



• U

C •

FDUC FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

Arthur Amorim Alves da Cruz

**INFLUÊNCIA DAS REDES SOCIAIS NO CONTRATO DE TRABALHO:
um contributo à análise dos limites da liberdade de expressão e da reserva da
privacidade em cotejo com os poderes do empregador.**

***INFLUENCE OF SOCIAL NETWORKS IN EMPLOYMENT CONTRACT:
a contribution to the analysis of limits of freedom of expression and the right to privacy
in comparison to the employer's powers.***

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Empresariais / Menção em Direito Laboral.

Orientador Professor Doutor João Leal Amado.

Coimbra / 2016

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Gerson e Antônia – Que, desde sempre, acreditaram que a educação seria o caminho para o meu crescimento pessoal e profissional

À minha esposa, Flávia Caroline – Meu porto seguro e ponto de equilíbrio.

A companheira, mulher e fonte diuturna de minha inspiração.

À Giulia Amorim – Doce fruto do amor. Presente maior de Deus.

Dona do sorriso e do abraço mais cativantes que já recebi.

Razão diária para que eu nunca desista de nossos sonhos.

Ao meu irmão, Júnior – Por sempre confiar nas minhas escolhas.

A todos do Tribunal Regional do Trabalho de Alagoas – Por acreditarem no projeto e me concederem a oportunidade de enriquecimento educacional, que, certamente, será revertido em prol de minhas atividades profissionais.

Aos servidores da Vara do Trabalho de Coruripe (VTCOR) – Essenciais. Mais que colegas... amigos na mais verdadeira acepção que essa palavra pode comportar.

À Dra. Eline Cardoso – Por me mostrar que o limite somos nós que criamos.

Conseguimos.

Aos amigos e professores – Antonio Oliveira e Fran Dario, intelectos sempre prontos a ajudar.

Aos colegas do mestrado – Com quem compartilhamos sonhos, dúvidas, conhecimentos e, ao final, amizades que não se perderão no tempo e na estrada.

À Universidade de Coimbra – Casa do conhecimento. Nossa casa.

Aos professores Dra. Suzana Tavares da Silva, João Carlos Simões Reis e Filipe Miguel Albuquerque Matos – Profundas fontes de saber que nos orientam e nos instigam à evolução diária.

Agradecimento especial ao Prof. Dr. João Leal Amado – Admirável intelectual que com sua humildade cativa a todos que têm a oportunidade de receber suas lições. Muito obrigado pelo respeito, generosidade e boa vontade que sempre me dispensou. Sua postura nos motiva a continuar no caminho de defesa do Direito do Trabalho.

À Nossa Senhora de Aparecida – Que sempre me acolheu com seu manto de mãe.

Ao Nosso Senhor Jesus Cristo – Exemplo maior e verdadeiro mestre.

A Deus – Início, meio e fim. Razão de tudo e de todos.

RESUMO

A presente pesquisa tem por objetivo analisar as influências que as redes sociais *online* estão provocando nos contratos de trabalho em Portugal e no Brasil, a partir da análise dos limites da liberdade de expressão do empregado em cotejo com os poderes patronais. De início, analisamos a evolução das redes sociais, desde a formação dos primeiros grupos sociais até a chegada das redes sociais *online* e como isto têm influenciado no comportamento dos indivíduos em geral, especialmente no que diz respeito à liberdade de expressão e novos contornos do direito à reserva da vida privada. Em seguida, demonstramos como o avanço da tecnologia tem produzido não apenas novos instrumentos e métodos de trabalho, mas auxiliado na construção de novos perfis de sujeitos da relação laboral. Na sequência, procedemos ao estudo dos limites da liberdade de expressão de empregado e dos poderes de fiscalização do empregador nas redes sociais *online*. No último capítulo, apresentamos as possibilidades de aplicação de sanções aos empregados em razão dos comportamentos adotados nas redes sociais *online*.

Palavras-chave: direito do trabalho; redes sociais; liberdade de expressão; deveres funcionais; poderes do empregador.

ABSTRACT

This research aims to analyze the influence that online social networks are causing on employment contracts in Portugal and Brazil, from the analysis of the limits of employee's freedom of expression in comparison to employer's powers. At first, will be analyzed the evolution of social networks, since the rise of the first social groups until the advent of online social networking and how it has influenced the behavior of individuals in general, especially regarding to freedom of expression and the new outlines of the right to privacy. Afterwards, it will be demonstrate how technological advances has produced not only new tools and working methods, but also helped parties of working relations to develop new profiles. Following, it will be studied the limits of employee's freedom of expression and employer's supervisory powers in online social networks. In the last chapter, it will be exposed the possibilities of impose sanctions on employees because of the behaviors adopted in online social networks.

Keywords: labor law; social networks; freedom of expression; professional duties; employer's powers.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

CRP	Constituição da República Portuguesa de 1976
CRFB/1988	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CC/2002	Código Civil brasileiro de 2002

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
CAPÍTULO I – A INFLUÊNCIA DAS REDES SOCIAIS <i>ONLINE</i> NO COMPORTAMENTO DOS INDIVÍDUOS NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA E A NECESSIDADE DE UM NOVO OLHAR SOBRE DETERMINADOS DIREITOS DA PERSONALIDADE	13
1.1 VIDA EM SOCIALIDADE E OS SINAIS DE FUMAÇA ATRAVÉS DOS TEMPOS: BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE AS REDES SOCIAIS	13
1.2 DO DIREITO DE ESTAR SÓ AO DIREITO À AUTO-EXPOSIÇÃO: BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E OS CONTORNOS DO DIREITO À RESERVA DA VIDA PRIVADA NAS REDES SOCIAIS <i>ONLINE</i>	19
1.2.1 Da liberdade de expressão nas redes sociais <i>online</i>	20
1.2.2 Da reserva da privacidade nas redes sociais <i>online</i>	23
CAPÍTULO II – A INFLUÊNCIA DAS NOVAS TECNOLOGIAS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO: OS VENTOS DA MUDANÇA SOPRANDO NOS CAMPOS LABORAIS, DA MÁQUINA A VAPOR ÀS REDES SOCIAIS <i>ONLINE</i>	35
2.1 DO AVANÇO DA TECNOLOGIA NO CAMPO LABORAL E SEUS REFLEXOS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO: BREVE OLHAR SOBRE A REVOLUÇÃO INDUSTRIAL	36
2.2 DO AVANÇO DA TECNOLOGIA NO CAMPO LABORAL E SEUS REFLEXOS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO: BREVE OLHAR SOBRE A REVOLUÇÃO TECNOLÓGICA	43

2.3 DAS MUDANÇAS FÁCTICAS DAS RELAÇÕES DE EMPREGO NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA 46

2.3.1 Do novo perfil dos sujeitos da relação de emprego na Sociedade Contemporânea 47

2.3.2 Da informática como instrumento de trabalho: exemplos de seu uso nas relações de emprego contemporâneas 55

CAPÍTULO III - DAS REDES SOCIAIS ONLINE NAS RELAÇÕES DE EMPREGO CONTEMPORÂNEAS: LIBERDADE DE EXPRESSÃO DO EMPREGADO X PODERES DO EMPREGADOR 63

3.1 DAS REDES SOCIAIS NAS RELAÇÕES DE EMPREGO 63

3.2 DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO DO EMPREGADO NAS REDES SOCIAIS *ONLINE* 65

3.3 DOS PODERES DO EMPREGADOR NAS REDES SOCIAIS *ONLINE* .. 70

3.3.1 Dos limites do poder de fiscalização do empregador nas redes sociais *online* .. 72

3.3.2 Do poder disciplinar nas redes sociais *online* 84

3.3.3 Dos tipos de sanções aplicáveis em Portugal e no Brasil 85

CAPÍTULO IV - DAS POSSIBILIDADES DE SANÇÃO DO EMPREGADO EM RAZÃO DOS COMPORTAMENTOS ADOTADOS NAS REDES SOCIAIS *ONLINE* 90

4.1 DEVERES DOS EMPREGADOS NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA PORTUGUESA 90

4.2 COMPORTAMENTOS ENSEJADORES DE DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA..... 96

4.3 ANÁLISE DAS CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES E AGRAVANTES.....	102
4.4 ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA PORTUGUESA	106
4.5 ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA	107
CONSIDERAÇÕES FINAIS	109
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	114

INTRODUÇÃO

Navegar é preciso! Viver não é preciso!

A leitura perfunctória da frase supra pode levar a concepções dúbias. Num primeiro instante, é possível acreditar-se que o texto significa a paixão pelas viagens, pelas descobertas. Algo só compreensível àqueles que carregam em si a alma empreendedora dos grandes navegadores que, impulsionados pela emoção, singram os oceanos em busca de novos mundos, ainda que, por vezes, a vida seja o preço que lhes é cobrado. A estes, navegar é preciso (necessário), mas viver não é.

No entanto, também é possível que a oração acima queira significar, exatamente, o inverso. Talvez reflita o espírito mais cético daqueles navegantes que também se lançam às incertezas dos mares à procura de desafios, mas só embarcam munidos de equipamentos adequados, pois acreditam que a arte da navegação deva ser feita com a ciência, buscando uma certeza que a própria nem sempre a vida é capaz de lhes dar. A estes, navegar é preciso (certo), viver não é.

E assim tem sido: do astrolábio ao GPS; do sinal de fumaça ao *smartphone*, a tecnologia tem auxiliado o ser humano na sua busca diária de integração com os seus semelhantes. Neste processo, é inegável o papel determinante das novas tecnologias de informação e comunicação que possibilitam uma maior troca de experiências entre as mais distintas pessoas, nos mais diversos lugares do mundo.

Nessa sociedade, cada vez mais global, as pessoas interagem entre si, através de redes (sociais), as quais foram potencializadas pela Internet e seus conseqüências. Se, antes, as pessoas lançavam-se ao mar para buscar novos mundos, hoje, lançam-se nas redes sociais *online*, que formam um universo paralelo ao mundo físico.

Ao encurtar distâncias e reduzir o tempo entre as pessoas, as redes sociais *online* permitem um maior interação com um maior volume de troca de dados. O resultado disso é uma democratização do acesso às mais variadas informações, o que pode provocar a aquisição de maior conhecimento às pessoas. Um maior conhecimento oportuniza a possibilidade de mudanças de comportamento, o que pode se traduzir em eventuais choques nas relações de poder da sociedade.

Nessa conjuntura, as pessoas conectadas às redes sociais *online* tendem a se valer mais de sua liberdade de expressão, sem que, necessariamente, estejam conscientes dos reflexos que isto pode ocasionar em diversos setores de sua vida (particular e/ou profissional).

É, justamente, sobre a evolução das redes sociais e sobre a ingerência destas no comportamento dos indivíduos em geral, especialmente no que tange à liberdade de expressão e os contornos do direito à reserva da vida privada, que será discutido no Capítulo 1 do presente trabalho.

Entretanto, o progresso da tecnologia – desde a máquina a vapor até as redes sociais *online* – têm influenciado nas relações de emprego, não apenas apresentando novos métodos de trabalho e instrumentos de produção, mas, sobretudo, auxiliando na construção de novos perfis dos sujeitos da relação laboral. Daí a importância da análise do comportamento do obreiro, desde a Revolução Industrial (elemento marcante na transformação do indivíduo escravo ou servo para o sujeito jurídico do contrato de emprego), passando pelos rígidos mecanismos de controle do trabalhador através dos regimes do Taylorismo e do Fordismo, até chegar à chamada sociedade pós-industrial, onde a Informática provocou significativas mudanças nas formas de prestação de serviços. Além disto, se outrora já foi possível afirmar-se qual o setor preponderante na economia (setor primário – recursos naturais; setor secundário – indústria; setor terciário – serviços), atualmente, não há uma uniformidade, havendo inclusive quem já apresente classificações de setores quaternário (geração e compartilhamento de informações) e quinário (atividades econômicas que não se destinam a obtenção de lucro, a exemplo das organizações não-governamentais).

Do outro lado, nessa complexa moldura, é comum verificar-se a existência de um elenco de funcionários composto por pessoas de gerações diversas, com modos diferentes de enxergar a vida e suas necessidades, inclusive no que tange aos seus interesses relacionados ao contrato de emprego. Não raramente, os trabalhadores mais jovens tendem a dar mais valor a competências de ação e empreendedorismo do que à estabilidade no emprego, que durante muito tempo foi, ao lado de uma boa remuneração, o maior desejo do empregado.

Assim, tem-se uma grande diversidade de perfis dentro do mercado de trabalho, o que aumenta a importância do estudo das características dos empregados e dos

empregadores na sociedade contemporânea, inclusive quanto à utilização das novas tecnologias de informação e comunicação. É esse cenário de estudo no Capítulo 2.

Como não poderia ser de forma diferente, as redes sociais *online* invadiram a esfera laboral, trazendo consigo aspectos positivos (como a facilitação da comunicação e da execução das tarefas) e negativos (a exemplo da dificuldade de proteção a certos direitos da personalidade ligados aos sujeitos da relação empregatícia). Nesse contexto de mudança de paradigmas sociais, tem-se verificado o desenvolvimento nos indivíduos de uma vontade de manifestar livremente a sua opinião sobre os mais diversos assuntos, ainda que, nem sempre, possua o necessário entendimento a respeito do tema. Trata-se de uma espécie de necessidade de auto-afirmação, a qual caminha junto com a auto-exposição na chamada sociedade do conhecimento. Contudo, em face do maior tempo conectado às redes sociais, é cada vez mais comum se verificar situações em que o indivíduo não consegue discernir a sua vida laboral, da sua vida extralaboral. Dessa maneira, o trabalhador cada vez mais se vale das redes sociais para demonstrar sua opinião acerca de tudo, inclusive no que diz respeito a questões que, originariamente, deveriam ficar restritas ao seu ambiente de trabalho. Nesse ponto, surge a necessidade de se identificar a existência de limites da liberdade de expressão do empregado nas redes sociais e, a partir daí, desenvolver-se o exame da regularidade da fiscalização do empregador no mundo virtual, sem que isto possa comprometer a proteção aos direitos da personalidade de ambos os sujeitos. É esse o terreno de estudo do Capítulo 3.

Como consequência lógica, caberá o exame das possibilidades de aplicação de sanção aos empregados, em razão dos comportamentos adotados nas redes sociais *online*. Para tanto, será feita uma apresentação acerca do conceito de poder disciplinar, passando-se pela análise das legislações portuguesa e brasileira acerca das hipóteses de sanção, bem como dos deveres dos empregados e quais de seus comportamentos nas redes sociais *online* podem dar ensejo à sua demissão por justa causa, sopesando-se, inclusive, possíveis circunstâncias atenuantes e agravantes. Caberá, ainda, a exposição de uma lista contendo sugestões de circunstâncias relevantes na análise da aplicabilidade das sanções em razão de condutas nas redes sociais *online*. Por fim, apresentar-se-á um breve apontamento sobre a análise jurisprudencial deste conteúdo em Portugal e no Brasil, encerrando-se o Capítulo 4.

Espera-se que a pesquisa desenvolvida com o presente trabalho consiga trazer um contributo para um assunto tão relevante quanto atual em nossa seara jurídico-laboral.

CAPÍTULO I - A INFLUÊNCIA DAS REDES SOCIAIS *ONLINE* NO COMPORTAMENTO DOS INDIVÍDUOS NA ERA DIGITAL E A NECESSIDADE DE UM NOVO OLHAR SOBRE DETERMINADOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

1.1. A VIDA EM SOCIEDADE E OS SINAIS DE FUMAÇA ATRAVÉS DOS TEMPOS: BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE REDES SOCIAIS

Desde as mais remotas linhas da introdução ao estudo do Direito, aprende-se que o ser humano é um animal social¹. Na visão Aristotélica, aquele que não estivesse inserido nas sociedades organizadas (cidades) ou era um deus ou um bruto². Esta afirmação ganha bastante sentido, à medida que se percebem a incompletude e a eterna insatisfação dos seres humanos, os quais, por isto mesmo, precisam de outros para que possam atender aos seus desejos e necessidades. Assim, a vida em sociedade pressupõe a existência de *redes de relacionamentos* através das quais as pessoas buscam a realização de seus mais diversos interesses.

Noutras palavras, com o intuito de satisfazer às mais diversas espécies de necessidades, os seres humanos tendem a formar *grupos sociais*, os quais, não raramente, são compostos por pessoas com interesses iguais ou muito próximos.

Por outro lado, é preciso perceber que, em sendo diferentes os seres humanos, as suas necessidades também não serão iguais e, conseqüentemente, haverá uma multiplicidade dos grupos formados em sociedade. Aliás, em face da própria complexidade da natureza humana³, uma pessoa tende a participar de vários grupos ao mesmo tempo, a

¹ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 3-7. NADER, Paulo. **Introdução ao estudo do direito**. 31 ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 17-21. BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de teoria do estado e ciência política**. 6 ed. São Paulo: Celso Bastos Editor, 2004. p. 23-24.

² ARISTÓTELES. **A política**. São Paulo: Martins Claret, 2002. Disponível em: <<http://lelivros.xyz/book/baixar-livro-a-politica-aristoteles-em-pdf-epub-e-mobi/>>. Acesso em: 30 jan. 2016.

³ A este respeito, comungamos da ideia de que: "Cada ser humano é um cosmos, cada indivíduo é uma efervescência de personalidades virtuais, cada psiquismo secreta uma proliferação de fantasmas, sonhos, idéias. Cada um vive, do nascimento à morte, uma tragédia insondável, marcada por gritos de sofrimento, de prazer, por risos, lágrimas, desânimos, grandeza e miséria. [...] Reconhecer isso é reconhecer também a identidade humana. O princípio de identidade humana é unitas multiplex, a unidade múltipla, tanto do ponto de vista biológico quanto cultural e individual". in MORIN, Edgar; KERN, Anne-Brigitte. **Terra-pátria**. Tradução Paulo Azevedo Neves da Silva. Porto Alegre: Sulina, 2003. p. 59.

fim de satisfazer às suas mais diversas necessidades⁴; por esta razão, uma mesma pessoa, simultaneamente, pertence a um grupo familiar que pode ser diverso do seu grupo de amigos, do seu grupo escolar, do seu grupo de trabalho, etc⁵.

Sendo assim, fica mais fácil perceber porque cada pessoa, embora possuidora de suas próprias necessidades, por vezes, precisa se adaptar aos interesses e regras de cada grupo em que se encontre inserida, sob pena de ser colocada à margem ou até mesmo excluída daquele convívio social. Por isto, não se estranha o fato de um indivíduo possuir comportamentos distintos nos diversos grupos dos quais faça parte⁶.

Logo, dentro de um grupo social, além de buscar a realização de suas necessidades – que, embora individuais⁷, são comuns ao grupo –, as pessoas almejam também a aceitação por parte dos demais membros desta organização⁸. E nesta tentativa de agradar ao coletivo, o indivíduo vai disseminando informações a seu respeito, fornecendo dados que, de alguma forma, sejam capazes de refletir as características do grupo em que está inserido ou daqueles em que pretende se inserir⁹.

⁴ Nesse sentido, vale lembrar da Pirâmide de Necessidades de Maslow, que defendia que as necessidades humanas variam de grau, em razão da busca da auto-realização individual, tendo num primeiro nível as necessidades de caráter primário (fisiológico). in CABRAL, Gabriela. **Maslow e as necessidades humanas**. Disponível em: <<http://www.mundoeducacao.com/psicologia/maslow-as-necessidades-humanas.htm>>. Acesso em: 10 mar. 2016.

⁵ Acerca da questão ver MAFESOLLI, Michael. **O tempo das tribos: o declínio do individualismo nas sociedades de massa**. Tradução de Maria de Lourdes Menezes. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998. p. 202.

⁶ Em sua tese de doutoramento, Antônio Carlos de Barros Junior aponta: “No que se refere ao outro na pós-modernidade, a sua dimensão de funcionar como fator estruturante do sujeito nada muda. É a um outro que o sujeito dirigia-se no passado, continua dirigindo-se e vai continuar dirigindo-se no futuro. É um outro, na sua condição de alteridade, apresentando (ou representando) seja lá que conteúdo social for, que funda o sujeito, antes, agora e no futuro. O que muda, evidentemente, é esse conteúdo social, historicamente construído, que foi (e vai continuar) modificando-se. Nesse sentido, a condição pós-moderna exacerba a dependência do reconhecimento constante do outro, já que a dinâmica social não mais determina, baseada em desígnios divinos ou em tradições seculares, o lugar simbólico permanente que o sujeito ocupará por toda a sua vida.” in **Quem vê perfil não vê coração: a ferida narcísica de desempregados e a construção de imagens de si no Facebook e no LinkedIn**. p. 82. Tese (Doutoramento em Psicologia Social), Instituto de Psicologia, Universidade de São Paulo, 2014. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/47/47134/tde-28052014-110956/pt-br.php>>. Acesso em: 05 jan. 2016.

⁷ Para saber mais acerca do comportamento individualista nas redes sociais, recomenda-se: WELLMAN, Barry; RAINIEI, Lee. **Networked individualism: What in the world is that?**. Disponível em: <<http://networked.pewinternet.org/2012/05/24/networked-individualism-what-in-the-world-is-that-2/>>. Acesso em: 10 mar. 2016.

⁸ Sobre a construção da identidade do indivíduo, CASTELLS, Manuel. **O poder da identidade**. v. 2. Tradução Klauss Brandini Gerhardt. São Paulo: Paz e Terra, 1999. p. 22-28.

⁹ Sobre a segurança no mundo virtual, Alessandro Hirata destaca: “Os usuários de redes sociais precisam estar alerta sobre os perigos de dar informações de caráter íntimo. Dados podem ser utilizados indevidamente, também de *hackers* ou por meio de vírus. Além disso, há uma ameaça à privacidade percebida em relação a colocar demasiada informação pessoal nas redes sociais, permitindo produzir um

Se no passado essa exposição de informações de cunho pessoal já poderia oferecer um risco considerável ao indivíduo exposto, imagine-se, então, o aumento deste perigo diante de uma sociedade cada vez mais plural - ávida por informações múltiplas e instantâneas -, e com razoável grau de acesso às novas ferramentas tecnológicas¹⁰. Tal paisagem tem proporcionado cenas até bem pouco tempo inimagináveis. Hoje, qualquer pessoa com um *smartphone* e acesso à *Internet* pode transmitir, em tempo real, informações de qualquer lugar para qualquer outra parte do planeta.

Essas inovações tecnológicas parecem ter acendido nas pessoas algumas novas necessidades (ou seriam necessidades antigas com novas roupagens?). Por exemplo, na atualidade, para além dos grupos sociais tradicionais, constitui-se em algo bastante comum a criação de *grupos virtuais*, que nada mais são do que conjuntos de pessoas ligadas de modo não presencial, através da rede mundial de computadores, formando as chamadas *redes sociais*¹¹. Ocorre que estes grupos virtuais nem sempre correspondem à representação dos grupos físicos. Ou seja: é possível (e muito comum) existirem grupos virtuais formados por pessoas que, normalmente, não compartilham do mesmo ambiente físico. Isto faz com que ocorra uma ampliação dos vínculos existentes entre as pessoas que passam a ter novos *amigos virtuais*¹² (muitos dos quais sequer se conhecem pessoalmente) e, conseqüentemente, alarga-se o acesso de mais pessoas a um número cada vez maior de informações¹³.

perfil do comportamento de um indivíduo. Com isso, criam-se verdadeiros arquivos de informações de cada usuário, com os mais diferentes dados sobre o seu comportamento social, econômico e pessoal; tais informações podem ser utilizadas para os mais diversos fins". *in* O Facebook e o direito à privacidade. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, ano 51, n. 201, p. 17-27, jan./mar. 2014.

¹⁰ Segundo pesquisa da Fundação Getúlio Vargas (FGV), em 2015, o Brasil já contava com mais de 306 milhões de dispositivos conectados à internet. *in* Número de smartphones supera o de computadores no Brasil. **Revista Exame.com**. 17 abr. 2014. Disponível em: <<http://info.abril.com.br/noticias/mercado/2015/04/numero-de-smartphones-supera-o-de-computadores-no-brasil.shtml>>. Acesso: em 28 abr. 2016.

¹¹ A título ilustrativo, ressalte-se que o Facebook divulgou, no início de 2015, que já possuía 1,4 bilhões de usuários. *in* Facebook supera estimativa de receita de analistas; usuários já são 1,4 bi. **Folha de São Paulo**. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/tec/2015/01/1581963-facebook-supera-estimativa-de-receita-de-analistas-usuarios-ja-sao-14-bi.shtml>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

¹² Em 2010, a média era que cada brasileiro contava com 231 amigos em redes sociais. Brasileiros têm 2º maior número de amigos em redes sociais, diz estudo. **G1**. 10 out. 2010. Disponível em: <<http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2010/10/brasileiros-tem-2o-maior-no-de-amigos-em-redes-sociais-diz-estudo.html>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

¹³ Sobre isso, bastante elucidativa a matéria: Como a Internet está mudando a amizade. **Revista Super Interessante**, edição 288, fev. 2011. Disponível em: <<http://super.abril.com.br/comportamento/como-a-internet-esta-mudando-a-amizade>>. Acesso em: 28 abr. 2016.

Dentro desse cenário trazido pela chamada *sociedade de informação*¹⁴, um novo conceito é talhado: a *e-personalidade*¹⁵. Trata-se de um interessante fenômeno apresentado por diversos usuários que, nas redes sociais, mostram-se com características próprias, como se criassem uma personalidade distinta daquela apresentada fora do *universo virtual*.

Neste sentido, é comum ver nas redes sociais perfis de usuários repletos de cenas virtuosas, com imagens e frases de efeito que remetem a um mundo ideal, quase sempre dissociado da realidade social na qual estão inseridos¹⁶. Cuida-se de uma espécie de filtro da realidade, através do qual as pessoas querem deixar à mostra somente a sua melhor perspectiva, ainda que esta não reflita a diversidade própria de qualquer personalidade humana. Assim, as redes sociais servem, também, como uma espécie de vitrine a expor a imagem de seus usuários, como uma verdadeira mercadoria que, como tal, deve ser apresentada da melhor forma possível. Destarte, as novas tecnologias de comunicação em rede potencializaram esse comportamento de *auto-exposição*^{17 18}, descambando, em certas situações, na acentuação de posturas individualistas e narcisistas dos usuários¹⁹. Trata-se, pois, de uma versão atualizada da ideia da Sociedade de Espetáculo, já referida pelo sociólogo francês Guy Deboard, desde a segunda metade do Século XX²⁰.

¹⁴ IGFSE. **Sociedade de informação.** Disponível em: <http://www.igfse.pt/st_glossario.asp?startAt=2&categoryID=314&newsID=1865&offset=0>. Acesso em: 16 mar. 2016.

¹⁵ ABOUJAOUDE *apud* CARVALHO, Mariana Estrela F. F. **A Tutela dos direitos de personalidade nas redes sociais:** mudança na privacidade e right to be forgotten. Dissertação. (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, 2013. p. 10.

¹⁶ Neste sentido, a matéria "Fakebook: a verdade a gente não mostra. Mas é cada perfil bacana que a gente cria", veiculada no portal UOL, apresenta diversas histórias de pessoas que criaram uma realidade virtual bem diferente da vida real que levavam. Disponível em: <<http://tab.uol.com.br/fakebook/#fakebook>>. Acesso em: 28. abr. 2016.

