publicidade do instrumento é também condição de validade.

Mais que isso. A publicidade do regulamento de empresa se relaciona com a sua própria eficácia. É preciso ter ciência do seu conteúdo para que se possa fazer cumprir, para que seja de observância obrigatória e para que não se alegue descumprimento por falta de conhecimento.

Num cenário tecnológico como o que vivemos, a publicidade pode se dar de maneira tradicional, como a entrega de exemplar em mãos ou fixação em mural, ou por vias digitais, inclusive com confirmação de recebimento e aceite pelo empregado.

---

[218] GONÇALVES, Emílio. *O regulamento da empresa*: Teoria e prática. São Paulo: LTR, 1977. p. 33-34.

Não raras são as empresas que, ao admitir um trabalhador em seu quadro funcional, já apresentam um "*kit* de entrada", composto não somente pelo contrato de trabalho, mas também por regulamentos internos (políticas diversas e manuais ou código de conduta).

A homologação do documento e a participação dos trabalhadores na elaboração do regulamento também são condições de validade em alguns países. Porém, como já mencionado anteriormente, no Brasil, não há qualquer exigência nesses sentidos, sendo que na maioria esmagadora das vezes, os trabalhadores não possuem qualquer participação na elaboração do conteúdo, muito embora sejam os próprios destinatários das normas ali constantes. Aliás, essa facultatividade da participação dos empregados na criação do regulamento traz à baila a discussão sobre a efetividade da participação e da representação dos trabalhadores nas empresas.

O que se vê na prática é a imposição unilateral do regulamento, validada pelo poder diretivo, e uma participação cada vez mais reduzida do trabalhador na vida empresarial, seja por falta de estímulo ou por falta de proatividade dos próprios trabalhadores, o que justamente vai na contramão da ideia do legislador trabalhista que recentemente, por via da reforma trabalhista (lei nº 13.467/17), inseriu a redação de um título inteiro dedicado à representação dos empregados (título IV-A – arts. 510-A e seguintes da CLT).

Quiçá com o avançar dos anos pós-reforma trabalhista e pós-LGPD tenhamos alguma mudança mais significativa nesse cenário, em que o trabalhador, em que pese a previsão legal, ainda é reduzido à mão de obra completamente subserviente, extirpado muitas vezes de direitos fundamentais.

Feitas as considerações acima sobre os regulamentos de empresa, faz-se interessante mencionar os programas de *compliance* e os códigos de conduta também como formas de se regulamentar internamente o comportamento do empregado nas redes sociais.

O *compliance* é um termo em voga no cenário empresarial mundial. É constantemente utilizado no meio empresarial e, ainda mais recentemente, passou a ser aplicado no meio acadêmico para referir-se às práticas que são

mandatórias e que exigem um cumprimento empresarial constante para enquadramento às novas leis. Toda essa movimentação recente quanto ao *compliance* deve-se à lei nº 1.683, de 9 de julho de 2012, que modificou a Lei de Lavagem de Dinheiro (lei nº 9.613, de 3 de março de 1998) e ampliou consideravelmente os setores obrigados a ter programas de c*ompliance*, assim considerados como o conjunto de políticas, procedimentos e controles internos com vistas à prevenção à lavagem de dinheiro. Outras leis vieram a se juntar a esse quadro legislativo, como a própria Lei Geral de Proteção de Dados, anteriormente mencionada neste trabalho.

A lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013 (também chamada de "Lei Anticorrupção", "Lei da Empresa Limpa", "Lei da Probidade Administrativa" ou "Lei da Probidade Empresarial"), dá ainda mais peso ao *compliance* empresarial, ou simplesmente *compliance*, ou, ainda, os *compliances* específicos, setorizados, para garantir a atratividade específica de empregados. Tal legislação trouxe, em gigantes proporções para implementar no Brasil, medidas que já eram conhecidas e aplicadas em países como os Estados Unidos da América.

Podemos citar, nesse escopo, a legislação estrangeira chamada Lei Sarbanes-Oxley, mais conhecida por SOX, ou SABOX, assinada em 30 de julho de 2002 pelo senador Paul Sarbanes e pelo deputado Michael Oxley. Nesse sentido, a legislação visa a garantir a criação de mecanismos de auditoria e segurança confiáveis nas empresas, incluindo ainda regras para a criação de comitês encarregados de supervisionar suas atividades e operações, de modo a mitigar riscos aos negócios, evitar a ocorrência de fraudes ou assegurar que haja meios de identificá-las quando ocorrem, garantindo a transparência na gestão das empresas.[219]

Nesse sentido, é necessário elencar que os programas de *compliance*, por mais discutidos e privilegiados que sejam, são programas severamente exclusivos. O custo dos programas para os empregadores ainda é

---

[219] GITMAN, Lawrence. *Princípios de Administração Financeira*. 12. ed. São Paulo, 2010.

demasiadamente alto, pois, acima de qualquer coisa, exigem um capital intelectual humano extremamente oneroso e especializado. Logo, somente as grandes e quiçá as médias empresas têm, em seu corpo empresarial, provisionamento efetivo para manter profissionais em *compliance* empregados. O cenário agrava-se quando se entende que os programas são, geralmente, focados em áreas únicas, como o *compliance* penal, trabalhista, digital, de regulamentações específicas, entre outros. Manter um quadro de programas de *compliance* é ainda mais exclusivo às empresas com grandes recursos.

Quando compreendemos que os programas de *compliance* nascem em um cenário de adequação a regulamentações, legislações e com o objetivo máximo de proteger os interesses empresariais em possível detrimento dos interesses dos empregados, precisamos compreender que estes são, em última análise, para fins jurídico-trabalhistas, verdadeiros regulamentos de empresa. Entendemos que se convencionou conhecer tais programas por nomenclatura diferenciada, pois estes têm interesses específicos mais abrangentes e muitas vezes discrepantes dos regulamentos empresariais clássicos, mas, ainda assim, não se diferem, juridicamente, destes, em nada.

Nessa esteira, as empresas têm optado, regularmente, pela inclusão de um regulamento interno em seus programas de *compliance*, quando têm essa possibilidade, sobre o uso das redes sociais, juntamente com diversas outras normativas, como o uso de vestuário, o uso de dependências internas, procedimentos internos e demais diretivas sobre o comportamento do trabalhador durante a jornada de trabalho. São os comumente denominados Códigos ou Manuais de Conduta.

Considerando o contexto sociocultural em que estamos inseridos, como amplamente discorrido no capítulo primeiro deste estudo, temos que as redes sociais são uma realidade, como ferramenta de comunicação e entretenimento, com ampla difusão entre todas as classes sociais que possuem acesso à internet, com maior democratização pelo fornecimento da internet móvel,

geralmente 3G[220], por baixíssimos preços. As empresas sentiram a necessidade de regulamentar, de alguma maneira, a conduta do trabalhador, naquilo que possivelmente possa afetar-lhes.

Todavia, geralmente, as normas sobre redes sociais aplicam-se em ambiente externo ou interno ao labor, em jornada ou não.

É de suma relevância para o deslinde deste trabalho pontuar que não necessariamente uma movimentação em uma rede social feita durante a jornada de trabalho será feita por meio de uma ferramenta de trabalho, como um computador empresarial, em qualquer modalidade (*notebook*, *desktop* etc.), ou um celular profissional, ou seja, uma ferramenta de trabalho de propriedade do empregador, pois há a possibilidade de essa manifestação social ser realizada por aparelho telefônico pessoal (*smartphone*) durante a jornada de trabalho. Esse é o ponto fundamental da problemática levantada por este estudo, que claramente transcende a tradicional discussão do *e-mail* corporativo.

Logo, os regulamentos internos de programas de *compliance* sobre redes sociais trazem diversas diretrizes sobre a utilização da rede social pessoal do trabalhador, ou seja, criada e administrada por si que deveria, teoricamente, refletir sua própria personalidade e seus interesses de vida. Assim, podemos dizer que há uma nova seara de aplicação e extensão do poder diretivo que atinge a externalidade da jornada de trabalho. Esse é o ponto fulcral de reflexão do presente estudo.

As redes sociais são reflexo da sociedade e na medida em que a empresa já se preocupa com sua imagem, nome e reputação no mundo não digital, é natural que ela se preocupe e tente se resguardar da mesma forma no mundo digital. A preservação do interesse é legítima. No entanto, parece que, algumas vezes, há excesso de interferência na vida privada do trabalhador.

---

[220] As tecnologias 3G permitem às operadoras da rede oferecerem a seus usuários uma ampla gama dos mais avançados serviços, já que possuem uma capacidade de rede maior por causa de melhoras tecnológicas. Entre os serviços, há a telefonia por voz e a transmissão de dados a longas distâncias, tudo em um ambiente móvel. Normalmente, são fornecidos serviços com taxas de 5 a 10 megabits por segundo, velocidade suficiente para quase todas as operações médias.

Em que pese a previsão do próprio art. 482 da CLT, que trata das hipóteses de aplicação da dispensa por justa causa, esses códigos trazem previsões específicas quanto às penalidades e consequências do uso incorreto das redes sociais, leia-se incorretos como contrários ao quanto determinado pelo empregador.

Nesse sentido, destacamos que não há uma forma definida quanto aos regulamentos internos de programas de *compliance* entre as empresas. Assim, como não há nomenclatura única aplicada de maneira uniforme e uníssona na prática, mas um uso indiscriminado das expressões códigos, manuais, regimentos internos, *compliance*, o que julgamos realmente não ser relevante para os fins a que se destinam tais documentos na prática: organizar a empresa conforme, primordialmente, as necessidades do próprio empregador.

Algumas empresas podem optar por adotar medidas não taxativas que trazem uma diretiva reflexiva ao funcionário como: “Tenha certeza de que qualquer comentário gerado por você esteja de acordo com seu trabalho e com os valores e padrões profissionais da nossa empresa. Considere que seu perfil pode estar sendo visualizado não apenas por seus colegas, mas também por nossos clientes e acionistas.”, texto fictício elaborado com proximidade em diversos regulamentos consultados durante a pesquisa deste trabalho. Outras elencam um rol taxativo de ações a serem ou não tomadas pelo empregado, e trazemos como exemplo um desses “róis taxativos”, de uma empresa fictícia: “Não compartilhe quaisquer opiniões políticas em redes sociais, contrárias ou não ao poder político vigente, haja vista a possível discrepância entre seu posicionamento e o de nossos clientes.”

Há ainda empregadores que incluem previsões similares às acima exemplificadas no próprio corpo do contrato de trabalho, o que também torna a disposição de observância obrigatória para o empregado, criando cláusulas de invasão de privacidade, por exemplo, com a seguinte redação fictícia: “O empregado, por meio desta cláusula, concorda e reconhece que todos os equipamentos, computadores, livros, materiais e informações técnicas e estratégicas que venha a conhecer ou usar durante o exercício de seus misteres ora contratados são exclusivamente de propriedade da empregadora, incluindo

sua conta de correio eletrônico, e que não terá qualquer confidencialidade ou privacidade no acesso à internet ou intranet, e que será constante e frequentemente inspecionado em tudo que produzir ou receber por correio eletrônico, inclusive pessoal, ou por internet, inclusive para fins pessoais, ou no uso dos *softwares* da empresa."

É flagrante que toda essa motivação dos empregadores para a elaboração do *compliance*, por mais caro que seja, e para o regulamento interno por si só, é única: a defesa do interesse empresarial, notadamente ter a sua imagem misturada à do empregado de uma maneira positiva e não de forma potencialmente danosa. Assim, violada a norma interna da empresa, a dispensa por justa causa do trabalhador que supostamente manejou incorretamente suas redes pessoais fica facilitada.

Neste ponto, antes de seguir com o raciocínio quanto à fusão da imagem do empregado com a de seu empregador, essencial se faz elucidar que, ainda que boa parte das empresas ou empregadores, até mesmo pessoas físicas, não detenham regulamentos internos, menos ainda programas de *compliance*, é certo que, dotados do seu poder diretivo, também acabam por dispensar por justa causa o empregado que, segundo a óptica da empresa, tenha excedido seus direitos em prejuízo da empresa, em redes sociais. A norma interna, como mencionada há pouco, apenas é facilitadora da fiscalização e da eventual aplicação da penalidade máxima ao empregado, até mesmo porque não existe qualquer exigência legal que condicione a justa causa à existência de norma interna escrita. A problemática trazida à tona por este estudo é ainda mais profunda que o resultado drástico de uma dispensa por justa causa. É a possibilidade aberta por essas previsões para a fiscalização em si. A justa causa é apenas a consequência de eventual ato, deflagrado em razão do monitoramento.

Ainda em relação à questão da fusão das imagens, podemos afirmar que desde muito antes da comunicação social por redes digitais interligadas já havia uma confusão entre os empregados e seus empregadores. O "Seu João da Padaria" ou o "Sr. José, gerente do banco Tal" já viviam essa confusão quando

nem sequer poderiam sonhar com o advento dos *smartphones* ou das tecnologias de internet, em especial da móvel.

Essa simbiose de imagens é extremamente visível em uma das redes sociais anteriormente abordadas neste trabalho, qual seja, a rede social mais direcionada ao âmbito profissional no momento da escrita deste estudo: o LinkedIn. Nessa rede, o nome do empregado é exibido junto de seu cargo atualmente exercido e do nome de sua empresa empregadora, associados diretamente.

Nesse diapasão, como um dos diversos exemplos de associação da imagem pessoal à profissional e, por consequência, à empresa empregadora, podemos destacar o emblemático e recente caso do escritório de advocacia que foi associado a um caso conjugal e, supostamente, extraconjugal que foi trazido a público, utilizando-se da ferramenta LinkedIn.

O diretor administrativo de uma determinada empresa explicitou em sua rede social: “Com muita tristeza no coração eu gostaria de tornar (sic) publico (sic) pra tentar aplacar um pouco da dor [...] que minha ex-esposa [...] que é sócia do escritório [...] manteve um caso extraconjugal com o também sócio [...]”, citando diretamente o nome de sua antiga cônjuge e do escritório atacado. Confusa a imagem do tradicional escritório e da advogada publicamente atacada, por meio das redes sociais, não poderia ser diferente, o escritório manifesta-se:

> Tomamos conhecimento, nesta data, de publicações inaceitáveis em mídias sociais citando integrantes no contexto do processo de eleição de sócias e sócios do nosso escritório. Em respeito aos nossos integrantes, clientes e parceiros, especialmente às mulheres que fazem parte de [...], esclarecemos que o processo de eleição de sócias e sócios do escritório se baseia em avaliações sucessivas periódicas, que considera o desempenho profissional, as qualificações acadêmicas e a experiência dos candidatos. O processo é conduzido pelos onze membros eleitos do nosso Comitê Diretivo e ratificado pela Assembleia Geral de Sócios, composta por 100 sócias e sócios, de acordo com o planejamento estratégico

> do escritório, em reconhecimento à extensa trajetória profissional do integrante.[221]

Evidencia-se, assim, a confusão de sua profissional associada à imagem do escritório, uma vez que a honra da trabalhadora foi atacada e colocada sob suspeitas de uma progressão societária não motivada por méritos profissionais. Atacou-se também a honra do escritório que, envolvido diretamente ou não com a ação, precisou manifestar-se em sua própria rede profissional, sem prejuízo de quaisquer apoios legais futuros.

No mesmo sentido, podemos elencar o caso William Waack. Durante período laboral e no ambiente de trabalho, o jornalista com mais de 20 (vinte) anos de associação à empresa Emissoras Globo manifestou um pensamento supostamente racista que foi veiculado em diversos canais, inclusive, e notadamente, nas redes sociais. O resultado foi um acordo bilateral sigiloso entre a emissora e o jornalista que restou no desligamento deste da TV Globo. “A TV Globo e o jornalista decidiram que o melhor caminho a seguir é o encerramento consensual do contrato de prestação de serviços que mantinham”, manifestaram-se a TV Globo, por meio do seu diretor-geral de jornalismo, e o ex-jornalista.

Em última análise, podemos dizer que a confusão entre a imagem do empregado e a do empregador acontece, pois há uma percepção social de que a empresa é condescendente com o posicionamento de seu empregado ou prestador de serviços, mesmo quando em ambiente extralaboral, pois, se diferente fosse, empregado não seria.

Compreendemos que há um direito de liberdade de expressão e livre manifestação do pensamento por parte dos empregados que não deve ser controlado pelo seu empregador, todavia, há que se delimitar uma fronteira em que esses direitos não coadunam com a imagem da empresa, uma vez que não existe direito ou princípio absoluto, nem mesmo os previstos

---

[221] PINHEIRO NETO ADVOGADOS. Disponível em: www.linkedin.com/posts/pinheironeto_today-we-became-aware-of-unacceptable-publications-activity6595446599202193408-Oh8S. Acesso em: 02 jan. 2020.

constitucionalmente. Os regulamentos internos objetivam, justamente, criar essa delimitação, funcionando como uma diretiva aos empregados, mas, repita-se, trazendo em seu bojo muito mais a proteção dos interesses do próprio empregador.

Nesse sentido, trazemos à baila recente decisão da 17ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo, proferida em dezembro de 2019, em caso em que uma supervisora de empresa de *telemarketing* foi dispensada por justa causa em razão de comentários discriminatórios, racistas e homofóbicos no ambiente de trabalho e no Facebook, em seu perfil pessoal. A turma, por maioria de votos, reformou a sentença de primeiro grau que tinha revertido a justa causa aplicada pela empregadora à empregada, para confirmar a correta aplicação da penalidade máxima à trabalhadora, por entender que ela incorreu em mau procedimento, tendo excedido sua liberdade de expressão.

Vejamos abaixo um trecho da fundamentação do acórdão, interessante para o escopo desse tópico, em que o desembargador revisor, explicando as razões pelas quais entendeu que a conduta da empregada se revestiu de muita gravidade, apta a ensejar justa causa, esclarece sobre a fusão entre a imagem da empresa e de sua empregada:

> [...]
>
> As manifestações da reclamante em serviço – que restaram robustamente comprovadas – ultrapassam o limite razoável da mera opinião de natureza política, sendo injuriosas e incompatíveis com o padrão de civilidade exigível no ambiente do trabalho, o que se agrava pela posição de superioridade hierárquica por ela ostentada (supervisora), que exige do empregado maior responsabilidade quanto aos seus próprios atos perante terceiros.
>
> Além das expressões denunciadas à empresa, e por ela apuradas, a prova testemunhal relata, ainda, que a reclamante se referia a colegas de trabalho, seus subordinados, através de expressões como “veado”, o que acentua a inadequação de sua conduta.
>
> Vale ressaltar que a própria empresa poderia ser responsabilizada por não coibir tais comentários, já que responde objetivamente por atos de seus prepostos e serviçais, praticados no ambiente do trabalho. Além disso, ao tolerar tais manifestações, poderia ter o seu nome e a sua imagem associados a esses sentimentos discriminatórios, racistas e

> homofóbicos. A empresa não pode albergar tolerância com manifestações preconceituosas, racistas e homofóbicas. [...][222]

Por outro lado, e para encerrar e corroborar a principal ideia do presente tópico de que os regulamentos internos de alguma maneira validam a fiscalização e eventuais aplicações de justa causa pelo empregador, vejamos o posicionamento de Homero Batista Mateus da Silva, juiz titular da 88ª Vara do Trabalho de São Paulo, em sentença prolatada nos autos da ação nº 0002949-28.2012.5.02.0088, em 2 de maio de 2013:

> [...]
>
> Fundamentação.
>
> Apesar dos esforços do patrono da reclamante, a rescisão por justa causa deve ser mantida em regulares efeitos.
>
> Primeiramente, restou incontroverso pela documentação juntada pela reclamada (documentos 12/15) que *a reclamante se utilizou do programa de rede social (Facebook) para ofender um diretor da reclamada, razão pela qual foi dispensada por justa causa, diante da quebra das diretrizes estabelecidas pela reclamada, no tocante ao acesso à rede social (documento 19).*
>
> A própria autora enviou um *e-mail* ao ofendido (documento 12) com pedido de desculpas por conta de seus comentários, apenas com o intuito de afastar a demissão por justa causa.
>
> Ademais, vale lembrar que os diálogos via Facebook não são restritos aos interlocutores, ficando disponíveis a todos os usuários da rede social.
>
> A ofensa foi realmente grave dado o uso de palavras de baixo calão, incompatíveis com a posição ocupada pela reclamante, o nível socioeconômico, o respeito aos colegas e *a imagem da empresa.*
>
> Por fim, o argumento da reclamante de que o seu passado funcional era ilibado não lhe socorre porque a uma única conduta do empregado pode caracterizar a demissão por justa causa.
>
> Logo, rescisão por justa causa fica mantida nos seus ulteriores termos.[223]

Comente-se que não houve recurso da reclamante no caso acima trazido, sendo que a decisão de primeiro grau transitou em julgado.

---

[222] Disponível em: www.trt2.jus.br. Acesso em: 05 fev. 2020.

[223] Disponível em: http://search.trtsp.jus.br/easysearch/cachedownloader?collection=coleta003&docId=766e55ad1f11ff2a23b1d0160c74be78287a5a48&fieldName=Anexo&extension=html#q=facebook. Acesso em: 05 fev. 2020.