¹⁷ CARVALHO, Mariana Estrela F. F. *op. cit.* p. 31.

¹⁸ Em reportagem publicada pelo jornal O Estado de São Paulo, em 13 de abril de 2014, mais de 9,3 mil imagens já tinham sido colocadas no aplicativo Instagram, com a expressão "#aftersex", numa clara alusão de uma prática de casais divulgando fotos após a realização de relações sexuais. Na mesma matéria, a psicóloga Luciana Ruffo, do Núcleo de Pesquisas da Psicologia em Informática da PUC-SP, assim comentou: "Podemos dizer que (o aftersex) é uma autoexposição, mas esse conceito tem mudado muito. Essa geração é crescida e criada com a questão da internet e do compartilhamento. Eles entendem o mundo privado de forma diferente do que a maioria das pessoas que não foi criada com essa tecnologia entenderia. É uma questão de geração.". *in* 'Selfie' pós-sexo é a nova forma de autoexposição na internet. **Estadão.** 13 abr. 2014. Disponível em: <<http://sao-paulo.estadao.com.br/noticias/geral,selfie-pos-sexo-e-a-nova-forma-de-autoexposicao-na-internet-imp-,1153126>>. Acesso em: 28 abr. 2016.

¹⁹ Conforme pesquisa realizada pela Universidade de Illinois (EUA), em 2012, quanto maior a quantidade de amigos que uma pessoa possui no Facebook e maior a frequência de suas publicações, maior a chance de ele adotar posturas agressivas e narcisistas. SANTI, Alexandre de. O Lado Negro do Facebook. **Revista Super Interessante**, edição 248, junho de 2015, p. 30.

²⁰ A propósito, registre-se: "As imagens fluem desligadas de cada aspecto da vida e fundem-se num curso comum, de forma que a unidade da vida não mais pode ser restabelecida. A realidade considerada

Para além disso, há que se destacar, ainda, que já existem autores a defender que o uso excessivo da internet acarreta distúrbios comportamentais em seus usuários²¹, os quais, em determinadas situações, podem chegar mesmo à criação de uma identidade paralela, perdendo a noção do que seja real e do que seja fantasioso²².

Cumprido destacar que, se por um lado, as inovações tecnológicas que acompanham a sociedade de informação²³ têm inegáveis aspectos positivos (tais como a facilitação no processo de ensino-aprendizagem²⁴, a melhoria da organização empresarial, maiores oportunidades de participação na administração pública, novas formas de lazer, dentre outros²⁵), também carregam consigo aspectos negativos, a exemplo do que ocorre com os chamados crimes digitais^{26 27}.

parcialmente reflete em sua própria unidade geral um pseudo mundo à parte, objeto de pura contemplação. A especialização das imagens do mundo acaba numa imagem autonomizada, onde o mentiroso mente a si próprio. O espetáculo em geral, como inversão concreta da vida, é o movimento autônomo do não-vivo". DEBORD, Guy. **A Sociedade do Espetáculo**. 2003. p. 13-14. Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobebook/socespetaculo.pdf>>. Acesso em: 28 abr. 2016.

²¹ Pesquisas na área da psiquiatria têm demonstrado que a utilização em excesso da Internet pode acarretar distúrbios na saúde dos usuários, tais como estresses, déficits de atenção e até transtornos obsessivos. *In* ABOUJAUDE, Elias. Problematic Internet use: an overview. **World Psychiatry**. [S. l.], jun. 2010. Disponível em <<http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2911081/>>. Acesso em: 30 mar. 2016.

²² Sobre o tema, citando Caretti, Cesare Guerreschi trata do chamado "êxtase dissociativo do monitor" e adverte: "Algumas características fundamentais da internet, como o anonimato e a ausência de vínculos espaço-temporais, oferecem a possibilidade de viver uma experiência especial semelhante ao sonho. Neste sentido, a rede torna-se um espaço psicológico em que o sujeito pode projectar as suas vivências e fantasias, que facilmente prevaricam sobre a vida real absorvendo o sujeito na sua totalidade." *in* GUERRESCHI, Cesare. **As Novas Dependências: internet, trabalho, sexo, telemóvel e shopping compulsivo**. Prior Velho: Editora Paulinas, 2009. p. 47.

²³ Nessa linha: "Trata-se de uma realidade que está a criar novas interrogações e que tem de encontrar soluções jurídicas, não esquecendo que, a tecnologia não determina a sociedade e nem a sociedade dita a evolução da mudança tecnológica, já que muitos factores, incluindo a invenção e iniciativas pessoais, intervêm no processo de descoberta científica, da inovação tecnológica e das aplicações sociais, de modo que o resultado final decorre de um complexo modo de interacção. Assim, a tecnologia não determina a sociedade: mostra-a, mas tão pouco a sociedade determina a inovação tecnológica: utiliza-a". MOREIRA, Teresa Coelho. **A Privacidade dos Trabalhadores e as Novas Tecnologias de Informação e Comunicação**: contributo para um estudo dos limites do poder de controlo electrónico do empregador. Coimbra: Almedina, 2010. p. 76-77.

²⁴ Sobre o assunto, LEVY, Pierré. **Cibercultura**. Tradução Carlos Irineu da Costa. São Paulo: Ed. 34, 1999.

²⁵ Sobre essas mudanças, recomenda-se a leitura da análise do livro de co-autoria do Presidente Executivo da Google com o Diretor da Google Ideas. *in* SCHIMIDT, Eric; COHEN, Jared. **A Nova Era Digital: reformulando o futuro das pessoas, das nações e da economia**. Tradução José Mendonça da Cruz. Alfragide: Edições Dom Quixote, 2013.

²⁶ IGFSE. **Sociedade de informação**. Disponível em: <http://www.igfse.pt/st_glossario.asp?startAt=2&categoryID=314&newsID=1865&offset=0>. Acesso em: 16 mar. 2016.

²⁷ INTERPOL. **Cybercrime**. Disponível em: <<http://www.interpol.int/Crime-areas/Cybercrime/Cybercrime>>. Acesso em: 27 abr. 2016.

Seja como for, é indiscutível que o advento das redes sociais virtuais facilitou a comunicação global ao aproximar pessoas que, embora distantes, possuem interesses em comum, dando-lhes voz e poder de influência além das fronteiras de sua comunidade²⁸.

Ademais, ao se incorporarem no cotidiano de muitas pessoas, as redes sociais permitem que a comunicação em larga escala deixe de ser realizada apenas por veículos tradicionais de comunicação de massa (como o rádio e a televisão), podendo ser também realizada por novéis grupos ou, até mesmo, por qualquer pessoa conectada às redes, no fenômeno que Manuel Castells denomina de *comunicação de massa autocomandada*²⁹.

Por se tratar de um fenômeno relativamente novo, não causa surpresa que ainda se percebam em muitos usuários atuações desmedidas; possíveis reflexos de um sentimento de libertação, não raro àqueles que, subitamente, deixam a posição de meros receptores e passam à condição de emissores de conteúdo e de formadores de opinião³⁰. Neste cenário, transparece a ideia de que a maioria dos usuários da *Internet* ainda não tem a noção da dimensão que seus atos podem alcançar, sobretudo no que tange à responsabilização no mundo *offline* de suas ações praticadas nas redes sociais *online*³¹.

Assim, num planeta cada vez mais conectado, não é estranho ver os usuários se utilizando das redes sociais *online* para expor as mais diversas informações sobre suas vidas pessoais e profissionais, que, à semelhança do que ocorria com os sinais de fumaça, uma vez propagadas, passam a vagar no espaço (virtual) até que encontrem novos destinatários³².

²⁸ Nesse sentido, importante a ideia de “cidadania digital” apresentada no livro “**Digital Citizenship - the internet, society and participation**”, de Karen Mossberger, Caroline J. Tolbert e Ramona S. McNeal. Excertos deste livro podem ser encontrados no *site* <http://firstmonday.org/article/view/2131/1942>. Acesso em: 02 mai. 2016.

²⁹ CASTELLS, Manuel. A Sociedade em Rede: do conhecimento à ação política. **A Sociedade em Rede: do conhecimento à ação política**. CASTELLS, Manuel; CARDOSO, Gustavo (Orgs.). Conferência. Belém (Por) : Imprensa Nacional, 2005. p. 23-24.

³⁰ PINTO, Augusto Eduardo Miranda. **A formação da cidade digital e o direito à privacidade informática**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3259.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

³¹ Tergiversando um brocardo que é muito caro aos juristas – “*o que não está no processo não está no mundo*” – poder-se-ia dizer, então que, “*quem, ou o que, não está na rede não está no mundo*”. Sequenciando, num silogismo abdutivo, a premissa antecedente, deveria poder inferir que, como quem está no mundo deve estar *bem* e agir e estar de forma responsável, então, numa conclusão definitiva ter-se-ia de estabelecer que “*quem está na rede deve agir como se estivesse no mundo e logo de forma responsável*”. in CATARINO, Gabriel. Redes sociais: responsabilidade, reserva e comportamento. **Ética e Redes Sociais**. Caderno Especial. nov. 2015. Centro de Estudos Judiciários. p. 17.

³² Sobre o tema, válida a observação feita por Zygmunt Bauman: “O propósito de produzir sons e digitar mensagens não é mais submeter os recônditos da alma à inspeção e aprovação do parceiro. As palavras

Por tais razões, antes da análise dos efeitos dessa proliferação de informações pessoais no campo profissional, é importante que se averigue como essas posturas apresentadas pelos indivíduos nas redes sociais *online* podem afetar os limites acerca da proteção à liberdade de expressão e à reserva da privacidade neste novel cenário e, conseqüentemente, como o Direito pode ser chamado a apresentar soluções para estas problemáticas que exsurtem.

1.2. DO DIREITO DE ESTAR SÓ AO DIREITO À AUTO-EXPOSIÇÃO: BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E OS CONTORNOS DO DIREITO À RESERVA DA VIDA PRIVADA NAS REDES SOCIAIS *ONLINE*.

Após viver uma era essencialmente patrimonialista, viu-se, nos últimos anos, um redirecionamento do vetor jurídico, no sentido de apresentar uma ideia de repersonificação do direito, buscando-se pautar o foco na proteção do ser humano em sua integralidade e não mais o enxergando apenas como sujeito de uma relação jurídica, tal como bem advertido por Paulo Lôbo³³.

vocalizadas ou digitadas não mais se esforçam por relatar a viagem de descoberta espiritual. Como Chris Moss admiravelmente expôs (no Guardian Weekend)", por meio de "nossas conversas em chats, telefones celulares, serviços de textos 24 horas", "a introspecção é substituída por uma interação frenética e frívola que revela nossos segredos mais profundos juntamente com nossas listas de compras". Permitam-me comentar, no entanto, que essa "interação", embora frenética, pode não parecer tão frívola, uma vez que você perceba e tenha em mente que a questão — a única questão — é manter o chat funcionando. Os provedores de acesso à internet não são sacerdotes santificando a inviolabilidade das uniões. Estas não têm nada em que se apoiar senão nossos papos e textos; a união só se mantém na medida em que sintonizamos, conversamos, enviamos mensagens. Se você interromper a conversa, está fora. O silêncio equivale à exclusão. De fato, 11 n'y a pas dehors du texte — não há nada fora do texto —, embora não apenas no sentido pretendido por Derrida...". *in Amor líquido: sobre a fragilidade dos laços humanos*. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2004. p. 25.

³³ "Como já tive oportunidade de dizer, alhures, a repersonalização não se confunde com um vago retorno ao individualismo jurídico do século dezenove e de boa parte do século vinte, que tinha, como valor necessário da realização da pessoa, a propriedade, em torno da qual gravitavam os demais interesses privados, juridicamente tuteláveis. A pessoa deve ser encarada em toda sua dimensão ontológica e não como simples e abstrato polo de relação jurídica, ou de apenas sujeito de direito. Nos direitos da personalidade a teoria da repersonalização atinge seu ponto máximo, pois como afirmou San Tiago Dantas, não interessam como capacidade de direitos e obrigações mas como conjunto de atributos inerentes à condição humana." *in* LÔBO, Paulo. Danos morais e direitos da personalidade. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 119, 31 out. 2003. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/4445>>. Acesso em: 5 maio 2016.

Nesse contexto, ganharam eco os chamados direitos da personalidade do indivíduo³⁴, os quais, no fim das contas, servem como instrumentos capazes de tutelar a dignidade da pessoa humana, pois, ao mesmo tempo em que visam a sua proteção, também assumem o fomento das condições necessárias ao desenvolvimento integral das potencialidades do ser humano, como bem afirma José de Ascensão³⁵.

Contudo, em atendimento aos objetivos do presente trabalho, cumpre que se destaque apenas a análise dos seguintes direitos da personalidade nas redes sociais *online*: liberdade de expressão; e reserva sobre a intimidade da vida privada.

1.2.1 Da liberdade de expressão nas redes sociais *online*

A liberdade de expressão constitui-se no direito que cada ser humano possui de externar os seus pensamentos, seja emitindo opiniões e informações próprias, seja repercutindo as de outrem³⁶. Cumpre ressaltar que a liberdade de expressão compreende uma gama de direitos tais como a liberdade de opinião, de informação, de comunicação social, de comunicação individual, acadêmica e de criação artística, como salientam Jónatas Machado e Iolanda de Brito³⁷.

Segundo Daniel Sarmento³⁸, a liberdade de expressão se justifica por múltiplas razões, a saber: a) possibilita a interação do indivíduo com outras pessoas, ajudando no desenvolvimento de todos; b) serve como um instrumento a serviço da democracia, à

³⁴ Analisando o art. 26.º da Constituição Portuguesa, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira alertam que “Ao reunir num único artigo nada menos que *nove* direitos distintos, a Constituição sublinha aquilo que, para além de sua diversidade, lhes confere carácter comum, e que consiste em todos eles estarem directamente ao serviço da protecção da esfera nuclear das pessoas e da sua vida, abarcando fundamentalmente aquilo que a literatura juscivilista designa por **direitos de personalidade...**”. *in Constituição da República Portuguesa anotada*. v. 1, 4ª ed. rev. Coimbra: Coimbra Editora: 2007. p. 461.

³⁵ A dignidade da pessoa humana implica que a cada homem sejam atribuídos direitos, por ela justificados e impostos, que assegurem esta dignidade na vida social. Esses direitos devem representar um mínimo, que crie o espaço no qual cada homem poderá desenvolver a sua personalidade. Mas devem representar também um máximo, pela intensidade da tutela que recebem. Assim se funda a categoria dos direitos da personalidade. *in Direito civil: teoria geral*, v. I. Introdução, as Pessoas, os Bens. Coimbra: Coimbra Editora, 1997. p. 64.

³⁶ Art. 37.º. n. 1. “Todos têm o direito de exprimir e divulgar livremente o seu pensamento pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, bem como o direito de informar, de se informar e de ser informados, sem impedimentos nem discriminações”. *in PORTUGAL. Constituição da República Portuguesa*. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 04 fev. 2016.

³⁷ MACHADO, Jónatas E. M.; DE BRITO, Iolanda Rodrigues. **Curso de direito de comunicação social**. Lisboa: Wolters Kluwer Portugal, 2013. p. 76-77.

³⁸ SARMENTO, Daniel. Comentário ao artigo 5º, inciso IV. In. CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013. p. 255.

medida que as pessoas devem participar ativa e conscientemente da tomada de decisões e, para isto, necessitam ter amplo acesso às informações e à multiplicidade de pontos de vista sobre temas de relevância à sociedade; c) abre possibilidade ao debate público, possibilitando que a sociedade possa deles extrair as ideias que considere melhores para cada caso.

Na mesma linha, seguem Jónatas Machado e Iolanda de Brito, os quais ainda chamam a atenção para o fato de que a liberdade de expressão se encontra alicerçada na dignidade da pessoa humana, como elemento basilar do Estado de direito democrático³⁹. Noutra obra, Jónatas Machado adverte que a dignidade humana é, ao mesmo tempo, fundamento e limite da liberdade de expressão⁴⁰, razão pela qual há que se ter bastante cautela com a utilização da expressão “dignidade da pessoa humana” para justificar a imposição de uma visão unilateral do mundo a todos os cidadãos, retirando-lhes a possibilidade de discussão⁴¹ e, conseqüentemente, prejudicando a própria democracia, tal como aqui já foi abordado.

Com efeito, se, no princípio, a liberdade de expressão traduzia a ideia de um direito oposto contra o Estado, no sentido de que este deveria se abster de regular a emissão das opiniões e ideias dos indivíduos⁴², tem-se que, com o avanço das novas tecnologias de comunicação que culminaram com a expansão da *Internet*, esta visão precisa ser reavaliada, haja vista o fenômeno chamado de “descentralização da autoridade”, ao qual se refere Jónatas Machado⁴³. Neste sentido, não é mais o Estado o único detentor do controle das comunicações de massa, tendo a *Internet* assumido o papel de *nivelador da interação comunicativa*, na expressão do citado autor⁴⁴.

³⁹ “O reconhecimento do direito à liberdade de expressão encontra o seu fundamento no eminente valor da dignidade da pessoa humana, enquanto princípio estruturante do Estado de direito democrático. A liberdade de expressão constitui um segmento essencial e formador da personalidade humana, estimulando e promovendo a consciência individual, a competência racional, a autonomia moral, o desenvolvimento social e a sociabilidade das pessoas, sob a égide de princípios gerais de liberdade, de igualdade e de solidariedade.” In MACHADO, Jónatas E. M.; DE BRITO, Iolanda Rodrigues. *op. cit.* p. 75.

⁴⁰ MACHADO, Jónatas E. M. **Liberdade de expressão**: dimensões constitucionais da esfera pública no sistema social. Coimbra: Coimbra Editora, 2002. p. 360.

⁴¹ MACHADO, Jónatas E. M. *op. cit.* p. 361-362.

⁴² SARMENTO, Daniel. Liberdade de expressão, pluralismo e o papel promocional do Estado. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, n. 16, maio-junho-julho-agosto, 2007. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em 08 mai. 2016.

⁴³ Cf. **Liberdade de Expressão**: dimensões constitucionais da esfera pública no sistema social. Coimbra: Coimbra Editora, 2002. p. 1105-1106.

⁴⁴ MACHADO, Jónatas E. M. *op. cit.* p. 1105.

Assim, se por um lado, o acesso à *Internet* proporciona a possibilidade de uma maior democratização (ao menos no que tange ao acesso e à publicação de informações por parte de cada indivíduo), por outro, pode trazer consigo sérios riscos de violação a direitos da personalidade, haja vista a maior produção e difusão de conteúdo por pessoas comuns (nem sempre familiarizadas com os padrões éticos na comunicação de massa). Acresçam-se a isto as dificuldades encontradas pelos Estados para a regulação e punição de infrações praticadas na rede mundial de computadores⁴⁵, sobretudo em face do seu caráter transfronteiriço⁴⁶.

Eis aqui um grande desafio para o futuro desse direito: a conscientização de que a liberdade de expressão nas redes sociais *online*, assim como qualquer outro direito fundamental, não é absoluta⁴⁷.

Cumprido destacar que, ao assegurar que a liberdade de expressão deve ser realizada sem impedimentos nem discriminações⁴⁸, a Constituição de Portugal não está a dizer que o exercício daquela não possua limites, haja vista a sempre presente possibilidade do cometimento de abusos de direito com violação aos direitos de outrem. Em verdade, a interpretação mais adequada é no sentido de que, dentro dos limites constitucionais, não cabe limitações à liberdade de expressão. Dessa maneira, não havendo cláusula de restrição mas ocorrendo o choque com outro direito, cabe ao intérprete se valer dos adequados métodos de ponderação e balanceamento de direitos, como alertado por Canotilho e Vital Moreira⁴⁹.

⁴⁵ Para um estudo mais aprofundado sobre o tema, recomenda-se a indispensável a leitura do “Capítulo 6. A Liberdade de Expressão e a Internet”, do livro **Liberdade de Expressão: dimensões constitucionais da esfera pública no sistema social**, de Jónatas Machado.

⁴⁶ Vale destacar que a Comissão Nacional da UNESCO em Portugal já começa a se preocupar com o assunto, conforme registrado em artigo específico. **Liberdade de Expressão na Internet**. Disponível em: <<https://www.unescoportugal.mne.pt/pt/temas/promover-a-liberdade-de-expressao/liberdade-de-expressao-na-internet>>. Acesso em 09 mai. 2016.

⁴⁷ SARMENTO, Daniel. Liberdade de expressão, pluralismo e o papel promocional do Estado. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, n. 16, maio-junho-julho-agosto, 2007. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em 08 mai. 2016.

⁴⁸ PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa**. Art. 37.º. n. 1. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 04 fev. 2016.

⁴⁹ “Na falta de uma cláusula de restrição dos referidos direitos, ele tem de ser pelo menos harmonizado e sujeito a operações metódicas de balanceamento ou de ponderação com outros bens constitucionais e direitos com ele colidentes como a dignidade da pessoa humana, os direitos das pessoas à integridade moral ao bom nome e reputação, à palavra e à imagem, à privacidade, etc. (art. 26º- 1)”. in CANOTILHO, J. J. Gomes.

Não por outra razão a Constituição Brasileira, em seu art. 5º, inciso IV, assegura o direito à livre manifestação do pensamento, mas veda o anonimato de forma categórica⁵⁰. Isto porque a emissão de opinião anônima contribui para a prática de violação de direitos, à medida que dificulta a identificação e uma possível responsabilização do agente causador do dano. Neste sentido, a liberdade de expressão deve ser exercida dentro de limites éticos e lícitos, buscando sempre a sua harmonização com outros direitos da personalidade, como assevera Dirley da Cunha Júnior⁵¹.

Deste modo, se, no exercício de sua liberdade de expressão, uma pessoa (ou grupo de pessoas ou entidades) viola o direito de outrem, independentemente do meio para isto utilizado, deve existir a devida responsabilização⁵²; do contrário, pode proliferar a ideia equivocada de que a *Internet* se trata de uma “terra de ninguém”.

1.2.2. Da reserva da privacidade nas redes sociais *online*

Como verificado em linhas anteriores, é natural do ser humano a necessidade de se comunicar e de se relacionar com outras pessoas, inclusive como forma de alcançar os seus mais diversos objetivos, razão pela qual tende a participar de grupos sociais das mais variadas espécies.

Todavia, por mais expansivo que seja o comportamento de um indivíduo, o fato é que este possui o direito de se reservar quanto a determinados aspectos de sua vida particular, seja limitando informações suas, seja restringindo o acesso destes dados a certas pessoas.

E assim, nessa dualidade que lhe é própria, a pessoa vive na busca por sua integração social, ao mesmo tempo em que deseja possuir um espaço reservado, livre da

MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa anotada**. v. 1. 4. ed. rev. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. p. 573-574.

⁵⁰ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Art. 5º, inciso IV: “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”.

⁵¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional**. 6 ed. rev. ampl. Salvador: JusPodivm, 2012. p. 704.

⁵² Acerca desse ponto, novamente com razão Jónatas Machado quando afirma: “No entanto, à medida que se generaliza a sua utilização e a mesma surge como instrumento de realização das mais diversas actividades, com um relevo especial para a educação, colocam-se questões relativas à protecção de bens constitucionalmente protegidos, sublinhando-se que a liberdade não pode significar impunidade. Isto, sendo certo que a comunicação no espaço virtual “online” produz externalidades significativas no mundo real “offline”. in MACHADO, Jónatas E. M. *op. cit.* p. 1107-1108.

interferência de outros indivíduos ou entidades, com o objetivo de alcançar uma real autonomia pessoal⁵³, física e moral, como decorrência da dignidade de cada ser humano livre e responsável pelos seus atos⁵⁴.

De fato, não se pode falar na completude da dignidade humana sem que seja garantida ao indivíduo a possibilidade de, ao menos temporariamente, livrar-se das máscaras que diariamente utiliza na tentativa de demonstrar afinidade com os grupos aos quais pertence (ou deseja pertencer)⁵⁵. Esta necessidade de reserva constitui-se, pois, noutra vertente de expressão da própria liberdade⁵⁶ – valor tão caro ao desenvolvimento do ser humano⁵⁷.

Com efeito, num primeiro momento⁵⁸, a ideia plantada no final do Século XIX, por Warren e Brandeis em seu texto *The right to privacy*⁵⁹, fora voltada à proteção de fatos da órbita restrita do indivíduo e do seu seio familiar contra a invasão de olhares indesejados, o que levou à construção do chamado direito de ser deixado só (*right to be let*

⁵³ COOKE, Maeve. A Space of one's own: autonomy, privacy, liberty. **Philosophy & Social Criticism**. v. 25. n. 1. p. 23-53. Disponível em: <<http://psc.sagepub.com/content/25/1/22.abstract>>. Acesso em: 18 de abr. 2016.

⁵⁴ SOUSA, Rabindranath Valentino Aleixo Capelo de. **O direito geral de personalidade**. Coimbra: Coimbra Editora, 2011. p. 316-317.

⁵⁵ VIEIRA, Tatiana Malta. **O Direito à privacidade na sociedade de informação**. Dissertação (Mestrado em Direito, Estado e Sociedade), Faculdade de Direito, Universidade de Brasília, 2007. p. 20. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/3358/1/2007_TatianaMaltaVieira.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2016.

⁵⁶ FOLLETO, Maria Isabel Guimarães. **O Direito à Intimidade do Empregado e o Poder de Comando do Empregador**. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito, Universidade do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2005. Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/5433/000515342.pdf>>. Acesso em: 15 de mar. 2016.

⁵⁷ Na mesma linha: "A dignidade não pode ser compreendida sem a liberdade, nem a liberdade sem a dignidade. De fato, encerrar a dignidade numa definição é negar o irredutível humano. Compreender a liberdade sem a dignidade pode levar à perda da liberdade. Associadas e inseparáveis, elas não podem, todavia, ser confundidas. A pessoa é digna, pois é um ser livre. *in* MAURER, Béatrice. Notas sobre o respeito da dignidade da pessoa humana... ou pequena fuga incompleta em torno de um tema central. Tradução Rita Dostal Zanini. **Dimensões da Dignidade: ensaios de Filosofia do Direito e Direito Constitucional**. Org. Ingo Wolfgang Sarlet. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 75.

⁵⁸ Não ignoramos que a discussão entre vida privada e vida pública já havia se apresentado desde a Antiguidade Clássica, como em *Ética a Nicomano* (de Aristóteles); todavia, para atender ao objetivo do presente trabalho, a análise será feita a partir do ensaio "The Right to Privacy", de Samuel Warren e Louis Brandeis, de 1890.

⁵⁹ WARREN, Samuel D., BRANDEIS, Louis D., **The right to privacy**. Disponível em <<http://faculty.uml.edu/sgallagher/Brandeisprivacy.htm>>. Acesso em: 15 de mar. 2016.

alone), que teria por base uma tríade formada pela proteção aos direitos à vida, liberdade e propriedade⁶⁰.

Assim, percebe-se que, ao longo de vários anos, foi-se criando um arcabouço doutrinário, legislativo e jurisprudencial⁶¹ fundado num ideário de proteção dos indivíduos contra ações invasivas do Estado, de outras organizações e dos próprios indivíduos, no sentido de impedir que pessoas não convidadas tivessem acesso a informações de cunho estritamente particular⁶².