Há que se considerar, então, frente aos exemplos jurisprudenciais acima trazidos, que em que pesem os direitos fundamentais do trabalhador, se houver violação de norma interna de orientação sobre comportamento em redes sociais ou real ofensa à imagem da empresa por esse meio (e evidentemente também por outros), há possibilidade de aplicação correta de justa causa.

O trecho da sentença acima transcrito somente corroborou o raciocínio ora exposto, eis que fundamentou a manutenção da justa causa aplicada pela reclamada exatamente na existência de diretriz estabelecida pela empresa, fruto do poder diretivo, no tocante às redes sociais, além de embasar a decisão também no fato de ter realmente havido ofensa grave expressada pela empregada, com potencial inclusive de ofender a imagem da empregadora, revelando a confusão ora pontuada.

3.3 Os direitos humanos fundamentais do trabalhador

Os direitos humanos fundamentais, em especial os direitos de personalidade, são inerentes e intrínsecos à pessoa humana, ou seja, acompanham o indivíduo em todas as suas relações, durante toda a sua vida, não podendo ser preteridos, transferidos, expropriados, renunciados ou disponibilizados em face de uma relação específica, não sendo diferente com as relações de emprego.

O cenário de proteção dos direitos humanos, ou seja, todos aqueles concernentes ao homem e ao trabalho, foi amplamente aumentado pós-Segunda Guerra Mundial, cenário mundial trágico de retrocesso social inenarrável.

Os direitos da personalidade foram tratados pela nossa Constituição com enfoque e proteção máximos, e isso fica evidenciado não somente pela questão hermenêutica, estando no art. 5º, no início de nossa Constituição Federal, antes mesmo dos Direitos Sociais, mas também pelo fato de que foram incluídos como cláusula pétrea (art. 60, §4º, IV).

Paulo Eduardo Vieira de Oliveira nos ensina sobre os direitos fundamentais, atribuindo-lhes “qualidades”, e nos traz explicação sobre esse termo, sendo que é uma “maneira de ser que afeta a própria natureza de um ser,

que afeta a coisa em si mesma", destacando que algumas dessas qualidades merecem anotações. Seguindo o racional do autor, elencamos as qualidades que merecem destaques, pois afetam o corpo deste trabalho como um todo, haja vista que, conforme apontamos diversas vezes, o poder diretivo encontra-se limitado pelos direitos fundamentais do empregado. São elas: intransmissibilidade; indisponibilidade; irrenunciabilidade; vitaliciedade; inexpropriabilidade; imprescritibilidade; impossibilidade de sub-rogação e extrapatrimonialidade.[224]

Por sua vez, na mesma linha da pontuação do autor acima mencionado, e já no âmbito infraconstitucional, o Código Civil em seu artigo 11 prevê que, com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária, conforme se vê claro na qualidade elencada acima, quanto à sua própria irrenunciabilidade.

Nesse ponto, importante tecer uma breve ponderação, já delineada neste trabalho, no sentido de que, em que pese o *status* atribuído aos direitos da personalidade pela nossa Constituição Federal, ainda assim não podemos dizer que são absolutos. Rui Stoco bem elucida que não existe regra sem exceção, na medida em que nosso ordenamento jurídico repugna direitos absolutos à luz do princípio da relatividade dos direitos. Entende o referido autor que esses direitos não são absolutamente indisponíveis, notadamente porque alguns circulam pela via contratual, podendo ser objeto de transação pela vontade de seu próprio titular, como é o caso do direito à imagem (objeto muitas vezes de cessão de direitos autorais), ao nome e à voz.[225]

Acolhemos a consideração do referido autor, mas destacamos ainda que alguns dos direitos possam ser limitados ou negociáveis por consentimento do titular; isso não significa que são renunciáveis ou disponíveis ou que serão

---

[224] OLIVEIRA, Paulo Eduardo V. *O dano pessoal no direito do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 27-29.
[225] STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 1615-1616.

eliminados em sua essência. Importante pontuar nosso entendimento específico quanto à cessão de direitos autorais, no sentido de que ela só é possível quanto à questão patrimonial envolvida, ou seja, a cessão ocorre não do direito do autor de ver seu nome ligado à sua obra, mas sim da pecúnia por ela gerada.

A legislação trabalhista não contempla tutela específica para salvaguarda dos direitos da personalidade do trabalhador, notadamente de sua privacidade, tema de destaque deste estudo. Entretanto, a inclusão do art. 223-C da CLT[226], pela lei nº 13.467/2017, parece ser um avanço nesse sentido, em que pese seja conteúdo já abarcado no texto constitucional e se harmonize com a ideia que será mais bem exposta a seguir, e sob a qual não reside qualquer controvérsia doutrinária ou jurisprudencial de que os direitos fundamentais do trabalhador são indissociáveis de sua pessoa no âmbito da relação trabalhista.

Nessa toada, para os fins do presente estudo, é relevante destacar os direitos à livre manifestação do pensamento, a liberdade de expressão, a vida privada e a intimidade, bem como o sigilo das comunicações, todos previstos constitucionalmente no art. 5º, IV, IX, X e XII, respectivamente.

3.3.1 A proteção à intimidade e à privacidade do empregado no ambiente laboral

É flagrante que vivemos um momento, como sociedade, em que o direito à privacidade é objeto frequente de debates. Novas regulamentações são criadas, com uma constância relevante, nesse panorama: a supracitada Lei Geral de Proteção de Dados e o Marco Civil da Internet são dois exemplos pátrios, mas podemos ir além e citar também as recentes regulamentações de mercado quanto à segurança da informação e à regulamentação europeia em proteção de dados pessoais – *General Data Protection Regulation*. São todos exemplos legislativos da busca por uma maior tutela da privacidade, que se fez urgente de uma nova forma à luz das novas tecnologias.

---

[226] Art. 223-C. A honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, a sexualidade, a saúde, o lazer e a integridade física são os bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa física.

Por mais que existam diferenças etimológicas e hermenêuticas dentro da doutrina, há uma tendência, ao menos entre os autores civilistas em adotar o termo “privacidade” sem maiores ressalvas, de um modo mais aberto, abrangente. Esse tipo de posicionamento está intimamente ligado ao Marco Civil da Internet e a internet em si, pois o termo foi utilizado em proximidade com a legislação e a palavra americana (*privacy*), comumente utilizada pelos especialistas de mercado, a parte dos doutrinadores. Assim, optamos por adotar o termo privacidade como um termo genérico e amplo, trazendo em si todos os sentidos doutrinários utilizados, nos reservando ao direito de exceção para a intimidade, que possui conceito mais restrito.

A verdade é que quando começamos a nos enveredar pelas definições de privacidade, entramos em uma seara dificultosa. Não nos atreveremos a alongar com muitas conceituações e definições das expressões “intimidade” e “vida privada”, pois chegar num consenso quanto a isso é tarefa fadada ao fracasso e que, ademais disso, fugiria do maior escopo desta dissertação. De qualquer maneira, entendemos que há na sequência embasamento suficiente para seguir nosso raciocínio.

Com efeito, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, X, garante que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas.

Há alguns autores, como Luiz Alberto David Araújo, que optam por utilizar as expressões privacidade e intimidade como sinônimos, justamente frente a essa dificuldade de distinção e divisão, haja vista que são conceitos tão próximos e, muitas vezes, utilizados para tutelar o mesmo caso fático, que não poderiam ser separados, e, caso o fossem, representariam mera discrepância etimológica.[227]

Não ousamos discordar: há uma divergente e imprecisa aplicação e emprego dos conceitos por parte da nossa doutrina e, vez ou outra, de nossa jurisprudência. Isto é, não há uniformidade doutrinária e menos ainda

---

[227] ARAÚJO, Luiz Alberto David. *A proteção constitucional da própria imagem*. Belo Horizonte: Del Rey. p. 37.

jurisprudencial quanto às expressões “intimidade” e “vida privada”, adotadas pela Constituição Federal de 1988, sendo que, vez ou outra, esses termos se desdobram em outros similares, como “privacidade”, como fizemos neste estudo, ou, ainda, “reserva da intimidade”, “intimidade da vida privada”. Não que possamos atribuir deméritos ou culpar nossos doutrinadores e julgadores, pois, por vezes, os conceitos confundem-se frente a um caso concreto, haja vista que, uma vez que se mazela um direito, fere-se o outro, comumente, e a expressão “vida íntima e privada” parece ser a melhor aplicabilidade, pois bastante abrangente.

Entendemos pertinente enxergar essas expressões separadas por um momento, correndo, assim, claramente, maior risco em esbarrar no conceito de intimidade. Vejamos explicação de Vidal Serrano Nunes Júnior:

> privacidade, que tem em conta a esfera da vida individual nucleada na ausência do público, ou seja, na esfera de comodidade onde as relações sociais exteriores ao núcleo familiar permanecem resguardadas, ou, em melhor expressão, confinadas no próprio núcleo familiar, repugnando qualquer intromissão alheia. Outro, de intimidade, ainda mais restrito que o de privacidade, que tem em vista exatamente essa interpessoalidade da vida privada.[228]

Assim, entendemos que a vida íntima é conceito mais limitado do que a vida privada. É um estreitamento dentro de outro conceito, por si só já bastante estreito. A vida íntima para quem detém o direito é um espaço solidamente protegido, impenetrável, intransponível, indevassável. É um espaço único e exclusivo do indivíduo, dele com ele mesmo ou, no máximo, com outra pessoa muito próxima.

Buscando transcrever e, ainda melhor, esclarecer nosso entendimento sobre o binômio da vida íntima e da vida privada, podemos dizer que, em analogia, a vida privada é nosso quarto, um espaço particular que não deve ser adentrado, mas que pode ser partilhado com as pessoas conforme nos convenha, como as pessoas da família ou amigos próximos, eventualmente até

---

[228] NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *A proteção constitucional da informação e o direito à crítica jornalística*. São Paulo: FTD, 1997. p. 91.

mesmo aqueles oriundos das relações de trabalho. Já a nossa vida íntima está relacionada com o que está escondido, oculto, dentro desse quarto, que é extremamente particular. E, assim, quando adotarmos o termo intimidade ou vida íntima neste trabalho, o faremos referindo-nos a uma seara de acesso ainda mais restrita e que merece ainda mais proteção e cuidado.

De maneira objetiva, Sandra Lia Simón diferencia as expressões "intimidade" e "vida privada" de uma forma que entendemos mais apropriada: "vida privada seria tudo aquilo que o indivíduo quer ocultar do conhecimento público e intimidade seria tudo aquilo que ele quer deixar apenas no seu próprio âmbito pessoal, oculto, também de pessoas de seu convívio mais próximo".[229]

Conforme apontamos acima, é nítido: os direitos à privacidade e à intimidade variam de acordo com o momento histórico (com seus fatores culturais, políticos, econômicos e sociais) no qual estão inseridos. Assim como o é com todos os demais direitos, notadamente porque as fontes materiais precedem o direito positivado e as fontes formais do direito.

Ademais, precisamos entender o momento histórico de inserção desses conceitos. Uma tribo nômade do início dos tempos históricos sacrificaria, necessariamente, o direito à privacidade para que pudessem garantir, uns aos outros, o direito à vida, pois era absolutamente necessário que ficassem juntos em quase todas as situações para mútua proteção.

Em relação à tribo nômade, para o estudo da privacidade, precisamos saltar alguns anos, e verificar um caso extremamente debatido pela doutrina, o ensaio de Warren-Brandeis – "*The right to Privacy*", publicado na *Harvard Law Review*. O estudo surgia em um contexto específico de assédio da imprensa à esposa de um dos autores, familiar de um importante senador americano, à época.

O artigo rascunhava, à época, a necessidade da positivação, ou o reconhecimento, de um novo direito, que seria capaz de proteger pessoas de

---

[229] SIMÓN, Sandra Lia. *A proteção constitucional da intimidade e da vida privada do empregado*. São Paulo: LTr, 2000. p. 101.

novos adventos tecnológicos e das constantes importunações sociais a pessoas célebres. Tratava-se de um texto que antevia uma urgência social: a proteção desse direito não poderia esperar o dano extenso para existir, a câmera fotográfica por si só já era um advento de monitoramento, fiscalização e potenciais violações que justificavam a existência do reconhecimento do direito.

Na conclusão do referido artigo, os autores explicitam a fronteira do direito à intimidade. O *right to be alone* ou "direito de estar só" não se restringiria a publicações que tenham em seu teor matérias de interesse público; não impede a comunicação de nenhum assunto, desde que de acordo com a lei; afirma a cessação do direito à vida privada quando do consentimento do interessado; e, por fim, afirma que a alegação da exceção da verdade não serve como defesa.[230]

A partir deste estudo a matéria começa a ser tratada como uma teoria jurídica, construindo os alicerces das noções da matéria e, finalmente, culminando como a configuração de um direito fundamental.

Já em pesquisa no contexto da proteção de dados e da sociedade de vigilância advinda com o avanço tecnológico, Túlio Vianna define:

> O direito à privacidade, concebido como uma tríade de direitos – direito de não ser monitorado, direito de não ser registrado e direito de não ser reconhecido (direito de não ter registros pessoais publicados) – transcende, pois, nas sociedades informacionais, os limites de mero direito de interesse privado para se tornar um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito.[231]

Os direitos fundamentais do indivíduo devem ser preservados e respeitados, repita-se, em todas as relações, sendo certo que, como já analisado no corpo deste trabalho, o poder diretivo encontra limite justamente nos direitos fundamentais do empregado. Podemos dizer que a frase popular "seu direito acaba quando o do outro começa" é a maior simplificação desse conceito de limitação de poderes e exercício de direitos, inclusive no que se refere às redes sociais.

---

[230] FERNANDES, Milton. *Proteção civil da intimidade*. São Paulo: Saraiva, 1977. p. 23.
[231] VIANNA, Túlio. *Transparência pública, opacidade privada*. Rio de Janeiro: Revan, 2007. p. 116.

Faz-se completamente necessário reforçar que o objeto do contrato de trabalho atualmente não é, de forma alguma e sob pena de se configurar verdadeira escravidão, a pessoa natural do trabalhador, mas sim sua atividade, sua prestação de serviços, sua mão de obra e, geralmente, os frutos advindos dessa atividade, quer sejam bens materiais ou não. O trabalhador, enquanto pessoa, não é coisa, mas sujeito de direitos. É cidadão, dentro e fora do trabalho, razão pela qual não apenas sua privacidade deve ser preservada, mas todos os seus direitos fundamentais.

Paulo Eduardo Vieira de Oliveira esclarece que "empregado e empregador devem, reciprocamente, em todas as fases do contrato, incluída a preliminar, respeitar direitos e deveres individuais e coletivos elencados no art. 5º da Constituição Federal", sendo que ambos têm direito à privacidade.[232] Ainda nessa esteira, complementa o mencionado autor que existe uma:

> relação intersubjetiva entre empregado e empregador muito acentuada, que dá oportunidade, pelo trato sucessivo da relação, a uma das partes (e até a ambas), de uma violar a privacidade da outra ou, ainda, da violação acontecer reciprocamente.[233]

Tais assertivas parecem bastante óbvias, porém, a relação de emprego traz em seu bojo uma complexidade enorme na medida em que, apesar de o objeto do contrato não ser a pessoa do trabalhador, mas a prestação dos seus serviços, como dito, a pessoalidade dificulta a separação do trabalho em si de quem o presta. Isto é, a pessoa do trabalhador estará sempre envolvida nesse tipo de relação, o que facilita o conflito de interesses e a colisão de direitos.

Quanto à questão discutida acima, especificamente os direitos fundamentais do empregado, Amadeu Guerra destaca decisão proferida pelo Tribunal Constitucional Espanhol:

> a celebração de um contrato de trabalho não implica, de modo algum, a privação para uma das partes, o trabalhador, dos direitos que a Constituição lhe reconhece como cidadão, pois nem as organizações empresariais estão inseridas em mundos separados e estanques do resto da sociedade, nem a liberdade

---

[232] OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de. O*p. cit.* p. 164.
[233] *Ibidem*. p. 185.

> de empresa prevista no artigo 38º do texto constitucional legitima que aqueles que prestam serviços naquelas, por conta e na dependência dos seus titulares, devem suportar esbulhos transitórios ou limitações injustificadas dos seus direitos fundamentais.[234]

É claro que, nesse sentido, devemos refletir: não há possibilidade de as organizações empresariais estarem aquém das diretivas máximas de nossa Carta Magna, pois, se assim o fosse, não existiriam motivos quaisquer para que essas diretivas existissem como existem: regulamentação máxima de nossa pátria como ente soberano. Logo, esses mecanismos impostos aos empresários garantem o cumprimento constitucional.

Desrespeitar esse tipo de diretiva legislativa nada mais seria do que reduzir o trabalhador a uma ferramenta de produção, um bem do empregador orientado a um cumprimento de finalidade específica, reduzindo o trabalhador ao *status res*, não alvo de direitos e garantias. Em outras palavras, o desrespeito ao atual texto constitucional significaria retrocesso total no que se refere às conquistas do Direito do Trabalho, isso sem mencionar os próprios direitos humanos fundamentais, mormente a dignidade da pessoa humana.

Assim, podemos afirmar que, no contexto do contrato de trabalho, é imprescindível que as questões relacionadas à intimidade e à privacidade do empregado sejam consideradas e preservadas, pois, repita-se, trata-se de uma relação em que, necessariamente, haverá pessoalidade, subordinação e hipossuficiência da parte empregada em face da parte empregadora, criando cenário de maior suscetibilidade à violação dos direitos do empregado.

Quando falamos em redes socias e em possibilidade de abuso do poder diretivo, notadamente em excesso do seu poder de fiscalizar, nos referimos a possíveis violações da privacidade do empregado e não de sua intimidade, pois como acima pontuado mais objetivamente, a intimidade é conceito extremamente restrito incompatível com a exposição e a comunicação por via

---

[234] GUERRA, Amadeu. *A privacidade no local de trabalho – As novas tecnologias e o controle dos trabalhadores através dos sistemas automatizados*: as alterações no Código do Trabalho. Coimbra: Almedina, 2004. p. 14.

das redes sociais. Entendemos que a pessoa, ao se comunicar, informar ou se expressar pelas redes sociais, divide, no máximo, aspectos de sua privacidade. Não vislumbramos comumente e sobretudo de forma voluntária a exposição de vida íntima por esse meio[235], pois justamente, considerando o acima exposto, o simples ato de dividir com alguém já esbarra no conceito de privacidade. Aliás, embora não caiba a extensa discussão neste trabalho, é de se dizer que isso é até questionável, pois é possível entender que as postagens em redes sociais abertas ao público expõem muito mais do que a vida privada.

Desse modo, superada a diferenciação entre os dois conceitos, esclareça-se que para a presente dissertação temos que o principal direito fundamental a ser potencialmente vilipendiado pelo empregador em sede de redes sociais é a privacidade.

Há de se falar em duas modalidades dessa relação, dentro e fora do ambiente laboral, e, para isso, dedicamos um texto específico à frente. Contudo, para melhor organização deste estudo, necessitamos referenciar o trabalho mais à sua frente, pois é flagrante a ideia de que os meios de produção, por serem de propriedade do empregador, legitimariam, de algum modo, a fiscalização da produção de conteúdo nesse meio, ainda que este tivesse caráter íntimo e privado. Posicionamo-nos em sentido contrário a essa ideia regular, pois não há legitimadora, na relação de trabalho, para realizar-se ato que atinja a privacidade ou intimidade do empregado, tampouco cercear sua comunicação com o mundo exterior, pois este também seria meio de ferir direitos constitucionais.[236]

No mesmo sentido, e já sutilmente antecipando nosso entendimento conclusivo desta pesquisa, acreditamos que, da mesma maneira que possuímos um regramento constitucional e legislativo genérico, ou seja, não taxativo, de onde podemos retirar uma tutela geral da privacidade, é plenamente crível e

---

[235] Evidentemente há casos de exposição de vida íntima na internet, porém, é de se pontuar que na maioria das vezes a exposição não é voluntária e normalmente está relacionada a vazamento por terceiros de fotos ou vídeos de relação sexual ou similar.

[236] SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. A vida privada do empregado no local de trabalho. Disponível em: www.jorgesoutomaior.com/uploads/5/3/9/1/53916439/a_vida_privada_do_empregado_no_local_de_trabalho..pdf. Acesso em: 07 jan. 2020.

possível que, no quadro atual, possamos proteger o direito à privacidade do empregado no Brasil, sem a necessidade da criação de regulamentação específica para essa questão, utilizando-se do arcabouço legislativo existente, inclusive as recentes leis do Direito Digital aplicáveis.

3.3.2 Liberdade de expressão e comunicação, livre manifestação do pensamento e sigilo das comunicações

É nítido que o direito fundamental de liberdade à expressão é manifestamente polêmico, pois é, muitas vezes, conflitante com opiniões e direitos alheios a quem emite ou expressa sua opinião. Nesse diapasão, houve uma discussão de qual seria a expressão mais correta para elencar o direito defendido: liberdade de pensamento, liberdade de palavra, liberdade de opinião, liberdade de consciência, entre diversas outras.

Optou-se pela locução "liberdade de expressão e comunicação", pois o termo estabelece um gênero, conjugando diversas espécies de direito. Explicamo-nos: a locução supracitada é um arcabouço para diversas outras espécies de direito fundamental, quais sejam: liberdade de manifestação do pensamento, liberdade de manifestação da opinião, liberdade de manifestação da consciência. Empregando-se a locução que nomeia este tópico, como um gênero, conjuga-se todas essas espécies, o que faz total sentido para este estudo.