Nessa esteira, inspiradas na doutrina germânica da "teoria das esferas da personalidade" ou "teoria dos círculos concêntricos da esfera da vida privada", apresentada por Heinrich Hubmann e aprimorada por Heinrich Henkel⁶³, as legislações portuguesa e brasileira trazem normas expressas sobre o direito à reserva da vida privada⁶⁴.

Em Portugal, a Constituição da República, em seu art. 26º, n. 1, assegura, dentre outros, o direito à reserva da intimidade da vida privada e familiar. Já o Código Civil

⁶⁰ FROTA, Daniel Cidrão. **Dados Pessoais e Intimidade Genética: novas ameaças e a busca por uma tutela efetiva luso-brasileira**. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade do Porto. Porto, 2013. Disponível em: <https://sigarra.up.pt/faup/pt/pub_geral.show_file?pi_gdoc_id=34078>. p. 10. Acesso em: 10 mar. 2016.

⁶¹ Segundo Luísa Neto: "O Tribunal Constitucional Alemão equipara este direito a uma autodeterminação, abrangendo o direito de fazer escolhas essenciais numa esfera de intimidade e comportando também um direito ao segredo, na medida em que a divulgação intempestiva de factos próprios do sujeito seja de molde a ameaçar o exercício efectivo de outras liberdades". in **Novos Direitos ou Novo(s) Objecto(s) para o Direito?** Porto: U. Porto Editorial, 2010. p. 66.

⁶² Sobre o tema, leciona Teresa Alexandre Coelho Moreira: "Em relação ao percurso histórico da privacidade distinguiram-se diversos momentos: em primeiro lugar, o fenómeno da propensão do ser humano para procurar um espaço próprio longe dos demais e sem o *olhar indiscreto* dos restantes dos cidadãos; depois, o aparecimento da necessidade de privacidade e, conseqüentemente, a gestação da ideia e reivindicação teórica; e, por último, a formulação técnico-jurídica do direito à privacidade, primeiro ligado ao direito de propriedade e, depois, como um direito fundamental autónomo com legislação própria – é a passagem da *privacy property* para a *privacy personality*". in **A privacidade dos trabalhadores e as novas tecnologias de informação e comunicação**: contributo para um estudo dos limites do poder de controlo electrónico do empregador. Coimbra: Almedina, 2010. p. 109.

⁶³ "Tradicionalmente, a doutrina germânica desdobra o direito à privacidade em várias esferas: (...) Trata-se da teoria das esferas de proteção, segundo a qual o âmbito de proteção do direito densifica-se à medida que se aproxima da esfera íntima e diminui à medida que se aproxima da esfera pública. Por isso, é mais exigente a verificação da existência de interesse público na divulgação de uma informação que implica afetação do direito à privacidade quando a dimensão em causa deste direito se conecta com as esferas mais nucleares, *maxime* com a esfera íntima." in MACHADO, Jónatas E. M.; DE BRITO, Iolanda Rodrigues. op. cit. p. 123.

⁶⁴ Vale ressaltar que há defensores de uma nova visão do tema, sob a denominação de "Sistema de Proteção por Camadas". Para maiores esclarecimentos, sugere-se a leitura de: RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. Do príncipe Bismarck à princesa Carolina de Mônaco: vida privada de pessoas célebres e as liberdades comunicativas no Direito Civil. **10 anos de vigência do Código Civil Brasileiro de 2002**: estudos em homenagem a Carlos Alberto Dabus Maluf. Christiano Cassettari (org.). Saraiva: São Paulo, 2013. p. 111-125.

regula, em seu art. 80º, n. 1, que “Todos devem guardar reserva quanto à intimidade da vida privada de outrem”; e, em seu n. 2, diz que “A extensão da reserva é definida conforme a natureza do caso e a condição das pessoas”.

Por sua vez, no Brasil, o art. 5º, X da Constituição Federal assevera que: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”. No Código Civil brasileiro, tem-se o art. 21 que assim preconiza: “A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma”.

Da análise da norma acima transcrita, percebe-se que o Constituinte brasileiro apresentou uma distinção entre a “intimidade” e a “vida privada”. Neste sentido, o campo reservado à intimidade seria aquele destinado à proteção de dados referentes à maneira de ser e os sentimentos próprios de cada indivíduo (como a autoestima e a autoconfiança), dentro do que se costumou denominar de esferas confidencial e do segredo, conforme bem apontado por Dirley da Cunha Júnior e Marcelo Novelino⁶⁵. Ainda segundo estes autores, à vida privada corresponderiam as relações sociais das quais não se deseja a divulgação, bem como os dados referentes a “situações de maior proximidade emocional”, tais como “opções pessoais e orientação sexual do indivíduo”⁶⁶.

Embora não haja unanimidade terminológica nem na doutrina brasileira⁶⁷ nem na doutrina portuguesa⁶⁸, extrai-se que ambas apontam para o mesmo objetivo: garantir ao

⁶⁵ **Constituição federal para concursos**. 2ª ed. rev. ampl. atual. Salvador: JusPodivm, 2011. p. 41.

⁶⁶ CUNHA JÚNIOR, Dirley da; NOVELINO, Marcelo. **Constituição federal para concursos**. 2 ed. rev. ampl. atual. Salvador: JusPodivm, 2011. p. 40.

⁶⁷ Ao comentar sobre o art. 5º, X da Constituição brasileira, José Afonso da Silva afirma que “O dispositivo põe, desde logo, uma questão: a *intimidade* foi considerada um direito diverso dos direitos à vida privada, à honra e à imagem das pessoas, quando a doutrina os reputava, com outros, manifestação daquela. De fato, a terminologia não é precisa. Por isso, preferimos usar a expressão “direito à privacidade”, num sentido genérico e amplo, de modo a abarcar todas essas manifestações da esfera íntima, privada e da personalidade, que o texto constitucional em exame consagrou”. in **Comentário contextual à constituição**. 5 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008. p. 100. Noutro aspecto, Bruno di Fiore faz a seguinte distinção: a) círculo da vida privada sentido estrito (privacidade); b) círculo da intimidade; c) círculo do segredo. in DI FIORE, Bruno Henrique. Teoria dos Círculos Concêntricos da Vida Privada e suas Repercussões na Praxe Jurídica. Disponível em: <<http://www.flaviotartuce.adv.br/index2.php?sec=artigos&totalPage=2>>. Acesso em 12 fev. 2015.

⁶⁸ Sobre o tema, Canotilho e Vital Moreira asseveram: “Não é fácil demarcar a linha divisória entre o campo da vida privada e familiar e o domínio mais ou menos aberto à publicidade (sendo diversas as teorias que pretendem fornecer o critério distintivo). Alguma doutrina e jurisprudência (cfr. AcTC nº 454/93) distinguem entre *esfera pessoal íntima* (absolutamente protegida) e *esfera privada simples* (apenas relativamente protegida, podendo ter de ceder em conflito com outro interesse ou bem público); mas à face deste preceito

indivíduo um espaço reservado que, além de ser protegido contra a invasão dos olhares indesejados de terceiros, ainda lhe garante um campo de autonomia de ação fora do chamado espaço público.

Todavia, o grande desafio da atualidade encontra-se em saber identificar em qual das esferas supracitadas a pessoa está agindo em cada momento.

Conforme mencionado em linhas anteriores, nos últimos anos, o avanço da tecnologia de comunicação tem proporcionado um aumento significativo nas relações sociais em âmbito global, não apenas entre Estados e organizações como já acontecia desde os mais tenros tempos, mas, principalmente, com o aumento exponencial das ligações entre particulares de todo o mundo, nesta era planetária alardeada por Edgar Morin e Brigitte Kern⁶⁹, o que, fatalmente, pode desaguar numa fragilidade da proteção da privacidade dos indivíduos.

Nessa aldeia global fomentada pelas novas redes sociais, o indivíduo é alvo de bombardeio cotidiano de informações sobre os mais diversificados temas. Todavia, por maior que seja o tempo de permanência nas redes sociais, é, humanamente, impossível que uma pessoa comum seja capaz de digerir com a necessária sobriedade toda a quantidade de dados que lhe é apresentada⁷⁰.

Essa situação, de fato, traz um significativo avanço no sentido de proporcionar às pessoas um acesso cada vez mais facilitado às diversas informações que ocorrem diuturnamente em âmbito mundial⁷¹. Entretanto, não se pode olvidar que isto tem provocado alguns efeitos colaterais sensíveis, como, por exemplo, a percepção de que as pessoas conectadas às redes sociais demonstram ter desenvolvido uma necessidade de

da CRP parece que tal distinção não é relevante". in **Constituição da república portuguesa anotada**: v. 1. 4 ed. rev. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. p. 468.

⁶⁹ MORIN, Edgar; KERN, Anne-Brigitte. **Terra-pátria**. Tradução Paulo Azevedo Neves da Silva. Porto Alegre: Sulina, 2003. *op. cit.* p. 15-19.

⁷⁰ "A cada dois dias, criamos tanto conteúdo digital como criamos desde o dealbar da civilização até ao ano 2003, ou seja, cerca de cinco exabytes de informação (1 exabyte = 10 elevado à potência 18), e isto apenas com apenas dois mil milhões de pessoas online, dos potenciais sete mil milhões". in SCHIMIDT, Eric; COHEN, Jared. **A Nova Era Digital**: reformulando o futuro das pessoas, das nações e da economia. Tradução José Mendonça da Cruz. Alfragide: Edições Dom Quixote, 2013. p. 305-306.

⁷¹ Segundo Manuel Castells, pelo menos, 50% (cinquenta por cento) da população mundial possui um *smartphone*, e, até o ano de 2020, a projeção é de que isto chegue a 80% da população mundial. Disponível em: "Manuel Castells: um país educado com internet progride; um país sem educação usa a internet para fazer "estupidez". DC. Disponível em: <<http://dc.clicrbs.com.br/sc/entretenimento/noticia/2015/05/manuel-castells-um-pais-educado-com-internet-progride-um-pais-sem-educacao-usa-a-internet-para-fazer-estupidez-4762171.html>>. Acesso em: 03 maio 2016.

querer sempre expor uma opinião acerca de qualquer espécie de assunto que lhes é apresentado. Trata-se, pois, do espelho de uma lógica de valorização da imagem do indivíduo que é diretamente proporcional ao que este pretende demonstra ser ou fazer; não necessariamente ao que este, de fato, é ou faz. Talvez por isto, outro aspecto que tem sido muito percebido é o crescimento de um número considerável de pessoas com bastantes dificuldades em focar determinado ponto. Novamente, cabe ressaltar que alguns estudos recentes têm demonstrado um aumento na sensação de ansiedade⁷² e de intensificação de personalidades cada vez mais individualistas e narcisistas⁷³ em muitos daqueles que passam grande tempo conectados às redes sociais.

Com efeito, impressiona verificar que as transformações ocorridas na chamada sociedade em rede não são meramente superficiais, não se limitando à evolução dos instrumentos de comunicação, mas sim, e verdadeiramente, à metamorfose dos sujeitos da própria relação social.

Aqui, reside um ponto fulcral do presente trabalho: a percepção de que a sociedade em rede tem provocado mudanças nas relações sociais e, também, na própria personalidade dos indivíduos⁷⁴.

Na ânsia de se manter conectada, a pessoa vai assumindo uma postura de que precisa se inserir nas diversas redes sociais que se multiplicam ao sabor do vento, de maneira que, muitas vezes, sequer tem o cuidado de analisar as condições propostas por estas redes para que o seu ingresso nela seja admitido. Poucos atentam-se para o fato de que, ao clicar em um botão aceitando as condições da empresa responsável pelas redes sociais está firmando com esta um contrato – ainda que não oneroso; ainda que se trate de um contrato de adesão; ainda mesmo que se possa discutir sobre a abusividade de determinada cláusula.

A título exemplificativo, tome-se o caso da maior rede social atual – o Facebook⁷⁵. Antes de se tornar membro desta rede, o interessado deve preencher um

⁷² ABOUJAOUDE, Elias. Problematic Internet use: an overview. **World Psychiatry**. [S. l.], jun. 2010. Disponível em <<http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2911081/>>. Acesso em: 30 mar. 2016.

⁷³ SANTI, Alexandre de. O Lado Negro do Facebook. **Revista Super Interessante**, edição 248, junho de 2015. p. 30.

⁷⁴ Para um maior aprofundamento acerca do comportamento dos usuários do Facebook, vale conferir a pesquisa realizada pelos professores DETERS e MEHL, das Universidade de Berlin (Alemanha) e do Arizona (Estados Unidos da América). Disponível em: <<http://spp.sagepub.com/content/early/2012/12/20/1948550612469233>>. Acesso em: 03 maio 2016.

pequeno cadastro onde são registradas algumas de suas informações pessoais (nome e sobrenome; telefone ou *email*; senha; data de nascimento; e gênero). Além disto (e mais importante!), para completar a sua inscrição, o utilizador precisa clicar no botão “Cadastre-se”, o qual vem precedido do seguinte alerta: “Ao clicar em Cadastre-se, você concorda com os nossos Termos e que leu a nossa Política de Dados, incluindo o nosso Uso de Cookies”.

Pois bem. É, justamente, neste aspecto que reside uma falha comum à maioria dos usuários: a não leitura dos termos do referido contrato.

Logo, no primeiro ponto da chamada “Declaração de Direitos e Responsabilidades”⁷⁶ evidenciam-se os “Princípios do Facebook”. O Princípio n. 2 refere-se à “Propriedade e Controle de Informações”, donde se destaca o seguinte registro:

As pessoas devem ser proprietárias de suas informações. Devem ter a liberdade de compartilhar informações com pessoas e locais que desejarem, incluindo removê-las do serviço do Facebook. Devem ter a liberdade de decidir com quem desejam que as informações sejam compartilhadas, além de definir controles de privacidade para suas escolhas. **Entretanto, esses controles não têm a capacidade de limitar a maneira com a qual as pessoas que receberam a informação irão usá-la, principalmente fora do serviço do Facebook. (Grifo nosso)**⁷⁷

Assim, de plano, já se detecta uma tentativa do Facebook, no sentido de não querer se responsabilizar pelo que outras pessoas possam fazer com as informações publicadas pelos próprios usuários nesta rede social.

Outro ponto que chama a atenção na referida declaração é que a Privacidade desponta como um elemento fundamental ao Facebook, ao ponto deste recomendar a análise de sua Política de Dados. Nesta, vê-se a indicação de leitura de uma seção chamada de “Noções Básicas de Privacidade”, na qual se apresentam, dentre outros, os seguintes

⁷⁵ Segundo dados informados pelo próprio Facebook, esta rede social fechou o ano de 2015 com 1,59 bilhão de usuários. *in* Facebook anuncia crescimento dos lucros e do número de usuários. 28 jan. 2016. **G1**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2016/01/facebook-anuncia-crescimento-dos-lucros-e-do-numero-de-usuarios-20160127211006500148.html>>. Acesso em: 10 maio 2016.

⁷⁶ Disponível em <<https://www.facebook.com/legal/terms>>. Acesso em: 10 maio 2016.

⁷⁷ Disponível em <<https://www.facebook.com/principles.php>>. Acesso em: 10 maio 2016.

tópicos: *o que as outras pessoas veem sobre você; como as outras pessoas interagem com você; o que você vê; como manter sua Conta Segura; etc.*⁷⁸.

Ao acessar o tópico "O que as outras pessoas veem sobre você", diversos subtópicos aparecem, dentre os quais merecem destaque para o presente trabalho os seguintes: a) *Publicações - Como escolho quem pode ver as fotos e outras coisas que publico no Facebook?*⁷⁹; b) *Exclusão de publicações - Como eu excluo algo que publico no Facebook?*⁸⁰; c) *Pesquisar - O que as pessoas que não são minhas amigas veem quando procuram por mim?*⁸¹.

Ao ler os itens acima mencionados, percebe-se que o Facebook oferece aos usuários uma série de informações referentes às possibilidades de configurações de privacidade, sobretudo ao permitir que cada usuário possa controlar o público que poderá acessar diretamente os dados postados em sua página pessoal: se qualquer pessoa que tenha acesso a esta rede social; se somente os seus amigos de Facebook; ou se também os amigos dos seus amigos de Facebook.

Outra rede social *online* bastante utilizada na atualidade é o WhatsApp⁸², que, em 2014, foi adquirida pelo Facebook⁸³ e que em 2015 já alcançava a marca de 750 milhões de usuários⁸⁴. Numa tentativa de serenar a desconfiança de quem teme pela violação das informações trocadas por seus usuários, o WhatsApp informa em sua página na Internet que não guarda as mensagens enviadas e, ainda, que nem terceiros nem o próprio WhatsApp são capazes de visualizá-las, graças a um sistema de proteção denominado de

⁷⁸ Disponível em: <<https://www.facebook.com/about/basics>>. Acesso em: 10 maio 2016.

⁷⁹ Disponível em: <<https://www.facebook.com/about/basics/what-others-see-about-you/posts/>>. Acesso em: 10 maio 2016.

⁸⁰ Disponível em: <<https://www.facebook.com/about/basics/what-others-see-about-you/deleting-posts/>>. Acesso em: 10 maio 2016.

⁸¹ Disponível em: <<https://www.facebook.com/about/basics/what-others-see-about-you/search/>>. Acesso em: 10 maio 2016.

⁸² "Conforme descrição em sua página na Internet: "WhatsApp Messenger é um aplicativo de mensagens multiplataforma que permite trocar mensagens pelo celular sem pagar por SMS. Está disponível para smartphones iPhone, BlackBerry, Windows Phone, Android e Nokia". Disponível em: <<https://www.whatsapp.com/>>. Acesso em: 10 maio 2016.

⁸³ Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/negocios/noticia/2014/10/preco-de-compra-do-whatsapp-pelo-facebook-sobe-us-22-bilhoes.html>>. Acesso em 10 maio 2016.

⁸⁴ Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/tecnologia/noticias/compra-do-whatsapp-pelo-facebook-por-us-19-bilhoes-completa-um-ano>>. Acesso em: 10 maio 2016.

criptografia de ponta-a-ponta. Não à toa, na mesma página, o aplicativo apresenta o seguinte *slogan*: “Privacidade e segurança estão em nosso DNA”⁸⁵.

Entretanto, há que se ressaltar que, ainda que o usuário do Facebook e/ou do WhatsApp se utilize de todas as cautelas apontadas, haverá sempre uma margem de falibilidade na proteção da reserva de sua intimidade, sobretudo ao se considerar que se trata de redes sociais que abrangem toda a sorte de indivíduos e que, portanto, estão sujeitas às fragilidades próprias do ser humano cujo equilíbrio comportamental tem oscilado consideravelmente nesta seara⁸⁶.

Note-se que, na chamada sociedade de rede, a fronteira entre o âmbito privado e o âmbito público tende a ser cada vez mais tênue, chegando mesmo a provocar situações em que o próprio indivíduo não possui a consciência se está agindo deste ou do outro lado desta vaporosa fronteira.

Se por um lado há situações em que o indivíduo, voluntariamente, expõe seus dados, por outro existem hipóteses em que há uma clara invasão do espaço da reserva privada do indivíduo. A título exemplificativo, tome-se a hipótese em que o proprietário leva seu aparelho celular (telemóvel) ou seu computador pessoal ao concerto e, dias depois, descobre que algumas fotos, que nele se encontravam, foram divulgadas sem a sua autorização. Não resta dúvida que a exposição e o compartilhamento dessas fotos invadem a esfera da privacidade da pessoa e, como tal, deve sofrer as sanções cabíveis.

Neste sentido, são diversos os exemplos em que as pessoas – inclusive as chamadas figuras públicas⁸⁷ – questionam a violação de sua privacidade, como no caso da atriz brasileira que teve algumas fotos íntimas divulgadas nas redes sociais, após terem

⁸⁵ Disponível em: <<https://www.whatsapp.com/security/>>. Acesso em 10 maio 2016.

⁸⁶ TORTAJADA nos alerta sobre os riscos que os usuários das redes sociais correm, muitas vezes inconscientemente, sobre a violação de sua imagem. in *Algunas cuestiones sobre la problemática jurídica del derecho a la intimidad, al honor y la propia imagen en internet y en las redes sociales. Los derechos a la intimidad y a la privacidad en el siglo XXI*. Antonio fayos Gardó (coord.). Madrid: Editorial Dykinson, 2015. p .70-74.

⁸⁷ Para um aprofundamento acerca do assunto, vale a pena a análise dos processos ajuizados pela Princesa Caroline de Mônaco, nas Cortes da Alemanha e no Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, que trouxeram novas visões acerca da relação entre figuras públicas, direito à imagem, direito à informação e reserva da privacidade. Há um interessante resumo publicado que pode ser visto na página eletrônica da Corte Europeia dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Own_image_ENG.pdf>. Acesso em: 02 jun. 2016. Também é possível visualizar o essencial das discussões, numa linguagem não-jurídica, através de matéria jornalística. A privacidade da princesa Carolina de Monaco. 06 abr. 2012. **Público**. Disponível em: <<http://www.publico.pt/opinia0/jornal/a-privacidade-da-princesa-carolina-do-monaco-24321122>>. Acesso em 02 jun. 2016.

sido copiadas de seu computador portátil, quando este se encontrava na assistência técnica. Tal caso ganhou grande repercussão no Brasil, levando, inclusive, à criação da Lei Federal n. 12.737/2012, popularmente conhecida como Lei Carolina Dieckmann – nome da referida atriz⁸⁸. Um dos maiores destaques da mencionada lei é o fato de ter alterado o Código Penal brasileiro (inserindo o art. 154-A), para tipificar como crime a invasão de dispositivo informático alheio.

Dessa maneira, sem entrar no mérito da qualidade dessas novas relações sociais (haja vista que este não é objetivo deste trabalho), faz-se indispensável a percepção de que, no campo das chamadas redes sociais *online*, não raramente, as pessoas abrem mão da garantia da reserva de sua privacidade, para expor dados de cunho íntimo que, a princípio, somente diriam respeito a si ou, quando muito, aos seus entes familiares mais próximos.

Nesse contexto, não parece tão óbvio usar a mesma ideia de tutela da privacidade apresentada no Século XIX⁸⁹. Do mesmo modo, não é razoável se falar em renúncia ao direito à privacidade (enquanto direito de personalidade). Mais plausível é pensar que, num contexto de multiplicidade de relacionamentos sociais, os indivíduos possam, por livre e espontânea vontade, compartilhar as informações que lhe dizem respeito, inclusive como reflexo de uma liberdade de expressão (e por que não de identidade?) já assegurada e consolidada nos textos constitucionais de seus Estados. Não se trataria, pois, de uma renúncia ao direito à reserva da vida privada, mas sim, de um modo particular de exercê-lo⁹⁰.

⁸⁸ Cf. "Lei Carolina Dieckmann" sobre crimes na internet entra em vigor. **UOL**. 02 abr. 2013. Disponível em: <<http://tecnologia.uol.com.br/noticias/redacao/2013/04/02/lei-carolina-dieckmann-sobre-crimes-na-internet-entra-em-vigor.htm>>. Acesso em 10 mai. 2016.

⁸⁹ Também neste sentido alertam PILATI e DE OLIVO: "A capacidade de adaptação a novas realidades é característica inerente à Privacidade. Se quer dizer que o direito a esse bem é constantemente expandido ou retraído conforme o desenvolvimento de novas tecnologias, mudanças no padrão de comportamento social, ou nas políticas governamentais aplicadas. Basta, por exemplo, proceder com a comparação entre a qualificação do direito à privacidade presente no trabalho doutrinário inaugural acerca do tema: *The Right to Privacy*, de Samuel Warren e Louis Brandeis, publicado em 15 de dezembro de 1890, na *Havard Law Review*." in PILATI, José Isaac. DE OLIVO, Mikhail Vieira Cancelier. Um Novo Olhar sobre o Direito à Privacidade: caso Snowden e pós-modernidade jurídica. *Seqüência* (Florianópolis), n. 69, p. 281-300, dez. 2014.

⁹⁰ Nesse aspecto, asseveram CANOTILHO, J. J. Gomes Canotilho e MACHADO, Jónatas E. M.: "Do ponto de vista jurídico-constitucional, uma pessoa que decide tornar públicos comportamentos geralmente protegidos pela reserva de intimidade da vida privada não está, por este motivo, a renunciar a esse direito, mas sim a exercê-lo autonomamente de acordo com as suas próprias referências. O direito à intimidade é compatível com diferentes modos de utilização." in **"Reality shows" e liberdade de programação**. Coimbra: Almedina, 2003.

Logo, impõe-se ao Estado e a todos aqueles que atuam na construção e interpretação do Direito a análise da questão da reserva da privacidade sem as amarras de paradigmas que não mais se adequam à nova realidade vivenciada na sociedade da informação em rede.

Assim, ainda que de forma bastante preliminar, cabe a sugestão no sentido de que o operador jurídico, quando da análise casuística do problema que lhe for apresentado, observe, dentre outros, aos seguintes questionamentos:

- a) Quem publicou as informações? A própria "vítima" ou terceiro?
- b) Em que contexto as informações foram publicadas?
- c) Se os dados pertencerem a terceiros, houve a autorização destes para a sua publicação?
- d) Os dados publicados foram obtidos em local de acesso público?
- e) As pessoas cujos dados foram divulgados são figuras públicas?
- f) As informações publicadas são de interesse público ou são de interesse meramente comercial de quem os publica?

Para além disto, é preciso que se proceda a um movimento que busque a conscientização coletiva no sentido de que o utilizador das redes sociais entenda que, ao clicar no botão de *publicar*⁹¹, ele pega informações que possui e as torna *pública*, de modo que estes dados, ainda que anteriormente protegidos por se encontrarem nas esferas da intimidade e do segredo, perderam essa proteção mais rígida. Assim, quanto maior a auto-exposição, mais distante o indivíduo fica da tutela da reserva da privacidade (ressalvados os casos de exposição involuntária)⁹².

De uma forma sintética, é possível apontar que as redes sociais fazem parte da história da humanidade, sendo que, nos últimos anos, com o avanço das novas tecnologias,

⁹¹ Vale lembrar alguns significados da palavra *publicar*: "1 Afixar ou apregoar em lugares públicos; levar ao conhecimento público; tornar público e notório: **Publicar uma lei, uma sentença.** vtd 2 Imprimir para a venda; editar: **Publicar uma revista, um livro.** vtd 3 Assoalhar, divulgar, espalhar: **Publicar os defeitos de alguém.** vpr 4 Proclamar-se: **Publicara-se por autor de uma obra realizada por outrem**". PUBLICAR. In: DICIONÁRIO Michaelis. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=publicar>>. Acesso em: 01 jun. 2016.

⁹² Para um maior aprofundamento, é válida a leitura de Manuel Medina Guerrero, sobretudo, quando este chama a atenção sobre a capacidade do indivíduo afetar a sua própria privacidade. **La protección constitucional de la intimidad frente a los medios de comunicación**. Valencia: Tirant lo blanch, 2005. p. 29-33.

têm provocado uma verdadeira revolução de costumes que se faz sentir não apenas no âmbito coletivo, mas, inclusive, no comportamento de cada indivíduo nelas inserido.

Neste cenário, há uma tendência de valorização da auto-exposição, o que, por vezes, pode levar as pessoas a exporem dados particulares (seus e de outrem) além dos limites da tradicional esfera da vida privada⁹³. Quando isto ocorre, faz-se necessária a identificação de alguns aspectos, a fim de se verificar se o sujeito ainda pode gozar da tutela da reserva da vida privada e, em caso positivo, em que medida esta deverá ser utilizada.

Certamente que a análise desses questionamentos pode ser de suma importância para a solução de alguns conflitos surgidos na seara do contrato de trabalho, onde as novas tecnologias e as redes sociais têm aumentado a sua participação vertiginosamente, como se verá nas linhas seguintes.

⁹³ Nesse sentido, Francisco Olid e Pilar Colmenero apontam os graves riscos causado pelas irresponsabilidade de muitos indivíduos que divulgam a sua própria imagem nas redes sociais, sem, contudo, medir as consequências desta exposição desarrazoada. *in* **Consideraciones críticas en torno a la autogestión y preservación de la intimidad en un escenario de riesgo**. Los derechos a la intimidad y a la privacidad en el siglo XXI. Antonio fayos Gardó (coord.). Madrid: Editorial Dykinson, 2015. p. 40-53.

CAPÍTULO 2. A INFLUÊNCIA DAS NOVAS TECNOLOGIAS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO: OS VENTOS DA MUDANÇA SOPRANDO NOS CAMPOS LABORAIS

Se é verdade que o ser humano não é o único animal que pode apresentar o trabalho de forma organizada por etapas (vide o caso das abelhas e das formigas que possuem estruturas competenciais bem definidas entre seus pares), também é certo que a evolução da humanidade se deve ao fato de que, ao longo do tempo, o conhecimento não é apenas adquirido, mas também acumulado, processado e transmitido para as gerações futuras.

O domínio do fogo, a invenção da roda e a criação do arado são apenas alguns exemplos capazes de demonstrar que o ser humano, desde os tempos mais remotos, sempre está em busca de instrumentos, técnicas e métodos que sejam capazes de lhe facilitar a vida, seja no campo pessoal, social ou de trabalho.

Por isso, não é possível se falar em evolução da sociedade, sem visualizar a confluência entre trabalho e tecnologia⁹⁴ – que sempre andaram juntos, numa espécie de retroalimentação de ideias.

Contudo, para fins de racionalização do presente estudo, a análise da importância das novas tecnologias sobre as relações de trabalho será feita a partir da Revolução Industrial.

⁹⁴ Sem desejar precisão científica, adotaremos a definição de Tecnologia trazida por CHIARELLI. A saber: "Tecnologia, no caso, seria a aplicação pragmática da inteligência, voltada ao estabelecimento de processos mais rentáveis (por volume ou raridade) de produção e/ou multiplicação de bens e/ou serviços, com o emprego, ou não, em sua execução, da mão-de-obra (criatividade e energia física) da pessoa. Assim sendo, tecnologia é processo ou máquina; ou ambos – o que é mais comum – harmonicamente articulados, planejados, criados, programados e supervisionados pelo homem, ou por outros processos e/ou máquinas também criados e implantados pelo homem. A tecnologia não esgota sua razão de ser no ato de sua criação e utilização. Ela não tem fim em si mesma (ou não deveria ter, sob pena de se viver, como alguns, no fanatismo "ex maquina"). Existe e deve servir para que se possa viver melhor". In CHIARELLI, Carlos Alberto. **Temas contemporâneos na sociedade do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007. p. 41.

2.1. DO AVANÇO DA TECNOLOGIA NO CAMPO LABORAL E SEUS REFLEXOS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO: BREVE OLHAR SOBRE A REVOLUÇÃO INDUSTRIAL

Não obstante a máquina a vapor já fosse conhecida, foi com as alterações promovidas e patenteadas por James Watt⁹⁵, no Século XVIII, que o mundo passou a vivenciar uma significativa mudança no modo de produção, que se afastava do tipo artesanal, para adentrar no mundo fabril de larga escala⁹⁶. Essa mecanização do trabalho, além de promover a expansão da área industrial (metalurgia, fiação, construção ferroviária e naval⁹⁷) - e, por consequência, da extração de carvão mineral -, também contribuiu para o melhoramento da agricultura, à medida que introduziu novos e melhores equipamentos, tal como destacado por Huberman⁹⁸. Neste mesmo cenário, também houve considerável desenvolvimento na área de transportes e estradas, o que proporcionou uma expansão das fronteiras comerciais. Tudo isto, acompanhado de um grande crescimento populacional, promoveu mais que o desenvolvimento de um mercado consumidor; promoveu uma verdadeira revolução nos costumes sociais⁹⁹. A este destacado momento histórico, costuma-se denominar de *Primeira Revolução Industrial*.

Com a notícia da mecanização e crescimento das indústrias, uma enorme quantidade de trabalhadores do campo foi atraída para as cidades, em busca de melhores condições de vida que, a princípio, poderiam ser viabilizadas através de suas contratações para o labor nas fábricas.

Esse êxodo rural causou sérios imbróglis de ordem social, haja vista que os centros urbanos da época não possuíam estrutura mínima suficiente para suportar o elevado número de pessoas que, repentinamente, migraram para as cidades. Isto fez com que os indivíduos se vissem compelidos a morar próximo aos locais de trabalho, em habitações

⁹⁵ Cf. TAVARES, Luiz Alberto. **James Watt: a trajetória que levou ao desenvolvimento da máquina a vapor vista por seus biógrafos e homens de ciência**. Dissertação (Mestrado em História da Ciência), PUC - São Paulo, 2008. Disponível em: <http://www.sapientia.pucsp.br//tde_busca/arquivo.php?codArquivo=7935>. Acesso em: 02 jun. 2016.

⁹⁶ HUBERMAN, Leo. **História da riqueza do homem**. Tradução Waltensir Dutra. 21. ed. rev.. Rio de Janeiro: LTC, 1986. p. 158.

⁹⁷ OLIVEIRA, José César de. **Formação Histórica do Direito do Trabalho**. (dentro do livro *Curso de Direito do Trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá*. Coord. Alice Monteiro de Barros. Vol. I. São Paulo: LTr, 1993. p. 61.

⁹⁸ HUBERMAN, Leo. op. cit. p. 159.

⁹⁹ Ibid. p. 160.

que, geralmente, não atendiam às condições mínimas de salubridade, tal como indicado por Nascimento¹⁰⁰.

Todavia, os problemas dos trabalhadores não se resumiam a questões de moradia. Com efeito, a maior produtividade alcançada pela maquinização gerava uma necessidade de absorção de operários em quantidade menor à massa que aparecia em busca de colocação laboral. Conseqüentemente, este excesso de mão de obra fazia com que os valores pagos aos obreiros por suas funções fossem cada vez mais reduzidos¹⁰¹. Na implacável lei da oferta e da procura, o trabalho humano era uma mercadoria em processo de desvalorização.

Além disto, os trabalhadores que conseguiam manter seus vínculos laborais com as fábricas tinham que se submeter a ambientes insalubres e a jornadas excessivas que muitas vezes chegavam a 16 horas de trabalho por dia¹⁰². Ainda, acrescenta-se o fato de que muitos dos operários eram oriundos do campo e não possuíam o devido preparo para a utilização do novel maquinário apresentado, e estar-se-á diante do cenário perfeito para a proliferação de doenças profissionais¹⁰³ e de acidentes de trabalho¹⁰⁴.

Porém, o sistema econômico-produtivo da época conseguiu revelar uma face ainda mais cruel, ao promover a substituição da mão de obra masculina adulta, pela exploração em larga escala de mulheres e de crianças¹⁰⁵ – considerados “mão de obra dócil”¹⁰⁶.

¹⁰⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 24 ed. rev. atual. ampl. São Paulo: LTr, 2009. p. 14-15.

¹⁰¹ OLIVEIRA, José César de. Formação histórica do direito do trabalho. **Curso de direito do trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. Alice Monteiro de Barros (Coord.). v. 1. São Paulo: LTr, 1993. p. 62.

¹⁰² “As máquinas, que podiam ter tornado mais leve o trabalho, na realidade o fizeram pior. Eram tão eficientes que tinham de fazer sua mágica durante o maior tempo possível. Para seus donos, representavam tamanho capital que não podiam parar – tinham de trabalhar, trabalhar sempre. Além disso, o proprietário inteligente sabia que arrancar tudo da máquina, o mais depressa possível, era essencial porque, com as novas invenções, elas podiam tornar-se logo obsoletas. Por isso os dias de trabalho eram longos, de 16 horas. Quando conquistaram o direito de trabalhar em dois turnos de 12 horas, os trabalhadores consideraram tal modificação uma bênção”. In HUBERMAN, Leo. op. cit. p. 163.

¹⁰³ OLIVEIRA, José César de. op. cit. p. 61-62.

¹⁰⁴ OLIVEIRA, Sebastião Geraldo De. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 4. ed. rev. atual. São Paulo: LTr, 2002. p. 62-63.

¹⁰⁵ “Pagavam os menores salários possíveis. Buscava o máximo de força de trabalho pelo mínimo necessário para pagá-las. Como mulheres e crianças podiam cuidar das máquinas e receber menos que os homens, deram-lhes trabalho, enquanto o homem ficava em casa, sem ocupação. A princípio, os donos de fábrica compravam o trabalho das crianças pobres, nos orfanatos; mais tarde, como os salários do pai operário e da mãe operária não eram suficientes para manter a família, também as crianças que tinham casa foram obrigadas a trabalhar nas fábricas e minas. Os horrores do industrialismo se revelam melhor pelos registros do trabalho infantil naquela época”. In HUBERMAN, Leo. op. cit. p. 164.

¹⁰⁶ “Substituíam-se o trabalho do homem pelo do menor e das mulheres, que eram economicamente mais baratos e mais dóceis. Prevalencia a lei do mercado onde o empregador ditava as regras, sem intervenção do

Os problemas de ordem social trazidos pelo Capitalismo Industrial foram tão graves que impulsionaram a criação de duas classes sociais antagônicas. De um lado, a *capitalista* – detentora dos meios de produção, que, se valia de um Estado Liberal absenteísta, para fomentar um sistema de exploração que não enxergava o trabalhador como um ser humano, mas, tão-somente, um elemento a ser utilizado pelo sistema como forma de garantir maior acumulação de riqueza¹⁰⁷ –; do outro, a *proletária* – que, embora constituísse a maior parte da população, não detinha nem a força da riqueza, nem do poder político; formando uma verdadeira massa de pessoas largadas à própria sorte e cujo objetivo final não seria muito distante do trabalhar para sobreviver¹⁰⁸.

Por tudo isso, é comum associar-se o primeiro período da Revolução Industrial a um cenário, de certo modo, desolador para a humanidade¹⁰⁹, sobretudo quando considerados alguns fatos como: as condições desumanas de trabalho e suas jornadas excessivas; o aumento do número de moléstias profissionais e a ausência de garantias aos trabalhadores doentes e acidentados¹¹⁰; a divisão da sociedade em classes antagônicas (proletária e capitalista); a desestabilização do núcleo familiar (com o maior distanciamento do homem de seu lar, com a inserção das crianças no mercado de trabalho e com a maior utilização do trabalho da mulher que, a partir de então, passava a ter jornada dupla: no trabalho e em casa).

Entretanto, além dos avanços já mencionados nos campos da ciência, da tecnologia, dos transportes e do comércio, é preciso destacar também que a Primeira Revolução Industrial deixou importantes legados para o futuro das relações laborais, tais como: a união da classe dos trabalhadores em torno de objetivos comuns capazes de melhorar as condições de vida dos obreiros¹¹¹; a necessidade da intervenção estatal para

Estado – liberdade contratual.” In CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 5 ed. Niterói: Impetus, 2011. p. 15.

¹⁰⁷ “Os capitalistas achavam que poderiam fazer como bem entendesse com as coisas que lhes pertenciam. Não distinguiam entre suas “mãos” e as máquinas. Não era bem assim – como as máquinas representavam um investimento, e os homens não, preocupavam-se mais com o bem-estar das primeiras”. In HUBERMAN, Leo. op. cit. p. 164.

¹⁰⁸ VIANNA, Segadas. Duas Revoluções: a jurídica e a econômica. **Instituições de direito do trabalho**. Arnaldo Süssekind et al. 16. ed. atual. São Paulo: LTr, 1996. p. 34-36.

¹⁰⁹ Nas simbólicas palavras de HUBERMAN: “Se um marciano tivesse caído naquela ilha da Inglaterra teria considerado loucos todos os habitantes da Terra. Pois teria visto de um lado a grande massa do povo trabalhando duramente, voltando à noite para os miseráveis e doentios buracos onde moravam, que não serviam nem para os porcos; de outro lado, algumas pessoas que nunca sujaram as mãos com o trabalho, mas não obstante faziam as leis que governavam as massas, e viviam como reis, cada qual num palácio individual. In HUBERMAN, Leo. op. cit. p. 162.

¹¹⁰ VIANNA, Segadas. op. cit. p. 41.

¹¹¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. op. cit. p. 28-30.

garantir condições de dignidade para todos os cidadãos; a criação de uma legislação trabalhista que reviu os critérios absolutos da autonomia da vontade instalado com o fim do absolutismo monárquico¹¹²; uma maior participação na vida política de seus Estados¹¹³.

Dando um salto histórico, é possível afirmar-se que, entre o final do Século XIX e o início do Século XX, o modelo produtivo ganhou novos e relevantes contornos, naquilo que restou conhecido como *Segunda Revolução Industrial*.

Inúmeras foram as mudanças ocorridas à época, a começar pela expansão das fronteiras e consequente ampliação dos agentes produtores, que não mais estavam restritos ao Reino Unido, chegando agora a países como a França, a Alemanha, os Estados Unidos e o Japão.

Diversos foram os fatores que contribuíram para o desenvolvimento desta nova fase industrial, dentre os quais podem ser destacados: a) a utilização de outras fontes de energia (como a eletricidade e o petróleo); b) o desenvolvimento dos motores à combustão e da indústria automobilística; c) a utilização do aço como matéria-prima; e) o surgimento das indústrias siderúrgicas e químicas.

Além disto, o capitalismo ganhava novo contorno com a integração dos lucros dos grandes bancos com as grandes indústrias, através da negociação das ações das empresas em bolsas de valores, no denominado de *Capitalismo Financeiro*¹¹⁴. Todavia, este sistema continuava a manter sua busca incessante pela maior quantidade de lucro, maior produtividade e maior exploração (possível)¹¹⁵ da mão de obra.

Neste momento histórico, as empresas incorporam novos métodos de produção, através da utilização da chamada *Administração Científica*, donde surgem o *Taylorismo* e o *Fordismo*. Em ambos os casos, a ideia é a padronização e a racionalização do trabalho,

¹¹² Apesar do presente trabalho não ter por escopo a análise do surgimento do Direito do Trabalho, é importante salientar-se que foi, justamente, neste período da Primeira Revolução Industrial que surgiram as bases para a sua criação. Neste sentido, José César de Oliveira afirma que, "além da Revolução Industrial e dos vícios do liberalismo econômico", também, contribuíram no surgimento do Direito do Trabalho: a) as lutas de classe ocorridas no Século XIX; b) a influência do marxismo; c) a autorregulamentação apresentada por alguns grupos profissionais; d) a Encíclica *Rerum Novarum*, do Papa Leão XIII; e) a Primeira Grande Guerra Mundial. In OLIVEIRA, José César de. op. cit. p. 68-69.

¹¹³ HUBERMAN, Leo. op. cit. 172-174.

¹¹⁴ PENA, Rodolfo F. Alves. Capitalismo Financeiro. **Brasil Escola**. Disponível em <<http://brasilecola.uol.com.br/geografia/capitalismo-financeiro.htm>>. Acesso em: 10 de jun. 2016.

¹¹⁵ Aqui, é preciso perceber-se que a exploração aos trabalhadores continuava a existir; porém, em geral, com aspectos bem diferentes daqueles encontrados nos primórdios da Revolução Industrial, haja vista a já existência de diversas leis de cunho protetivo aos obreiros.

com a instituição da produção em série, através das cadeias de montagens instaladas em grandes unidades fabris, como ressaltado por Robortella¹¹⁶.

De acordo com o Taylorismo, a administração científica poderia garantir o *máximo de prosperidade* para patrões e empregados¹¹⁷. Entretanto, para que isto fosse possível, seria necessário mudar a forma sobre a qual era concebida a organização produtiva das fábricas. Como primeiro passo, haveria um estudo pormenorizado de todas as tarefas necessárias à elaboração do produto final, onde seriam avaliados e catalogados diversos fatores como o tempo, a forma e o custo de cada passo da produção. A partir de então, de posse destes dados, definir-se-iam todas as tarefas de cada etapa da produção, o tempo necessário para o seu desempenho, os materiais específicos, os instrumentos adequados e o tipo de operário cujo perfil deveria se enquadrar nesta tarefa específica.

Nesse contexto, o trabalhador tinha uma única responsabilidade: executar com a maior perfeição possível a tarefa para a qual foi destinado, não lhe cabendo, assim, qualquer tipo de intervenção ou mesmo questionamento acerca da maneira como seria realizada a sua atividade, uma vez que esta deveria ser o resultado de estudos científicos¹¹⁸.

Noutro polo, aos gerentes recaía a maior quantidade das responsabilidades, que iam desde o planejamento das tarefas à execução de uma parte significativa daquelas que, até então, eram de atribuição do operariado. Também era da competência da gerência a seleção dos trabalhadores mais aptos a desempenhar cada uma das funções existentes (com base no perfil de cada um), além da instrução diária e cordial dos funcionários que estivessem sob a sua direção¹¹⁹.

Noutras palavras: cabia aos gerentes a detenção do conhecimento, o controle individualizado de cada operário e a visão geral do sistema; aos operários, cabia, exclusivamente, a execução das tarefas predeterminadas¹²⁰, sem a possibilidade de

¹¹⁶ ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. **O moderno direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1994. p. 133.

¹¹⁷ "A expressão *máximo de prosperidade* é usada em sentido amplo, compreendendo não só grandes dividendos para a companhia ou empregador, como também desenvolvimento, no mais alto grau, de todos os ramos do negócio, a fim de que a prosperidade seja permanente. Igualmente, máxima prosperidade para o empregado significa, além de salários mais altos do que os recebidos habitualmente pelos obreiros de sua classe, este fato de maior importância ainda, que é o aproveitamento dos homens de modo mais eficiente, habilitando-se a desempenhar os tipos de trabalho mais elevados para os quais tenham aptidões naturais e atribuindo-lhes, sempre que possível, esses gêneros de trabalho". in TAYLOR, Frederick Winslow. **Princípios da administração científica**. Tradução Arlindo Vieira Ramos. 8 ed. São Paulo: Atlas, 1990. p. 24.

¹¹⁸ TAYLOR, Frederick Winslow. op. cit. p. 41.

¹¹⁹ Ibid. p. 24.

¹²⁰ PROSCURCIN, Pedro. **O trabalho na reestruturação produtiva: análise jurídica dos impactos no posto de trabalho**. São Paulo: LTr, 2001. p. 31.

proceder diretamente a qualquer alteração no procedimento estipulado. Todavia, cumpre ressaltar, que, em tese, era dada ao trabalhador a possibilidade de indicar aos seus superiores sugestões de aperfeiçoamento no que tange às ferramentas e aos métodos¹²¹.

Um dos exemplos mais destacados da utilização da Administração Científica ocorreu na indústria automobilística, quando Henry Ford resolveu aplicar as ideias desenvolvidas por Taylor aliadas a um conceito de linha de produção já existente (mas, até então, pouco utilizado), na qual os trabalhadores ocupavam postos fixos com funções predefinidas, enquanto o veículo ia sendo construído peça a peça, através de uma esteira que ligava todas as tarefas, desde o início até o final da montagem do automóvel¹²². Eis o surgimento do Fordismo.

Para além da mudança alcançada com a nova forma de produção, Henry Ford provocou uma verdadeira revolução na maneira de pensar da sociedade na qual estava inserido. É que, com a introdução da linha de montagem, a padronização das tarefas e a uniformização do produto final, o Fordismo terminou por baratear o preço do automóvel, a tal ponto que este passou a ser acessível à maioria das pessoas daquela sociedade, inclusive seus próprios operários¹²³. Era uma produção em massa visando um consumo em massa.

Para que isto fosse possível, Ford implantou nas relações mantidas com seus funcionários algumas importantes medidas de vanguarda, tais como o aumento expressivo do valor do salário pago e a redução da jornada de trabalho¹²⁴ - ainda que a opção por esta diminuição tenha ocorrido por motivos que iam além do desejo de proteção do obreiro¹²⁵.

¹²¹ TAYLOR, Frederick Winslow. op. cit. p. 57.

¹²² HELOANI, Roberto. **Organização do trabalho e administração**: uma visão multidisciplinar. 5. ed. São Paulo: Cortez, 2006. p. 45.

¹²³ FRANCISCO, Wagner de Cerqueira E. Taylorismo e Fordismo. **Brasil Escola**. Disponível em: <<http://brasilecola.uol.com.br/geografia/taylorismo-fordismo.htm>>. Acesso em: 11 jun. 2016.

¹²⁴ "Há 101 anos, Henry Ford promovia mais uma revolução na indústria automotiva – após a criação da linha de montagem. Em 5 de janeiro de 1914, o norte-americano praticamente dobrou o salário diário dos funcionários da linha do Ford T, que passou de US\$ 2,34 para US\$ 5 (cerca de US\$ 115 atualmente). O empresário também reduziu a jornada de trabalho para oito horas diárias. O benefício só era oferecido aos funcionários que conseguissem comprovar que não eram viciados em jogos e bebidas e mantinham boa convivência familiar.

A diminuição da carga horária foi determinante para a criação de um terceiro turno de trabalho. (...)

Além de criar o conceito de linha de montagem, que seria adotado por empresas de inúmeros ramos de atividade no mundo todo, Henry Ford foi responsável por uma mobilização de trabalhadores nos EUA e em outros países. Segundo a Ford, as novas regras chamaram a atenção de europeus e sul-americanos, que migraram para Detroit (EUA) em busca de melhores condições de vida.". in Henry Ford provocou uma revolução trabalhista. **Estadão**. 12 jan. 2014. Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/jornal-do-carro/noticias/mercado,henry-ford-provocou-uma-revolucao-trabalhista,16647,0.htm>>. Acesso em: 11 jun. 2016.

¹²⁵ Julian Adorney, em seu artigo "Agradecemos ao capitalismo pelo fim de semana e pela redução da jornada de trabalho", defende que Henry Ford "implantou uma jornada semanal de 40

De fato, é preciso registrar que esse período trouxe consigo alguns sérios problemas no campo laboral, tais como:

a) a maquinização do operário - Após a definição de sua tarefa, o obreiro perdia o direito de pensar e questionar a respeito do modelo de produção no qual estava inserido. Ele transformava-se numa mera peça da engrenagem fabril, sem direito a modificar qualquer procedimento já estipulado¹²⁶. Restringia-se, de certo modo, a liberdade de expressão do trabalhador;

b) o excessivo poder diretivo – Os empregadores controlavam o labor dos obreiros em seus mínimos detalhes, com especial rigor, a fim de obter o máximo de produtividade, aliando menor tempo com o menor custo de produção. Sempre em conformidade com os padrões científicos já estabelecidos.

c) a visão restrita dos anseios dos trabalhadores – O Taylorismo e o Fordismo acreditavam que, aos trabalhadores, bastava uma elevação no pagamento de seus salários para que

d) a tentativa de desestruturação do movimento sindical¹²⁷.

Identicamente, Jorge Leite aponta uma série de elementos prejudiciais às condições sociais, em especial no que tange às condições de trabalho. A saber: a) alterações das aptidões exigidas; b) perda da autonomia profissional; c) redução da necessidade de mão de obra; d) crescente objetivação (despersonalização) da relação de trabalho; e) tendência para a concentração de grandes massas operárias; e) divisão social do trabalho¹²⁸.

horas em 1926 porque ele acreditava que consumidores com mais tempo livre iriam comprar mais produtos.”. **Instituto Ludwig von Mises do Brasil**. Disponível em: <<http://www.mises.org.br/Article.aspx?id=2178>>. Acesso em: 11 jun. 2016.

¹²⁶ “Com a instauração do taylorismo nas fábricas, o operário foi transformado em uma espécie de robô. A administração taylorista decide como o empregado realizará seu trabalho, que ferramentas utilizará e em quanto tempo esse trabalho será executado. Pela primeira vez na história da humanidade, trabalhadores livres passam a realizar trabalhos totalmente mecânicos, sem nenhuma possibilidade de intervir naquilo que fazem. Até então, tal modelo de trabalho só era empregado nos sistemas escravistas”. In MOTA, Davide. **Formação e trabalho**: uma viagem pela história do trabalho. Rio de Janeiro: SENAC Nacional, 1997. p. 83.

¹²⁷ “(...), desde o início de 1941, os trabalhadores sofrem pressões para limitar as suas reivindicações. A Ford Motors, desde o ano anterior, realizava uma campanha para banir o sindicato dos trabalhadores da indústria automobilística. Para dissuadir a direção da empresa foi necessária uma greve espontânea de dez dias. Nem sempre o governo tolerou as greves pacificamente. Quanto os operários da North American Aviation, na Califórnia, param o trabalho por melhores salários, a empresa é ocupada militarmente em junho de 1941.” In HELOANI, Roberto. op. cit. p. 62.

¹²⁸ LEITE, Jorge. **Direito do trabalho**. v. 1. Coimbra: Serviços de Texto da Universidade de Coimbra, 2003. p. 19-20.

Contudo, a *Segunda Revolução Industrial* também proporcionou a melhoria de alguns aspectos das relações de trabalho, como, por exemplo, a melhor remuneração dos trabalhadores, a redução da jornada de trabalho, a instituição de repousos remunerados, a qualificação do operário, fortalecimento do movimento operário¹²⁹, o aumento da legislação trabalhista (inclusive com a sua inserção em diversas Constituições) e a ideia da internacionalização de normas protetivas trabalhistas¹³⁰.

Desse modo, torna-se míope a visão difundida no sentido de resumir a *Segunda Revolução Industrial*, apenas, a um período histórico no qual houve uma acentuada exploração do trabalhador pelo capital. Parece mais razoável reconhecê-la como um momento propulsor de muitos avanços conseguidos pela humanidade (sem, no entanto, esquecer dos muitos e relevantes erros praticados no período, inclusive aqueles cometidos contra os trabalhadores).

Outro momento histórico que precisa ser analisado cuidadosamente é aquele iniciado com o final da Segunda Guerra Mundial cujos efeitos foram além da divisão dos países em 2 grandes blocos (capitalista e socialista).

2.2. DO AVANÇO DA TECNOLOGIA NO CAMPO LABORAL E SEUS REFLEXOS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO: BREVE OLHAR SOBRE A REVOLUÇÃO TECNOLÓGICA

Com os conflitos militares, a necessidade de criação e de aprimoramento de recursos de guerra promoveu um significativo avanço tecnológico-científico que foi além da indústria bélica, alcançando também a indústria aeroespacial, a indústria química, a indústria farmacêutica, a biotecnologia, a energia nuclear, a engenharia genética, a

¹²⁹ Segadas Vianna apresenta uma lista de acontecimentos históricos, donde podem ser destacadas muitas atuações importantes do movimento sindical, seja com a realização de grandes greves, seja com a realização de diversos congressos internacionais em que se discutia a causa trabalhista. in VIANNA, Segadas. op. cit. p. 44-46.