Logo, aqui se emprega a locução "liberdade de expressão e comunicação" para representar um direito fundamental de dimensão subjetiva, pois garante, necessariamente, a identidade e a autonomia pessoal. Nesse mesmo passo, e para concluir o raciocínio do presente tópico, é necessário que verifiquemos outra das disposições de nossa Carta Magna. Trata-se do artigo 5º, inc. XII, da Constituição da República, que dispõe: "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."

Há de se considerar que o referido inciso dispõe sobre dados em um cenário em que este é de difícil definição, pois pode ser interpretado por diversos vieses e com restrição específica. Como já citamos anteriormente, os dados pessoais possuem novo arcabouço de proteção, legislação motivada pela proteção à privacidade. Os dados financeiros também possuem regulamentação própria para sua proteção, e assim por diante.

Observado tal cenário hermenêutico, optamos por tratar, em primeiro lugar, da definição de “dados”. Em que pese o acima mencionado, cremos que o legislador, ao referir-se a dados, quando legislava já falava sobre dados informáticos, computacionais, haja vista já serem realidade à época da atividade legislativa. Todavia, não há de se considerar a proteção efetiva a toda a modalidade de dados, mas somente àqueles que sejam relevantes a comunicações. Apoiam-se em nossas conclusões os argumentos: a) o legislador, no presente inciso, refere-se somente à comunicação, e, logo, não poderia estar gozando de proteção de dados, além daqueles referentes à comunicação; e b) porque aplicar a proteção do inciso XII a todos os dados, em qualquer situação, implicaria conferir-se proteção constitucional a qualquer conteúdo computadorizado, em quaisquer mídias de armazenamento existentes.

Logo, para o caso em tela, podemos dizer que o direito da liberdade de expressão e comunicação acima mencionados e o sigilo das comunicações garantido estão amplamente associados e que, como já repetimos à exaustão neste trabalho, não há nenhuma dissociação dos direitos do trabalhador. Enquanto o empregado presta seus serviços, ele não pode ser privado do seu direito de comunicação sigilosa, todavia há de se considerar sempre, em cada caso fático: a boa-fé objetiva, a razoabilidade, o meio de comunicação e o dano moral produzido. Trata-se de uma análise casuística mais bem exemplificada nos trechos e tópicos que seguem.

Para complementar e melhor ilustrar a problematização trazida neste tópico, notadamente o potencial de dano causado ao empregador por postagem de empregado em redes sociais, vejamos ementa de acórdão proferido em 2020 pelo Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região:

> JUSTA CAUSA. PRÁTICA PELO EMPREGADO DE ATO LESIVO DA HONRA OU DA BOA FAMA. PUBLICAÇÃO DE COMENTÁRIO NO FACEBOOK. Comentário que desqualifica o trabalho da empresa reclamada em página pública de rede social viola a boa-fé objetiva e autoriza o rompimento do contrato de trabalho por justa causa. Sentença mantida.[237]

No referido caso, o reclamante ingressou com reclamação trabalhista pleiteando a reversão de justa causa aplicada pela empresa, fundamentada nos incisos b (incontinência de conduta ou mau procedimento) e 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) do art. 482 da CLT.

Vejamos abaixo trecho muito esclarecedor da fundamentação da decisão e que somente corrobora a explicação doutrinária exposta no presente tópico e as possíveis consequências do comportamento do empregado em redes sociais:

> [...]
>
> Independentemente das consequências advindas das postagens do reclamante no Facebook, o fato é que o comentário de um empregado da empresa em postagem aberta deu a entender que seus funcionários estavam trabalhando de forma lenta, tanto que era possível ouvir um “grilo gritando” em meio a atividade que notadamente não é silenciosa.
>
> Tal comentário, por óbvio, prejudicou a imagem da empresa perante terceiros.
>
> A alegação do recorrente, de que seus comentários foram postulados em tom de brincadeira, não se sustenta. Isso porque qualificar como lento o processo de produção da empresa e publicizar tal comentário ultrapassa os limites do razoável, sendo certo que cada pessoa deve se responsabilizar pelos atos praticados, inclusive pelas “brincadeiras” de mau gosto.
>
> Ainda que se admita o direito de liberdade de expressão de qualquer pessoa, seja no mundo real ou na internet, a desqualificação do trabalho prestado pela empresa por um de seus funcionários viola a boa-fé objetiva que se espera de ambas as partes no desenrolar de um contrato de trato sucessivo.

---

[237] TRT-4 – ROT: 00201792420185040733. Data de Julgamento: 30/01/2020, 9ª Turma. Disponível em: https://trt-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/804187857/recurso-ordinario-trabalhista-rot-201792420185040733/inteiro-teor-804187867?ref=juris-tabs. Acesso em: 1º fev. 2020.

> A atitude do reclamante ao denegrir o trabalho prestado por uma pessoa jurídica em uma rede social com o potencial de atingir um sem-número de pessoas viola a imagem e a boa fama da empresa. Além disso, rompe a confiança depositada no empregado, autorizando o rompimento imediato do contrato de trabalho.
>
> Em tal panorama, e considerando que o reclamante não comprovou nos autos a alegação de que foi dispensado por justa causa porque a empresa queria se livrar dos encargos trabalhistas decorrentes de uma dispensa imotivada, mantenho a sentença que, em razão da gravidade do ato praticado pelo empregado precedido de advertências e suspensão, concluiu pela validade da justa causa aplicada, julgando improcedente a pretensão de reversão e seus consectários.
>
> Provimento negado. [...]

Na mesma esteira, o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, em 2017, proferiu decisão similar, ao manter a justa causa aplicada por empresa que foi ofendida em redes sociais por empregado. No referido caso, o debate acerca da falta grave se prendia à análise de postagem pelo empregado, cujo conteúdo a empregadora entendeu ser inadequado, bem como pela circunstância de ter sido realizada a filmagem no momento em que o trabalhador laborava para ela e da filmagem surgirem desdobramentos que lesaram a honra e a boa fama da empresa.

A fundamentação do acórdão é bastante completa e robusta e está intimamente ligada ao tema da presente dissertação, sendo que o desembargador relator faz inclusive ponderação quanto ao impacto das redes sociais nas relações de trabalho. Assim, transcrevemos abaixo o trecho mais pertinente ao deslinde desta pesquisa:

> É bem verdade que nosso país preza a liberdade de expressão e a Constituição que veio reconstruir nossa ainda incipiente democracia é enfática em diversos dispositivos ao consagrar a liberdade como fundamento para uma convivência humana plural, harmônica, inclusiva e tolerante. Já no art. 1º a CF insere entre os pilares da República a democracia (*caput*), a cidadania (inciso II), a dignidade da pessoa humana (III) e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (IV). Já o art. 5º, ao tratar dos Direitos e Garantias Individuais Fundamentais, proclama a igualdade e a inviolabilidade do direito à vida e à liberdade. Ninguém pode ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa a não ser em virtude de lei (5º, II). Já a livre manifestação do pensamento (IV) é direito de todos, o que inclui a manifestação de opinião como um direito inalienável da pessoa humana.

Por outro lado, não se nega o direito da empresa e titulares de protegerem sua honra e imagem. Postas essas premissas e a despeito de todo o aduzido na petição recursal, na hipótese dos autos, entendo que da leitura dos documentos encartados aos autos e análise das demais provas produzidas, restou violada a imagem e a honra da empresa e configurada a conduta de mau procedimento por parte do reclamante, devendo ser mantida *in totum* a decisão primária.

É irrecusável em nossos dias o valor das redes sociais e da *internet* como um território livre onde as opiniões trafegam com intensidade nunca vista. E justamente por se tratar de um espaço livre, acaba por ensejar abusos, muitos deles praticados sob o véu do anonimato. No que interessa às relações de trabalho, não se desconhece que este espaço, que deveria estar reservado ao trânsito qualificado de ideias e opiniões enriquecendo o exercício da cidadania, por vezes tem sido apropriado para destilar mágoas e ofensas, suscetíveis de ocasionar danos à imagem de empregadores ou empregados. Tampouco se desconhece que certas manifestações de empregados em redes sociais podem atingir as empresas, inclusive tornando públicas questões sigilosas, privadas e dependendo da gravidade e dimensão, configurar falta grave, como bem destacado pelo D. Juízo de origem.

A despeito de, no atual estágio da evolução tecnológica e do mundo globalizado e cada vez mais conectado, ser corriqueiro as pessoas manterem contato por meio de redes sociais (*Facebook*, entre outros), sendo certo que muitos utilizam referido meio de comunicação por mero lazer, ou como forma de diário, para o qual vertem alegrias e por vezes desabafos, que buscam compartilhar com amigos, tal não aconteceu com o autor, posto que, da visualização do vídeo postado e leitura das considerações feitas pelo mesmo na sua página da rede social, constata-se que foram desprovidos de cautela, gerando inclusive desdobramentos negativos envolvendo a empresa, como bem destacou o D. Juízo de origem. [...]. A indevida exposição da imagem da empresa é evidente. O fato toma maior gravidade pelo meio de propagação escolhido pelo reclamante, rede social de ampla disseminação, o que poderia levar os fatos a conhecimento de milhões de pessoas. [...], de modo que restou patente o intuito do autor em denegrir a imagem da empresa, instigando inclusive ameaça a superior hierárquico.

Ademais, as postações e diálogos do demandante e seus amigos foram compartilhadas com diversas pessoas, de modo que o ocorrido e seu conteúdo têm gravidade suficiente a justificar a incidência da pena capital trabalhista.

> Sob qualquer ângulo, o que constata é que a reclamada não agiu com rigor excessivo. Por fim, não há como se afastar a justa causa aplicada pela empresa ao reclamante.[238]

A verdade é que são diversos os julgados nesse sentido, todos em consonância com o exposto no presente tópico no que se refere à possibilidade de ofensa à pessoa do empregador por comentários ou exposição feita por empregado em redes sociais, extrapolando seu direito à liberdade de expressão e comunicação:

> JUSTA CAUSA. REDES SOCIAIS ELETRÔNICAS. INTERNET/FACEBOOK. COMENTÁRIOS INSERIDOS DE FORMA ESPONTÂNEA PELO EMPREGADO. CONTEÚDO NEGATIVO AO EMPREGADOR. PERDA DE FIDÚCIA. FALTA GRAVE COMPROVADA.[239]
>
> SINDICATO. PENALIDADE. EXCLUSÃO DO QUADRO DE ASSOCIADOS. COMENTÁRIOS OFENSIVOS DIRIGIDOS AOS DIRETORES. Tendo o reclamante admitido que veiculou na rede social Facebook comentário em que trata a diretoria do sindicato-réu de "corrupta" e "covarde", não há qualquer irregularidade formal ou vício capaz de anular a decisão tomada pelo sindicato em conformidade com seu Estatuto, de determinar a exclusão do autor do quadro de associados. A liberdade de expressão não exime as pessoas das consequências de suas declarações.[240]
>
> COMENTÁRIOS ULTRAJANTES NA INTERNET. REDE SOCIAL. MANUTENÇÃO DA DESPEDIDA POR JUSTA CAUSA. É imprescindível à despedida por justa causa a prova inequívoca do cometimento de falta grave. Nos termos do inciso II, artigo 333 do CPC (art. 373 do NCPC), esse ônus incumbe ao empregador, por tratar-se de fato impeditivo do direito vindicado. No presente caso, a reclamada se desincumbiu desse ônus a contento. Ao comentar na rede social que a empresa deve ser alvo do Ministério Público para

---

[238] TRT-2 – Processo 10002170520165020254 SP, Relator: Ricardo Artur Costa E Trigueiros, 4ª Turma – Cadeira 4, Data de Publicação: 19/09/2017. Disponível em: https://trt-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/535872071/10002170520165020254-sp/inteiro-teor-535872081?ref=juris-tabs. Acesso em: 1º fev. 2020.

[239] TRT-10 – Processo 00001643420195100021 DF, Data de Julgamento: 04/12/2019, Data de Publicação: 07/12/2019. Disponível em: https://trt-10.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/795131556/rorsum-1643420195100021-df/inteiro-teor-795131614?ref=juris-tabs. Acesso em: 1º fev. 2020.

[240] TRT-17 – Processo 00003840920155170011, Relator: Wanda Lúcia Costa Leite França Decuzzi, Data de Publicação: 27/11/2015. Disponível em: https://trt-17.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/414990562/recurso-ordinario-trabalhista-ro-3840920155170011?ref=serp. Acesso em: 08 fev. 2020.

> "prender a quadrilha", o funcionário extrapolou seu direito à liberdade de expressão. Recurso não provido.[241]

A verdade é que a liberdade de expressão e de comunicação no contexto tecnológico do presente trabalho, sobretudo em relação às redes sociais e seu potencial de alastramento exponencial de informação, exige um olhar mais cuidadoso daquele que exerce seu direito.

3.4 Possibilidade de monitoramento das atividades do empregado nas redes sociais em face do poder fiscalizador do empregador

Todo o cenário do presente estudo evoluiu para que tivéssemos suficiente embasamento para o presente tópico e para os demais que seguem, pois são, máxime, tópicos conclusivos com forte caráter reflexivo e que fomentam discussões técnicas que são empregadas em nossa doutrina e jurisprudência, servindo aos melhores interesses da justiça, tanto para o empregado, que visa a exercer seu labor com dignidade e respeito aos seus direitos, quanto para o empregador, que necessita garantir um desenvolvimento saudável de sua atividade empresarial. A discussão também é pertinente aos operadores do Direito e às academias.

Em outras palavras, julgamos essencial ponderar que o maior objetivo deste estudo é promover a reflexão, impulsionando a discussão de tema tão atual e polêmico. Contudo, forçoso reconhecer também que o tema não é pacífico e parece ainda estar distante de ser superado, sobretudo por envolver assuntos muito novos e que também evoluem constantemente em velocidade acelerada. A título de exemplo, temos que há meros cinco anos o WhatsApp não era um mensageiro tão popular como atualmente.

Imprescindível atentar que a discussão problematizada no presente estudo transcende a utilização das redes sociais pessoais do trabalhador como meio de prova para a aplicação de dispensa por justa causa, como seria o caso

---

[241] TRT-1 – Processo: 00106836620155010051, Relator: Antonio Cesar Coutinho Daiha, Data de Julgamento: 12/09/2016, Terceira Turma, Data de Publicação: 06/10/2016. Disponível em: https://trt-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/411598999/recurso-ordinario-ro-106836620155010051/inteiro-teor-411599090?ref=serp. Acesso em: 1º fev. 2020.

de um empregado que apresenta atestado médico forjado para ausentar-se do trabalho e no mesmo dia publica em suas redes sociais uma foto aproveitando a praia. Isso não. A indagação que se pretende provocar com o presente trabalho não se refere à utilização do documento digital no campo probatório, inclusive processual, muito embora tal temática também seja bastante relevante na atualidade, mas realmente fuja do escopo desta pesquisa.

Exemplo como o acima mencionado esbarra mais no atestado forjado em si e na prova obtida por meio da rede social do que num comportamento moral reprovável. Não se está dizendo que não é legal e moralmente reprovável a adulteração ou falsificação de atestado médico.

O que se pretende trazer à baila é que o monitoramento das redes sociais pelos empregadores, dentro, mas especialmente fora, do ambiente e da jornada laborais, visa, sob o manto da proteção de seus interesses corporativos, embasado pelo poder diretivo, a fiscalizar ou checar os próprios valores de seus empregados e suas mais diversas possíveis orientações de vida, como orientação política, sexual ou religiosa, para conferir se são compatíveis com os da cultura da empresa, especialmente daquelas pessoas que ocupam altos cargos dentro da companhia ou até mesmo seus acionistas.

Entendemos, como inclusive já elucidado no discorrer deste estudo, que é legítima a defesa dos interesses do empregador no sentido de preservar sua imagem perante a sociedade também em meios digitais, sendo que eventuais danos à sua imagem podem ser passíveis de ressarcimento de danos, patrimoniais ou morais, conforme o caso, como vimos acima em jurisprudência transcrita. Contudo, e como é inerente às relações de emprego, os interesses das partes, empregado e empregador, são por vezes conflitantes e algumas situações ficam entre o limite do exercício regular do poder diretivo e seu abuso.

Durante o período das eleições presidenciais de 2018, diversos foram os relatos no mundo jurídico de empresas que dispensaram seus trabalhadores em razão de orientação política expressada em rede social pessoal. Não que a orientação política por si só tenha possibilitado a aplicação de justa causa. É certo que para isso há de acontecer a quebra da fidúcia inerente ao vínculo

empregatício, bem como o cumprimento de todos os requisitos para a penalidade (imediatidade, proporcionalidade entre falta e punição, *non bis in idem*, não discriminação). Mas podemos dizer que a fiscalização do comportamento do empregado em suas redes sociais pessoais, mesmo que se não leve a cabo uma rescisão por justa causa, pode levar a dispensas sem justa causa ou, no mínimo, causar mal-estar organizacional e, quiçá, assédio moral. Isso sem mencionar o reflexo disso em fases pré-contratuais, em que as redes sociais são fiscalizadas com o intuito de conferir a adequação do "perfil do candidato" à vaga disputada.

O que se pretende trazer à reflexão é a possibilidade da mera fiscalização periódica, quase que aleatória, ainda que não acarrete dispensa por justa causa. Entendemos que a aplicação da penalidade máxima ao empregado em casos em que, sob o prisma do empregador, o trabalhador lhe causou dano, patrimonial ou não, é apenas a ponta do *iceberg.*

Assim, à vista de todo o cenário constitucional de direitos do empregado, face ao empregador, não podemos deixar de considerar a força do poder diretivo na relação de emprego, como amplamente tratado neste estudo. Logo, validamos o poder de fiscalizar e entendemos que há possibilidades de monitoramento da conduta do empregado como um todo, desde que respeitados os direitos fundamentais do empregado, as demais leis vigentes, as convenções coletivas e todos os outros limitadores aplicáveis, quais sejam, aqueles que criam outros direitos, além do poder diretivo, que o limitam, em verdade. A dúvida é: monitoramento que beira ou de fato invada a privacidade do empregado, sobretudo fora do ambiente e da jornada laborais, é válido e aceitável? Será possível monitorar rede social pessoal do empregado sem vilipendiar seus direitos fundamentais?

Num âmbito introdutório dessa questão, cerne desta dissertação, precisamos elucidar que a presente análise refere-se tão somente às redes sociais pessoais do empregado, excluindo-se os demais meios eletrônicos, como o correio eletrônico pessoal e profissional (meio de produção), o polígrafo ou detector de mentiras, as câmeras de vigilância, os detectores de metal, os telefones pessoais e todos os similares, mencionando-os somente quando

necessário de maneira análoga às redes sociais e acrescentando o conhecimento doutrinário destes, já mais consolidado, à presente discussão.

Ainda, comente-se que este monitoramento pode se dar de diversas formas, com o uso de múltiplas ferramentas tecnológicas ou por meio de simples inspeção aos perfis em redes sociais abertos ao público ou por via de perfis "amigos", cujo acesso ao conteúdo foi permitido pelo próprio empregado.[242]

Nessa toada, essencial ponderar que não é de se imaginar, ao menos em geral, que uma empresa invista em dispositivos ou sistemas tecnológicos onerosos e complexos para o monitoramento de empregados que não sejam estratégicos. Para estes, consideramos que a monitoração se dá manualmente, precipuamente, por via de outros perfis na própria rede social. Para empregados tidos como mais estratégicos para a companhia, como ocupantes de altos cargos, como cargos de direção ou gerência ou, ainda, empregados que tenham acesso a dados e informações estratégicas, financeiras ou sigilosas, por exemplo, e que algumas vezes justamente por isso estão submetidos a cláusulas contratuais de não concorrência e confidencialidade, entendemos razoável considerar que haja investimento mais contundente na inspeção.

3.4.1 Monitoramento dentro do ambiente de trabalho, durante a jornada laboral ou por meio de equipamento corporativo

A utilização da internet como um todo, e não somente as redes sociais, tem suscitado as mais diversas discussões no mundo jurídico, pois o empregador, detentor dos equipamentos tecnológicos utilizados no ambiente laboral, conjuga, ainda, o poder de fiscalizar todos os seus bens e o poder para

---

[242] Não cabe no escopo desta pesquisa discorrer sobre esses dispositivos, inclusive por falta de expertise. Contudo, sem qualquer pretensão de esgotar o tema, apenas para melhor visualização do leitor, pontue-se que a monitoração pode se dar, por exemplo, por meio de captura de *logs*, de telas, de interação, de senha, de entrada de teclado, de cliques, entre muitos outros, quando se tem acesso ao equipamento, ou seja, no caso de uso de redes sociais pelo empregado em ferramenta corporativa. Quando não se tem acesso ao equipamento, o monitoramento pode se dar por captura sistêmica, captura via compra de dados, captura por meio de empresas especializadas nessa fiscalização, captura manual por meio de outros perfis (sejam estes perfis amigos ou não), captura de *cookies* etc.

organizar sua força produtiva, incluindo seus empregados, cenário este que facilita, para não dizer que incentiva, à sua maneira, os abusos fiscalizatórios.