¹³⁰ "Encerrada a grande guerra de 1914-1918, era assinado, pelos países vencedores, em 28 de junho de 1919, o célebre Tratado de Versailles, que instituiu, em seu Capítulo V, a Organização Internacional do Trabalho – OIT, com a grandiosa tarefa de auxiliar na busca da paz social, de fomentar o estabelecimento de condições humanitárias de trabalho para todos e de lutar pela dignidade e elevação do homem que trabalha, sempre com vistas a uma internacionalização das normas sociais de proteção e à adoção dessas normas pelo governo inteno dos Estados-membros." in OLIVEIRA, José César de. op. cit. p. 73.

engenharia eletrônica, dentre tantas outras áreas, dando início ao período que tem sido denominado como *Terceira Revolução Industrial*¹³¹ ou *Revolução Tecnológica*¹³².

Evidentemente que os efeitos dessa revolução tecnológica são absorvidos em escalas diferentes em cada país (de forma mais rápida ou mais lenta; em maior ou em menor quantidade), a depender do nível de desenvolvimento no qual se encontre. No entanto, a tendência é que, quanto mais desenvolvida for a sociedade, maior será o *impacto* da tecnologia em sua vida¹³³.

Todavia, nada provocou uma ruptura de paradigma tão grande quanto a invenção do computador e o uso da informática¹³⁴. E a razão é simples: as novas tecnologias criadas para o campo das informações e telecomunicações conseguiram transformar dois elementos essenciais à vida humana - o tempo e o espaço. A partir de então, a comunicação entre as pessoas do mundo inteiro passou a ser realizada de forma mais fácil e ágil, proporcionando uma maior catalogação e compartilhamento de saberes das mais diversas ordens, em prazos cada vez menores¹³⁵.

Como via natural, essa globalização de conhecimentos suscita a metamorfose dos indivíduos que passam a ter a possibilidade de enxergar o mundo com novos significados, até então inimagináveis. Porém, à semelhança da ideia apontada no Mito das Cavernas (de Platão)¹³⁶, nem todas as pessoas conseguem enxergar as coisas como realmente são: algumas porque nunca tiveram a oportunidade de sair da caverna e comprovar com seus próprios olhos; outras porque, de tão acostumadas com a escuridão, tendem a cegar quando encontram a luz.

¹³¹ MOTA, Davide. op. cit. p. 77.

¹³² Preferimos o termo *Revolução Tecnológica*, haja vista que as mudanças com ela trazidas não se restringem ao campo das indústrias, mas invadem, praticamente, todas as áreas das sociedades contemporâneas.

¹³³ Nesse sentido, vê-se que há países em que a tecnologia já integra totalmente o cotidiano das pessoas, enquanto que em outros, o ritmo é ainda bastante lento. Do mesmo modo, há situações em que num mesmo país há regiões com níveis diferentes de incorporação da tecnologia no dia a dia de seus cidadãos.

¹³⁴ "A informática é a disciplina que lida com o tratamento racional e sistemático da *informação* por meio automáticos e eletrônicos. Representa o tratamento automático da informação. Constitui o emprego da ciência da informação através do computador. Embora não deva confundir *Informática* com computadores, na verdade ela existe porque existem os computadores. In CHIAVENATO, Idalberto. **Teoria geral da administração**. v. 2. 6. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Elsevier, 2002. p. 256

¹³⁵ "A partir do momento em que as distâncias diminuam sensivelmente, principalmente no campo das informações e das telecomunicações, tomando-se conhecimento do que acontece em tempo real, o mundo transformou-se – de maneira simplificada – numa aldeia global. Foi quando a Humanidade apercebeu-se de que uma nova fase estava surgindo. Estamos ainda – e não sabemos até quando – nessa transição". In CHIARELLI, Carlos Alberto. **Temas contemporâneos na sociedade do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007. p. 99.

¹³⁶ O Mito (ou Alegoria) da Caverna pode ser encontrado no Livro VII, da obra *A República*. Platão. Trad. Introd. e notas de Maria Helena da Rocha Pereira. 9. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2001.

Ao tratar do tema, Domenico de Masi aponta que, nessa conjuntura apresentada pela sociedade contemporânea, dois tipos sociais distintos ganham destaque: os novos sujeitos “digitais” e os velhos sujeitos “analógicos” - cada um com sua maneira bastante peculiar de observar a nova realidade¹³⁷.

Para o presente trabalho, não cabe a emissão de juízo de valor acerca dos comportamentos de quaisquer dos membros dos grupos supracitados¹³⁸. O que se objetiva aqui é demonstrar o quanto as Novas Tecnologias de Informação e Comunicação (NTIC)¹³⁹ aceleram o processo de mundialização, estreitando laços e fazendo com que todos – e em toda parte do planeta – estejam conectados¹⁴⁰, independentemente de sua familiaridade com novéis equipamentos tecnológicos¹⁴¹.

Ademais, se, outrora, as mudanças tecnológicas invadiram o setor industrial para automatizar as tarefas, atualmente, as NTIC *quebraram as paredes e ultrapassaram os muros das fábricas* para transformar o próprio modelo econômico-produtivo: gerando novas necessidades, criando novos produtos (e serviços), alterando a forma de confeccioná-los e de distribuí-los (ou prestá-los), encurtando as distâncias entre o produtor e o consumidor¹⁴².

¹³⁷ “Os primeiros (digitais) são mais otimistas em relação ao destino do planeta e à ubiquidade que a informática consente. Eles se sentem cidadãos do mundo; aceitam a igualdade entre os gêneros, o controle natal, o multirracismo, a interculturalidade, a globalização. (...)”

Os “analógicos”, ao invés, desconfiam das novidades; temem o desenvolvimento demográfico, a imigração, o multirracismo, as novas tecnologias, a interculturalidade, o controle natal, a eutanásia; consideram a violência, a corrupção, a guerra como chagas inevitáveis e crescentes; temem o futuro e mitificam o passado”. MASI, Domenico. **Paradigma**. Disponível em: <<http://www.domenicodemasi.it/pt/paradigma/>>. Acesso em: 16 jun. 2016.

¹³⁸ Todavia, ao nosso ver, existe ainda um grupo intermediário formado por pessoas que nasceram sob a geração analógica, mas estão se inserindo no mundo digital.

¹³⁹ Termo adotado por Teresa Alexandra Coelho Moreira, em sua obra: **A privacidade dos trabalhadores e as novas tecnologias de informação e comunicação**: contributo para um estudo dos limites do poder de controlo electrónico do empregador. Coimbra: Almedina, 2010. p. 52.

¹⁴⁰ “Não apenas cada parte do mundo faz cada vez mais parte do mundo, mas o mundo enquanto todo está cada vez mais presente em cada uma de suas partes. Isso se verifica não só para as nações e os povos, mas também para os indivíduos. Da mesma forma que cada ponto de um holograma contém a informação do todo de que faz parte, doravante cada indivíduo também recebe ou consome as informações e as substâncias vindas de todo o universo. (...) Assim, para o melhor e para o pior, cada um de nós, rico ou pobre, traz em si, sem saber o planeta inteiro. A mundialização é ao mesmo tempo evidente, subconsciente e onipresente”. In MORIN, Edgar; KERN, Anne-Brigitte. op. cit. p. 34-36.

¹⁴¹ São inúmeros os casos encontrados. A título ilustrativo, analise-se o fato de que o risco de contaminação pelo vírus *Zika* e a relação deste com a *microcefalia* tem acendido um sinal de alerta sobre a quantidade de turistas que podem desistir de ir ao Rio de Janeiro para assistirem aos Jogos Olímpicos. Neste sentido, é a preocupação estampada em diversos veículos da mídia internacional. Zika assusta imprensa mundial: 'A Olimpíada sobrevive?'. **VEJA**. Disponível em: <http://veja.abril.com.br/saude/zika-assusta-imprensa-mundial-a-olimpiada-sobrevive/>>. Acesso em: 13 mar. 2016.

¹⁴² CHIARELLI, Carlos Alberto. **Temas contemporâneos na sociedade do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007. p. 79-81.

Assim, nesse caldo de multiplicidades que se tornou a sociedade da informação, não há como negar que as relações sociais têm vivido um período de profundas transformações em suas mais diversas áreas, inclusive no campo das relações trabalhistas¹⁴³.

2.3. DAS MUDANÇAS FÁCTICAS DAS RELAÇÕES DE EMPREGO NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA

Tradicionalmente, para que uma relação de trabalho possa ser considerada como relação de emprego faz-se necessário que o serviço seja prestado por uma pessoa natural (pessoa física) de forma pessoal, habitual, onerosa e subordinada. Estes serviços serão prestados sob a direção de um empregador que será o responsável pela respectiva remuneração.

Contudo, na atualidade, todas as circunstâncias até aqui já citadas estão fazendo com que a maneira pela qual são prestados os serviços, também, estejam passando por alterações que vão desde a metamorfose dos sujeitos até os requisitos capazes de configurar o vínculo de trabalho, em especial o de emprego, conforme será visto adiante¹⁴⁴.

¹⁴³ “As novas tecnologias estão transformando os processos de produção. A demanda empresarial é pela utilização do trabalho somente onde e quando necessário, com a menor quantidade possível de mão-de-obra, pondo em cheque dois dados de grande importância: o trabalho permanente e a concentração física do processo produtivo.

Novas ciências se desenvolvem na crista da revolução tecnológica, como a eletrônica, a microeletrônica, a cibernética, a robótica e a informática, tendo o computador como seu núcleo central, que assumiu a mesma importância da máquina a vapor na Primeira Revolução Industrial”. *In* ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. op. cit. p. 136.

¹⁴⁴ “Em poucos anos, a partir da Segunda Guerra Mundial, passou-se da sociedade industrial – centrada na produção em série de bens materiais – à sociedade pós-industrial – centrada na produção de bens não materiais (informações, símbolos, estética, valores). Paralelamente, o poder passou dos proprietários dos meios de produção aos proprietários dos meios de criação. O advento pós-industrial provocou um profundo corte epistemológico, isto é, uma visão totalmente inédita da sociedade, da vida, do progresso, dos métodos para compreender e agir. Entre quem já saltou para o novo e aquele que ainda se mantém no velho vai-se interpondo um abismo intransponível. O perfilar com uma ou outra das duas tribos – cada vez mais separadas por idéias, gostos, comportamentos, linguagens, gramáticas e ortografias incomensuravelmente distantes entre si – é determinado pelo posicionamento que cada um de nós assume nos confrontos com a informática e a virtualidade, a biologia, os decibéis, o desemprego, a estética, o sexo, a família, a noite. Já existe uma massa enorme de pessoas – sobretudo jovens que pode ostentar uma extraordinária familiaridade com os computadores e com o mundo digital; que acha totalmente normal viver de modo virtual relações intensas (intelectuais, criativas, eróticas), mesmo com pessoas distantes no espaço e no tempo; que reputa providenciais as intervenções da engenharia genética sobre a esfera biológica dos seres humanos; que está acostumada a um nível de velocidade, sons e rumores impensáveis para as gerações precedentes; que acha cada vez mais difícil distinguir as atividades ditas de trabalho daquelas consideradas de lazer; que cultiva sensações estéticas baseadas mais na originalidade e no estupor do que na beleza tranqüilizante do passado; que considera definitiva a paridade entre os sexos; que vive favoravelmente a sua sexualidade como uma

2.3.1. Do novo perfil dos sujeitos da relação de emprego na sociedade contemporânea:

a) Do empregado contemporâneo

Apesar de reconhecer que a grande maioria dos empregados ainda apresenta características próprias daqueles que atuam no modelo de produção advindos da Revolução Industrial, é preciso reconhecer que as atuais mudanças sociais e tecnológicas têm provocado o surgimento de novas e marcantes características nos empregados contemporâneos, conforme passa a ser demonstrado.

Uma primeira característica que pode ser percebida nesta novel safra de empregados é a *necessidade de qualificação*.

Diferentemente do que ocorria nas tradicionais fábricas da Revolução Industrial, os empregados contemporâneos precisam ser cada vez mais qualificados, haja vista que as tarefas manuais e repetitivas foram absorvidas pela automação¹⁴⁵. Conseqüentemente, muitas vagas deste tipo de tarefa são extintas; em compensação, outras vagas são abertas em tarefas que exigem maior qualificação tecnológica do obreiro. Um exemplo disto pode ser encontrado no trabalho rural, em especial no corte da cana-de-açúcar, onde a mecanização da lavoura tem feito com que 1 (uma) máquina colheitadeira substitua de 50 (cinquenta)¹⁴⁶ a 100 (cem) trabalhadores braçais. Por outro lado, abrem-se vagas em outras especialidades, como o operador da colheitadeira e o operador de manutenção da máquina, ambas com maiores exigências de qualificação profissional¹⁴⁷.

Outra característica que já se destaca na atualidade é a *alta conectividade*. Como já visto em linhas anteriores, quando o Taylorismo e o Fordismo foram implantados, a

variável totalmente independente da procriação; que considera a noite como um espaço a colonizar, cada vez mais, com a sua vontade de viver; que percebe instintivamente como as novas divisões de classe passam não mais pelas superequações econômicas, mas pelas superequações intelectuais definidas pela falta de saber. Esse novo paradigma – ao qual voltaremos em seguida – causa medo a todos aqueles que, dentro e fora do mundo do trabalho, escolheram permanecer encafuados no covil das suas tradições consolidadas. Pior para eles”. in DE MASI, Domenico. **O futuro do trabalho**: fadiga e ócio na sociedade pós-industrial. Tradução Yadyr A. Figueiredo. Rio de Janeiro: José Olympio, 2001. p. 51-52

¹⁴⁵ “Modifica-se gradualmente a atitude do empresário com relação à mão-de-obra, agora considerada mais um ativo do que um passivo. Quanto maior a evolução tecnológica, mais preciosos os recursos humanos qualificados, tal o seu peso e a relevância nos planos de crescimento das empresas e no aperfeiçoamento dos produtos e serviços”. In ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. op. cit. São Paulo: LTr, 1994. p. 137.

¹⁴⁶ RAMÃO, Fernanda Pamplona Ramão. SCHNEIDER, Iara Elisa; SHIKIDA, Pery Francisco Assis. Padrão tecnológico no corte de cana-de-açúcar: um estudo de caso no estado do Paraná. **Rev. de Economia Agrícola**, São Paulo, v. 54, n. 1, p. 116, jan./jun. 2007.

¹⁴⁷ **G1**. Série agronegócio: mecanização muda perfil dos cortadores de cana. Disponível em: <<http://g1.globo.com/sp/bauru-marilia/noticia/2013/12/serie-agronegocio-mecanizacao-muda-perfil-dos-cortadores-de-cana.html>>. Acesso em: 18 jun. 2016.

ideia era que o empregado se desligasse do resto do mundo, focando sua atenção, exclusivamente, na tarefa para a qual foi designado. Já os empregados contemporâneos precisam estar cada vez mais conectados com o mundo, não apenas se preocupando com o que está ocorrendo no seu ambiente de trabalho, mas atento às inúmeras informações que lhe são apresentadas diariamente e que lhe podem facilitar no desempenho da atividade para a qual foi contratado.

Tome-se, por exemplo, o caso de motoristas profissionais que precisam atravessar grandes distâncias em suas viagens¹⁴⁸. Certamente que o auxílio de novas tecnologias, tais como o GPS¹⁴⁹ e a telemetria¹⁵⁰, pode ser útil com questões como a escolha da melhor rota, o desvio de estradas em que o trânsito esteja muito grande, proporcionando-lhe a redução do tempo de viagem, com maior segurança e menos desgaste físico e mental.

Assim, percebe-se que a evolução tem levado o empregado a sair da posição de mero repetidor de atividades anteriormente programadas (como ocorria na Revolução Industrial), para voltar a ser detentor de saberes. Por isto, na sociedade contemporânea, a tendência é que as empresas busquem cada vez mais funcionários pró-ativos, que sejam capazes de ter iniciativa seja na apresentação de inovações, seja na resolução de problemas, inclusive quando do contato direto com o cliente. Logo, neste tipo de relação, destaca-se o fato de que o empregado vai ganhando mais *autonomia*¹⁵¹.

Quando se faz uma análise mais pormenorizada sobre o assunto, percebe-se que havia dois tipos de empregados na Revolução Industrial: o gerente (que detinha poder e conhecimento geral do processo produtivo, inclusive de todas as tarefas dos operários) e os operários (que se limitavam a conhecer a sua tarefa). Na atualidade, a situação não é assim

¹⁴⁸ Sobre o assunto: DAIROT, Guilherme. Cada vez mais, a tecnologia exige maior qualificação dos motoristas de caminhão. **Jornal do Comércio**. 20 nov. 2014. Disponível em: <<http://jcrs.uol.com.br/site/noticia.php?codn=179847>>. Acesso em: 19 de jan. de 2016.

¹⁴⁹ “Atualmente, usado em larga escala em veículos de todo o mundo, o *GPS* - sigla em inglês para o termo Global Positioning System ou Sistema de Posicionamento Global - trata-se de um programa desenvolvido pelo Departamento de Defesa dos Estados Unidos da América, com o objetivo de servir como o principal sistema de navegação das Forças Armadas daquele país”. In FRANCISCO, Wagner De Cerqueira E. GPS - Sistema de Posicionamento Global. **Brasil Escola**. Disponível em <<http://brasilecola.uol.com.br/geografia/gpssystema-posicionamento-global.htm>>. Acesso em 19 de jun. 2016.

¹⁵⁰ Acerca da utilização da telemetria nos transportes de cargas, vale a leitura da matéria: Telemetria. **OnixSat**. Disponível em: <<http://www.onixsat.com.br/portal/Noticias/Texto?id=597>>. Acesso em: 19 de jun. 2016.

¹⁵¹ “Os recursos humanos qualificados se tornaram relevantes em razão de seu papel no desenvolvimento das empresas, produtos e serviços. Quanto maior a qualificação da mão de obra, maior a autonomia do trabalhador”. In GRASSELLI, Oraci Maria. **Internet, correio eletrônico e intimidade do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2011. p. 22.

tão diferente, pois, dentre a massa de empregados, haverá aqueles que se destacarão por terem um mais *amplo conhecimento útil ao negócio*, e haverá aqueles cujo principal destinação é o cumprimento das tarefas que lhe forem designadas, ainda que possuam um pequeno grau de conhecimento tecnológico restrito à sua atividade.¹⁵²

Com efeito, é essencial que o trabalhador do novo milênio possua não apenas conhecimento técnico¹⁵³, mas sobretudo uma *formação educacional ampla e compatível com a nova realidade*¹⁵⁴, e que seja capaz de lhe proporcionar o discernimento necessário frente às inúmeras informações cada vez mais acessíveis e que estão a um *clique* de distância de qualquer indivíduo.

A peça-chave da sociedade contemporânea é o conhecimento, sem o qual é impossível a obtenção do desenvolvimento sustentável de qualquer país, empresa ou indivíduo. Contudo, este saber já não está concentrado em um só lugar (tampouco em uma só pessoa), razão pela qual o empregado é levado a abandonar o hábito de pensar só ou de buscar uma única fonte de conhecimento. Daí porque despontam no ambiente de trabalho as redes sociais (algumas criadas pela própria empresa), além de outras formas de trocar saberes, como nas redes colaborativas ou mesmo na produção de *softwares* livres¹⁵⁵ e de

¹⁵² “A capacidade de trabalhar autonomamente e ser um componente activo de uma rede tornou-se uma máxima na nova economia. Isto é o que eu conceptualizei como trabalho autoprogramado. As empresas procuram conservar este tipo de trabalhador o mais possível, porque ele é a maior fonte da sua produtividade e capacidade de inovação. Isto parece ir contra a noção de instabilidade da força de trabalho. Contudo, o trabalhador autoprogramado é quem tem poder negocial no mercado de trabalho. Então, o seu contrato pode ser de tipo estável, mas a sua continuidade no emprego tende a ser reduzida em relação a outras classes de trabalhadores, porque ele/ela está sempre em movimento, à procura de novas oportunidades. E não necessariamente para aumentar os seus rendimentos mas para ganhar mais liberdade, tempo mais flexível ou maiores oportunidades criativas”. in CASTELLS, Manuel. *A Sociedade em Rede: do conhecimento à ação política. A Sociedade em Rede: do conhecimento à acção política*. CASTELLS, Manuel; CARDOSO, Gustavo (Orgs.). Conferência. Belém (Por) : Imprensa Nacional, 2005. p. 22.

¹⁵³ Ao analisar a mudança das relações de trabalho e o futuro do Direito do Trabalho na Europa, Alain Supiot, em 2003, já ressaltava a importância da colaboração entre a escola e a empresa para a formação educacional: “Pode, talvez, falar-se de uma certa tendência, na Europa, para considerar as empresas já não só como mero centros de *produção*, mas também como centros de *formação*. Uma nação não se forma unicamente nos bancos da escola, mas também nas empresas. Esta ideia deveria ser promovida em todos os sectores da legislação social e do trabalho”. in SUPIOT, Alain. et al. **Transformações do trabalho e futuro do direito do trabalho na europa**. Coimbra: Coimbra Editora, 2003. p. 58.

¹⁵⁴ Sobre o tema, é bastante válida a entrevista concedida por Alvin Toffler à RTP 2 (canal português de televisão). in YouTube. **Toffler na RTP2.mp4**. Vídeo (10min01s). Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=yQbIyCSts5Y>>. Acesso em: 19 abr. 2016.

¹⁵⁵ A ideia de *software livre* diz respeito ao movimento ligado a operadores de informática que defendem que os programas de computador devem ser acessíveis aos usuários, os quais possuem quatro liberdades essenciais: a) a de executar o programa como desejar e para qualquer propósito; b) a de estudar como funciona o programa, adaptando-o às suas necessidades; c) a de redistribuir cópias exatas como forma de ajudar ao próximo; d) a de distribuir cópias de suas versões modificadas a outros. in *Filosofia do projeto gnu. O sistema operacional GNU*. Disponível em: <<https://www.gnu.org/philosophy/philosophy.html>>. Acesso em: 18 jun. 2016.

sistemas abertos (*open source*)¹⁵⁶ - estes dois últimos oriundos da área de tecnologia da informação, mas que vem ganhando espaço em outros campos de produção¹⁵⁷. Eis mais uma característica destacada nos empregados contemporâneos: a necessidade de *se comunicar com o mundo* e de *compartilhar conhecimentos*.

As significativas mudanças pelas quais atravessa a sociedade contemporânea, sobretudo as relacionadas com a introdução de novas tecnologias de comunicação e informação, têm afetado inclusive questões referentes ao gênero do trabalhador.

Explica-se.

Tal como já mencionado em linhas anteriores, nos primórdios da Revolução Industrial, a fábrica era um ambiente exclusivamente masculino. Esta situação foi se modificando, gradativamente, à medida que se identificou na mulher (e nos menores) uma espécie de mão de obra menos onerosa e mais fácil de se manipular.

Com o passar dos anos, a participação da mulher no mercado de trabalho foi sendo ampliada. A automação dos serviços proporcionou a eliminação da justificativa de que a mulher não possui condições físicas para determinadas funções. Identicamente, com o aumento da escolaridade feminina, não há mais razão para se manter a restrição de sua contratação sob a falsa alegação de incapacidade¹⁵⁸.

Todavia, se, por um lado, existe esse aumento da participação feminina, não há como esconder que ainda existe muito preconceito contra as mulheres no mercado de trabalho, haja vista que ainda não recebem os mesmos salários pagos aos homens que exercem as mesmas funções na mesma empresa. Além disto, outros direitos sociais e econômicos também não lhes são respeitados, inclusive quando se leva em consideração

¹⁵⁶ Sobre o assunto, Dionatan Simioni explica que: "Os dois métodos de desenvolvimento tem coisas em comum mas basicamente a diferença é que Open Source simplesmente quer dizer que o código fonte do programa está aberto para consulta, e dependendo da vontade do criador para distribuição e redistribuição sob determinadas características.

O Software Livre implica em não propriedade do software, o Open Source pode ter um dono, como por exemplo os drivers da Nvidia que são Open Source hoje em dia, com o código fonte podendo ser acessado por terceiros mas somente quem vai promover alterações nele é a própria Nvidia". *In* A diferença entre software livre e software open source. **DIOLIX**. Disponível em: <<http://www.diolinux.com.br/2015/03/diferenca-entre-software-livre-e-open-source.html>>. Acesso em: 20 jun. 2016.

¹⁵⁷ Portugal debate utilização de software open source na indústria. **OJE - O JORNAL ECONÔMICO**. Disponível em: <<http://www.oje.pt/portugal-debate-utilizacao-de-software-open-source-na-industria/>>. Acesso em: 21 jun. 2016.

¹⁵⁸ A título ilustrativo, no Brasil, durante o período de 2000 a 2010, houve um aumento da ordem de 4,5% na presença, formalização e rendimento no mercado de trabalho, segundo informações da Secretaria de Políticas do Trabalho e Autonomia Econômica das Mulheres. Participação feminina no mercado de trabalho está aumentando. **BRASIL**. Disponível em <<http://www.brasil.gov.br/governo/2015/02/participacao-feminina-no-mercado-de-trabalho-esta-aumentando>>. Acesso em 19.06.2016.

que as tarefas domésticas ainda são exercidas, predominantemente, pelo sexo feminino – o que leva às mulheres à chamada *dupla jornada de trabalho*¹⁵⁹.

Nesse ponto, a tecnologia também tem ajudado à mulher, pois a mantém conectada com a família e os filhos, amenizando as dificuldades da distância¹⁶⁰. Esta facilidade também se apresenta aos homens, cada vez mais chamados à colaboração nas tarefas familiares, inclusive no que diz respeito à educação de seus filhos. Contudo, é preciso ressaltar que o aumento do uso desses tipos de instrumentos de comunicação (como telefones e redes sociais) pode afetar as relações de emprego, como será dissertado no capítulo seguinte.

Assim, quanto aos empregados digitais, podemos assim resumir algumas de suas características: constante busca de atualização; pró-atividade; necessidade de se comunicar com o mundo; compartilhamento de informações; mutabilidade; conectividade com o mundo e com novas tecnologias.

Urge ressaltar que a velocidade com que as novas tecnologias são incorporadas à área laboral varia conforme a necessidade de cada sociedade que reflete na necessidade de cada empresa. Assim, as características acima narradas não atingem a todos os trabalhadores (pelo menos não por agora), haja vista o desnível existente entre as diversas empresas nos diversos recantos do mundo. Assim, ainda por muito tempo, haverá “empregados analógicos” convivendo com “empregados digitais”.

Entretanto, cumpre perceber que, no atual estágio de desenvolvimento, é possível encontrar diversas gerações de trabalhadores convivendo num mesmo ambiente laboral. São pessoas criadas em contextos socioeconômicos distintos e que, naturalmente, podem possuir visões diferentes acerca da importância dada à relação de emprego e suas normas de comportamento. Assim, não causa espanto que uma parcela considerável dos trabalhadores mais jovens esteja mais preocupada em possuir voz ativa nas relações e menos preocupada com a estabilidade no emprego.

¹⁵⁹ Conforme dados contidos no Relatório “Progresso das Mulheres no Mundo 2015-2016: Transformar as economias para realizar os direitos”, divulgado em abril de 2015, pela Organização das Nações Unidas (ONU) Mulheres, os salários das mulheres ainda são 24% inferiores aos dos homens que ocupam as mesmas funções. Desigualdade feminina no mercado de trabalho persiste. **EBC**. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2015-04/desigualdade-feminina-no-mercado-de-trabalho-persiste-diz-onu>>. Acesso em: 19 jun. 2016.