Há diversas formas de exercer essa fiscalização no ambiente e na jornada laborais, notadamente se há uso de equipamento de propriedade da corporação. Entre elas, duas merecem destaque no corpo deste estudo, quais sejam: a verificação de acesso a *websites*, inclusive com capacidade para averiguar o tempo investido em cada um destes, seu endereço e quais informações foram inseridas, e o bloqueio de acesso a determinados tipos de conteúdo.

No primeiro cenário, em que o uso de *websites* é aberto livremente, desenrolam-se diversas problemáticas. Em que pese os problemas daí decorrentes, entendemos que o uso aberto, moderado e responsável da internet é benéfico ao empregado e ao empregador. Por exemplo: pesquisas são realizadas com mais agilidade e simplicidade, sobre qualquer tema; um lazer comedido, de poucos minutos, alivia a tensão do empregado e pode melhorar sua capacidade de posterior concentração e produtividade, e há tantos outros benefícios psicossociais relacionados a trabalho, pausas e lazer que não poderiam ser mais bem explicados no corpo deste trabalho, seja por falta de texto para tanto, seja por falta de *expertise*.

É interessante destacar o máximo benefício da internet, cerceada ou não, no ambiente laboral, pois esta permite o acesso a informações críticas e rentáveis que melhoram absurdamente o trabalho de uma maneira simples, rápida e barata. Há diversas modalidades de armazenamento (em nuvem, em sistemas, em discos rígidos etc.) de todas as informações, com facilidade para categorização sistêmica e, da mesma maneira, habilitaram-se diversos tipos de negócios, baseados no modelo digital. Há de se mencionar, ainda, a possibilidade do teletrabalho, que merece um estudo para si, mas que está associado a esse tema na medida em que só é possível em razão do avanço tecnológico narrado no primeiro capítulo deste trabalho.

Em contrapartida aos benefícios, há de se mencionar os prejuízos inerentes da internet não censurada, ou controlada, regulada no ambiente laboral. Um dos principais malefício práticos desse panorama parece ser o

decaimento da produtividade dos empregados face à possibilidade de utilização da internet para desvio das funções laborais, com uma gama de possibilidade diversas: *games on-line*, *sites* de notícias e curiosidades, vídeos, *downloads* e *streamings* de músicas, e, acima de quaisquer outros destes, o uso de redes sociais, mercado que movimenta mais de 3,8 bilhões de usuários ativos, de acordo com a empresa alemã Statita.[243]

Além do ônus da utilização aberta da internet acima mencionado, ainda há outros tão gravosos quanto, se não mais, a se considerar: o envio, recebimento e acesso de fotos pornográficas, a divulgação de conteúdo obsceno ou vexatório, o compartilhamento de mensagens xenofóbicas, racistas, discriminatórias ou contraproducentes, e demais ônus criminosos ou imorais de modo geral.

Todo esse tipo de desvio das funções laborais e dos ditos valores da empresa incentiva os empregadores, como proteção aos seus interesses próprios e para não lesar outros empregados ou terceiros, a buscar meios de monitoramento dos empregados quando estes utilizam os equipamentos disponibilizados pela empresa para realizarem outras atividades que não sejam associadas ao seu trabalho, ou mesmo quando somente é facultado aos empregados o fazerem, ainda que, efetivamente, não se utilizem dessa permissão, negando-se a acessar quaisquer tipos de informações estranhas à sua função.

Todavia, há um cenário perigoso quanto a esse monitoramento, pois, muitas vezes, os empregados sequer são avisados, expressamente, que o monitoramento está ocorrendo ou pode eventualmente ocorrer, causando, assim, um efeito surpresa. Porém, ainda que consideremos um cenário ideal em que todos os empregados são informados quanto ao monitoramento de maneira clara e expressa, e que as empresas obtenham consentimento por escrito e inequívoco para que assim procedam, não há garantia que esse procedimento seja suficiente para proteção do interesse de ambas as partes, haja vista as

---

[243] Para atualização e conferência da pesquisa, *vide* statista.com. Acesso em: 10 jan. 2019.

qualidades dos direitos fundamentais anteriormente mencionadas e a possibilidade de colisão.

Nesse sentido, precisamos, primeiro, compreender que a maior parte das redes sociais mencionadas neste trabalho possuem, ao menos, dois vieses, quais sejam, o viés público ou de privacidade relativizada, tratando-se dos *feeds de notícias*, parte pública ou restrita a um grupo de pessoas onde se publica, republica (compartilha), se comenta, se curte, e, enfim, há uma intersecção, integração de diversas pessoas que optaram por compartilhar daquele ambiente digital. A outra parte é privada. Trata-se de mensageiros instantâneos indexados às redes sociais que compartilham, analogamente, sob nossa óptica, das mesmas proteções de um *e-mail* pessoal, pois possuem expectativa de privacidade.

Quanto ao perfil público, cada rede social define suas próprias regras de utilização, por meio dos seus termos de uso, de serviço ou o contrato de adesão que melhor lhe seja aplicável.

Nesse sentido, vejamos as atuais disposições de termos de serviço do Facebook:

> Queremos que as pessoas usem o Facebook para se expressar e compartilhar conteúdo que seja importante para elas, mas não às custas da segurança e do bem-estar de outras pessoas ou da integridade de nossa comunidade. Por isso, você concorda em não adotar o comportamento descrito abaixo (nem facilitar ou apoiar que outras pessoas o façam): Você não pode usar nossos Produtos para fazer ou compartilhar algo: Que viole estes Termos, nossos Padrões da Comunidade e outros termos e políticas aplicáveis ao seu uso do Facebook. Que seja ilegal, enganoso, discriminatório ou fraudulento. Que infrinja ou viole o direito de outras pessoas, incluindo direitos de propriedade intelectual. Você não pode carregar vírus ou códigos mal-intencionados, nem fazer algo que possa desativar, sobrecarregar ou afetar o funcionamento adequado ou a aparência dos nossos Produtos.[244]

Resta claro que não somente os termos de uso regulam a utilização do serviço de uma ou outra rede social, mas também o que pode ser feito com

---

[244] FACEBOOK em seus “Termos de serviço”. Disponível em: facebook.com/terms. Acesso em: 10 jan. 2020.

aqueles dados inseridos pelo usuário, inclusive, os dados públicos ou relativamente públicos, como os dados disponíveis em *feeds de notícia*, publicados pelos próprios usuários.

A nova Lei Geral de Proteção de Dados, advinda principalmente da necessidade de maior proteção ao direito fundamental da privacidade, versa justamente sobre esse tipo de utilização, chamada pela legislação como "tratamento de dados pessoais". Nesse espeque, os dados pessoais compartilhados nesta ou naquela rede social devem ser utilizados somente para a finalidade com que foram divididos, qual seja, o compartilhamento com um perfil específico que tem a faculdade de curtir, comentar, compartilhar novamente, de acordo com o perfil daquele usuário pontual. Os perfis ou contas em redes sociais refletem, normalmente, a personalidade daqueles que representam, e devem respeitar a legislação vigente e os demais quadros aplicáveis, inclusive os termos de uso da própria ferramenta, sob todas as penas aplicáveis a esses termos, regulamentações e legislações.

Quanto ao monitoramento da rede social como um todo, incluindo sua parte mais privada, o mensageiro instantâneo indexado a esta, cujo acesso se deu em equipamento corporativo, podemos, seguramente, realizar um paralelo com o correio eletrônico pessoal utilizado em ambiente laboral e por via de equipamento corporativo (normalmente um computador).

Nesse sentido, precisamos analisar pontos doutrinários. O primeiro deles defende que é perfeitamente seguro e possível o empregador realizar esse monitoramento, tanto em relação aos *e-mails* corporativos quanto às páginas visitadas na internet, incluindo as redes sociais e *e-mails* pessoais.

O principal argumento para esse tipo de posicionamento fundamenta-se, basicamente, no direito à propriedade do empregador, pois há de se considerar que, para utilização de uma rede social, é necessário possuir um dispositivo com capacidade de acessar à internet e um contrato de acesso à rede por meio de um provedor, e o empregador foi quem disponibilizou toda essa infraestrutura ao empregado, com o objetivo que este utilizasse essa infraestrutura como uma

ferramenta de trabalho, para o empregado de sua função laboral, logo sendo bem tangível e intangível de propriedade empresarial.

Para Sérgio Pinto Martins, "não se pode dizer que haveria violação da privacidade do empregado quando o empregador exerce fiscalização sobre equipamentos de computador que lhe pertencem".[245] No mesmo sentido é o entendimento de Amauri Mascaro Nascimento.[246]

Em que pese esse argumento possua força quando tratamos da inspeção de *e-mail* corporativo, entendemos que não há que prosperar o fundamento quando falamos do *e-mail* pessoal do trabalhador ou da navegação em páginas pessoais, como as redes sociais, foco deste estudo.

Acompanhando o referido acima sobre a diferença entre o monitoramento de *e-mails* pessoais e corporativos, o Tribunal Regional da 9ª Região (Paraná) se manifestou nos termos que seguem, em seu acórdão proferido pela 4ª Turma:

> INTERNET – MENSAGENS ELETRÔNICAS – *E-MAIL* – COMUNICADOR INSTANTÂNEO – ARTIGO 5º, INCISO LVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – SIGILO – INVIOLABILIDADE – CONTROLE POR PARTE DO EMPREGADOR – UTILIZAÇÃO COMO PROVA JUDICIAL – POSSIBILIDADE – Diversamente do que ocorre com as mensagens eletrônicas provenientes ou endereçadas a *e-mail* (endereço eletrônico) pessoal ou particular do empregado, as quais gozam da proteção constitucional e legal de inviolabilidade (art. 5º, inc. LVI, da CF/88), o correio eletrônico corporativo e programas de envio de mensagens instantâneas (MSN, Yahoo Messenger, Exodus e similares) afiguram-se como meras ferramentas de trabalho para fins de facilitar a comunicação virtual entre empregados e clientes. Não se encontram protegidos, portanto, pela garantia de sigilo, nem de inviolabilidade, até mesmo porque, não raras vezes, sofrem acentuado desvio de finalidade, mediante a utilização abusiva ou ilegal, de que é exemplo o envio de fotos pornográficas, constituindo-se, pois, em instrumento pelo qual o trabalhador pode, potencialmente, provocar expressivo prejuízo ao empregador. Lícita, portanto, sua monitoração pelo empregador, bem como sua eventual utilização como prova referente a atos ilícitos praticados pelo empregado.[247]

---

[245] MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 218.
[246] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Op. cit.* p. 761-763.
[247] PARANÁ. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. RO 0296.2005.002.09.00.4, 4ª Turma, Relª. Desembargadora Sueli Gil El-Rafihi. Publicação da decisão no DJPR em 19 jan. 2007.

Fica claro, nesse sentido, o posicionamento do Tribunal quanto à ferramenta de trabalho e às páginas com cunho pessoal. Um pode ser monitorado pelo empregador, ressalvadas todas as limitações inerentes a essa monitoração, enquanto o outro goza de proteção constitucional e legal de inviolabilidade nos termos de nossa Carta Magna.

Quanto aos mensageiros instantâneos de cunho pessoal, divergimos do entendimento jurisprudencial acima trazido, pois entendemos que, apesar de o equipamento ser de propriedade empresarial, eles gozam da mesma proteção de um *e-mail* pessoal e possuem a mesma expectativa de privacidade.

Desse modo, compreendemos que o monitoramento da rede social do empregado mesmo com acesso total fornecido pelo computador empresarial ou outro equipamento que o valha, que pode ter diversos mecanismos de captura de informações, é inconstitucional.

É certo que o empregador tem a prerrogativa, basilada no poder diretivo já amplamente tratado neste trabalho, de restringir ou até de proibir o acesso a redes sociais ou ao correio eletrônico pessoal em horário de trabalho, ou seja, é possível de alguma maneira controlar a conduta. Assim, ao menos em relação à combinação ambiente de trabalho, jornada de trabalho e equipamento corporativo, julgamos que o cenário é minimamente menos complexo, e parece-nos mais seguro que o empregador limite ou bloqueie o acesso através de recursos específicos para tanto. Uma vez liberado, não poderá, sob qualquer pretexto, exercer fiscalização sobre o que for de conteúdo pessoal, de cunho privado, como são as redes sociais.

Em consonância com a ideia e interessante sugestão de Alexandre Agra Belmonte, entendemos que quando muito é possível exercer um controle formal, mas não material do acesso. Isto é, entendemos razoável que se alerte o empregado quanto à proibição do acesso (que foi verificada), ficando sujeito às penalidades disciplinares pelo descumprimento, mas sem que o empregador de

fato analise o teor dos dados compartilhados ou utilize o conteúdo em si como justificativa para punir.[248]

De outra banda, explicitamos nosso entendimento, que pode ser visto como radical, no sentido de que a ciência do empregado quanto à possibilidade de inspeção da ferramenta corporativa ou de equipamentos pessoais mas durante a jornada laboral não impede o vilipêndio à privacidade, na medida em que o regulamento interno (ou mera cláusula contratual) quanto a esse tema é, repita-se, normalmente imposto pelo empregador ao empregado, que não vê alternativas que não o aceite do procedimento abusivo; isto ressalvada a questão do *e-mail* corporativo, relativamente ao qual entendemos passível de monitoramento, sendo prudente a ciência do empregado quanto ao procedimento interno.

Em outras palavras e em síntese, defendemos que qualquer inspeção de redes sociais pessoais, ainda que tenha sido feita durante a jornada de trabalho, no ambiente de trabalho e, sobretudo, por meio de equipamento de propriedade do empregador, viola a proteção constitucional do sigilo das comunicações e correspondência, além de evidentemente a privacidade, e quiçá a intimidade, do trabalhador.

Dificuldade imensamente maior é esse controle dentro do ambiente e da jornada laborais, mas por meio de equipamento de propriedade do próprio trabalhador (normalmente um *smartphone* ou *tablet*), como se verá a seguir.

3.4.2 Monitoramento fora do ambiente do trabalho, fora da jornada laboral ou por meio de equipamento pessoal

Conforme apresentamos no item anterior, acreditamos que não há legitimadora para a análise completa das redes sociais de um empregado, ainda que sejam utilizadas dentro do ambiente de trabalho, em período laboral e utilizando equipamentos eletrônicos disponibilizados pelo empregador, pois esse tipo de monitoramento violará, diretamente, a vida íntima e privada do

---

[248] BELMONTE, Alexandre Agra. *O monitoramento da correspondência eletrônica nas relações de trabalho*. São Paulo: LTR, 2004. p. 78-79.

empregado, pois os mensageiros instantâneos, as postagens privadas e a visualização privada de páginas possuem alta expectativa de privacidade e caso sejam arbitrariamente vasculhados configurar-se-ia flagrante desrespeito ao sigilo das comunicações e aos direitos fundamentais de vida íntima e privada.

Todavia, tal flagrante desrespeito ocorre, pois o empregador teria o mesmo acesso de seu empregado à sua própria rede social, valendo-se de capturas tecnológicas de informação e monitoramento, podendo intrometer-se em informações de cunho privado da rede social.

Precisamos, agora, analisar a relação do monitoramento de informações em redes sociais com acesso público ou não, realizado pelo empregador, frente ao empregado, fora do ambiente e da jornada laborais ou, ainda, durante a jornada, dentro do ambiente, mas por meio de dispositivo eletrônico pessoal.

Em um primeiro momento, precisamos consultar a legitimidade desse tipo de intrusão frente à nova legislação de proteção de dados pessoais, que visa, justamente, a impedir a capitalização de dados pessoais de pessoas físicas por pessoas jurídicas em desrespeito à privacidade dos cidadãos.

Tal legislação é regida pelo princípio da finalidade, que nos traz à obrigatoriedade de como os dados devem ser tratados, sempre objetivando propósitos determinados, com transparência e que, em qualquer cenário, deve ser informado ao titular de dados previamente sobre a sua captação, de maneira explícita e sem que seja possível a sua utilização posterior para outra aplicação.

Danilo Doneda aponta reflexões sobre esse princípio que:

> possui grande relevância prática: com base nele fundamenta-se a restrição da transferência de dados pessoais a terceiros, além do que é possível a estipulação de um critério para valorar a razoabilidade da utilização de determinados dados para uma certa finalidade (fora da qual haveria abusividade)[249]

---

[249] DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2005.

Nesse sentido, precisamos compreender para qual finalidade são inseridos dados pessoais em redes sociais e qual é a motivação final do empregador em realizar esse monitoramento.

Como já pontuamos, parece-nos que o objetivo do empregador em monitorar o empregado é, em boa proporção, não apenas para prevenir-se de danos à sua imagem, honra e boa fama, mas também para de antemão conferir se os valores de seus empregados e suas mais diversas possíveis orientações de vida são compatíveis com os da empresa.

Os dados pessoais, quaisquer que sejam, como fotos, vídeos, informações pessoais sobre moralidade, moradia, estado de espírito, orientação política, sexual ou religiosa, dentre tantos outros possíveis, inseridos em uma rede social objetivam, geralmente, o compartilhamento com amigos, familiares e demais membros do círculo social daquele que produz o conteúdo, com a finalidade máxima comum de gerar discussão, desabafar, informar, dividir ou o que mais é inerente ao estado de ânimo humano enquanto ser social. Logo, poderíamos dizer que qualquer análise ou monitoramento realizado pelo empregador em uma rede social do empregado, seja está aberta ao público ou não, estaria em desacordo com a finalidade de inserção daqueles dados, uma vez que não é de se imaginar que pretenda o empregado por meio de postagem em rede social se comunicar com seu empregador (a não ser que esse seja um canal oficial da empresa, o que cogitamos apenas por argumentar).

Entretanto, relembre-se, é certo que nenhum princípio é absoluto, da mesma maneira que nenhum outro direito o é. Nesse sentido, o princípio da finalidade da lei geral de proteção de dados também não o é, e, nesse escopo, precisamos analisar a aplicabilidade da lei ao caso do monitoramento do empregador em face do empregado.

O texto legal é claro ao dizer que a lei dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais

de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.[250]

Dentro desse prisma de análise, podemos dizer que o tratamento do empregador, com os dados pessoais publicizados do empregado, por ele mesmo, deve respeitar os direitos fundamentais do empregado enquanto interlocutor da informação, a finalidade da inserção, além do princípio da razoabilidade e da boa-fé objetiva. Entendemos ser indiferente a publicização de informações do empregado por meio de "perfil aberto ao público" ou por meio de perfil restrito aos perfis "amigos". Seja o perfil aberto ou não, os direitos fundamentais do trabalhador, enquanto cidadão, devem ser respeitados. Evidentemente o perfil acessível ao público em geral é de mais fácil inspeção, mas, ainda assim, o monitoramento sistemático pelo empregador em face do empregado que ora debatemos continua sendo reprovável. Isto, sem falar nos mensageiros instantâneos de uma ou outra rede que gozam de ainda mais expectativa de privacidade, como já mencionado.

O cenário final de análise é casuístico, haja vista também o outro lado, o do potencial lesivo das postagens do trabalhador, mas é certo: o empregador não poderá realizar, inclusive com base nos termos da LGPD, uma revista sistêmica, ordenada ou maquiada às redes sociais de cunho privado de seu empregado, ainda que a consulta seja realizada em ambiente público.

Em que pese a nova legislação, ainda em período de vacância, devemos considerar as demais situações advindas dessa possibilidade de monitoração, como a redução do homem a um maquinário de trabalho, um mero meio de produção e, nessa toada, vejamos o que Jorge Luiz Souto Maior pode nos dizer:

> A pertinência situa-se no próprio fato de que ao falar em desconexão faz-se um paralelo entre a tecnologia, que é fator determinante da vida moderna, e o trabalho humano, com o objetivo de vislumbrar um direito do homem de não trabalhar, ou, como dito, metaforicamente, o direito a se desconectar do trabalho. [...] como se tem dito por aí à boca pequena, é o avanço tecnológico que está roubando o trabalho do homem, mas, por

---

[250] Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, art. 1º.

> outro lado, como se verá, é a tecnologia que tem escravizado o homem ao trabalho.[251]

É flagrante a distinção que o autor faz quanto à tecnologia, que se trata não de um meio de separar, segregar o trabalhador de seu trabalho, mas sim uma maneira de escravizá-lo a esta condição de trabalhador, constantemente, revogando seu direito ao lazer e ao descanso.

Os prazeres naturais dos seres humanos, como o simples hábito da leitura, podem, muitas vezes, se transformar em obrigações laborais, pois geram um diferencial competitivo. Quando associados à tecnologia, esse tipo de fenômeno pode se intensificar, pois a veiculação de informações é ainda mais intensa, e podem impedir a entrada no mercado de trabalho de quem não pode, ou não quer, acompanhar esse mundo superinformacional.

O autor cita, ainda, o acompanhamento de notícias e atualizações científicas associados à tecnologia, que permite uma possibilidade quase infinita de se informar e de estar atualizado com seu tempo. De outro lado, é essa mesma tecnologia que também escraviza o homem aos meios de informação, uma vez que o prazer da informação se transforma em uma necessidade de se manter informado, para não perder espaço no mercado de trabalho.[252]

O termo que optamos por utilizar quanto a essa obrigatoriedade de trabalhar e o direito de não o fazer é o mesmo utilizado pelo professor Souto Maior: direito à desconexão do trabalho. E, assim, precisamos compulsar seus ensinamentos, novamente:

> Devo esclarecer que quando se fala em direito a se desconectar do trabalho, que pode ser traduzido como direito de não trabalhar, não se está tratando de uma questão meramente filosófica ou ligada à futurologia, como a que nos propõe Domenico de Masi. Não se fala, igualmente, em direito em seu sentido leigo, mas sim numa perspectiva técnico-jurídica, para fins de identificar a existência de um bem da vida, o não trabalho,

---

[251] SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Do direito à desconexão do trabalho. p. 1. Disponível em: https://repositorio.usp.br/item/001542422. Acesso em: 14 fev. 2020.
[252] SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Do direito à desconexão do trabalho. p. 1. Disponível em: https://repositorio.usp.br/item/001542422. Acesso em: 14 fev. 2020.