¹⁶⁰ A título ilustrativo, registre-se que é cada vez mais comum a utilização da tecnologia para aproximar os pais, da escola de seus filhos. Também tem se tornado frequente a criação de grupos sociais (em especial no Whatsapp) formados entre os pais e os professores de crianças que estudam na mesma sala de aula. Tudo isso facilita um maior controle e participação da família na vida escolar dos menores, ainda que à distância.

Com efeito, costuma-se afirmar que houve uma migração de uma postura conservadora e nada crítica da Geração X (formada por nascidos entre 1960 e 1980), passando pela postura mais reticente da Geração Y (dos nascidos entre 1980 e 1995), até desembarcar na Geração Z (nascidos a partir de 1995) cuja postura é mais contestadora que as anteriores. E não é de se estranhar que assim o seja, pois trata-se de uma geração formada por jovens nativos digitais e, portanto, acostumada desde cedo a obter uma grande informação de forma extremamente fácil. Se antigamente os jovens precisam recorrer a uma enciclopédia ou a livros específicos, aos quais nem sempre tinham acesso em casa ou na escola, hoje as informações estão literalmente à mão de cada pessoa, a um clique de distância. Quanto maior a informação, maior a tendência à autonomia. Por isto, os jovens da Geração Z são considerados mais contestadores e resistentes às ordens, exigindo-se dos pais (no âmbito familiar) e dos empregadores (no âmbito laboral) uma boa dose de argumentos capazes de levá-los ao convencimento¹⁶¹.

Além de conectada e contestadora, a Geração Z tem como marca a grande exposição de seus pensamentos e sentimentos, transformando as redes sociais em um verdadeiro instrumento de manifestação da sua liberdade de expressão, inclusive no que diz respeito a assuntos de ordem laboral.

b) Do empregador contemporâneo

No que tange ao outro sujeito da relação empregatícia, é importante perceber-se que, embora permaneça a figura do empregador tradicional, são cada vez mais presentes na sociedade contemporânea outras espécies de empregadores, a exemplo do que se verifica com as empresas prestadoras de mão de obra terceirizada e as chamadas *startups*¹⁶².

Isto ocorre em face da velocidade e do tempo decorrentes do dinamismo imposto pelas novas relações de consumo, nas quais é necessário produzir mais rápido, a fim de não

¹⁶¹ Conheça a geração z: nativos digitais que impõem desafios às empresas. **ELPAÍS. BRASIL**. Disponível em: <http://brasil.elpais.com/brasil/2015/02/20/politica/1424439314_489517.html>. Acesso em: 19 jun. 2016.

¹⁶² Segundo a definição de Yuri Gitahi: "(...) uma startup é um grupo de pessoas à procura de um modelo de negócios repetível e escalável, trabalhando em condições de extrema incerteza". In EXAME.COM. **O que é uma startup?**. Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/pme/noticias/o-que-e-uma-startup>>. Acesso em: 19 jun. 2016.

perder espaço para a concorrência e, ao mesmo tempo, fornecer um produto diferenciado (muitas vezes destinados a nichos da população)¹⁶³.

Essas características fazem com que as empresas precisem trabalhar com uma estrutura cada vez mais enxuta, não apenas com o intuito de redução de custos, mas, também, para ser mais ágil, a fim de melhor se adaptar às condições sempre dinâmicas apresentadas pelo mercado globalizado¹⁶⁴.

Nesta conjuntura, tem ganhado espaço a contratação de empregados para prestarem seus serviços em local diverso do estabelecimento do empregador. Trata-se do chamado *trabalho em domicílio*¹⁶⁵ (gênero) que, com o incremento das novas tecnologias, ganhou uma nova e particular espécie – o *teletrabalho*¹⁶⁶. Este modelo certamente apresenta, tanto para o empregado quanto para o empregador, uma série de aspectos positivos e negativos¹⁶⁷, dentre os quais a dificuldade de fixação das fronteiras entre o que seja local de trabalho e o que seja domicílio do trabalhador.

Identicamente, a utilização das NTIC também contribui para o aumento de trabalho fora dos estabelecimentos empresariais. Veja-se, por exemplo, o caso de empresas

¹⁶³ Para um maior aprofundamento, sugere-se a entrevista concedida por Alvim Toffler à RTP 2. *In* YouTube. **Toffler na RTP2.mp4**. Vídeo (10min01s). Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=yQbIyCSts5Y>>. Acesso em: 19 abr. 2016.

¹⁶⁴ “Além disso, o aumento da produtividade é o indicador empírico mais directo da transformação de uma estrutura produtiva. Os investigadores acreditam que o crescimento da produtividade, naquele período, está associado a três processos, todos eles condições necessárias para que o crescimento da produtividade aconteça: geração e difusão de novas tecnologias microelectrónicas/digitais de comunicação e informação, com base em investigação científica e inovação tecnológica; transformação do trabalho, com o crescimento de trabalho altamente qualificado, autónomo, capaz de inovar e de se adaptar a mudanças globais constantes e à economia local; difusão de uma nova forma de organização em torno de redes. Só quando estas três condições se cumprem numa empresa, num sector, numa região ou num país, é que a produtividade aumenta substancialmente, e só quando isto acontece é que é possível sustentar a competitividade a longo prazo”. *In* CASTELLS, Manuel. *A Sociedade em Rede: do conhecimento à acção política*. **A Sociedade em Rede: do conhecimento à acção política**. CASTELLS, Manuel; CARDOSO, Gustavo (Orgs.). Conferência. Belém (Por) : Imprensa Nacional, 2005. p.20-21.

¹⁶⁵ “Trabalho em Domicílio é aquele prestado pelo empregado, no âmbito de sua própria moradia, sob subordinação *indireta* do empregador.

(...) o juslaboralista do nosso tempo defronta-se com uma variação nova do trabalho em domicílio, proporcionada pela vertiginosa expansão da tecnologia, à qual já se convencionou denominar *teletrabalho*”. *In* PINTO, José Augusto Rodrigues; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Repertório de conceitos trabalhistas**. v. 1 – Direito Individual. São Paulo: LTr, 2000. p. 518-519.

¹⁶⁶ “*Teletrabalho* é a prestação do serviço pelo empregado, usando os recursos da telecomunicação e da informática, de modo a dispensar o contato direto entre o comando empresarial e o executor das tarefas”. *In* PINTO, José Augusto Rodrigues; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. op. cit. p. 498.

¹⁶⁷ “O *teletrabalho* como todo resultado da criatividade humana, permite ver vantagens e desvantagens. Entre as primeiras, alinham-se algumas de interesse direto da empresa e do empregado, como diminuição de despesas de transporte, vestuário, combustível e de custos, aumento da produtividade, simplificação da fiscalização do trabalho, racionalização de instalações, equipamentos e material de trabalho. Entre as segundas, alguma de interesse *psicossocial* do empregado, como liberação das tensões do tráfego, na ida e na volta do trabalho, supressão da rigidez de horário e liberdade para atendimento, no período de trabalho, de interesses pessoais e familiares incidentais”. *Ibid.* p. 499.

que terceirizam parte de suas atividades que a outras empresas que funcionam em localidade diferente - muitas vezes, em continente diverso, como ocorre com aquelas que adquirem componentes de seus produtos na China e os montam seus produtos no Brasil. Do mesmo modo, são os casos de empresas americanas que possuem *call centers* na Índia – país que se tornou o maior polo desta atividade no mundo.

É interessante perceber-se, também, que, se na Revolução Industrial, os maiores empregadores eram as grandes indústrias, atualmente, começam a perder a hegemonia na contratação de empregados, a ponto de já se verificar em alguns países, a exemplo do Brasil, que o maior número de empregos formais (com carteira de trabalho assinada) é encontrado nas micro e pequenas empresas¹⁶⁸. Este aumento da participação das micro e pequenas empresas no mercado só tende a aumentar, inclusive no que diz respeito à geração da riqueza do país¹⁶⁹.

É evidente que a adoção de novas tecnologias é tema que gera diversos questionamentos, sobretudo ao se reconhecer que tanto produz efeitos positivos quanto negativos, que vão desde saber se há aumento ou redução do número de postos de trabalho¹⁷⁰, até mesmo a discussão sobre a questão de melhorias e prejuízos da qualidade de vida dos trabalhadores¹⁷¹. Contudo, por uma questão de racionalização de espaço e para não fugir do tema, o presente trabalho destinará seu foco à questão das redes sociais nas relações de emprego, partindo, agora, para a análise do uso da informática no cotidiano trabalhista atual.

¹⁶⁸ Por micro empresa, entende-se aquela que possui receita bruta igual ou inferior a R\$360.000,00 por ano (aproximadamente 93.994 euros) Já a pequena empresa é aquela cuja receita bruta é superior a R\$ 360.000,00 e igual ou inferior a R\$3.600.000,00 (940.193,26 euros, aproximadamente), segundo a cotação do euro no dia 22 de junho de 2016. In SEBRAE. **Entenda as diferenças entre microempresa, pequena empresa e mei**. Disponível em: <<http://www.sebrae.com.br/sites/portalsebrae/artigos/entenda-as-diferencas-entre-microempresa-pequena-empresa-e-mei,03f5438af1c92410vgnvcm100000b272010arcrd>>. Acesso em: 20 jun. 2016.

¹⁶⁹ Segundo dados do SEBRAE (Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas), em 2011, os pequenos negócios (micro e pequenas empresas) representaram 27% do PIB, sendo responsáveis por 52% dos empregos com carteira assinada no Brasil (Contratos Formais de Trabalho). Micro e pequenas empresas geram 27% do PIB do Brasil. SEBRAE. Disponível em <<http://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/ufs/mt/noticias/micro-e-pequenas-empresas-geram-27-do-pib-do-brasil,ad0fc70646467410VgnVCM2000003c74010aRCRD>>. Acesso em: 10 de jun. 2016.

¹⁷⁰ Nesse sentido, vale a leitura de ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. op. cit. p. 140-141.

¹⁷¹ BIESDORF, Ines Solange; SANTIAGO, Suely. **Reflexões contemporâneas de direito do trabalho**. Curitiba: Rosea Nigra Editora, 2011. p. 79-82.

2.3.2. Da informática como instrumento de trabalho: exemplos de seu uso nas relações de emprego contemporâneas

Conforme visto em linhas anteriores, as empresas têm buscado uma maior familiaridade com ações relacionadas à informática, que vão desde a adoção de novos métodos de produção, comercialização e distribuição de seus produtos até a interatividade e controle de seus funcionários. Daí o porquê de se verificar um aumento na exigência de conhecimentos de informática quando da seleção de novos empregados, os quais, se já possuírem os saberes tecnológicos suficientes, possivelmente, serão treinados pela própria empresa¹⁷².

O número de possibilidades de utilização de recursos informáticos como instrumentos de trabalho é quase inimaginável; todavia, o presente trabalho focará sua atenção nos seguintes: a) Internet; b) correio eletrônico (email); c) redes sociais *online*.

a) A Internet

Inicialmente surgida em meados do Século XX, como parte de um projeto militar do Governo dos Estados Unidos da América, a Internet veio a se tornar uma rede mundial de computadores que tem por objetivo facilitar a comunicação, através da troca de informações e transferência de arquivos entre máquinas que estejam conectadas numa rede, conforme apontado por Corrêa¹⁷³.

Assim, de forma sucinta, pode-se afirmar que a Internet é a principal rede mundial de computadores da atualidade.

Dentre as principais características da Internet, podem ser ressaltadas as seguintes: a) a abertura – trata-se de uma rede aberta, acessível a qualquer usuário que esteja de posse dos equipamentos adequados; b) a interatividade – permite que o usuário crie e modifique dados, navegue (tenha acesso a outros conteúdos) e estabeleça relações com outros usuários; c) a internacionalidade – sua presença pode alcançar qualquer localidade na Terra

¹⁷² A informática tem vindo a tornar-se cada vez mais popular em todos os sectores da sociedade, sendo que o grande contributo tem sido dado pelas NTIC, principalmente a *Internet*. Esta está intrinsecamente relacionada com a *Sociedade da Informação*, potenciando inúmeras alterações sociais, políticas e legislativas na sociedade. A *Internet* penetrou, desta forma em todos os sectores da sociedade e em todos os domínios de actividade. A *Internet* está a mudar a própria prática do Direito, constituindo um meio de comunicação muito frequente e cada vez mais utilizado nas relações entre empregadores e trabalhadores e entre estes e os seus clientes na medida em que facilita as comunicações a poupar tempo e custos." In MOREIRA, Teresa Alexandra Coelho. **Estudos de direito do trabalho**. Coimbra: Almedina, 2011. p. 87.

¹⁷³ CORRÊA, Gustavo Testa. **Aspectos jurídicos da internet**. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 7-8.

(e já chega a alguns lugares do espaço), não se limitando a um Estado ou a grupos destes, como indicado por Gerhardt¹⁷⁴.

Todas essas características, quando utilizadas no campo das relações de trabalho, proporcionam a abertura de novos cenários às empresas, as quais passam a estar conectadas com o mercado global, sob diversas formas, como, por exemplo: na análise de novos produtos e tecnologias; na verificação da competitividade de seu produto com outros do mundo inteiro; na escolha da matéria-prima mais adequada; na identificação e atendimento ao seu público-alvo; etc.

Percebe-se, ainda, que, além das questões de aumento de produtividade e de economia de produção, a integração de novos equipamentos atrelados à Internet tem causado mudanças na forma como os sujeitos do contrato laboral estão se relacionando entre si. Tal fato pode ser observado, inclusive, no que diz respeito às relações de poder dentro do contrato de emprego.

Explica-se.

Durante a Revolução Industrial (ponto de partida deste estudo), as relações de emprego se desenvolviam sob certas circunstâncias que moldavam a estrutura de poder numa escala hierárquica bastante rígida e de difícil ascensão. Assim, como já visto, a grande maioria dos empregados laborava no interior das fábricas submetida à execução de tarefas pré-determinadas pelo seu gerente (com base em estudos científicos¹⁷⁵) que também exercia a fiscalização dos serviços. Na prática, o empregado se via controlado direta e presencialmente pela voz e/ou gestual do seu chefe, o qual estava a um passo de distância.

Com a chegada da chamada Revolução Tecnológica, a possibilidade da realização de trabalho fora do estabelecimento empresarial intensificou-se. E não se trata apenas da questão do teletrabalho (já tratado em linhas anteriores). Agora, é possível o controle das atividades do empregado à distância, não apenas através da fiscalização do resultado (cumprimento de metas), mas, também, por meio de um controle direto e instantâneo (*online*), como no caso do veículo de transporte de valores que tem sua rota controlada em tempo real.

A popularização de alguns equipamentos telemáticos e informatizados os torna mais acessíveis também aos empregadores, que aproveita para utilizá-los como

¹⁷⁴ GERHARDT, Roberta Coltro. **Relação de emprego, internet e futuro**: uma perspectiva crítica em âmbito brasileiro. São Paulo: LTr, 2002. p. 96.

¹⁷⁵ Aqui, uma característica do que se costuma denominar de Segunda Revolução Industrial.

ferramentas de controle de seus funcionários, os quais podem se ver obrigados a ficar cada vez mais tempo à disposição do seu trabalho¹⁷⁶. Tal situação gerou, inclusive, a necessidade de posicionamento dos tribunais do trabalho, a ponto do TST editar uma súmula de jurisprudência neste sentido¹⁷⁷.

Além disso, a constante evolução tecnológica tem provocado uma maior aproximação e interatividade entre os trabalhadores e seus equipamentos, sobretudo aqueles que estão conectados à Internet, como o caso de *tablets* e *smartphones*. O que antes não passava de mero instrumento de trabalho se tornou algo muito próximo, que passou a gozar da intimidade do trabalhador¹⁷⁸, o qual, ao conduzi-lo ao seu ambiente familiar e incorporá-lo ao seu cotidiano, quebra a natural fronteira entre o campo particular e o campo laboral, de maneira que já não é mais tão simples ao obreiro identificar em qual dos lados está atuando a cada momento.

Em compasso com a Internet, o correio eletrônico (*email*) tornou-se um instrumento de trabalho bastante popular, como será visto em seguida.

b) Do correio eletrônico (*email*)

O correio eletrônico (*email*) é um sistema que permite a transmissão de mensagens, através do envio de dados de um emissor para um (ou mais) receptor (es), através da Internet¹⁷⁹.

¹⁷⁶ Cf. MAIOR, Jorge Luiz Souto. **Do direito à desconexão do trabalho**. Disponível em: <<http://www.amdjus.com.br/doutrina/trabalhista/268.html>>. Acesso em: 27 de jun. de 2016.

¹⁷⁷ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 428 - SOBREAVISO APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 244, § 2º DA CLT** (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - O uso de instrumentos telemáticos ou informatizados fornecidos pela empresa ao empregado, por si só, não caracteriza o regime de sobreaviso.

II - Considera-se em sobreaviso o empregado que, à distância e submetido a controle patronal por instrumentos telemáticos ou informatizados, permanecer em regime de plantão ou equivalente, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço durante o período de descanso.

¹⁷⁸ "Mais importante do que a capacidade, no entanto, é a *experiência* que essas máquinas proporcionam. Nesse campo, a grande revolução está apenas começando. Isso porque o conceito de "computador pessoal" como sendo um desktop em casa ou um laptop na mochila está sendo gradualmente substituído por outro: o smartphone na mão ou o tablet na mesa, ligados e conectados o tempo todo.

Estamos, eu acredito, deixando o mero "computador pessoal" e adotando o que pode ser chamado de - "computador íntimo", representando um nível inteiramente novo de integração de tecnologias digitais às nossas vidas. Em cafés e outros espaços públicos, aparelhos digitais pessoais são manuseados com a mesma atenção e a mesma frequência antes reservada apenas a um amigo ou a um animal de estimação. Para a geração dos chamados "nativos" da era digital, o telefone celular é a primeira coisa que você pega quando acorda, pela manhã, e a última a largar à noite, antes de dormir". In CHATFIELD, Tom. **Como viver na era digital**. Tradução Bruno Fiuza. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012. p. 20-21.

¹⁷⁹ Na definição de Regina Linden Ruaro: "Trata-se de correspondência eletrônica através do (sic) qual os usuários poderão enviar e receber mensagens, anexando documentos em formatos de texto, áudio ou vídeo a partir de um *software* de um computador ligado a uma rede de telecomunicação, como telefone, cabo, etc.". *in*

Embora já fosse possível o envio de mensagens entre computadores, o surgimento do *email* tal como hoje é conhecido é atribuído ao cientista Ray Tomlinson¹⁸⁰, que, no ano de 1971, criou um sistema que facilitava a troca de mensagens com endereços especificados através do uso do símbolo “@”, identificando os respectivos usuários e destinatários das mensagens trocadas, inclusive entre redes distintas¹⁸¹.

Para que se possa enviar e receber uma mensagem através do correio eletrônico é necessário que o usuário tenha uma conta de *email*, que nada mais é do que um endereço eletrônico que serve para identificar de onde partiu (conta do emissor) e para onde foi enviada a mensagem (conta do destinatário).

No campo laboral, o correio eletrônico trata-se de um instrumento de grande valia, haja vista que permite a comunicação remota entre diversos atores dessa seara – empregado, empregador e clientes – inclusive com o envio de conteúdo sob diversas formas, como texto, áudio e vídeo¹⁸². Neste caso, vê-se que as próprias empresas têm criado contas de email para seus funcionários. São os chamados *emails corporativos*.

Entretanto, considerando-se a facilidade de criação de contas e a crescente necessidade de seu emprego também no campo pessoal, é comum verificar a existência de pessoas que possuam, simultaneamente, *email* corporativo e *email* particular.

Ocorre que, nem sempre, o usuário do correio eletrônico consegue separar a vida privada de seu ambiente de trabalho. Eis um momento crucial para o surgimento de alguns questionamentos acerca do uso deste sistema no campo das relações de emprego, tais como: a) Poderá o empregado utilizar-se do *email* corporativo para fins particulares? b) Poderá o empregado, para fins particulares, fazer uso do *email* particular através da rede da empresa? c) Qual o limite de controle do empregador quanto ao uso do *email* por seu empregado?

O conteúdo essencial dos direitos fundamentais à intimidade e à vida privada na relação de emprego: o monitoramento do correio eletrônico pelo empregador. **Direitos fundamentais, informática e comunicação: algumas aproximações**. Ingo Wolfgang Sarlet (Org). Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007

p. 229.

¹⁸⁰ Cf. PAIVA, Mário Antônio Lobato de. **O e-mail no ambiente de trabalho (O uso social do e-mail)**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/27252-27262-1-PB.htm>>. Acesso em: 22 maio 2016.

¹⁸¹ “Criador do uso de '@' em e-mails, Ray Tomlinson morre aos 74 anos”. FOLHA. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/tec/2016/03/1746980-criador-do-uso-de--em-e-mails-ray-tomlinson-morre-aos-74-anos.shtml>>. Acesso em 08 maio 2016.

¹⁸² “A utilização do correio eletrônico na atualidade tem se mostrado requisito essencial ao desenvolvimento profissional dos indivíduos, bem como ao avanço do comércio e das organizações empresariais, uma vez que a comunicação tradicional, via papel, vem sendo paulatinamente substituída por este meio”. In op, cit. p. 27.

As respostas a essas questões nem sempre são tão simples quanto podem parecer.

Duma análise perfunctória, poder-se-ia dizer que, para chegar às respostas, bastaria saber quem é o proprietário do correio eletrônico: se o empregado (*email* pessoal) ou o empregador (*email* corporativo).

Nessa linha, quando se tratasse de um *email* pessoal, as informações por meio dele enviadas estariam protegidas pelo sigilo da correspondência¹⁸³, fazendo com que não fosse permitida a coleta de dados contidos na mensagem, pelo empregador ou seus prepostos, sem a devida autorização do trabalhador.

No entanto, quando o caso envolvesse um *email* corporativo, não haveria porque se falar em aplicação da proteção constitucional do sigilo de correspondência, haja vista o seu papel de instrumento de trabalho colocado à disposição do empregado e, nesta condição, poderia ser fiscalizado pelo empregador.

Contudo, a esta discussão podem ser incluídas outras variáveis, gerando novos questionamentos, como, por exemplo: a) É válido o consentimento dado pelo empregado ao seu empregador para que fiscalize o seu *email* pessoal durante o contrato de trabalho¹⁸⁴? b) Pode o empregador proibir o empregado de acessar o seu *email* particular durante o contrato de trabalho alegando descumprimento da obrigação de prestação de serviços ou isto poderia ser caracterizado como abuso do empregador em desrespeito a direito da personalidade do empregado no ambiente laboral¹⁸⁵? c) o empregado somente pode ser punido pelo empregador, em virtude do uso do *email* durante o expediente, acaso exista uma cláusula contratual (individual ou coletiva) proibindo esta prática¹⁸⁶?

¹⁸³ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Art. 5º, XII. (...) é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 abr. 2016.
PORTUGAL. Constituição da República Portuguesa. Art. 34.º, 1. O domicílio e o sigilo da correspondência e dos outros meios de comunicação privada são invioláveis. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em 12 abr. 2016.

¹⁸⁴ Aliás, em face do princípio da proteção, é possível, inclusive, questionar se este tipo de consentimento pode ou não ser considerado como válido, em face da condição contratual de hipossuficiência na qual se encontra o empregado.

¹⁸⁵ Cf. CALVO, Adriana Carrera. **Breves considerações sobre a decisão do TST relativa ao uso do correio eletrônico no ambiente de trabalho.** Disponível em: <http://www.calvo.pro.br/default.asp?site_Acao=mostraPagina&PaginaId=3&mArtigo_acao=mostraArtigo&pa_id=37>. Acesso em: 28 abr. 2016.

¹⁸⁶ Sobre o tema, valem a leitura das reflexões propostas por PAIVA, Mário Antônio Lobato de. *op. cit.* Acesso em 22.05.2016.

Evidentemente que a elaboração de respostas adequadas a tais dúvidas exigem um aprofundamento tal monta, que escapa ao objetivo principal do presente trabalho, razão pela qual os aludidos questionamentos servem como incentivo a quem deseja focar em tão palpitante tema, alvo de diversas obras, tanto na literatura jurídica brasileira quanto na portuguesa¹⁸⁷.

c) **Das redes sociais *online***

Como parte natural da evolução promovida pela Internet, outras ferramentas foram colocadas à disposição de seus usuários proporcionando-lhes uma maior interatividade. Recursos como os *chats*, muros de recados, perfis individuais dos usuários, envios de mensagens privadas, dentre outros, possibilitaram a aproximação de pessoas que, apesar de fisicamente distantes, possuíam interesses comuns. Surgem, então, as comunidades virtuais - grupos de pessoas e/ou organizações que possuem interesses em comum interagindo através de redes ligadas à Internet (redes sociais *online*¹⁸⁸).

Em face dos diferentes objetivos que unem seus usuários e a forma como se apresentam, as redes sociais *online* podem ser classificadas como: a) públicas ou privadas; b) gerais ou segmentadas; c) abertas ou fechadas; d) gratuitas ou onerosas; e) nacionais, regionais ou universais¹⁸⁹.

Todavia, mais importante que tentar impor uma classificação à rede social, é perceber que a sua criação tem transformado a maneira como as pessoas estão se relacionando entre si e com as organizações.

Como já foi abordado outrora, é inegável que a Internet aumentou a velocidade com a qual as informações são distribuídas, o que tem alterado a própria percepção do

¹⁸⁷ A título de sugestão: MOREIRA, Teresa Coelho. **A privacidade dos trabalhadores e as novas tecnologias de informação e comunicação: contributo para um estudo dos limites do poder de controlo electrónico do empregador**. Coimbra: Almedina, 2010. PAIVA, Mário António Lobato de, CALVO, Adriana Carrera, GRASSELLI, Oraci Maria. **Internet, correio eletrónico e intimidade do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2011.

¹⁸⁸ “Entende-se como Rede Social *online* (também chamada de *rede social virtual*) uma estrutura composta por pessoas ou organizações, por um ou vários tipos de relações, que partilham valores e objetivos comuns. Uma das características fundamentais na definição de redes sociais é a sua abertura, permeabilidade e descentralização, possibilitando relacionamentos horizontais e não hierárquicos entre os participantes”. in OSELAME, Carolina. **As Redes Sociais e os Impactos nas Relações Sociais e Laborais. Direitos e tecnologia: reflexões sociojurídicas**. Denise Fincado, Mauricio Matte e Cíntia Guimarães (Organizadores). Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2014. p. 116.

¹⁸⁹ Em sentido similar, escreve REDINHA, Maria Regina. **Redes Sociais: incidência laboral (primeira aproximação)**. **Prontuário de Direito do Trabalho**, Coimbra, n. 87, mar./abr. 2010.

tempo. Apesar desta característica não ser exclusiva das redes sociais, nestas reflete diretamente.

Além disto, não se pode olvidar que as redes sociais provocaram a mudança na compreensão de outro elemento: o espaço. Com as redes sociais, eventuais distâncias geográficas tendem a ter pouca ou nenhuma importância (a depender do tipo de relação mantida), haja vista que os usuários se encontram dentro de uma mesma perspectiva, dentro de seus grupos/comunidades virtuais conectados pela mesma rede.

Assim, a partir das redes sociais, o mundo passa a ser percebido em 2 (duas) dimensões: uma real (*offline*) e outra virtual (*online*)¹⁹⁰.

No chamado mundo real, quase sempre, existem regras de conduta pré-determinadas que fazem com que os sujeitos procurem adotar certos comportamentos e evitar outros, sob pena de sofrerem algum tipo de sanção, inclusive jurídica.

Já no chamado mundo virtual, um fato chama a atenção: nem sempre há uma exigência de comprovação da identidade dos sujeitos. Assim, é relativamente comum encontrar pessoas que se apresentem no ciberespaço com identidade diversa daquela representada no mundo real. Aliás, esta liberdade encontrada no espaço *online* faz com que muitos indivíduos possuam mais de uma identidade no mundo virtual, em alguns casos com o intuito de agirem no anonimato¹⁹¹.

Considerando-se que o mundo virtual está cada vez mais presente no cotidiano das pessoas, não é difícil concluir que essa multiplicidade de identidades pode gerar algumas situações conflituosas, escapando do cenário virtual e chegando ao chamado mundo real, tais como: alguém se equivocar (ou ser levado a erro) em face da confusão gerada por outra pessoa que tem diversas identidades; uma confusão interna que pode acometer a um sujeito que passa tanto tempo conectado às redes sociais que já não sabe mais distinguir se está agindo no mundo real ou no virtual.

Interessante verificar-se que a prática da construção de uma identidade virtual não se restringe ao âmbito particular das pessoas, sendo cada vez mais frequente, inclusive, no

¹⁹⁰ Particularmente, preferimos a expressão mundo *offline* a mundo real, por entendermos que os atos praticados no espaço virtual não estão restritos à imaginação humana; ao contrário, podem provocar efeitos concretos no mundo *offline*. Logo, o mundo virtual também é real. Todavia, por se tratar de expressões já consolidadas na doutrina, adotaremos neste trabalho as expressões *mundo real* e *mundo virtual*.

¹⁹¹ “ No todo en el ciberespacio es simulación, sin embargo, sus interfaces han provocado desde el inicio la adopción del anonimato y las posibilidades de construir personalidades ficcionales. El grado de anonimato puede variar en el uso de los espacios virtuales y en las intenciones que están detrás de los mismos”. In ALBORNOZ, María Belén. *Cibercultura y las nuevas nociones de privacidad*. **Nómadas**, Bogotá, n. 28, p. 46, abr. 2008.

campo laboral, tanto para os trabalhadores (quando buscam construir um perfil que se encaixe na empresa ou no mercado de trabalho que se insere) quanto para as empresas (que buscam valorizar suas marcas e ter uma maior interação com seus consumidores e com a sociedade organizada), como bem advertido por Magda Hercheui¹⁹².

Assim, nessa confluência de mundos, as redes sociais exercem papel decisivo na construção de uma sociedade mais transparente e capaz de possibilitar uma maior participação dos indivíduos, os quais, apesar de não estarem todos fisicamente próximos, podem se unir (ou se reunir) através da formação de grupos sociais virtuais.

Feitas essas considerações, surgem algumas perguntas: O que acontece quando os grupos sociais invadem a esfera laboral? Haverá limites à liberdade de expressão do empregado nas redes sociais *online*? Quais os limites do poder de fiscalização do empregador nas redes sociais *online*? Que tipos de sanções podem ser aplicadas aos empregados em caso de abusos cometidos nas redes sociais? Como Portugal e Brasil têm tratado deste tema em suas legislações e jurisprudências?

As respostas as questões acima serão objeto do capítulo a seguir.

¹⁹² “Nossa identidade virtual é uma importante forma de criar e reforçar afinidades, e de sermos reconhecidos no novo espaço de interação. Para administrá-la, é necessário ter uma estratégia de persona virtual, tendo em conta que nossa identidade será formada pelo conjunto de impressões deixadas no espaço virtual de interação.

(...)

Além disso, as redes sociais afetam a estrutura de comunicação das organizações. Antes das redes sociais, estas tinham mais controle sobre seus canais de comunicação. Agora, elas precisam interagir em espaços não mais sob seu controle. A interação com funcionários, em redes sociais fechadas, pode até ser tranquila uma vez que fique claro que o espaço é institucional. No entanto, consumidores e grupos da sociedade civil podem se organizar como quiserem pelas redes sociais, forçando as organizações a entrarem em uma interação que não é mais, nem de longe, controlado por elas”. In. HERCHEUI, Magda David. *Redes Sociais: Uma Nova Perspectiva do Espaço*. **GV-executivo**, São Paulo, v. 10, n. 2, jul-dez., 2011.

3 AS REDES SOCIAIS *ONLINE* NAS RELAÇÕES DE EMPREGO CONTEMPORÂNEAS: LIBERDADE DE EXPRESSÃO DO EMPREGADO X PODERES DO EMPREGADOR

3.1 DAS REDES SOCIAIS *ONLINE* NAS RELAÇÕES DE EMPREGO

O fenômeno da virtualização dos grupos sociais, também, invadiu o campo laboral. Se, por um lado, trouxe consigo uma inegável gama de possibilidades capazes de facilitar a comunicação e a execução do trabalho, por outro, atraiu uma série de situações em que se colocam em confronto dois pontos importantes num contrato de emprego: a liberdade de expressão do empregado e o limite dos poderes diretivos do empregador.

Para uma adequada análise da questão, faz-se indispensável o entendimento acerca de como são criados, por quem são formados e quem tem acesso aos dados expostos nestes grupos virtuais.

De plano, é possível a identificação de três tipos de grupos virtuais ligados ao trabalho: a) grupos criados pela empresa; b) grupos criados pelos funcionários; c) grupos criados por terceiros, mas que podem influir nas relações de emprego.

Na primeira hipótese, a empresa cria grupos virtuais cujo acesso pode ser restrito aos seus funcionários ou ampliado a terceiros (como aos clientes ou ao público em geral). Estes grupos podem ser inseridos em *redes sociais de acesso público* (como o *Facebook* e o *Whatsapp*) ou em *redes sociais de acesso privado* conectadas à Internet (como nos casos de *Intranet*¹⁹³ e *Extranet*¹⁹⁴). Em quaisquer dessas condições, o grupo social *online* pode possuir uma clara função de instrumento de trabalho ou, ainda, ter o objetivo de integração do ambiente empresarial (seja apenas entre os membros da empresa, seja entre estes e o público externo). De qualquer modo, aqui, transparece a ideia de que o grupo virtual foi gerado para atender a uma expectativa ligada às atividades da empresa.

¹⁹³ "Intranet É uma rede corporativa que utiliza as mesmas tecnologias que vemos na Internet: protocolo TCP/IP, DNS, páginas Web, FTP, e-mail, etc. porém tudo restrito à rede da empresa". In MORIMOTO, Carlos E. Intranet. **Guia do Hardware**. Disponível em: <<http://www.hardware.com.br/termos/intranet>>. Acesso em: 26 jun. 2016.

¹⁹⁴ "Uma extranet é uma intranet que pode ser acessada via Web por clientes ou outros usuários autorizados. Uma intranet é uma rede restrita à empresa, que utiliza as mesmas tecnologias presentes na Internet, como e-mail, webpages, servidores FTP etc. A ideia de uma extranet é melhorar a comunicação entre os funcionários e parceiros além de acumular uma base de conhecimento que possa ajudar os funcionários a criar novas soluções." In MORIMOTO, Carlos E. Extranet. **Guia do Hardware**. Disponível em: <<http://www.hardware.com.br/termos/extranet>>. Acesso em 26 jun. 2016.

Na segunda hipótese, os funcionários criam o seu próprio grupo, o qual pode ou não ter relação direta com as suas atividades profissionais. Assim, por exemplo, é possível que um grupo de vendedores empregados de uma mesma empresa mantenham um grupo virtual, para que possam trocar ideias acerca de aspectos relacionados ao seu trabalho. Nada impede que os mesmos funcionários também montem um grupo virtual para tratar de assuntos extralaborais, como o futebol, a pescaria, a política, etc.

Já na terceira hipótese, um ente externo concebe um grupo social virtual ao qual podem aderir tanto os trabalhadores quanto os empregadores, bem como outras pessoas não ligadas às atividades laborais. A título exemplificativo, poder-se-ia citar uma comunidade virtual formada por uma rede de concessionárias de automóveis da qual são clientes, ao mesmo tempo, a empresa e os seus trabalhadores, além de terceiros alheios a esta relação empregatícia.

Nesse contexto, é normal esperar que os empregados procedam com maior cautela quando estão interagindo em grupos criados por seu empregador ou naqueles grupos criados pelos próprios funcionários para o exercício de suas atividades laborais, justamente, por ali identificarem um espaço próprio do ambiente de trabalho. Entretanto, quando se trata de grupos criados pelos obreiros para a satisfação de interesses extralaborais ou quando é o caso de grupos virtuais criados por terceiros, é natural que possa existir um certo relaxamento por parte dos empregados e, desta forma, um menor rigor com relação aos dados publicados.

É evidente que, quanto maior for a utilização das redes sociais *online*, maior será o risco de confusão entre o mundo virtual e o mundo real, e, conseqüentemente, maior a probabilidade dos atos praticados pelo obreiro nas redes sociais *online* provocarem reflexos no vínculo empregatício.

Com efeito, independentemente do grupo social analisado, o mais importante é não olvidar que, apesar de inserido em uma rede social *online*, o empregado não perde duas relevantes características: a de *humano* e a de ser um *funcionário da empresa*. Ter consciência dessas condições é fundamental, no sentido de evitar-se abuso por qualquer dos sujeitos envolvidos.

Por óbvio que o trabalhador, enquanto ser humano, possui direito fundamental e constitucionalmente assegurado à sua liberdade de expressão e de informação¹⁹⁵; todavia, não se devem perder de vista as responsabilidades que, espontaneamente, assumiu ao aceitar formar um vínculo jurídico-laboral com o seu empregador.

Dessa maneira, a primeira questão a ser enfrentada é saber se o empregado possui o amplo direito de publicar quaisquer informações nas redes sociais criadas por ele, por seu empregador ou por terceiros.

3.2 DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO DO EMPREGADO NAS REDES SOCIAIS ONLINE

Inicialmente, importa aclarar que um contrato de trabalho não pode ser visto como um instrumento de viabilização de atos que coloquem em risco os avanços conquistados pela humanidade. Ao contrário, deve servir como um elemento capaz de assegurar certa estabilidade social, à medida que leva as partes envolvidas a se comprometerem a obedecer as normas vigentes, respeitando-se o patamar civilizatório mínimo já alcançado¹⁹⁶.

Logo, atendidas as disposições protetivas basilares estabelecidas no ordenamento jurídico de cada país (aí incluídas as normas internacionais às quais este se submeta), abre-se aos sujeitos a possibilidade de firmarem os termos do contrato de trabalho que lhes seja mais adequado.

Ressalte-se que, ao pactuarem a relação empregatícia, o trabalhador e o empregador se comprometem a cumprir com as obrigações contratuais acordadas, observando-se, necessariamente, se este acordo é resultado da vontade livre e consciente de ambos os sujeitos, sob pena de vícios de nulidade.

¹⁹⁵ PORTUGAL. Constituição da República Portuguesa. Art. 37.º, 1. Todos têm o direito de exprimir e divulgar livremente o seu pensamento pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, bem como o direito de informar, de se informar e de ser informados, sem impedimentos nem discriminações. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em 13 abr. 2016.

¹⁹⁶ “É que não permite a ordem jurídica civilizada a contratação do trabalho humano, com os intensos elementos formadores da relação de emprego, sem a incidência do manto normativo mínimo assecuratório da dignidade básica do ser humano nesta seara da vida individual e socioeconômica. Os princípios constitucionais da valorização do trabalho e da dignidade da pessoa humana não absorvem fórmulas regentes da relação de emprego que retirem tal vínculo do patamar civilizatório mínimo afirmado pela ordem jurídica contemporânea. A propósito, o próprio art. 7º, caput e incisos da Constituição estabelecem o envoltório protetivo justrabalhista para toda relação de emprego configurada na sociedade.” In DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 349-350.

Assim, os sujeitos desse contrato devem estar cientes das obrigações e deveres recíprocos, os quais não se limitam à prestação dos serviços (pelo empregado) e ao pagamento do salário (pelo empregador)¹⁹⁷.

Ocorre que, ao contrário do que acontece com o contrato de compra e venda, na relação de emprego o objeto pactuado é a força de trabalho. Deste modo, torna-se deveras complicado querer separar o objeto do contrato (atividade humana) do sujeito devedor da obrigação contratual (empregado)¹⁹⁸. Noutras palavras, ao firmar um vínculo de trabalho com o empregador, o obreiro compromete-se a prestar-lhe seus serviços de forma subordinada, sem, contudo, perder a sua natureza humana, a sua condição de pessoa e de cidadão, tal como bem alertado por Leal Amado¹⁹⁹.

Neste sentido, os direitos e liberdades assegurados ao ser humano não devem ser afastados quando este assume a posição de empregado, como adverte Romita²⁰⁰. Por tal razão, é comum que a tão propalada ideia de cidadania na empresa possua como parte integrante a proteção aos direitos da personalidade do trabalhador²⁰¹, dentre os quais a liberdade de expressão e de opinião.

¹⁹⁷ “O contrato de trabalho, como contrato sinalagmático à base de troca, dá origem, (...) à disciplina de duas obrigações fundamentais: a *obrigação da prestação de trabalho* a cargo do empregado e a *obrigação da contraprestação de remuneração*, a cargo do empregador. Constituem as duas *obrigações principais* que nascem do contrato. Ao lado delas, obrigações instrumentais ou acessórias e co-respectivas pretensões; poder de direção e correspondente estado de subordinação constituem os denominados *poderes e deveres*, os quais, permanecendo distintos do débito e do crédito de trabalho e de remuneração, constituem, todaíva, necessariamente, a respectiva posição do empregador e do empregado”. In GOMES, Orlando. GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. 16. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 177.

¹⁹⁸ “Nestas condições, e sendo certo que a força de trabalho é uma qualidade da pessoa humana, sem existência objectiva por não ser algo que se situe no mundo externo e possa ser alienada em si mesma, o trabalhador, ao alienar a outrem a disponibilidade da sua força de trabalho, aliena-se, em certo sentido, a si mesmo, na medida em que se obriga não apenas a trabalhar mas também a conformar a sua actividade laboral, durante uma parte significativa de sua vida, com as instruções, as directivas e as ordens da entidade empregadora, segundo um programa por esta definido”. LEITE, Jorge. **Direito do Trabalho**. v. 1. Coimbra: Serviços de Textos da Universidade de Coimbra, 2003. p. 47-48.

¹⁹⁹ “Com efeito, o trabalhador não é, apenas, um ser laborioso e produtivo, alguém que se dedica a cumprir escrupulosamente as múltiplas obrigações emergentes do contrato de trabalho, vendendo as suas energias laborais com o fito de obter um determinado rendimento patrimonial; antes e mais do que trabalhador, ele é uma pessoa e um cidadão, ainda que, ao celebrar e executar o contrato de trabalho, ele fique colocado sob a autoridade e direcção de outrem, inserindo-se no respectivo âmbito de organização”. AMADO, João Leal. **Contrato de trabalho**. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. p. 228.

²⁰⁰ ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. 2. ed. rev. e aum. São Paulo: LTr, 2007. p. 203.

²⁰¹ ABRANTES, José João. **Direitos fundamentais da pessoa humana no trabalho – em especial, a reserva da intimidade da vida privada (algumas questões) – Lição de agregação**. Coimbra: Almedina, 2014. p. 4.

Tamanha é a importância do assunto para a área laboral que Portugal não se limitou a tratá-lo em sua Constituição²⁰², expandindo a sua regulamentação ainda por mais 9 (nove) artigos do Código do Trabalho. A saber: art. 14.º (Liberdade de expressão e de opinião); art. 15.º (Integridade física e moral); art. 16.º (Reserva da intimidade da vida privada); art. 17.º (Proteção de dados pessoais); art. 18.º (Dados biométricos); art. 19.º (Testes e exames médicos); art. 20.º (Meios de vigilância a distância); art. 21.º (Utilização de meios de vigilância a distância); art. 22.º (Confidencialidade de mensagens e de acesso a informação).

Todavia, cumpre ressaltar que os artigos contidos no CT não são exaustivos no tocante ao tema dos direitos da personalidade do trabalhador, razão pela qual, por vezes, o operador jurídico português busca socorro nas normas contidas na Constituição, no Código Civil e no Código Penal, como bem apontado por Sónia Lopes²⁰³.

Considerando-se que o presente trabalho tem por escopo principal a análise do confronto entre a liberdade de expressão do trabalhador e os poderes empregatícios nas redes sociais *online*, por ora, apenas serão examinados os artigos 14.º, 15.º, 16.º e 22.º, todos do CT.

Para iniciar, vê-se que assim dispõe o art. 14 do CT²⁰⁴: *É reconhecida, no âmbito da empresa, a liberdade de expressão e de divulgação do pensamento e opinião, com respeito dos direitos de personalidade do trabalhador e do empregador, incluindo as pessoas singulares que o representam, e do normal funcionamento da empresa.*

Analisando-se o artigo supra, é possível concluir-se que a regra é no sentido de que os trabalhadores possuem liberdade para expressar seus pensamentos e opiniões, no âmbito da empresa. No entanto, é preciso esclarecer dois pontos: o primeiro é que, como qualquer direito fundamental, a liberdade de expressão e opinião não é absoluta, devendo ser exercida com a observância aos direitos de personalidade tanto do trabalhador como do

²⁰² Vide o Tópico 1.2.1, do primeiro capítulo deste trabalho.

²⁰³ LOPES, Sónia Kietzmann. Direitos de personalidade do trabalhador à luz do código do trabalho. **Jurisdição do Trabalho e da Empresa**. COLEÇÃO FORMAÇÃO INICIAL DIREITOS FUNDAMENTAIS E DE PERSONALIDADE DO TRABALHADOR (2.ª Edição) Coleção de Formação Inicial Jurisdição do Trabalho e da Empresa março de 2014. p. 19. Disponível em: <http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/trabalho/Direitos_fundamentais_e_de_personalidade_do_trabalhador_2ed_mar2014.pdf?id=9&username=guest>. Acesso em: 20 jun. 2016.

²⁰⁴ Considerando que o presente trabalho, em razão de se propor a comparar questões que dizem respeito ao Brasil e a Portugal, pode alcançar pessoas destes dois países, optamos por fazer a transcrição textual das normas citadas.

empregador²⁰⁵. Assim, no tocante às redes sociais *online*, o empregado possui liberdade para nelas expressar sua opinião (inclusive exercendo o direito de crítica), mas deve tomar o cuidado para não violar os direitos de personalidade de outrem.

O segundo é que a expressão *no âmbito da empresa*, não pode ser interpretada de forma restrita ao estabelecimento empresarial. Logo, é assegurada ao empregado a emissão de suas opiniões ao empregador, dentro ou fora do estabelecimento, desde que relacionadas ao contexto laboral no qual se encontra inserido, mas sempre respeitando os direitos da personalidade (inclusive os do empregador). Na prática, isto possibilita que um empregado exerça uma crítica sobre seu empregador nas redes sociais *online*, mesmo que em âmbito público, desde que isto não signifique uma violação a direito de personalidade daquele²⁰⁶ e que, antes de publicizar a crítica, o empregado esgote os meios internos da empresa²⁰⁷.

Em seguida, a análise recai sobre o art. 15.º, que trata da integridade física e moral, nestes termos: *O empregador, incluindo as pessoas singulares que o representam, e o trabalhador gozam do direito à respetiva integridade física e moral.*

No mesmo sentido do artigo anterior, tem-se que o empregado possui a liberdade para fazer as publicações virtuais que entender cabíveis; contudo, deve manter o respeito à integridade física e moral (esta última mais suscetível a afrontas por meio das redes sociais *online*) do seu empregador a quem também é dirigida a proteção deste artigo.

Com efeito, é preciso esclarecer que não há como se falar na construção do conceito de cidadania na empresa sem, necessariamente, assegurar-se ao empregado o direito à emissão de críticas ao empregador²⁰⁸. Trata-se, pois, da liberdade de expressão e

²⁰⁵ Nesse aspecto, Jesús Uguina chama a atenção para como novos significados da liberdade de expressão que podem influenciar diretamente na relação de emprego, a partir das novas tecnologias apresentadas. **Derecho del trabajo, nuevas tecnologías y sociedad de la información.** Lex Nova, 2002. p. 119.

²⁰⁶ Neste sentido, Sónia Kietzmann LOPES aponta como exemplo o caso de um trabalhador que apontou à empresa em que laborava uma irregularidade em suas atividades; todavia, em face da inércia do empregador, mesmo após a reclamação, viu-se obrigado a fazer uma denúncia ao órgão público competente. Neste caso, em acórdão datado de 03/03/2004, proferido no processo n. 03S2731, o STJ português entendeu que a referida atitude do empregado não ensejaria um comportamento integrador de seu despedimento por justa causa, pois foi a própria empresa que atuou para colocar em risco seu bom nome e reputação. *in op. cit.* p. 22-23.

²⁰⁷ Cf GOMES, Júlio Manuel Vieira. **Direito do Trabalho.** v. 1. Relações Individuais de Trabalho. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. p. 272-287.

²⁰⁸ AMADO, João Leal. Enredado: o Facebook e a justa causa de despedimento. **Revista de Legislação e Jurisprudência**, ano 145, n. 3994. Coimbra: Coimbra Editora, 2015. p. 59.

opinião – elemento inafastável de uma sociedade democrática²⁰⁹ – refletida no ambiente de trabalho.

Além disso, a crítica proferida por um empregado não deve ser encarada como um ato de embate contra seu empregador, haja vista que pode exercer outros papéis, tais como os de reivindicação de melhorias de condições de trabalho e de salário, de denúncia contra irregularidades ou de colaboração/cooperação com o empregador²¹⁰, sem, no entanto, deixar de respeitar os deveres funcionais, como será visto adiante.

Por sua vez, os artigos 16.º e 22.º do CT²¹¹ dizem respeito, respectivamente, aos temas da “reserva da intimidade da vida privada” e da “confidencialidade de mensagens e acesso à informação), guardando, pois, maior relação com possíveis violações por parte do empregador do que com a liberdade de expressão do empregado. Por esta razão, antes de analisá-los pormenorizadamente, faz-se necessária a análise das limitações dos poderes patronais, em especial o de fiscalização e o de aplicação de sanções disciplinares aos empregados.

²⁰⁹ Não obstante ter sido emitida no contexto de uma medida acautelatória sobre um processo em que se analisa a liberdade de imprensa no Brasil, faz-se importante a leitura do trecho da decisão liminar proferida pela Ministra Rosa Weber, do STF, que, ao discutir

Ora, o núcleo essencial e irredutível do direito fundamental à liberdade de expressão do pensamento compreende não apenas os direitos de informar e ser informado, mas também os direitos de ter e emitir opiniões e de fazer críticas.

(...)

Não há dúvida de que a restrição à crítica tende a propiciar um ambiente percebido como mais confortável por alguns. O regime democrático, contudo, não tolera a imposição de ônus excessivos a indivíduos ou órgãos de imprensa que se proponham a emitir publicamente opiniões, avaliações ou críticas sobre a atuação de agentes públicos ou privados. Os riscos envolvidos no exercício da livre expressão, em tais hipóteses, não podem ser tais que apresentem permanente e elevado potencial de sacrifício pessoal como decorrência da exteriorização das manifestações do pensamento relacionadas a assuntos de interesse público, real ou aparente. Um sistema que sujeita a manifestação de opiniões e críticas ligadas a questões de interesse público a riscos sobremodo elevados traduz efetivo modo apofático de censura prévia, na medida em que induz, pela intimidação e pelo medo, o silêncio das consciências. O ônus social é enorme e o prejuízo à cidadania manifesto. In BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rcl: 23899 AGR/PR., Relatora: Min. Rosa Weber. Julgamento: 30/06/2016. Ainda não publicada. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RCL23899.pdf>>. Acesso: em 04 jul. 2016.

²¹⁰ Cf. MELLO, Cristiane Maria Freitas de. **Direito de crítica do empregado nas redes sociais e a repercussão no contrato de trabalho**. São Paulo: LTr, 2015. p. 103-105.

²¹¹ Cumpre registrar que na CLT, que corresponde ao CPT, não há menção expressa à proteção dos direitos da personalidade do trabalhador, devendo o operador jurídico se valer de normas e princípios contidos na CRFB, no CC e em outras leis esparsas.

3.3 DOS PODERES DO EMPREGADOR NAS REDES SOCIAIS *ONLINE*

Como parte do negócio jurídico empregatício, atribui-se ao empregador o exercício de uma parcela significativa de poder em sua relação com o trabalhador, o qual pactua prestar serviços, submetendo-se às ordens emanadas pelo seu patrão (ou prepostos), com observância aos deveres laborais diretos e indiretos.

Esse desnível de exercício de poder dentro da relação empregatícia tem registro expreso, tanto na legislação portuguesa (ao definir contrato de trabalho²¹²), quanto na brasileira (ao definir empregador²¹³), o que termina por refletir na própria concepção de autoridade atribuída ao empregador²¹⁴.

Nesse contexto, a subordinação jurídica do empregado e os poderes do empregador não se tratam necessariamente de figuras antagônicas. Ao contrário, devem ser vistas como complementares, pois, como verso e reverso²¹⁵, são duas faces que se complementam na mesma relação jurídica.

Para que esta “autoridade” seja exercida no contrato de trabalho, atribui-se ao empregador uma série de prerrogativas, as quais, costumeiramente, são denominadas de poder empregatício. Embora não haja consenso na doutrina²¹⁶, para o presente trabalho,

²¹² PORTUGAL – Código do Trabalho. Art. 11.º Contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa singular se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua atividade a outra ou outras pessoas, no âmbito de organização e sob a autoridade destas. Disponível em: Acesso em: <http://www.cite.gov.pt/pt/legis/CodTrab_indice.html>. Acesso em: 23 jun. 2016.

²¹³ BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho - Art. 2º, *caput*. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 23 jun. 2016.

²¹⁴ “A “autoridade” patronal. Como detentor dos restantes meios de produção (por ventura, não como proprietário, mas tendo, por qualquer forma, acedido a eles) e empenhado num projecto de actividade económica (corporizado na empresa), o empregador obtém, por contratos, a disponibilidade de força de trabalho alheia – o que tem como consequência que fique a pertencer-lhe uma certa autoridade sobre as pessoas dos trabalhadores admitidos”. in FERNANDES, António Monteiro. **Direito do trabalho**. 17. ed. Coimbra: Almedina, 2014. p. 237.

²¹⁵ “A subordinação jurídica consiste no reverso do poder directivo do empregador, ou seja, no poder de o credor da prestação conformar, através de comandos e instruções, a prestação a que o trabalhador se obrigou, definindo como, quando, onde e com que meios deve esta ser executada”. in AMADO, João Leal. **Contrato de trabalho**. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. p. 70.

²¹⁶ Para João Leal Amado, são três as espécies de poder empregatício: poder de direcção (neste incluído o poder de vigilância); poder regulamentar; e poder disciplinar. in **Contrato de trabalho**. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. p. 221-227. Alice Monteiro de Barros assevera que o poder directivo é amplo e compreende 3 funções: a) decisões executivas (organização do trabalho); b) instrução (ordens e recomendações do empregador ao empregado); c) controle (fiscalização dos empregador). in **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. rev. atual. São Paulo: LTr, 2011. p. 462.

adotar-se-á a ideia que alberga o poder empregatício em quatro dimensões (poderes): diretiva, regulamentar, fiscalizatória e disciplinar²¹⁷.