> cuja preservação possa se dar, em concreto, por uma pretensão que se deduza em juízo.[253]

Há de se esclarecer, em complemento ao transcrito acima, que o direito à desconexão do trabalho não é o pleito de direito de não se trabalhar, mas sim de trabalhar respeitando as demais searas e qualidades da vida e dos direitos fundamentais do ser humano, ou seja, trabalhar somente à medida que seja saudável o fazer, que construa, e não destrua, o ser que trabalha. Isso guarda relação íntima com a dignidade da pessoa humana.

Na mesma medida, há também a necessidade de esclarecer que não há quaisquer repúdios à tecnologia no escopo ideológico do presente trabalho. Pelo contrário, acreditamos fielmente que a tecnologia é um meio de contribuição para os meios de trabalho e para a sociedade como um todo. Em que pese essa consideração, é certo que os avanços tecnológicos trazem consigo uma frieza maquinal que precisa ser controlada pelas mentes e mãos humanas.

Nesse sentido, vejamos o relato de um especialista em automação que compreendeu, em certa altura de seu trabalho, essa fina e complexa interação entre as mãos humanas e os braços robóticos, metafóricos ou não:

> Um cliente, fabricante de queijos, pediu-me um robô que virasse os queijos, na fase de maturação do produto. Em princípio, nenhum problema: sabemos conceber um dispositivo capaz de virar todos os queijos com precisão e delicadeza. Então, instalei um "robô queijeiro". Mas, três meses depois, a empresa chamou-me novamente: sua clientela tradicional queixava-se da degradação na qualidade e a empresa começava a perder mercado. No entanto, o dispositivo funcionava muito bem. Fui visitar uma outra fábrica de queijos e constatei que as operárias tocavam nos queijos e até os cheiravam, mas não os viravam sistematicamente. Agora estou entendendo a complexidade real do trabalho delas. Confesso que, na ocasião, não me ocorreu que a relação entre o modo de fazer e a qualidade do produto fosse suficientemente importante para explicar efeitos dos quais se queixava meu cliente. Meu robô, assim que vê um queijo não resiste e "plaf", vira-o[254]

---

[253] SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Op. cit.* p. 3.
[254] *Apud* DURAFFOURG, Jacques. Um robô, o trabalho e os queijos: algumas reflexões sobre o ponto de vista do trabalho. *In*: DIEESE. *Emprego e Desenvolvimento Tecnológico*: Brasil e Contexto Internacional. São Paulo, 1998. p. 127-128.

Devidamente revisadas todas as considerações acima, há, naturalmente, a necessidade de traçar esse paralelo entre o direito à desconexão, os impactos tecnológicos nas relações, inclusive as de trabalho, e o monitoramento do empregado por via de suas redes sociais, pelo empregador, fora do ambiente e da jornada laborais e por meio de equipamentos de propriedade do trabalhador.

Quanto ao monitoramento fora do ambiente laboral e fora da jornada laboral e em dispositivo pessoal, referido daqui em diante neste tópico somente como "monitoramento" para facilitar a leitura, temos que é uma realidade fática em que se cria uma obrigação laboral constante para o empregado de agir conforme orientação e valores do empregador. É um meio de cercear o seu direito à desconexão do trabalho permanentemente e de impedir que o empregado viva sua vida livremente, conforme suas convicções pessoais. Essa situação é gravíssima sob a nossa óptica e esbarra também em muitas outras questões, como a submissão a uma doentia jornada de trabalho infindável (também ligada ao direito à desconexão e à alta produtividade exigida atualmente pela sociedade do desempenho[255]) pela conectividade permanente, mas que foge ao melhor deslinde desta pesquisa.

Este meio de cerceamento é configurado em uma dualidade entre a punição social em ambiente laboral e uma punição nas relações de trabalho, esta segunda que será esmiuçada mais à frente. A punição social no ambiente de trabalho é configurada por meio da hierarquia empresarial. Fato é que a humilhação ou a repressão no ambiente laboral, mais acertadamente chamada de assédio ou, no mínimo, dano moral, sempre foi uma realidade, historicamente falando, em todas as suas formas, desde a linha escravocrata, passando pela Revolução Industrial. É certo que essa configuração de assédio moral tinha sua fundação diretamente no próprio sistema macroeconômico, que, quando visa a exercer seu processo de disciplina, favorece a criação dessa modalidade de violência psicológica, em que o superior hierárquico detém um certo poder sobre seu subordinado.

---

[255] Sobre a sociedade do desempenho *vide* a obra de Byung-Chun Han: *A Sociedade do Cansaço*. 2. ed. Vozes, 2017.

É certo que a maioria das grandes corporações inserem em seus programas de *compliance*, conforme mencionado anteriormente, códigos de ética e conduta ou, ainda, meras cláusulas contratuais que representam o espírito da companhia, e esses códigos sempre repudiarão modalidades de assédio moral. Todavia, é flagrante que o simples códice, com punições estabelecidas, não coíbe totalmente a prática das condutas condenáveis, pois, se assim o fosse, o Código Penal brasileiro impediria quaisquer modalidades de crime por sua simples existência.

O monitoramento pode, ainda, favorecer ou criar modalidades de assédio moral, pois o expresso nas redes sociais do empregado não está diretamente associado a sua conduta como trabalhador, como profissional, pois este, quando se manifesta em sua rede social não deve, ou ao menos não deveria, estar preservando somente sua integridade profissional, mas sim refletindo seu próprio estado de ânimo, personalidade e momento de vida, coisas estas que podem não estar em acordo pleno com a empresa para a qual presta serviços pessoais, ou com seus superiores hierárquicos, caso sejam estes os responsáveis por essa monitoração ou tenham acesso a esta.

Nesse sentido, o direito à desconexão do empregado é vilipendiado e anulado na medida em que ele está sempre sendo monitorado por um superior direto ou indireto e, assim, precisa comportar-se em todos os aspectos e esferas de sua vida, sempre atendendo à ordem empresarial, reprimindo, ainda, seu direito ao posicionamento livre, à sua privacidade e à livre expressão do seu estado de ânimo e pensamento, para que não corra qualquer risco de desagradar seus superiores e sofrer algum tipo de repressão empresarial, culminando até com a perda do emprego.

Claro que a facilitadora do assédio moral é somente uma hipótese que, na maior parte das vezes, não manifestará quaisquer consequências no plano real, mas, por simples existência hipotética e danosa deve ser considerada pelo empregador como uma das consequências advindas da monitoração, quando este pensa em realizar quaisquer tipos de monitoramentos nas redes sociais de seus empregados.

Por fim, considerado todo o exposto acima, compreendemos que a monitoração constante, ordenada e com a destinação de criar um ambiente coercitivo ao empregado não só não é saudável e benéfica como também é uma violação aos direitos fundamentais do empregado, em especial à privacidade, mas também ao seu direito à desconexão, ou seja, seu direito de não trabalhar o tempo todo e de não estar sujeito ao poder diretivo o tempo todo, ainda que os dados de suas redes sociais sejam relativamente públicos, disponibilizados em seu *feed de notícias*.

3.5 Possíveis consequências do monitoramento para o contrato de trabalho

Seguindo para uma conclusão de toda a análise realizada no terceiro capítulo deste estudo, importante pontuar as possíveis consequências do monitoramento do empregador frente ao empregado para o contrato de trabalho. Se, de um lado, podemos ter uma forte afronta à privacidade e à intimidade do trabalho, além de secundariamente ao seu direito ao sigilo das comunicações e liberdade de expressão e comunicação, de outra banda o cenário possível é uma ofensa à honra objetiva empresarial.

Vislumbramos duas possíveis e mais evidentes consequências a essa questão, digam-se que aplicáveis para ambos os lados: ocorrência e reparação de danos morais e rescisão do contrato de trabalho por justa causa, do empregado ou do empregador.

Considerado todo o nosso posicionamento ao longo do trabalho, e tudo o que tivemos a oportunidade de estudar, revisar e refletir, acreditamos que quaisquer análises, ao menos por ora, devam ser casuísticas, pois tratam-se de casos de direitos colididos em que todos os princípios, inclusive os da boa-fé, da razoabilidade e da proporcionalidade, têm fator-chave para a decisão, para a solução e para a justa prestação jurisdicional, tendo em vista que não há fundamento objetivo ou taxativo para que se opte pela aplicação de um direito fundamental em detrimento de outro.

Assim, precisamos primeiro verificar quais são as possíveis consequências quando o trabalhador extrapola seu limite de livre manifestação

do pensamento e sua liberdade de expressão e comunicação em suas manifestações nas redes sociais, ofendendo a honra objetiva da empresa que o emprega. É certo que a liberdade de expressão e comunicação deve ser limitada quando há abuso de sua prática.

Vejamos os ensinamentos de Cristiane Maria Freitas de Mello:

> Em síntese, a liberdade de opinião dos trabalhadores nas redes sociais ou em qualquer outro meio de reprodução não deve afastar a consideração devida à empresa no sentido de que serão vedadas as condutas típicas do Direito Penal, calúnia injúria e difamação e aquelas em que inexista proporção entre as expressões utilizadas, a finalidade perseguida e os meios utilizados. Esses excessos estarão sujeitos à sanção na medida da sua gravidade.[256]

A consequência natural de uma ofensa a honra é o dano moral, tal qual já conhecemos o conceito, "[...] é todo sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária" (SAVATIER, René)[257]. Conforme expusemos no corpo deste estudo, o dano moral ao empregador é completamente aceitável, juridicamente possível, previsto na atual legislação trabalhista[258] e adotado por nossa jurisprudência, que considera viável estender-se, também, à pessoa jurídica esse tipo de dano. Uma vez que aditamos tal extensão, podemos concluir o dano moral como "[...] a ofensa de interesses não patrimoniais de pessoa física ou jurídica provocada pelo fato lesivo" (DINIZ, Maria Helena)[259].

Cabe repisar, além do conceito de dano moral, a discrepância entre a honra objetiva e a subjetiva, pois esta segunda trata-se de um autoapreço, um meio de autopercepção, de juízo de valor pessoal refletido sobre si mesmo, e não sobre outrem, impossível às pessoas jurídicas. Já a honra objetiva, por sua vez, alvo do dano moral em hipótese em que o empregado se excede em seu direito de manifestação, expressão e comunicação, é a honra de si pelos olhos de outros. Tal honra é determinada para pessoas jurídicas, pois esses "outros

---

[256] MELLO, Cristiane Maria Freitas de. *Direito de crítica do empregado nas redes sociais e a repercussão no contrato de trabalho*. 1. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 100.
[257] SAVATIER, René. *Apud* SANTINI, José Raffaelli. *Dano moral*: doutrina, jurisprudência e prática. Editora de Direito, 1997. p. 42.
[258] Arts. 223-B e 223-D da CLT.
[259] DINIZ, Maria Helena. *Dicionário Jurídico*. São Paulo: Saraiva, 1998. v. 2. p. 5.

olhos" são, muitas vezes, olhares de consumidores, clientes, parceiros, acionistas etc., pessoas determinantes ao sucesso do empreendimento. Todos esses conceitos foram mais bem apontados em tópico anterior.

Nesse ponto, em acréscimo a outros julgados já trazidos à baila ao longo da presente dissertação, inclusive em sentido similar aos que abaixo serão destacados, analisemos mais duas manifestações de nossa jurisprudência quanto a um caso de violação de honra objetiva da empresa, por parte de seu empregado. No primeiro deles, inclusive, o empregado foi obrigado a indenizar a empresa pelo dano causado, o que chama especial atenção. Outro aspecto desse julgado que merece comentário é o fato de que já em 2014 as postagens de empregados em redes sociais e questões daí decorrentes chegavam ao Judiciário.

Em 18 de julho de 2014, o Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região (Distrito Federal e Tocantins) condenou um empregado a indenizar seu empregador por postagens ofensivas nas redes sociais, aludindo à prática de assédio moral. Nesse caso, os desembargadores entenderam que o direito à livre manifestação e à indenização por dano à imagem são vias de mão dupla, servindo tanto para o empregado quanto para o empregador. Assim, o empregado, ao expor sua opinião publicamente, deveria tê-lo feito de forma responsável, o que não aconteceu, cometendo ato ilícito por exceder seus limites e fazendo nascer a obrigação de indenizar o ofendido pelo dano causado.[260] Vejamos a ementa:

> EMENTA: [...] AÇÃO DE RECONVENÇÃO. POSTAGENS DE COMENTÁRIOS OFENSIVOS AO EMPREGADOR EM REDE SOCIAL. DANO MORAL. A Constituição assegura o direito à livre manifestação do pensamento, elevando o seu exercício a nível de garantia fundamental. Todavia, de igual forma, a mesma norma constitucional resguarda o direito à indenização por dano à imagem, colocando-o no mesmo patamar. Logo, tratando-se de via de mão dupla, impõe-se concluir que o direito à livre

---

[260] Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região/DF. 3ª turma. Processo 0000873-27.2013.5.10.0006. Julgamento de Recurso Ordinário. Desembargador Relator Mauro Santos de Oliveira Góes. Publicado em 18/07/2014. Disponível em: www.trt10.jus.br/jurisprudencia/jsf/index.jsf;jsessionid=i2DzbDb9yXSZZZ2dWXygvM-q76CbXLfHMJJlzblR.as. Acesso em: 07 out. 2015.

> manifestação do pensamento não pode ser exercido de forma ilimitada ou inconsequente, devendo o seu titular praticá-lo de forma responsável. E tanto isso é verdade que o artigo 187, do Código Civil, dispõe que também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. Assim, uma vez verificado o excesso praticado pelo reclamante reconvindo, no exercício do seu direito de livremente expressar-se, deve responder pelo dano causado. Impõe-se, entretanto, adequar o valor da indenização aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Na mesma senda, também já julgou o Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região:

> JUSTA CAUSA. PRÁTICA PELO EMPREGADO DE ATO LESIVO DA HONRA OU DA BOA FAMA PRATICADO NOS SERVIÇOS CONTRA QUALQUER PESSOA, OU OFENSAS FÍSICAS, NAS MESMAS CONDIÇÕES, SALVO EM CASO DE LEGÍTIMA DEFESA, PRÓPRIA OU DE OUTREM. PUBLICAÇÃO NO FACEBOOK. Publicação e manutenção de rede social de comentários à reclamada, justamente relativos ao armazenamento de produtos que comercializa, viola a boa-fé, objetiva e autoriza o rompimento do contrato de trabalho por justa causa.[261]

Em que pesem as jurisprudências acima, precisamos destacar a relevância e a utilidade da análise casuística que defendemos, pois as fundamentações desses acórdãos sintetizam bem essa necessidade e o motivo de defendermos esse ponto em todo o escopo do trabalho.

No último caso trazido à tona, cuja ementa foi transcrita, a reclamada tratava-se de uma rede de supermercados de uma pequena cidade, que dispensou por justa causa, também fundamentada na alínea “k” do art. 482 da CLT, empregado que teceu em redes sociais comentários que colocaram em xeque perante terceiros a qualidade do armazenamento de seus produtos alimentícios, situação intimamente ligada com a própria atividade-fim da empresa. Para melhor embasamento e entendimento, necessário transcrever a declaração da reclamante em sua própria rede social:

---

[261] Poder Judiciário, Justiça do Trabalho, Tribunal Regional da 4ª Região, Processo nº 0020195-262016.5.04.0772 (RO). Recorrente: Israel Figueiredo. Recorrido: Importadora e Exportadora de Cereais S.A. Relator: Ana Luiza Heineck Kruse.

> É muito chato, e irritante ter que ver isso... Eu trabalho nos depósitos do IMEC (Centro de Distribuição, vulgo CD) e queria deixar bem claro que essa empresa não é "SÓ" desleixada e descomprometida, é mentirosa e enganadora!
>
> Eu mecho (sic) com todos os produtos que saem daquele depósito, e sinceramente, nunca mais consegui comprar certas coisas lá dentro... PQ? (sic)
>
> 1 – Muitas avarias (produtos que estragaram ou furaram etc.) são levadas para o fornecedor trocar por um novo, mas nem sempre esse produtos (sic) é trocado, e acaba indo pra (sic) loja.
>
> 2 – Os produtos vem (sic) em quantias dentro de caixas ou fardos, e estes são separados de acordo com o pedido da loja, sendo assim, se 1 produtos (sic) estraga, provavelmente poderia danificar o restante do conteúdo da caixa... Exemplo: Se um molho de tomate estraga, ele meleca toda a caixa e o restante dos produtos...
>
> 3 – Com este exemplo, a falta de competência dos funcionários na empresa resulta no desleixo ABSOLUTO, deixando mofar no local, e acredite se quiser... Até criar larvas...
>
> 4 – Os preços mostrados na prateleira, nem sempre são os verdadeiros, ou pra ser mais exato, pelo menos 40% deles não estão de acordo com o preço que aparecerá no caixa (Obs.: é bom ficar atento a todos os preços que vc (sic) viu na prateleira, fiscalizar e tirar a limpo no caixa, vc (sic) pode fazer isso e a nota serve pra isso tbm (sic).
>
> 5 – Procure sempre lavar as embalagens da sua compra, (principalmente enlatados e sachês) pois voce (sic) nem imagina por onde e o que passou por eles...
>
> Sim, isso é o IMEC!

A análise da desembargadora relatora, acompanhada pelos demais componentes da mesa julgadora, é clara:

> Ainda que se admita o direito de liberdade de expressão de qualquer pessoa, seja no mundo real ou na internet, as acusações do reclamante são graves e violam a boa-fé objetiva que se espera ambas as partes cumprir no desenrolar do contrato de trabalho.
>
> Quisesse o reclamante preocupar-se de fato com a população que consome os produtos da reclamada, teria comunicado os problemas apontados ao seu empregador (boa-fé objetiva) e caso não fosse ouvido ou mesmo tivesse medo de alguma represália, poderia ter procurado os órgãos de vigilância sanitária local ou entidades de defesa do consumidor. Note-se que o reclamante aponta a falta de competência dos funcionários, dentre os quais ele se inclui.
>
> O reclamante, apesar de impugnar os documentos do processo que demonstram a publicação acima reproduzida (cuja

> existência foi constatada pela própria magistrada que conduziu a audiência do dia 30-03-2016), não fundamenta em nada sua impugnação, ou seja, sequer afirma que não é seu perfil ou que exista qualquer tipo de falsidade da publicação na rede social.
>
> No caso dos autos, especialmente o reclamante atuando no setor de distribuição da reclamada, em que denuncia os supostos problemas de armazenagem dos produtos, parece de fato rompida a confiança no trabalhador, desautorizando o prosseguimento do contrato de trabalho.
>
> Aprofunda o ato lesivo o fato de os comentários do reclamante, além de taxar a empresa de desleixada, descomprometida, mentirosa e enganadora, aponta comentários desairosos em relação aos próprios produtos por ela comercializados, ou seja, atinge a própria atividade-fim da reclamada.
>
> De outro lado, o uso do Facebook para propagar comentários desairosos contra a empresa, em comunidade de pouco mais de 80.000 habitantes, tem potencial de atingir um sem-número de pessoas, propagando a violação à imagem e boa fama da empresa.
>
> Assim, mantenho a justa causa aplicada e nego os direitos decorrentes da despedida sem justa causa. [262]

Nesse sentido, é flagrante: a análise deve ser realizada tomando em conta o caso fático de colisão de direitos, pois os princípios nortearão essa análise com os melhores termos, respeitando as possibilidades do empregador e do empregador relativamente às intenções das partes envolvidas.

A mesma jurisprudência nos liga à próxima consequência: a justa causa para ruptura do contrato de trabalho por falta grave do empregado.

No dizer de Mauricio Godinho Delgado, considera-se justa causa para ruptura do contrato de trabalho: “o motivo relevante, previsto legalmente, que autoriza a resolução do contrato de trabalho por culpa do sujeito comitente da infração”.[263]

Nossa lei pátria trabalhista adotou rol taxativo, que também pode ser chamado de tipicidade legal, para determinar quais são as infrações ou, ao menos, para lhes atribuir características ou qualidades no sentido mais amplo,

---

[262] Poder Judiciário, Justiça do Trabalho, Tribunal Regional da 4ª Região, Processo nº 0020195-262016.5.04.0772 (RO). Recorrente: Israel Figueiredo. Recorrido: Importadora e Exportadora de Cereais S.A. Relator: Ana Luiza Heineck Kruse.
[263] *Curso de Direito do Trabalho*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2007. p. 1183.

das infrações que motivam a justa causa. É claro que, nesse sentido, somente a conduta tipificada na lei trabalhista autoriza a resolução do contrato de trabalho por justa causa, e nenhuma mais além dessas. Os tipos jurídicos da justa causa são descritos, de modo geral, nos arts. 482 e 483 da CLT, no que concerne aos empregados e aos empregadores, respectivamente.

Assim, para que o empregador possa dispensar seu empregado por justa causa, a CLT, em previsões consonantes com a legislação penal, adota o princípio penal clássico da legalidade, ou seja, não há infração ou pena sem prévia lei que as definam.

Transcrevemos, para melhor análise de nosso leitor e compreensão completa do presente texto, o artigo 482 da CLT, com os seguintes atos que constituem justa causa para a resolução do contrato de trabalho pelo empregador:

> a) ato de improbidade*; b) incontinência de conduta ou mau procedimento;* c) negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador, e quando constituir ato de concorrência à empresa para a qual trabalha o empregado, ou for prejudicial ao serviço; d) condenação criminal do empregado, passada em julgado, caso não tenha havido suspensão da execução da pena; e) desídia no desempenho das respectivas funções; f) embriaguez habitual ou em serviço; g) violação de segredo da empresa; h) ato de indisciplina ou de insubordinação; i) abandono de emprego; *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;* l) prática constante de jogos de azar. (grifos nossos)[264]

Uma vez que uma das situações acima se configure, ou seja, que o empregado cometa uma falta grave, com especial destaque para as alíneas “b” e “k”, considerando o contexto deste trabalho, será facultado ao empregador o direito de extinguir o vínculo com o empregado. Para tanto, deve observar os seguintes elementos: a) comprovação de autoria; b) existência de dolo ou culpa;

---

[264] BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Consolidação das Leis do Trabalho. Art. 482. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 16 nov. 2019.

c) gravidade; d) imediatidade na ciência da falta, sua apuração e rescisão; e) nexo de causalidade; f) singularidade; e g) proporcionalidade da punição.

Cabe ainda salientar que a ocorrência de falta do empregado que justifique a resolução do contrato de trabalho deve ser comprovada pelo empregador, a quem cabe o ônus da prova, a teor dos arts. 818 da CLT e 373, I, CPC/2015. A aplicação da justa causa, por possuir graves efeitos para o empregado, configurando a penalidade máxima a que está sujeito no âmbito do contrato de trabalho, exige prova cabal dos fatos a ele imputados. Conforme a jurisprudência trazida acima, a apresentação de uma postagem de uma rede social pública, ou relativamente pública, pode, sim, constituir prova para uma justa causa para ruptura do contrato de trabalho.

Como já alertado, a utilização da rede social como meio de prova para a justa causa é somente um dos ângulos da questão ora debatida. Entendemos que mais preocupante que isso é a mera fiscalização rotineira das redes sociais, que pode culminar com a dispensa por justa causa ou não. Isto é, a conduta que julgamos neste trabalho como potencialmente abusiva por parte do empregador é o monitoramento em si. A justa causa aplicada pelo empregador por conduta do empregado em redes sociais é apenas o viés mais visível de uma problematização mais profunda que é a violação da privacidade do empregado, além de eventualmente outros direitos fundamentais, como apontado neste trabalho.

Os regulamentos internos, sejam como códigos de conduta ou programas de *compliance* mais complexos, ou, ainda, cláusulas incorporadas aos contratos, corroboram e viabilizam com mais facilidade as condutas violadoras dos empregadores, validando a fiscalização constante e impondo aos empregados a forma de agir nas redes sociais, mesmo que em nada se relacione a rede ou a postagem ao trabalho. Com frequência, e na linha de jurisprudência transcrita oportunamente neste trabalho[265], temos que os empregados são enquadrados em “mau procedimento” por descumprimento de norma interna também no que

---

[265] *Vide* sentença prolatada por Homero Batista Mateus da Silva, juiz titular da 88ª Vara do Trabalho de São Paulo, cujo trecho pertinente foi transcrito no tópico 3.2.

se refere ao comportamento digital. Esta é a forma de “cortar pela raiz” aquele empregado que, ainda que não tenha se enquadrado na alínea “k” do art. 482 da CLT, demonstra um potencial lesivo ao empregador, de acordo sua óptica e diretrizes internas.

Conforme nos posicionamos anteriormente, não acreditamos que uma monitoração constante esteja em acordo com a preservação dos direitos fundamentais do empregado, mormente sua privacidade, pois a inspeção revoga ou ao menos limita, entre outros, seu direito de manifestar seu estado de ânimo, seu direito à desconexão do trabalho e, assim, entendemos que esse tipo de monitoramento poderá ser feito, exclusivamente, em ambiente público, quando haja notícia de culpa ou dolo que gere dano moral à honra objetiva empresarial com abuso ao livre direito de expressar-se e comunicar-se.

Assim considera Vidal Serrano:

> Inexiste regra geral a ser observada em todas as situações de conflito, mesmo porque tais colisões não se situam no plano normativo, vale dizer, dentro do raio regulamentar de cada uma das normas, mas, contrariamente, surgem no concreto exercício dos direitos.[266]

Em contrapartida, qual é o ônus para o empregador quando este se utiliza de uma fiscalização abusiva em face do seu empregado nas redes sociais?

Acreditamos que o dano moral impactará também o empregado, e assim não poderia ser diferente. Contrariamente ao dano moral da pessoa jurídica que é de ordem exclusivamente objetiva, ou seja, envolve aspectos relativos à maneira como é o sujeito percebido por seus consumidores e por todo o mercado empresarial, o dano moral da pessoa física poderá atingir a honra subjetiva e outros aspectos igualmente subjetivos.

De acordo com Sérgio Pinto Martins, o empregador deve atentar-se para “não fazer um controle vexatório e quanto a dados pessoais do empregado, pois um dos princípios da República Federativa do Brasil é a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da Constituição).” Ainda, relembra o referido autor que a

---

[266] NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *A proteção constitucional da informação e o direito à crítica jornalística*. São Paulo: FTD, 1997. p. 23.

intimidade é direito da personalidade e vem protegida constitucionalmente no elenco do art. 5º da Constituição Federal, assim como a vida privada, honra e imagem das pessoas, sendo assegurada a correspondente indenização por danos morais ou materiais em razão de sua violação.[267]

Cabe salientar que o dano moral está intimamente associado com a própria responsabilidade civil e é também intimamente ligado ao valor que é, historicamente, dado à pessoa e às suas relações. Judith Martins-Costa explica:

> Se o mais relevante for a relação entre a pessoa e os bens patrimoniais, economicamente avaliáveis, cresce em importância a responsabilidade patrimonial, na qual a pessoa é vista tão só como sujeito titular de um patrimônio que, tendo sido lesado por outrem, deve ser recomposto. Se, ao contrário, em primeiro plano está a pessoa humana valorada por si só, pelo exclusivo fato de ser pessoa – isto é, a pessoa em sua irredutível subjetividade e dignidade, dotada de personalidade singular e por isso mesmo titular de atributos e de interesses não mensuráveis economicamente – passa o Direito a construir princípios e regras que visam tutelar essa dimensão existencial, surgindo, assim, a responsabilidade extrapatrimonial. [268]

Ainda sobre o conceito que melhor nos interessa, a autora conceitua o dano moral como acolhedor de todos os danos extrapatrimoniais, inclusive fazendo sucinta definição que separa os danos objetivos dos subjetivos, o qual adotaremos neste trabalho:

> A legislação brasileira utiliza a expressão "dano moral" para referir-se a todas as espécies de danos não patrimoniais, assim constando do art. 5º, incisos X e V da Constituição Federal, do art. 186 do Projeto do Código Civil [...]. A mesma denominação é seguida por grande parte da doutrina e da jurisprudência, encontrando-se a distinção entre danos morais subjetivos e objetivos, seja entre danos morais diretos ou indiretos para especificar aqueles que dizem respeito à esfera da mais direita subjetividade e os que atinem à repercussão social da esfera da personalidade.[269]

Quando falamos em responsabilidade civil temos vigorado o princípio da dupla forma de reparação: que nos diz que é obrigação ou a restituição *in natura*

---

[267] MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 217.
[268] MARTINS-COSTA, Judith. Os danos à pessoa no Direito Brasileiro e a natureza de sua reparação. *Revista de Faculdade de Direito da UFRGS*, v. 19, p. 181, mar. 2001.
[269] MARTINS-COSTA, Judith. *Op. cit*. p. 192.

ou a indenização *stricto sensu*. A restauração *in natura*, dita específica, significa a reposição das coisas ao estado anterior ao dano, a indenização em sentido estrito é a restituição pelo equivalente pecuniário.

Contudo, é certo: não é possível voltar no tempo para impedir a vigilância, restaurar a privacidade, a vida íntima do empregado ou seu direito de não ter visto suas comunicações íntimas violadas. Logo, o dano moral nesta hipótese é completamente presumível e, para sua configuração, não é necessária comprovação, ou seja, estamos diante de um dano *in re ipsa*. Podemos dizer que, uma vez que o empregado tenha seus direitos cerceados e ofendidos, é inquestionável que sofreu constrangimento moral, isto é, que houve dano à sua pessoa. O severo aborrecimento e a angústia ao saber que suas postagens e mensagens particulares, com especial expectativa de privacidade no caso de mensageiros instantâneos indexados à sua rede social, estavam sendo monitoradas por seu empregador são gritantes. Nesse sentido, é absolutamente desnecessária a comprovação dos danos morais sofridos pelo empregado.

Por outro lado, a monitoração somente a ambientes públicos ou relativamente públicos, *feeds de notícias*, tem seu dano moral questionável a ser analisado de uma maneira casuística, respeitando esse instituto na melhor forma.

Ainda, some-se às possibilidades de reparação de danos morais e à aplicação de justa causa pelo empregador por falta do empregado a possibilidade de rescisão indireta do contrato de trabalho. Da mesma maneira que existente a aplicação de justa causa em casos máximos onde o empregado excede seus direitos, haverá a ruptura por justa causa do empregador.

Do mesmo modo, configurada a prática do exercício ilegal do poder diretivo, pelo empregador em face do empregado, este último tem resguardado pela legislação trabalhista o direito de resistência (art. 483 da CLT), e, assim, ele poderá, legalmente, recusar-se a submeter-se a procedimentos demasiadamente invasivos, ordens arbitrárias ou ilegais do empregador, com excesso de rigor, como nos parece seria o caso de uma inspeção abusiva de redes sociais pessoais. Isto é, entendemos possível configurar o

descomedimento de controle pelo empregador do comportamento virtual do empregado em suas próprias redes sociais como rigor excessivo. Assim consideramos não apenas por representar a conduta patronal, em nossa avaliação, como uma certa perseguição e desproporcional e excessivo controle, que causa prejuízo à dignidade do empregado e seus direitos fundamentais, mas também pela possibilidade de configuração de assédio moral, o que também, no mesmo viés, autorizaria a rescisão indireta.

Configurado o rigor excessivo no exercício do poder diretivo do empregador, o empregado terá, igualmente resguardado em nossa legislação (art. 483, alínea “b”, da CLT), corroborado por nossa jurisprudência majoritária, ressalvada a análise casuística, a possibilidade de rescisão contratual, além da indenização por danos materiais e/ou morais no caso de decorrente lesão, nos moldes do art. 5º, inciso X da CF/88.

O Tribunal Regional do Trabalho da 11ª Região, em 2017, julgou caso justamente sobre essa questão, entendendo caracterizado o rigor excessivo em conduta punitiva do empregador frente a postagem em redes sociais do empregado. Na hipótese, a empresa sustentava que suas empregadas incorreram em mau procedimento ao se deixarem fotografar realizando gestos obscenos, fazendo ainda publicações da fotografia em rede social, inclusive com comentário sobre o ato, o que denegriu a imagem da instituição empregadora. As empregadas pleiteavam a reversão da justa causa aplicada e o pagamento de indenização por danos morais.

A turma julgadora entendeu que não ficou demonstrado nenhum prejuízo à empresa, sobretudo porque não havia na fotografia ou nos dizeres da postagem nenhum elemento que relacionasse a situação à empresa, razão pela qual manteve a sentença da origem, que reverteu a justa causa e condenou a empregadora a indenizar moralmente as empregadas. Vejamos a ementa:

> POSTAGEM DE FOTO EM REDE SOCIAL. GESTO OBSCENO. JUSTA CAUSA NÃO CONFIGURADA. RIGOR EXCESSIVO. O poder disciplinar do empregador deve estar norteado por alguns requisitos, dentre eles a proporcionalidade entre o ato faltoso e a punição correspondente. Assim, a dispensa por justa causa somente poderá ocorrer se demonstrada a prática de falta suficientemente grave, capaz de

> romper o elo de fidúcia entre o empregado e o empregador. No caso dos autos, conquanto as reclamantes tenham sido fotografadas realizando gesto obsceno, a media (sic) adotada pela reclamada, consistente na dispensa por justa causa, reveste-se de rigor excessivo. DANO MORAL. RETIRADA DE PERTENCES PESSOAIS E SAÍDA ACOMPANHADA POR SEGURANÇAS. O acompanhamento da retirada de pertences pessoais por seguranças, bem como a saída "escoltada" é abusiva e ofensiva à honra das reclamantes, configurando verdadeira violação aos direitos da personalidade das trabalhadoras, o qual enseja a reparação por danos morais, nos termos do art. 187, do Código Civil. Recursos conhecidos e não providos.[270]

No caso acima trazido como exemplo, o Tribunal competente entendeu ter agido a empresa com rigor excessivo na aplicação da penalidade máxima, oriunda de suposto prejuízo flagrado por inspeção em rede social. Nesse espeque, entendemos que, ainda que não tivesse a empresa aplicado a justa causa, ora condenada e revertida pelo Tribunal, poderia ter o empregado se antecipado e requerido a rescisão indireta pela abusiva fiscalização do empregador, violadora de sua dignidade e ofensora de seus direitos fundamentais. Vislumbramos excesso não apenas na justa causa enfrentada no julgado, mas na conduta em si de inspecionar a vida privada. É esse ponto que defendemos neste estudo: a monitoração da rede social em si já é reprovável.

Por fim, como já sutilmente pincelado em tópico anterior, é de se comentar novamente algumas outras consequências do abuso por parte do empregador que conseguimos visualizar, mas que na prática não são tão evidentes como as hipóteses acima narradas, posto que naturalmente menos tangíveis, que são: o assédio moral ou no mínimo o mal-estar organizacional e a dispensa sem justa causa de empregado que, sob a óptica empresarial, adotou conduta em redes sociais contrárias aos interesses ou diretrizes da companhia, sejam eles previstos e delimitados em norma interna ou não.

---

[270] TRT-11 00002685520165110004, Relator: Marcia Nunes da Silva Bessa, Gabinete da Desembargadora Márcia Nunes da Silva Bessa. Disponível em: https://trt-11.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/527249800/2685520165110004/inteiro-teor-527249837?ref=juris-tabs. Acesso em: 20 dez. 2019.

Para evitar discussões, judiciais ou não, sobre a correta aplicação da justa causa pelo empregador e ainda para coibir alegações de configuração de dano moral, os empregadores optam, muitas vezes, por dispensar sem justa causa o trabalhador cujas orientações explicitadas em redes sociais não se mostraram compatíveis com as do empregador. De qualquer forma, ainda que essa faculdade seja conferida ao empregador, é certo que a dispensa não pode trazer como pano de fundo ato discriminatório. É nesse cenário de possível discriminação que se encaixam as dispensas ditas sem justa causa relacionadas às redes sociais, o que em nosso entendimento é de preocupante gravidade, pois cria consequência "aceitável" do monitoramento, validada pela única justificativa de exercício do poder potestativo.

Nesse mesmo sentido, podemos verificar o caso abaixo, que bem demonstra que situações como a acima narrada acontecem na prática e, vez ou outra, respaldam no Judiciário:

> PUBLICAÇÃO DE FOTOS NO FACEBOOK EM TRAJES DE BANHO. REPERCUSSÕES NEGATIVAS NO MEIO AMBIENTE LABORAL E INADEQUAÇÃO AO PERFIL DA INSTITUIÇÃO EMPREGADORA. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA NÃO CONFIGURADA. Embora não se obste a hígida manifestação dos direitos da personalidade pelo cidadão-trabalhador (CC, art. 11 e seguintes), essa prerrogativa pessoal não se trata de direito absoluto, porquanto o indivíduo deve ponderar e assumir as consequências que seus atos possam acarretar nos diversos âmbitos de sua vida, inclusive no profissional, a exemplo de tumultos e burburinhos gerados no ambiente laboral, mormente quando considerado o perfil de caráter religioso da instituição empregadora.[271]

Para melhor examinar, elucidamos que, no caso em tela, cuja ementa foi transcrita, a controvérsia se deu em razão da alegação, pela reclamante, de dispensa decorrente da exposição de fotografias suas no Facebook, nas quais aparecia em trajes de banho. A reclamante aduziu que embora autorizada pelo ordenamento jurídico, a dispensa, mesmo que sem justa causa, não pode ser

---

[271] TRT-12 – Processo: 00040025720135120047 SC 0004002-57.2013.5.12.0047, Relator: Irno Ilmar Resener, Secretaria da 3ª Turma, Data de Publicação: 02/06/2014. Disponível em: https://trt-12.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/643325126/recurso-ordinario-trabalhista-ro-40025720135120047-sc-0004002-5720135120047/inteiro-teor-643325224?ref=juris-tabs. Acesso em: 02 fev. 2020.

fundada em motivos que restrinjam indevidamente o livre exercício dos direitos fundamentais de personalidade do cidadão-trabalhador, mormente em seu âmbito particular e privado. Ademais, ponderou que assuntos de ordem religiosa não podem ser sobrepostos ao ordenamento jurídico, mormente quando atingem o extremo de implicar a extinção de um emprego. Pontue-se que, na linha traçada neste trabalho, concordamos com as alegações da autora, *in casu.* Sigamos.

O contexto probatório revelou que o motivo fulcral da dispensa, ainda que formalizada sem justa causa, foi de fato a repercussão oriunda da postagem das fotografias no ambiente de trabalho e incompatibilidade, sob a óptica da reclamada, da conduta obreira com o perfil da instituição empregadora, que se tratava de organização religiosa, de caráter assistencial e beneficente.

Mantendo a decisão de primeiro grau, o Tribunal negou provimento ao recurso da autora, indeferindo, portanto, o pagamento de indenização por danos morais em razão da alegada discriminação e violação de direitos fundamentais, sob o fundamento, com o qual alertamos que não concordamos, com todo o respeito, de que a empregada deveria ter melhor ponderado sua conduta à vista do perfil de sua empregadora e que assim como a trabalhadora tem “a liberdade de expor sua vida privada em rede social, a instituição religiosa empregadora possui o direito de definir o perfil dos profissionais que lhe prestam serviço.”

Superado o julgado acima, entendemos que ainda que a reprovação pelo empregador relativamente a informações, estilo de vida, orientações diversas e conduta do empregado em suas redes sociais particulares não culmine com dispensa, por justa causa ou sem, uma vez realizada a fiscalização, obrigatoriamente entendemos que houve necessidade de conferência da compatibilidade de valores de vida com o espírito, valores, cultura, “perfil” do empregador, sendo certo que se confirmada a incompatibilidade, invariavelmente o trabalhador será impactado na qualidade do clima organizacional do ambiente de trabalho, podendo sofrer até mesmo um

silencioso e violento assédio moral justamente em razão das informações obtidas pelas redes (isso além do vilipêndio à privacidade, já bastante discutido neste trabalho). Se as diferenças quanto às diversas e possíveis orientações de vida do empregado não fossem relevantes para o empregador, ele não exerceria a inspeção que ora condenamos. Repita-se, eis a relevância do presente estudo.

3.6 A tênue linha entre o limite e o abuso: até onde pode o empregador ir?

Trazemos à abertura deste capítulo conclusivo o espírito de todo este trabalho, nos dizeres originais do jurista espanhol Eugenio Pérez Botija, que já na década de 1960 se posicionava no sentido ora defendido neste estudo ao entender que é dever do empregador tratar o trabalhador com a devida consideração à sua dignidade humana, constituindo este dever um dever ético-moral do contrato de trabalho:

> Los hombres que se ligan por vínculo laboral no devienen máquinas, sino que continúan siendo individuos dotados de personalidad. Aunque sociológicamente el obrero, lo mismo que el empleado, se pierden en el anonimato de la fábrica, taller u oficina, aunque técnicamente sean una de tantas unidades de cálculo y la sección de registros de rendimiento les reduzca a un guarismo, como la sección de personal les reduce a un expediente, *el hombre que trabaja no puede perder su cualidad de tal, y en consecuencia, ha se ser tratado con el respeto debido*. (grifo nosso)[272]

Como já aludido em tópico anterior desta dissertação, as cláusulas contratuais de invasão de privacidade, ora estabelecidas tacitamente ora expressamente no contrato de trabalho ou em regulamentos internos e programas de *compliance*, são, quase que em sua totalidade, impostas pelo empregador e redigidas unilateralmente por ele. O empregado é colocado em situação de ser o único transgressor possível. As previsões sobre as redes sociais que observamos nas normas internas empresariais são vias de mão única, impostas ao destinatário e favoráveis e protetivas apenas daquele que a criou: o empregador.

---

[272] BOTIJA, Eugenio Pérez. *Curso de Derecho del Trabajo*. 6. ed. Madri: Editorial Tecnos, 1960. p. 192.

Mesmo diante das recentes alterações da legislação trabalhista, nos parece utópico e irreal conceber que o trabalhador, hipossuficiente e em um cenário onde o desemprego crescente frente às condições específicas econômicas e da tecnologia produtiva, tenha efetivo espaço de negociação relativo às cláusulas do contrato de trabalho, considerando que as normas internas da empresa integram o contrato.

São raríssimos os casos em que há possibilidade de livre estipulação das cláusulas entre as partes e isso normalmente ocorre com empregados de altíssimo escalão hierárquico, o que se traduziu inclusive no recém-criado parágrafo único do art. 444 da CLT.

O que se observa na prática é um consentimento forçado do empregado quanto às cláusulas contratuais em condição total de submissão em nome da obtenção e da manutenção da condição de emprego para garantir subsídio material mínimo à sua sobrevivência. Ao confrontarmos as previsões dos arts. 442 e 444 da CLT com o contexto econômico-social, mesmo na atualidade, notamos não haver conjugação de vontade das partes na celebração do pacto laboral.

Este cenário é de suma relevância para o escopo e a conclusão deste estudo; eis que diante disso os empregados assumem condições veladas de violação de direitos fundamentais, inclusive privacidade e intimidade, pontos fulcrais ora debatidos.

Com efeito, não vislumbramos qualquer justificativa razoável para a inspeção periódica das redes sociais dos empregados, nem mesmo quanto essa fiscalização se dá em equipamentos de propriedade corporativa, durante a jornada laboral ou dentro do ambiente de trabalho. Quanto às ferramentas corporativas, inclinamo-nos à solução de Alexandre Agra Belmonte mencionada acima: que seja realizado apenas controle formal quanto ao uso e jamais material.[273]

---

[273] *Vide* nota nº 248

Nem mesmo a inclusão da previsão em regulamento interno ou cláusula contratual de invasão de privacidade é capaz de esvaziar os direitos fundamentais do empregado.

Entendemos que essas são formas de o empregador apenas validar e facilitar sua vigilância, podendo ou não culminar com a aplicação de justa causa. A diretriz interna por escrito apenas facilita a inspeção e a punição. Como já pontuado à exaustão neste trabalho, a aplicação da justa causa em si e o uso das redes sociais como meio de prova são somente um pequeno pedaço de um grande problema: a vigilância constante do empregado em sua vida privada.

Informar sobre a inspeção pode deixar as regras do jogo claras, mas nem por isso a conduta é menos violadora. Com as regras claras, entendemos que o empregado é ainda mais constrangido e submetido a possíveis situações de excessos do poder diretivo. Aliás, nesse ponto, ousamos dizer que tais cláusulas contratuais, consubstanciadas às vezes em regulamentos ou programas de *compliance*, podem ser declaradas nulas sem grandes dificuldades, posto que cristalinamente abusivas.

Nem todos os princípios, direitos ou garantias são absolutos ou ilimitados, podendo ser mitigados como exceção. Por vezes, o interesse público prevalece sobre alguns direitos individuais, tais como a privacidade, como é no caso das investigações criminais (art. 5º, XII, CF). Por vezes, até mesmo direitos individuais devem ser sopesados.

Porém, como bem arremata Paulo Eduardo Vieira de Oliveira, é vedado ao empregador, "pelo simples fato de ter o empregado a ele subordinado e lhe pagar salários, desrespeitar sua privacidade no ambiente de trabalho ou fora dele, violando-lhe a intimidade, em nome de um suposto poder de direção".[274]

Em contrapartida, não sendo nenhum direito absoluto, pelo contrário, sendo estudados com ainda mais afinco quando entram em colisão, o direito do

---

[274] OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de. A privacidade da pessoa humana no ambiente de trabalho. *Revista do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social*, Faculdade de Direto da USP, São Paulo, p. 164, jan.-jun. 2006.

empregador estará resguardado quando houver notícias de danos à sua reputação ou imagem por meio de redes sociais de seu empregado, ou quando este for manifestamente associado a práticas vexatórias, discriminatórias ou ilegais e tal ciência chegue ao conhecimento formal do empregador, sendo certo que entendemos que é vedado a fiscalização por simples poder de fiscalizar.

Seguindo esteira contrária não apenas ao partido por nós tomado nesta pesquisa, mas ao posicionamento majoritário dos doutrinadores constitucionalistas e na contramão da proteção mais cuidadosa dos direitos fundamentais dos empregados, a jurisprudência trabalhista cada vez mais volumosa sobre temas relacionados à internet e redes sociais, sendo certo que consideramos que esta irá aumentar, haja vista as redes sociais não apresentarem quaisquer indícios de recessão de uso no presente, parece legitimar com mais frequência o monitoramento pelo empregador das redes sociais de seus empregados.

Nos julgados pesquisados para a elaboração deste estudo, alguns deles trazidos à baila, notamos que raros foram os magistrados que se preocuparam com a questão de vigilância em si, e de quais direitos fundamentais poderiam estar sendo feridos com ela, já que a maior preocupação pareceu ser a validade da prova obtida por via das redes sociais ou a análise da manutenção ou não da pena capital trabalhista aplicada ou, ainda, a existência ou não de dano à empresa, passível de reparação indenizatória. Esperávamos encontrar posicionamentos mais protetivos dos direitos fundamentais dos trabalhadores e, *grosso modo*, não foi o que se constatou. Ponderamos neste ponto o fato de que o juiz deve julgar dentro dos limites daquilo que lhe foi submetido. Quiçá sejam os próprios jurisdicionados que não se preocupam com esta questão e não trazem à tona nas lides o pano de fundo do monitoramento e das consequências daí advindas, qual seja, a violação de direitos fundamentais.

Contudo, e fazendo ressalva de que não se trata a presente pesquisa de análise jurisprudencial completa ou de qualquer tipo de pesquisa de campo, mas realizar uma aferição a largos traços, a visitação à jurisprudência permitiu verificar que de fato a análise é casuística e tal conduta nos parece bastante prudente nesse momento.

Ainda nessa senda, entendemos que o conflito aqui debatido prescinde de legislação específica. O arcabouço legislativo atualmente existente, em especial as próprias previsões constitucionais, parecem suficientes para dirimir as questões sobre o uso de redes sociais e para orientar as partes a um convívio mais harmônico e respeitoso. Aliada à questão da desnecessidade de normatização própria, temos nosso posicionamento no sentido de que a análise das situações conflituosas que se apresentem deve ser por bem casuística, tanto no âmbito judicial como no extrajudicial.

Legislar sobre comportamento em redes sociais no âmbito das relações de trabalho, tipificando condutas, por exemplo, é correr enorme risco de uma previsão tão temerária como foi a tarifação do dano extrapatrimonial advinda com a reforma trabalhista (art. 223-G da CLT).

Nessa toada, com toda a informação trazida no discorrer deste trabalho, com o posicionamento exposto e adotado ao longo dele e sem pretensão de superar ou esgotar totalmente o assunto, a resposta para a pergunta que nomeia o presente tópico pode ser apenas uma: o empregador, em que pese também seja sujeito de direitos, somente pode exercer seu poder diretivo até o limite em que não viole direitos do empregado, mormente os fundamentais, sendo que em relação ao monitoramento de suas redes sociais não vislumbramos qualquer justificativa permissiva da conduta patronal, pois qualquer inspeção nesse sentido, mesmo que em ferramenta, jornada e ambientes corporativos, implicará, necessariamente, violento e inaceitável vilipêndio à privacidade.

Jorge Luiz Souto Maior arremata a problemática de uma maneira que muito simpatizamos, reforçando mais uma vez nossa inclinação para um posicionamento como o do referido autor:

> Em suma, o empregador que encontre outros meios de controlar a produção de seu empregado. Nas minhas decisões não se encontrará nenhum (sic) brecha para que o pretexto do controle da utilização dos bens privados seja usado para justificar a invasão da privacidade de quem quer que seja![275]

---

[275] SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. A vida privada do empregado no local de trabalho. p. 4. Disponível em: www.jorgesoutomaior.com/. Acesso em: 14 dez. 2019.

Não ousaremos dissentir do autor acima citado. Não podemos consentir com qualquer forma de tolhimento das liberdades individuais do trabalhador, nem mesmo sob a alegação de que a realidade tecnológica do momento assim exige. Não podemos ser coniventes com práticas abusivas, excessivas e limitadoras de uma vida digna e livre em todas as suas esferas, sem o temor da vigilância permanente de seu empregador. O empregador certamente tem outros meios de se resguardar.

A vigilância incessante do empregado e sua submissão contínua ao poder do empregador nos remetem à arquimetáfora foucaultiana do poder moderno.

De maneira extremamente simples, pois fugiria do escopo desta pesquisa, elucidamos que para a teoria do panóptico de Michel Foucault as instâncias que exercem o monitoramento são invisíveis aos monitorados.

O panóptico[276] automatizava o poder ao incutir em quem era observado a sensação consciente de vigilância permanente. O panóptico não dependia da vigilância concreta, mas da certeza de que ela está presente sem intermitências. Isto é, a consciência da permanente visibilidade assegurava o funcionamento do poder. Assim, esse é formato que cria e que mantém uma relação de poder que não depende mais daquele que supostamente é seu detentor, mas dos próprios vigiados, presos em um sistema no qual eles mesmos são portadores das relações que os submetem. Nas palavras de Michel Foucault, aquele que "[...] está submetido a um campo de visibilidade, e sabe disso, retoma por sua conta as limitações do poder; fá-las funcionar espontaneamente sobre si mesmo; [...] torna-se o princípio de sua própria sujeição".[277]

---

[276] O conceito panóptico foi concebido por Jeremy Bentham como um mecanismo aplicável ao controle do comportamento dos prisioneiros nas prisões. É termo utilizado para designar estrutura arquitetônica ideal, concebida pelo referido Jeremy Bentham, para cárceres e prisões que, por consistir em um arranjo circular das células em torno de um ponto central, sem comunicação entre eles e com a possibilidade de se observar o preso de fora, permitia a um único vigilante observar todos os prisioneiros, sem que estes pudessem saber se estavam ou não sendo observados.

[277] FOUCAULT, Michel. O Panoptismo. *In*: *Vigiar e Punir*: nascimento da prisão. Tradução de Raquel Ramalhete. 39. ed. Petrópolis: Vozes, 2011. p. 192.

O que se buscava com o panoptismo era padronizar o comportamento das pessoas. Vislumbramos com considerável clareza esse mesmo objetivo ao se impor regulamentos internos ou cláusulas contratuais violadoras de privacidade, ainda que disfarçadas de meras diretrizes comportamentais sobre redes sociais.

A impressão que temos é que diante de todo o cenário denunciado neste trabalho, os empregados se comportam em suas redes sociais (para não dizer em suas vidas), por medo de se afastarem das normas e disciplinas estabelecidas pelo empregador e por temor à punição daí decorrente, inclusive eventual desemprego, como os prisioneiros do panóptico.

Traçado o oportuno paralelo acima, não podemos culpabilizar ou justificar violações a direitos fundamentais com base na frágil alegação de que esta é nossa realidade. Não estamos fadados à tecnologia. Por trás da tecnologia existe a vontade do homem e o tradicional poder do capital. A problemática e os desafios que surgiram para o mundo do trabalho com as interações nas redes sociais nos parecem quase mais do mesmo. O bom e velho embate entre poder diretivo e vida do trabalhador assumiu apenas nova roupagem. O pano de fundo é sempre o mesmo: a debilidade do empregado frente ao poder diretivo do empregador.

Ninguém deixa de ser cidadão e sujeito de direitos quando celebra contrato de trabalho. Essa é premissa constitucional e humana basilar das relações empregatícias.

CONCLUSÃO

Exposto o problema – o impacto das redes sociais nas relações laborais, consubstanciado notadamente no monitoramento muitas vezes abusivo pelo empregador das plataformas pessoais dos empregados, em nome do poder diretivo e da proteção de seus interesses – e examinados vários aspectos pertinentes a essa temática, cumpre-nos, neste momento, formular as conclusões a que chegamos após esse percurso.

Corremos o risco de soar redundantes no arremate deste trabalho, uma vez que os posicionamentos adotados e as conclusões já foram apresentados ao longo dos capítulos, mormente do terceiro e em especial no item 4.6 imediatamente acima. Optamos por expor ao longo da dissertação e desde logo os pontos essenciais e as respostas que julgamos adequadas à preocupação explicitada neste projeto. Desse modo, o que virá a seguir é reapresentação, de maneira muito mais enxuta, daquilo que já indicamos como conclusão parcial no decorrer deste estudo.

O desenvolvimento da presente dissertação está inserido no contexto de uma sociedade líquida, fluida, em transformação de seus valores, de sua relação entre seus membros, dos meios de produção, da relação com o capital e diversas outras mudanças de maior ou menor escala. Todavia, uma coisa consideramos certa: a transformação e a evolução digital tecnológica são centrais, pois não só permitem um novo meio de execução de diversas antigas tarefas e relações, mas também criam novas. A comunicação global tornou-se uma realidade de poucos toques para uma parcela mundial significativa, em mais de cinquenta por cento, conforme apontado anteriormente.

É justamente dentro desse contexto tão dinâmico, inovador e globalizado da Quarta Revolução Industrial que se encontram atualmente as relações empregatícias e, a bem da verdade, todas as demais. As relações empregatícias não passaram ilesas por essas mudanças. Não era sequer de se esperar que passassem incólumes por tamanha transformação.

As empresas, detentoras do capital, para que se mantenham atualizadas e competitivas, investem uma boa parte desse capital precisamente nas

questões tecnológicas, inclusive aquelas associadas ao monitoramento e à comunicação global (*e-mail*, redes sociais corporativas, comunicadores internos e externos, como Microsoft Teams, Skype etc.).

O meio de comunicação global que foi alvo desta dissertação foi a rede social *on-line*, especificamente a rede social pessoal do empregado, qualquer que seja ela, e qual seja seu objetivo. Ocorre que uma rede social privada não terá cunho profissional-empresarial, ainda que tenha cunho de autopromoção profissional, como é o caso do LinkedIn, salvo todas as suas nem tão comuns exceções.

Como visto no decorrer desta pesquisa, o poder diretivo é formado por uma gama de prerrogativas inerentes ao empregador de dirigir, regulamentar, organizar e fiscalizar as atividades empresariais e o trabalho dos seus empregados, que recebem justa contraprestação pelos serviços prestados, na modalidade do contrato de trabalho firmado entre as partes.

Esse poder diretivo associado ao contrato de trabalho se manifesta por meio da subordinação jurídica, do empregado frente ao empregador. É esse poder que fundamenta e possibilita o monitoramento aleatório que ora condenamos, muito embora entendamos legítima a vontade e as condutas do empregador em proteger seu patrimônio empresarial e mitigar, ao máximo, o risco empresarial de ver seu investimento pecuniário, moral e outros, destruídos, deteriorados ou ameaçados.

É justamente nesse sentido que o poder diretivo e o direito de propriedade são tão presentes na relação de trabalho e causam tanto impacto em como e até onde o empregador pode monitorar seu empregado em nome do exercício regular de seus direitos. As relações empregatícias, que já se situam tradicionalmente em frágil atmosfera que propicia com significativa frequência e facilidade violações aos direitos dos trabalhadores, parecem estar ainda mais suscetíveis aos abusos e vilipêndios no atual contexto histórico-tecnológico.

É no binômio poder diretivo do empregador-privacidade do empregado que foi fundado o estudo desta dissertação, binômio este que traduz histórica colisão de direitos.

É primordial salientar que todas as nossas conclusões estão pautadas no entendimento pacífico de que nenhum princípio, tutela, direito ou regra é absoluto, e que encontram suas limitações exatamente em outros princípios, tutelas, direitos e regras, mais bem aplicados àquele caso em questão após balizamento casuístico.

Nesse sentido, em nossa avaliação, o monitoramento frequente do empregador em face do empregado relativamente ao seu comportamento em redes sociais, seja este comportamento externalizado por meio de fotografias, envio de mensagens, comentários, curtidas, compartilhamentos ou qualquer outra forma de interação por via das plataformas, dentro ou fora do trabalho, durante a jornada laboral ou não, e por meio de equipamentos corporativos ou não, é temerário.

Frente a uma colisão entre poder diretivo (que reflete, em última análise, o poder do capital) e privacidade do empregado (além de outros direitos fundamentais conexos como amplamente tratado no presente estudo) nos posicionamos, *a priori*, em defesa do trabalhador.

Contudo, não se milita aqui de forma cega à realidade. Entendemos que em algumas situações o empregado pode exceder-se e, de fato, causar dano ao seu empregador justamente valendo-se das redes sociais e seu alcance e contornos incomensuráveis. Mas, nesses casos, num cenário ideal, a checagem da rede social dar-se-á apenas se houver a notícia do dano.

O monitoramento persecutório não deve ser rotina empresarial. Assim como defendemos que não deve haver imposição de modo de agir virtualmente por meio de norma interna ou cláusula violadora de privacidade. O empregado é livre. Ele não é a empresa. Não precisa dividir o mesmo espírito ou os mesmos valores, ter os mesmos gostos ou orientações políticas ou religiosas, por exemplo. Ele deve apenas executar a sua parte no sinalagma natural do contrato de trabalho, isto é, prestar o serviço, e ver preservados seus direitos fundamentais.

Esse tipo de monitoramento permanente é agravado e é ainda mais prejudicial, sob nossa óptica, por forçar o empregado a manter-se em constante e pleno estado de vigia, pois considerar-se-á sempre fiscalizado por seu empregador. Logo, manterá espontaneamente sua conduta continuamente em consonância com o esperado no ambiente de trabalho e com as expectativas de seu empregador, criando um mal social que impedirá inclusive a desconexão do trabalho, além da manifestação do livre pensamento, a liberdade de expressão e comunicação e, sobretudo, a manutenção da incolumidade de sua privacidade.

Nossa conclusão não poderia ser outra: o empregado não deixa de ser cidadão, sob hipótese alguma, dentro ou fora do trabalho. Isto é, o empregado, enquanto mão de obra, não perde seu *status* de ser humano e, por consequência, é sempre, independentemente da situação e da relação jurídica que se insira, humano e cidadão, e de nenhuma maneira e sob qualquer alegação poderá ser tratado ao modo *res*, este análogo à escravatura ou escravagista em si. O poder diretivo, mais do que nunca, se vê limitado pelos direitos fundamentais dos trabalhadores, com especial destaque para a privacidade (englobados os dados pessoais) que muito em breve gozará de mais uma proteção legal.

Quanto à necessidade de normatização específica sobre o uso de redes sociais e a proteção dos interesses de ambas as partes contratantes nas relações de emprego, posicionamo-nos no sentido de ser, ao menos por ora, absolutamente desnecessária. Basta se observar e fazer cumprir tudo o que já é previsto em nosso ordenamento jurídico, notadamente na Constituição Federal, e nortear-se nas relações trabalhistas pelos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e boa-fé. Em outras palavras, o arcabouço legislativo da proteção da privacidade, reforçado pelas recentes alterações legislativas, em especial pela LGPD, parece suficiente para as relações empregatícias.

No que tange à jurisprudência trabalhista, que cada vez mais ganha corpo e importância, não enxergamos uniformidade nas decisões, o que somente corrobora nosso entendimento da necessidade de análise casuística das questões que lhe forem submetidas.

Aliás, a análise casuística também deve prevalecer no âmbito extrajudicial. Não vislumbramos justa resolução de colisão de direitos que não passe pela análise pontual, específica e casuística. Não existe fórmula pronta para essa delicada matéria.

Interessante pontuar que em nossas buscas jurisprudenciais, obviamente embrionárias para um estudo completo de jurisprudência sobre o tema, não localizamos o monitoramento realizado pelo empregador em si como objeto de litígio. O objeto das reclamatórias e, por consequência, o teor dos julgados, é sempre limitado às consequências práticas do monitoramento, como validação ou reversão de uma justa causa ou indenização por danos morais ou, ainda, uma reparação pelo empregado de dano causado ao empregador por exposição feita via redes sociais. Não se constatou reclamação acerca da monitoração pura e simples e da ameaça de violação de direitos daí decorrente. Parece não haver preocupação, seja do Judiciário ou das partes envolvidas, com a vigilância permanente *per si*, mas apenas com as penalidades e danos daí advindos.

Nesse ponto, vale comentar novamente que nos causou espanto a quantidade de vezes em que o Judiciário validou a inspeção realizada pelo empregador. Nossa expectativa era encontrar posicionamentos mais protetivos dos direitos fundamentais dos empregados e não dos empregadores.

De qualquer maneira, temos que a utilização das redes sociais pelos empregados e a possibilidade do monitoramento abusivo pelo empregador são uma realidade à qual também o Judiciário deve estar atento e sensível.

O esforço precípuo do presente trabalho consistiu não apenas em apresentar o problema e tomar partido, mas em promover reflexão e debate na seara jurídica hodierna.

BIBLIOGRAFIA

ABCDASAÚDE. Disponível em: www.abcdasaude.com.br/noticias/uso-excessivo-das-redes-sociais-esta-associado-a-depressao. Acesso em: 22 jul. 2017.

ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. Liberdade de contratar e livre iniciativa. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 15, n. 4, jul.-set. 2003.
ARAÚJO, Luiz Alberto David. *A proteção constitucional da própria imagem*. Belo Horizonte: Del Rey.

BARBROOK, Richard. *Futuros imaginários*: das máquinas pensantes à aldeia global. São Paulo, 2009.

BARROS, Alice Monteiro de. Poder hierárquico do empregador. Poder diretivo. *In*: BARROS, Alice Monteiro de (Coord.). *Curso de Direito do Trabalho*: estudos em memória de Célio Goyatá. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1997.

BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade líquida*. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

BAUMAN, Zygmunt. *Globalização*: As consequências humanas. Zahar, 1999.

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

BELTRÃO, Sílvio Romero. *Direitos da Personalidade*: de acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Atlas, 2005.

BERCOVICI, Gilberto. A Constituição de 1988 e a função social da propriedade. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 2, n. 7, jul.-set. 2001.

BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade.* Rio de Janeiro: Forense, 1989.

BLOG MAX2 DIGITAL. Disponível em: http://blog.max2digital.com.br/redes-sociais/40-estatisticas-de-redes-sociais/. Acesso em: 22 jul. 2017.

BOBBIO, Norberto. *A teoria das formas de governo*. Tradução de Sérgio Bath. Brasília: Editora Universitária de Brasília, 2000.

_____. *O futuro da democracia*: uma defesa das regras do jogo. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986.

BORTOLI, Roberto Covolo. *Globalização, novas tecnologias e seus impactos no direito do trabalho.* Orientador: Walküre Lopes Ribeiro da Silva. 2002. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002.

BOTIJA, Eugenio Pérez. *Curso de Derecho del Trabajo*. 6. ed. Madri: Editorial Tecnos, 1960.

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho.

_____. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Consolidação das Leis do Trabalho. Art. 482. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 16 nov. 2019.

_____. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 – Lei Geral de Proteção de Dados, art. 2º.

CAMINO, Carmen. *Direito individual do trabalho*. 3. ed. rev., ampl. e atual. Porto Alegre: Síntese, 2003.

CARBONARI, Pâmela. Instagram é a rede social mais nociva à saúde mental, diz estudo. Disponível em: http://super.abril.com.br/sociedade/instagram-e-a-rede-social-mais-prejudicial-a-saude-mental/. Acesso em: 22 jul. 2017.

CARDOSO, Gustavo; LAMY, Cláudia. Redes sociais: comunicação e mudança. *JANUS.NET e-Journal of International Relations*, v. 2, n. 1, primavera 2011. Disponível em: observare.ual.pt/janus.net/pt_vol2_n1_art6. Acesso em: 21 jul. 2017.

CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. *Revista do Tribunal do Trabalho da 2ª Região/Brasil*, Tribunal Regional do Trabalho (2ª Região), São Paulo: TRT/SP, n. 22, 2019. Disponível em: www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/Revistas/revista_eletronica/RTT22_2019.pdf. Acesso em: 1º fev. 2020.

CHESNAIS, François. *A mundialização do capital.* São Paulo: Xamã Ed., 1996.

CÓDIGO Civil de 1916.

CORREIO BRAZILIENSE. Disponível em: www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/tecnologia/2016/06/20/interna_tecnologia,536930/estudo-sugere-ligacao-entre-uso-exagerado-das-redes-sociais-e-depressa.shtml. Acesso em: 22 jul. 2017.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. Rio de Janeiro: Forense, 1989. v. 1.

CREPALDI, Joaquim Donizeti. *O princípio de proteção e flexibilização das normas do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2003.

DECLARAÇÃO de Princípios sobre a Liberdade de Expressão, da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2006.

_____. *Curso de Direito do Trabalho*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2007.

_____. *Curso de Direito do Trabalho.* 13. ed. São Paulo: LTr, 2014.

_____. *Curso de Direito do Trabalho*. 15. ed. São Paulo: LTr, 2016.

_____. *O poder empregatício*. São Paulo: LTr, 1996.

DICIONÁRIO Aurélio da Língua Portuguesa Online. Disponível em: https://dicionariodoaurelio.com/rede. Acesso em: 22 jul. 2017.

DINIZ, Maria Helena. *Dicionário Jurídico*. São Paulo: Saraiva, 1998. v. 2.

DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2005.

DURAFFOURG, Jacques. Um robô, o trabalho e os queijos: algumas reflexões sobre o ponto de vista do trabalho. *In*: DIEESE. *Emprego e Desenvolvimento Tecnológico*: Brasil e Contexto Internacional. São Paulo, 1998.

FACEBOOK. Disponível em: www.facebook.com/facebook/. Acesso em: 23 jul. 2017.

_____. Disponível em: www.facebook.com/business/news/BR-45-da-populacao-brasileira-acessa-o-Facebook-pelo-menos-uma-vez-ao-mes. Acesso em: 22 jul. 2017.

_____. Termos de serviço. Disponível em: facebook.com/terms. Acesso em: 10 jan. 2020.

FARIAS, Valter Nazareno. A função social da propriedade como cláusula geral. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 8, n. 32, out. 2007.

FERNANDES, Milton. *Proteção civil da intimidade*. São Paulo: Saraiva, 1977.

FOMO. *Dicionário Oxford da Língua Inglesa*. Disponível em: https://en.oxforddictionaries.com/definition/FOMO. Acesso em: 22 jul. 2017.

G1. GLOBO. Disponível em: http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/facebook-chega-a-194-bilhao-de-usuarios-em-todo-o-mundo-no-1-trimestre-de-2017.ghtml. Acesso em: 22 jul. 2017.

GITMAN, Lawrence. *Princípios de Administração Financeira*. 12. ed. São Paulo, 2010.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Curso de Direito do Trabalho*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

GONÇALVES, Emílio. *O regulamento da empresa*: Teoria e prática. São Paulo: LTr, 1977.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988 – interpretação e crítica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

GREENWALD, Glenn; KAZ, Roberto; CASADO, José. EUA espionaram milhões de *e-mails* e ligações de brasileiros, 06 jul. 2013. Disponível em: http://oglobo.globo.com/mundo/eua-espionaram-milhoes-de-mails-ligacoes-de-brasileiros-8940934#ixzz3FgaGl54k. Acesso em: 09 out. 2014.

GUERRA, Amadeu. *A privacidade no local de trabalho – As novas tecnologias e o controle dos trabalhadores através dos sistemas automatizados*: as alterações no Código do Trabalho. Coimbra: Almedina, 2004.

HAN, Byung-Chun. *A Sociedade do Cansaço*. 2. ed. Vozes, 2017.

HERMANN, Mario; PENTEK, Tobias; OTTO, Boris. *Design Principles for Industries 4.0 Scenarios*: A Literature Review. Technische Universität Dortmund.

HIRIGOYEN, Marie-France. *Le harcèlement moral*: la violence perverse au quotidien. Paris: Syros, 1998.

IBGE. PNAD Contínua TIC 2017: Internet chega a três em cada quatro domicílios do país. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br. Acesso em: 13 set. 2019.

INSTAGRAM. Disponível em: www.instagram.com/about/us/. Acesso em: 23 jul. 2017.

INSTITUTO de Estudos para o Desenvolvimento Industrial (2017). *Indústria 4.0*: A Quarta Revolução Industrial e os desafios a indústria para o desenvolvimento brasileiro.

JEAMMAUD, Antonie; ALVIM, Joaquim Leonel de Rezende; FRAGALE FILHO, Roberto. *Trabalho, Cidadania & Magistratura*. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 2000.

KANAAN, João Carlos. *Informática Global.* 2. ed. São Paulo: Pioneira, 1998.

KASPERSKY. Disponível em: www.kaspersky.com/about/press-releases/2017_giving-too-much-away. Acesso em: 18 jun. 2017.

KEEN, Andrew. *Vertigem digital*: por que as redes sociais estão nos dividindo, diminuindo e desorientando. Tradução de Alexandre Martins. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

JUSTIÇA do Trabalho. Disponível em: www.trt2.jus.br.

LEI Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm.

LEITE, Fábio Carvalho. Os valores sociais da livre iniciativa como fundamento do Estado brasileiro. *Revista Direito, Estado e Sociedade*, Rio de Janeiro, PUC-RJ, v. 9, n. 16, jan.-jul. 2000.

LEONETTI, Carlos Araújo. Função social da propriedade: mito ou realidade*? Revista Síntese de Direito Processual Civil*, Porto Alegre, n. 3, jan.-fev. 2000.

LINKEDIN. Disponível em: https://press.linkedin.com/pt-br/about-linkedin. Acesso em: 23 jul. 2017.

_____. Disponível em: https://news.linkedin.com/about-us#statistics. Acesso em: 23 jul. 2017.

LUHMANN, Niklas. *A realidade dos meios de comunicação*. Tradução de Ciro Marcondes Filho. São Paulo: Paulus, 2005.

MAGANO, Octavio Bueno. *Do poder diretivo na empresa*. São Paulo: Saraiva, 1982.

_____. *Manual de Direito do Trabalho*. 4. ed. 1993. v. 2.

_____. *Princípios ou diretrizes do direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1999.

MARANHÃO, Délio. *Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1987.

MARKETING DE CONTEÚDO. Disponível em: http://marketingdeconteudo.com/redes-sociais-mais-usadas-no-brasil/. Acesso em: 23 jul. 2017.

MARTINS, José Catharino. *Compêndio Universitário de Direito do Trabalho*.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MARTINS-COSTA, Judith. Os danos à pessoa no Direito Brasileiro e a natureza de sua reparação. *Revista de Faculdade de Direito da UFRGS*, v. 19, mar. 2001.

McLUHAN, Marshall. *Understanding media* (Os meios de comunicação como extensões do homem).

MELHADO, Reginaldo. *Poder e sujeição*: os fundamentos da relação de poder entre capital e trabalho e o conceito de subordinação. São Paulo: LTr, 2003.

MELLO, Cristiane Maria Freitas de. *Direito de crítica do empregado nas redes sociais e a repercussão no contrato de trabalho*. 1. ed. São Paulo: LTr, 2015.

MESQUITA, Luiz José de. *Direito disciplinar do trabalho*: uma interpretação institucionalista do direito do trabalho. São Paulo: Saraiva, 1950.

MIDIATISMO. Disponível em: www.midiatismo.com.br/qual-a-diferenca-entre-redes-sociais-e-midias-sociais. Acesso em: 21 jul. 2017.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado, título III*. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1970.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 13. ed. rev. e aum. São Paulo: Saraiva, 1997.

_____. *Curso de Direito do Trabalho*: história e teoria geral do direito do trabalho – relações individuais e coletivas de trabalho. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. Globalização e seus efeitos no contrato de trabalho. *In*: FREDIANI, Yone (Coord.). *Tendências do Direito Material e Processual do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2000.

NORDEN, Eric. *A entrevista da Playboy: Marshall McLuhan.*

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *A proteção constitucional da informação e o direito à crítica jornalística*. São Paulo: FTD, 1997.

OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de. A privacidade da pessoa humana no ambiente de trabalho. *Revista do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social*, Faculdade de Direto da USP, São Paulo, jan.-jun. 2006.

OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de. *O dano pessoal no Direito do Trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2010.

OPICE BLUM, Renato (Coord.). *LGPD Comentada*. 1. ed. São Paulo: Capital, 2019.

ORKUT. Disponível em: www.orkut.com/index.html. Acesso em: 22 jul. 2017.

PARANÁ. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. RO 0296.2005.002.09.00.4, 4ª Turma, Relª. Desembargadora Sueli Gil El-Rafihi. Publicação da decisão no DJPR em 19 jan. 2007.

PASTORE, José. *O desemprego tem cura.* São Paulo: Makron Books, 1998.

PAULINO, Maria Lúcia Avelar Ferreira. *As Relações de Emprego na Era da Internet*: Violação à Intimidade do Empregado X Poder Diretivo do Empregador. Orientador: Sergio Pinto Martins. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008.

PECK, Patrícia Pinheiro. *Direito Digital*. 6. ed. Editora Saraiva.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. v. III.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil*. Tradução de Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

PESQUISA de mercado sobre privacidade e segurança. Disponível em: www.ebricksdigital.com.br/pesquisas-de-mercado/privacidade-e-seguranca/. Acesso em: 14 out. 2014.

PIC, Paul. *Traité*, n. 996.

PINHEIRO NETO ADVOGADOS. Disponível em: www.linkedin.com/posts/ pinheironeto_today-we-became-aware-of-unacceptable-publications-activity 6595446599202193408-Oh8S. Acesso em: 02 jan. 2020.

PODER Judiciário, Justiça do Trabalho, Tribunal Regional da 4ª Região, Processo nº 0020195-262016.5.04.0772 (RO). Recorrente: Israel Figueiredo. Recorrido: Importadora e Exportadora de Cereais S.A. Relator: Ana Luiza Heineck Kruse.

PRATA, Ana. *Tutela constitucional da autonomia privada*. Coimbra: Almedina, 1988.

PRATA, Pedro. Uso excessivo das redes sociais pode ser indicativo de depressão. Disponível em: http://emais.estadao.com.br/noticias/comportamento, uso-excessivo-das-redes-sociais-pode-ser-indicativo-de-depressao,70001777894. Acesso em: 22 jul. 2017.

REALE, Miguel. *Questões de Direito Privado*. São Paulo: Saraiva, 1997.

REDAÇÃO. Brasil é o maior usuário de redes sociais da América Latina. Disponível em: www.forbes.com.br/fotos/2016/06/brasil-e-o-maior-usuario-de-redes-sociais-da-america-latina/. Acesso em: 22 jul. 2017.

REIS, Nélio. *Alteração do contrato de trabalho*: alteração por mútuo consentimento, alteração unilateral e rescisiva, culpa recíproca. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1968.

RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância*: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

RUSSELL, Bertrand. *O Poder – uma nova análise social*. Tradução de Nathanael C. Caixeiro. Rio de Janeiro: Zahar, 1979.

SANSEVERINO, Luisa Riva. *Corso di Diritto del Lavoro*. Pádua: Cedam, 1941.

SANTINI, José Raffaelli. *Dano moral*: doutrina, jurisprudência e prática. Editora de Direito, 1997.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *O direito do trabalho e o desemprego*. São Paulo: LTr, 1999.

SANTOS, Milton. *Por uma outra globalização*: do pensamento único à consciência universal. Rio de Janeiro: Record, 2000.

SILVA, Carlos Alberto Barata. *Compêndio de Direito do Trabalho*. São Paulo, 1972.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

SILVEIRA, Henrique Flávio Rodrigues da. Um estudo do poder da Sociedade da Informação. *Ciência da Informação*, Brasília, v. 29, n. 3, set.-dez. 2000. Disponível em: www.scielo.br/pdf/ci/v29n3/a08v29n3. Acesso em: 15 nov. 2019.

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

SINGER, Paul. Globalization: What is it all about? *In*: PINHEIRO GUIMARÃES, Samuel (Org.). *South Africa and Brazil*: risks and opportunities in the turmoil of globalization. Brasília: Prática, 1996.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. A vida privada do empregado no local de trabalho. Disponível em: www.jorgesoutomaior.com/uploads/5/3/9/1/53916439/a_vida_privada_do_empregado_no_local_de_trabalho..pdf. Acesso em: 07 jan. 2020.

_____. Do direito à desconexão do trabalho. Disponível em: https://repositorio.usp.br/item/001542422. Acesso em: 14 fev. 2020.

STATISTA. Disponível em: statista.com. Acesso em: 10 jan. 2019.

STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

SUSSEKIND, Arnaldo. *Comentários à CLT*. São Paulo: LTr [19-].

_____. *Curso de Direito do Trabalho*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

TEPEDINO, Gustavo. Contornos constitucionais da propriedade privada. *In*: MENEZES, Carlos Alberto (Org.). *Estudos em homenagem ao professor Caio Tácito*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

TERMO de Audiência. Disponível em: http://search.trtsp.jus.br/easysearch/cachedownloader?collection=coleta003&docId=766e55ad1f11ff2a23b1d0160c74be78287a5a48&fieldName=Anexo&extension=html#q=facebook. Acesso em: 05 fev. 2020.

THE Auto-icon. Disponível em: www.ucl.ac.uk/culture/jeremy-bentham/auto-icon. Acesso em: 22 jul. 2017.

TIJIBOY, A. V.; MAÇADA, D. L. *Aprendizagem Cooperativa em Ambientes Telemáticos*. *In*: Congresso Iberoamericano de Informática Educativa, 4, 1998, Brasília.

TOFFLER, Alvin. *Powershift*: as mudanças do poder. Tradução de Luiz Carlos do Nascimento Silva. Rio de Janeiro: Record, 1990.

Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região/DF. 3ª turma. Processo 0000873-27.2013.5.10.0006. Julgamento de Recurso Ordinário. Desembargador Relator Mauro Santos de Oliveira Góes. Publicado em 18/07/2014. Disponível em: www.trt10.jus.br/jurisprudencia/jsf/index.jsf;jsessionid=i2DzbDb9yXSZZZ2dWXygvM-q76CbXLfHMJJlzblR.as. Acesso em: 07 out. 2015.

TRT-1 – RO: 00106836620155010051, Relator: Antonio Cesar Coutinho Daiha, Data de Julgamento: 12/09/2016, Terceira Turma, Data de Publicação: 06/10/2016. Disponível em: https://trt-1.jusbrasil.com.br/

jurisprudencia/411598999/recurso-ordinario-ro-106836620155010051/inteiro-teor-411599090?ref=serp. Acesso em: 1º fev. 2020.

TRT-2 10002170520165020254 SP, Relator: Ricardo Artur Costa e Trigueiros, 4ª Turma – Cadeira 4, Data de Publicação: 19/09/2017. Disponível em**:** https://trt-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/535872071/10002170520165020254-sp/inteiro-teor-535872081?ref=juris-tabs. Acesso em: 1º fev. 2020.

TRT-4 – ROT: 00201792420185040733. Data de Julgamento: 30/01/2020, 9ª Turma. Disponível em: https://trt-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/804187857/recurso-ordinario-trabalhista-rot-201792420185040733/inteiro-teor-804187867?ref=juris-tabs. Acesso em: 1º fev. 2020.

TRT-7 – RO: 326920115070011 CE 00000032-69201150700011, Relator: José Antônio Parente da Silva, data de julgamento: 11 de junho de 2012, primeira turma. Disponível em: www.trt7.jus.br. Acesso em: 10 jul. 2019.

TRT-10 – rorsum: 00001643420195100021 DF, Data de Julgamento: 04/12/2019, Data de Publicação: 07/12/2019. Disponível em: https://trt-10.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/795131556/rorsum-1643420195100021-df/inteiro-teor-795131614?ref=juris-tabs. Acesso em: 1º fev. 2020.

TRT-11 00002685520165110004, Relator: Marcia Nunes da Silva Bessa, Gabinete da Desembargadora Márcia Nunes da Silva Bessa. Disponível em: https://trt-11.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/527249800/2685520165110004/inteiro-teor-527249837?ref=juris-tabs. Acesso em: 20 dez. 2019.

TRT-12 – RO: 00040025720135120047 SC 0004002-57.2013.5.12.0047, Relator: Irno Ilmar Resener, Secretaria da 3ª Turma, Data de Publicação: 02/06/2014. Disponível em: https://trt-12.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/643325126/recurso-ordinario-trabalhista-ro-40025720135120047-sc-0004002-

5720135120047/inteiro-teor-643325224?ref=juris-tabs. Acesso em: 02 fev. 2020.

TRT-17 – RO: 00003840920155170011, Relator: Wanda Lúcia Costa Leite França Decuzzi, Data de Publicação: 27/11/2015. Disponível em: https://trt-17.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/414990562/recurso-ordinario-trabalhista-ro-3840920155170011?ref=serp. Acesso em: 08 fev. 2020.

TRT da 2ª Região. Redes sociais figuram em ações na Justiça do Trabalho. Disponível em: www.trt2.jus.br/indice-de-noticias-ultimas-noticias/19195-redes-sociais-figuram-em-acoes-na-justica-do-trabalho. Acesso em: 21 jul. 2017.

TWITTER. Disponível em: https://about.twitter.com/company. Acesso em: 23 jul. 2017.

VIANA, Marco Túlio. *Direito de resistência*. São Paulo: LTr, 1996.

VIANA, Márcio Túlio. Terceirização e sindicato: um enfoque para além do Direito. *Revista da Faculdade Mineira de Direito*, Belo Horizonte, v. 7, n. 13-14, p. 55, 1º-2º sem. 2004.

VIANNA, Túlio. *Transparência pública, opacidade privada*. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

WARREN, Samuel; BRENDEIS, Louis. *Harvard Law Review*, v. 4, n. 5, 15 dez. 1890.

WE ARE SOCIAL. Digital in 2018 in Southern America Part 1. Disponível em: www.slideshare.net/wearesocial/digital-in-2018-in-southern-america-part-1-north-86863727. Acesso em: 15 nov. 2019.

WEBCOMPANY. Disponível em: https://webcompany.com.br/news/o-poder-das-redes-sociais-no-cotidiano-dos-brasileiros. Acesso em: 23 jul. 2017.

WHATSAPP. Disponível em: www.whatsapp.com/about/. Acesso em: 23 jul. 2017.

YOUTUBE. Disponível em: www.youtube.com/watch?v=0YhPFUPH0HA. Acesso em: 22 jul. 2017.

_____. Disponível em: www.youtube.com/intl/pt-BR/yt/about/. Acesso em: 23 jul. 2017.

ZUCKERBERG, Mark. Disponível em: facebook.com/zuck/posts/10103831654565331. Acesso em: 17 jul. 2019.