O primeiro poder (diretivo) compreende um conjunto de prerrogativas, normalmente concentrada na figura do empregador, com a clara função de organização da atividade empresarial, nesta incluído o processo do trabalho, conforme aponta Delgado²¹⁸.

Já o segundo poder (regulamentar) deve ser entendido como a faculdade de que dispõe o empregador para estabelecer regras de organização e disciplina dentro do âmbito de sua atividade empresarial. Para parcela da doutrina, a atividade regulamentar trata-se de uma simples decorrência natural do poder diretivo²¹⁹. Ressalte-se que a lei portuguesa (art. 99.º do CT), de certo modo, democratiza o poder regulamentar, ao determinar que a criação do regulamento interno da empresa seja precedida da oitiva dos representantes dos trabalhadores e que só deva produzir efeitos após a sua publicitação para amplo conhecimento, a todo tempo, pelos trabalhadores, conforme advertido por Leal Amado²²⁰. Não se trata de um poder que possa ser exercido de forma absolutista pelo empregador, a quem se impõem limites externos (como a Constituição, as leis, as normas decorrentes de negociações coletivas e o próprio contrato²²¹) e internos (a exemplo do princípio da boa-fé)²²². Ademais, o empregado fica desobrigado a cumprir ordens de cunho ilegal ou que o exponha a risco de morte, situações vexatórias, atentatórias à dignidade, que lhe comprometam o prestígio profissional ou, ainda, aquelas que não possuam correlação com a sua atividade laboral, como adequadamente salientado por Barros²²³.

²¹⁷ In DELGADO, Maurício Godinho. op. cit. p. 709.

²¹⁸ Ibid. p. 712.

²¹⁹ Neste sentido, adverte DELGADO: "(...) para a vertente interpretativa dominante a atividade regulamentar seria simples meio de concretização externa das intenções e metas diretivas colocadas no âmbito do estabelecimento e da empresa. De fato, não se pode negar que sem a linguagem escrita e verbal não haveria, simplesmente, forma de como o poder diretivo dar-se a conhecer no universo material jurídico". *in Curso de Direito do Trabalho*. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 713.

²²⁰ AMADO, João Leal. *Contrato de trabalho*. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. p. 222.

²²¹ Cumpre lembrar que a CLT, assim dispõe em seu art. 444: "As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes".

²²² Ao tratar da cidadania na empresa, GAMONAL CONTRERAS adverte que: "(...) dentro da vida profissional, claramente os direitos de cidadania do trabalhador operam como limite ao poder do empregador". In GAMONAL CONTRERAS, Sergio. *Cidadania na empresa e eficácia diagonal dos direitos fundamentais*. Trad. Jorge Alberto Araujo. São Paulo: LTr, 2011. p. 20.

²²³ In BARROS, Alice Monteiro de. op. cit. p. 461-462.

Quanto ao terceiro (poder fiscalizatório ou poder de controle)²²⁴, trata-se da prerrogativa concedida ao empregador (que a pode delegar a prepostos) para verificar se o trabalhador está desempenhando as suas laborais em consonância com as obrigações contratuais e legais, inclusive no que tocante à segurança do meio ambiente de trabalho²²⁵.

Por sua vez, o poder disciplinar constitui-se na permissão concedida pelo Estado ao empregador, para que este possa aplicar sanções ao trabalhador que descumpra com seus deveres laborais, de ordem direta ou indireta²²⁶. Trata-se de uma espécie de mecanismo diferenciado de autotutela admitido pelo Direito do Trabalho, mas que representa um verdadeiro desvio aos princípios da justiça pública (à medida que as sanções saem da esfera pública e são aplicadas pelo empregador) e o da igualdade entre as partes (haja vista a clara representação da superioridade contratual exercida pelo empregador sobre o obreiro), conforme adverte Leal Amado²²⁷.

Feita uma síntese do poder empregatício, importa para o presente trabalho, a averiguação de duas de suas dimensões: a dimensão fiscalizatória, em especial, no que diz respeito à recolha de dados referentes ao empregado, nas redes sociais, e a possibilidade de uso destes dados na verificação de atos violadores dos deveres contratuais; e a dimensão sancionatória, a fim de verificar quais, em qual medida e de que formas podem ser aplicadas, em Portugal e no Brasil, as sanções aos empregados por irregularidades praticadas pelos empregados nas redes sociais.

3.3.1. Dos limites do poder de fiscalização do empregador nas redes sociais online

Não restam dúvidas no sentido de que o poder de fiscalização do empregador não pode ser exercido de forma absoluta. Se, por um lado, há uma dificuldade a respeito de estabelecer quais são os limites que lhe podem ser impostos, por outro, não se questiona

²²⁴ A fiscalização deve ser exercida com obediência

²²⁵ In DELGADO, Maurício Godinho. op. cit. p. 714.

²²⁶ Neste sentido, é interessante a definição de Monteiro Fernandes sobre poder disciplinar: "Consiste ele na faculdade atribuída, ao empregador, de aplicar, internamente, *sanções* aos trabalhadores cuja conduta conflitue com os padrões de comportamento definidos na empresa ou se mostre inadequada à correcta efectivação do contrato.

(...)

Assim, o dador de trabalho dispõe da singular faculdade (singular porque se trata de relação entre particulares), de reagir, por via *punitiva* e não meramente reparatória ou compensatória, à conduta censurável do trabalhador, no *âmbito da empresa* e na *permanência do contrato*". In FERNANDES, António Monteiro. op. cit. p. 243.

²²⁷ AMADO, João Leal. **Contrato de trabalho**. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. p. 222-223.

que o exercício do poder empregatício, em qualquer de suas dimensões, deve obedecer aos princípios e regras que dizem respeito à condição humana do empregado²²⁸.

Durante muito tempo consubstanciou-se a convicção de que o empregador não deve se intrometer na esfera particular da vida de seus empregados. Assim, a regra firmou-se no sentido de ser descabido ao empregador a fiscalização/controle da vida extralaboral de seus funcionários, ressalvados alguns casos excepcionais em que isto seja necessário, por força da peculiaridade da atividade do obreiro ou da própria natureza da empresa. A título exemplificativo, cite-se a recente legislação editada no Brasil que autoriza o empregador a realizar, com periodicidade, exames toxicológicos nos motoristas profissionais empregados²²⁹. Outro exemplo pode ser encontrado nas chamadas empresas ou organizações de tendência²³⁰.

Entretanto, tal como já sinalizado nos capítulos anteriores, a chegada das chamadas novas tecnologias de informação e comunicação trouxe consigo algumas peculiaridades – tais como o teletrabalho e a “personificação” do equipamento de trabalho – que terminaram por colocar em xeque a outrora clara necessidade de restrição da fiscalização do empregador. Isto porque se torna cada vez mais complicado diferenciar quando o obreiro está agindo num ambiente laboral ou num ambiente particular, sobretudo quando se está diante de uma ação praticada nas redes sociais *online*.

Desse modo, o primeiro importante ponto a ser analisado é saber se a fiscalização empreendida pelo empregador nas redes sociais *online* está violando a reserva da intimidade da vida privada de seu empregado²³¹.

²²⁸ Cf. DELGADO, Maurício Godinho. op. cit. p. 715-716

²²⁹ Por força da Lei n. 13.103/2015, incluiu-se na CLT, o art. 235-B, dispõe que: “São deveres do motorista profissional empregado:

VII - submeter-se a exames toxicológicos com janela de detecção mínima de 90 (noventa) dias e a programa de controle de uso de droga e de bebida alcoólica, instituído pelo empregador, com sua ampla ciência, pelo menos uma vez a cada 2 (dois) anos e 6 (seis) meses, podendo ser utilizado para esse fim o exame obrigatório previsto na Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997 - Código de Trânsito Brasileiro, desde que realizado nos últimos 60 (sessenta) dias.

Parágrafo único. A recusa do empregado em submeter-se ao teste ou ao programa de controle de uso de droga e de bebida alcoólica previstos no inciso VII será considerada infração disciplinar, passível de penalização nos termos da lei.”.

²³⁰ “**Empresa de tendência** é a que explora determinada atividade especial e que, por isso, autoriza comportamento excepcional, especial e específico, sem que isso importe em tratamento discriminatório”. In CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 5 ed. Niterói: Impetus, 2011. p. 1026.

²³¹ Ao analisar a questão, Angel Martín Aguado assevera que: “Los poderes de vigilancia y control, como facultades del empresario integrantes del poder de dirección, están sujetos a las mismas limitaciones y condicionamientos que gravan el poder de dirección, no pudiendo adoptarse por el empresario más que aquellas medidas directamente relacionadas con la ejecución de la prestación o con la propia organización productiva y debiendo rechazarse cualquier actividad de vigilancia o control empresarial que nos esté

A Constituição da República Portuguesa, em seu art. 26.º, reconhece a todos, dentre outros direitos, a *reserva da intimidade da vida privada e familiar* e a garantia de que a lei estabelecerá proteção *contra a obtenção e utilização abusivas, ou contrárias à dignidade humana, de informações relativas às pessoas e famílias*.

Também em seu art. 35.º, a referida Constituição aponta limites à utilização da informática, dentre os quais, importam destacar os seguintes pontos: a) que o conceito acerca do que sejam dados pessoais e as condições aplicáveis ao seu tratamento automatizado serão definidos por lei, através de uma entidade administrativa independente (n. 2, do art. 35); b) que, no tocante ao tratamento de dados da vida privada, a informática somente pode ser utilizada *mediante consentimento expreso do seu titular* ou conforme autorização prevista na lei com garantias contra a não discriminação ou, ainda, para processamento de dados estatísticos que não sejam identificáveis individualmente (n. 3, do art. 35); c) que a regra é no sentido de proibir o acesso a dados pessoais de terceiros, excepcionados os casos previstos na lei (n. 4, do art. 35); d) que é garantido o livre acesso de todos às redes informáticas de uso público, e que uma lei apontará o regime aplicável aos fluxos de dados transfronteiras, bem como as formas adequadas de proteção aos dados pessoais e de outros relevantes para a segurança nacional.

No plano infraconstitucional, foi editada a Lei n. 10/91 (Lei da Protecção de Dados Pessoais face à Informática), posteriormente, revogada pela Lei n. 67/98, que transpôs para a ordem jurídica portuguesa a Directiva n. 95/46/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho.

Logo em seu artigo 3.º, a Lei n. 67/98 apresenta algumas definições que são muito importantes para as discussões que envolvem a proteção de dados na *Internet*. Neste sentido, pede-se *venia* para a transcrição do texto legal citado:

- a) «Dados pessoais»: qualquer informação, de qualquer natureza e independentemente do respectivo suporte, incluindo som e imagem, relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável («titular dos dados»); é considerada identificável a pessoa que possa ser identificada directa ou indirectamente, designadamente por referência a um número de identificação ou a um ou mais elementos específicos da sua identidade física, fisiológica, psíquica, económica, cultural ou social;
- b) «Tratamento de dados pessoais» («tratamento»): qualquer operação ou conjunto de operações sobre dados pessoais, efectuadas com ou sem meios automatizados, tais como a recolha, o registo, a organização, a conservação, a

suficientemente justificada como consecuencia de exigencias organizativas o técnicas del próprio trabajo”. *in* Actuaciones irregulares que afectan a la libertad, dignidad o vida privada del trabajador. Limites constitucionales al poder de dirección empresarial. **Autoridad y democracia en la empresa**. Joaquin Aparicio; Antonio Baylos (org). Madrid: Editorial Trotta, 1992. p. 51

adaptação ou alteração, a recuperação, a consulta, a utilização, a comunicação por transmissão, por difusão ou por qualquer outra forma de colocação à disposição, com comparação ou interconexão, bem como o bloqueio, apagamento ou destruição;

[...]

h) «Consentimento do titular dos dados»: qualquer manifestação de vontade, livre, específica e informada, nos termos da qual o titular aceita que os seus dados pessoais sejam objecto de tratamento;"²³²

Especificamente na seara laboral, o item n. 1, do art. 16.º do CT assim regulamenta: *O empregador e o trabalhador devem respeitar os direitos de personalidade da contraparte, cabendo-lhes, designadamente, guardar reserva quanto à intimidade da vida privada.*

Dessarte, à luz da legislação portuguesa supracitada, a regra é que, somente, poder-se-ia considerar como irregular a captação de informações através de coleta de dados nas situações expressamente autorizadas pelo seu titular.

No Brasil, a Constituição da República Federativa traz em seu art. 5º, inciso X, que "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação".

No plano infraconstitucional, a Lei n. 12.527/2011, em seu art. 31, § 1º, II, assevera que informações pessoais relativas à intimidade, vida, privada, honra e imagem "poderão ter autorizada sua divulgação ou acesso por terceiros diante de previsão legal ou consentimento expresso da pessoa a que elas se referirem"²³³.

Por sua vez, a Lei n. 12.965/2014 - também chamada de Marco Civil Regulatório²³⁴ -, que estabelece princípios e normas sobre o uso da *Internet* no Brasil, nada mencionou acerca do acesso a informações públicas nas redes sociais.

Dessa maneira, a conclusão a que se chega ao analisar as normas brasileiras supra é similar àquela extraída da legislação portuguesa, qual seja, a de que é possível o acesso a informações de carácter pessoal constantes nas redes sociais, desde que haja previsão legal específica ou consentimento expresso do seu titular.

²³² PORTUGAL. Lei n. 67/98. Disponível em: <<https://www.bportugal.pt/pt-PT/Legislacaoenormas/Documents/Lei67ano98c.pdf>>. Acesso em: 20 jun. 2016

²³³ BRASIL. Lei n. 12.527/2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm>. Acesso em: 20 jun. 2016

²³⁴ BRASIL. Lei n. 12.965/2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm>. Acesso em: 20 jun. 2016

Logo, seja em Portugal ou no Brasil, não se trata de tarefa fácil a análise dos limites da fiscalização do empregador nas redes sociais *online* – tema novo e em franca expansão.

Por tal razão, a título de contributo, sugere-se que, para se verificar acerca da validade de uma fiscalização do empregador nas redes sociais *online*, seja feita uma análise, através de uma espécie de filtro de regularidade do controle patronal, que tem como base os seguintes elementos: 1) consentimento do empregado; 2) propriedade/finalidade da rede social; 3) expectativa de reserva da privacidade.

Desse modo, o primeiro filtro pelo qual deve passar a fiscalização do empregador é o do *consentimento do empregado*. Se a informação foi colhida na rede social com o consentimento do empregado, a tendência é considerar como regular a atitude fiscalizadora do empregador e, conseqüentemente, entender que o dado obtido estará apto a servir como elemento de prova num eventual procedimento capaz de aplicar uma sanção ao obreiro. Entretanto, é importante considerar-se que, tendo em vista que durante o contrato de trabalho o empregado se encontra em condição de hipossuficiência, haverá sempre situações em que será possível o questionamento acerca da validade da aludida autorização.

Doutro modo, não havendo o consentimento do empregado, a princípio, considerar-se-á irregular o ato fiscalizador do empregador e, por conseguinte, o dado ali colhido não estará apto para a referida instrução sancionatória. Contudo, em razão da crescente amplitude do número de amigos nas redes sociais *online*, é possível que se discuta a questão dos limites da reserva da vida privada, com base na expectativa de reserva da privacidade.

O segundo filtro leva em conta dois aspectos: a *propriedade* e a *finalidade da rede social* onde se encontra o dado vasculhado. No tocante à propriedade, a rede social *online* pode ser do empregador, do empregado ou de terceiro. Deste modo, se o dado foi colhido a partir da análise de uma rede social *online* pertencente ao empregador, não há que se falar em violação à reserva da privacidade do obreiro, justamente, em razão do caráter instrumental da aludida rede. Neste caso, a situação se assemelha a do uso de *email* corporativo, que se trata de um instrumento de trabalho colocado à disposição do

empregado para o exercício de sua atividade laboral²³⁵; portanto, cuida-se de uma expressão da propriedade do empregador.

Aqui, pois, justifica-se a fiscalização patronal, inclusive, como meio de proteção à dinâmica da produção (para evitar-se um gasto excessivo do tempo em que o trabalhador deveria estar na execução das atividades para as quais fora contratado), para também minimizar os riscos de prejuízos ao sistema informático da empresa (evitando-a instalação de aplicações danosas como vírus de computadores)²³⁶ ou mesmo para proteger determinadas informações empresariais de caráter sigiloso²³⁷. Em quaisquer casos, como decorrência do princípio da boa fé²³⁸, soa prudente que o empregador informe previamente ao empregado que o *email* corporativo é instrumento que somente deve ser utilizado para o cumprimento das atividades laborais e, que, portanto, poderá ser alvo de monitoramento e fiscalização.

É importante salientar que o empregador, ainda que não reste provada a sua culpa, responderá civilmente pelos danos causados por seu empregado a terceiros, no exercício ou em função do trabalho que lhe disser respeito, tal como assegurado no Código Civil brasileiro²³⁹.

Entretanto, nunca é demais ressaltar que o direito à propriedade, assegurado constitucionalmente em Portugal e no Brasil, não possui caráter absoluto; portanto, deverá

²³⁵ “Se o empregado se utiliza, no horário de serviço, do *e-mail* do empregador (*e-mail* corporativo) para enviar suas mensagens particulares, o empregador poderá controlar os *sites* visitados, como também ter acesso às mensagens eletrônicas enviadas e recebidas. Deverá, entretanto, comunicar ao empregado essa fiscalização, lembrando que o uso do computador dirige-se exclusivamente à atividade funcional. Nesse caso, o poder diretivo justifica a fiscalização, pois o computador constitui instrumento de trabalho”. In BARROS, Alice Monteiro de. op. cit. p. 478.

²³⁶ REDINHA, Maria Regina. op. cit. p. 4.

²³⁷ BELMONTE, Alexandre Agra. **Instituições civis no direito do trabalho**: curso de direito civil aplicado ao direito do trabalho. 3. ed. atualizada de acordo com o novo Código Civil e aumentada. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 495.

²³⁸ “ Os princípios de confiança recíproca e de execução de boa-fé do contrato de trabalho impõem-lhe o dever de revelar ao empregado os meios de vigilância utilizados. As ações secretas, suscetíveis de ferir os direitos e as liberdades individuais do empregado, são condenáveis. O empregador não pode, sob pena de vulnerar os mencionados princípios, invadir a intimidade do empregado, violando-lh a vida privada”. In ROMITA, Arion Sayão. p. 204.

²³⁹ BRASIL – Código Civil. Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

(...)

III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

(...)

Art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em 25 jun. 2016.

ser exercido com observância da função social da propriedade, do princípio da proporcionalidade²⁴⁰ e, ainda, em consonância com outros direitos fundamentais²⁴¹.

Por outro lado, se o dado foi obtido numa rede pertencente ao trabalhador ou a terceiro, a situação ganha outra configuração, haja vista que, neste caso, a discussão foge ao direito de propriedade do empregador sobre o instrumento de trabalho.

Assim, quando se tratar de uma rede social *online* que não pertença ao empregador, o filtro para a verificação da regularidade da fiscalização deixa de ser a propriedade e passa a ser a *finalidade da rede social online*: finalidade laboral ou extralaboral.

Quanto se tratar de uma rede que, embora pertencente ao empregado ou a terceiro, esteja sendo *utilizada para fins laborais*, afigura-se como razoável a possibilidade de fiscalização direta por parte do empregador quando exista uma verossímil desconfiança acerca da atuação do empregado naquela rede e, ainda assim, desde que o seu acesso tenha sido previamente autorizado pelo proprietário da rede. Esta fiscalização se justifica à luz do dever de lealdade do empregado, nomeadamente, os contidos no n. 1, al. *a e f*, do art. 128.º do CT.

Por outro lado, se a rede pertencer ao empregado ou a terceiro e for *usada para fins não laborais*, a regra é que se trata de uma rede social *online* protegida pela tutela da confidencialidade, similarmente ao que ocorre com o *email* particular do empregado. Na legislação laboral portuguesa, esta ideia encontra amparo específico no art. 22.º do CT, que, em seu item 1, dispõe: *O trabalhador goza do direito de reserva e confidencialidade relativamente ao conteúdo das mensagens de natureza pessoal e acesso a informação de carácter não profissional que envie, receba ou consulte, nomeadamente através do correio eletrónico.*

Nesse aspecto, parte-se da premissa no sentido de que, ao utilizar um *email* particular, o empregado não possui o interesse de ampla divulgação da mensagem, razão pela qual a transmite de forma direta ao destinatário desejado. Logo, é possível se afirmar que a tutela da confidencialidade supramencionada configura-se numa evidente aplicação

²⁴⁰ Neste sentido, recomenda-se a leitura de VILLAZÓN, Luis Antonio Fernandez. **Las facultades empresariales de control de la actividad laboral**. Navarra: Thomson-Arazandi, 2003. p. 4152.

²⁴¹ Para um maior aprofundamento, recomenda-se a leitura do tópico "O Direito de Propriedade na Constituição de 1988". In MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocêncio Mártires. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 4. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 465-500.

do direito ao sigilo de correspondência²⁴², o qual se encontra constitucionalmente assegurado tanto em Portugal²⁴³, quanto no Brasil²⁴⁴.

Esse tipo de comunicação direta entre o remetente e o destinatário da mensagem pode ser utilizada também nas redes sociais. A título de exemplo, percebe-se que, tanto no *Facebook*²⁴⁵ quanto no *Whatsapp*²⁴⁶, são disponibilizadas áreas para que o usuário possa enviar mensagem direta a outro usuário, sem que seja necessária a exposição desta informação aos demais membros da respectiva rede social.

Com efeito, à medida que vai aumentando o número de destinatários originais, eleva-se o número de pessoas que poderá ter acesso ao conteúdo da mensagem. E não se trata de simples redundância, pois é sempre possível que uma pessoa que recebeu a mensagem repasse para outra, a qual pode repassar para outra... e assim as chances de vazamento da informação vão se multiplicando proporcionalmente ao crescimento da quantidade de pessoas capazes de ter acesso às informações publicadas. Este alargamento desmesurado da base de destinatários pode chegar ao ponto de provocar uma verdadeira quebra do nível de proteção da informação transmitida, como precisamente advertem Canotilho e Vital Moreira²⁴⁷.

²⁴² No âmbito normativo do art. 34.º cabe o chamado *correo electrónico*, porque o segredo da correspondência abrange seguramente as correspondências mantidas por via das telecomunicações. O envio de mensagens electrónicas de pessoa a pessoa ("email") preenche os pressupostos da correspondência privada (Internet – Serviço de comunicação privada)". In CANOTILHO, J. J. Gomes. MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa anotada**. v. 1, 4ª ed. rev. Coimbra Editora, 2007. p. 544.

²⁴³ PORTUGAL. Constituição da República Portuguesa. Art. 34.º, 1. O domicílio e o sigilo da correspondência e dos outros meios de comunicação privada são invioláveis. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em 27 jun. 2016.

²⁴⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. – Art. 5º, XII. É inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 27 jun. 2016.

²⁴⁵ O envio de mensagens diretas pode ocorrer através do espaço "bate papo", situado na página principal do usuário ou por meio do uso do aplicativo "*Facebook messenger*".

²⁴⁶ Apesar de ter sido criado como um aplicativo (*software*) para a troca de mensagens entre *smartphones*, o *Whatsapp* permite a criação de grupos de pessoas que irão se comunicar através dessa rede, razão pela qual, na análise, torna-se possível a análise de diversos aspectos pertinentes às redes sociais.

²⁴⁷ "O direito ao sigilo de correspondência e de outros meios de comunicação privada tem como **objecto** de protecção a *comunicação individual*, isto é, a comunicação que se destina a um receptor individual ou a um círculo de destinatários (ex.: correspondência telefónica) previamente determinado. As informações dirigidas à generalidade dos cidadãos (via rádio, via televisão) não entram no âmbito de protecção desta norma. Deve notar-se, porém, que a distinção entre *comunicação individual* e a *comunicação de massas* se torna difícil no caso de utilização de *mass media* (ex.: Internet), que podem transportar quer comunicações individuais, quer comunicações colectivas". In CANOTILHO, J. J. Gomes. MOREIRA, Vital. op. cit. p. 544.

Aqui, surge a necessidade da utilização do último (e provavelmente mais importante) filtro para a verificação de regularidade da fiscalização: a *legítima expectativa de privacidade*.

Desse modo, é preciso averiguar se, no caso concreto, ao publicar a informação seria crível ao empregado pensar que a informação ficaria restrita às pessoas integrantes deste grupo privado. Logicamente, não há que se falar nesta expectativa, quando se tratar de redes (ou grupos) sociais de acesso irrestrito, como já visto anteriormente.

Nessa linha, tem-se tornado cada vez mais comum nas redes sociais *online* a existência de perfis particulares com um enorme número de pessoas seguidoras a quem se têm atribuído o nome de *amigos virtuais*. Todavia, quando se consulta o léxico, percebe-se que o vocábulo *amizade* possui como principal significado o de "Sentimento de afeição, estima, ternura etc. que une uma pessoa a outra sem implicar, necessariamente, a existência de laços de família ou de atração sexual"²⁴⁸. Com a devida *venia*, salvo honrosas exceções, não parece ser este o tipo de laço que une os chamados *amigos virtuais*.

Ainda no mesmo dicionário, uma das definições encontradas para o verbete *colega* é a de: "Pessoa que, em relação a outra, pertence à mesma comunidade, corporação, profissão etc."²⁴⁹. Se a busca continuar pelo termo *virtual*, encontrar-se-ão algumas interessantes definições, como: "Existente como possibilidade, sem efeito real" ou "Que tem capacidade de existir"²⁵⁰.

Desse modo, o significado que mais se aproxima da relação apresentada nas redes sociais *online* é o de *colega virtual*, como sendo uma pessoa que pertence à mesma comunidade, sem que, necessariamente, possua um laço de afeição pelo outro ao qual está ligado na mesma rede e que, em certos casos, sequer o conhece pessoalmente.

Mais que um jogo de palavras, essa distinção de significados é de extrema importância para se entender que o conceito de amigo tal como encontrado nas redes sociais *online* não se assemelha ao utilizado no mundo *offline*²⁵¹. Isto reforça a tese no

²⁴⁸ AMIZADE. In: MICHAELIS. Moderno Dicionário da Língua Portuguesa. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=amizade>>. Acesso em: 01 jun. 2016

²⁴⁹ COLEGA. In: MICHAELIS. Moderno Dicionário da Língua Portuguesa. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=colega>>. Acesso em: 30 de junho de 2016.

²⁵⁰ VIRTUAL. In: MICHAELIS. Moderno Dicionário da Língua Portuguesa. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=virtual>>. Acesso em: 30 de junho de 2016.

²⁵¹ Nesse sentido, em 8/11/2012, o TST negou provimento ao recurso de revista (RR-628-67.2011.5.12.0026) interposto por uma empresa que buscava a declaração da suspeição de testemunha sob a alegação de que esta era amiga íntima, em virtude de ter trocado mensagens com o autor através de sua página no Facebook. De acordo com uma matéria publicada no sítio eletrônico do próprio Tribunal, o Ministro Relator Alexandre

sentido de que, ainda que inicialmente se esteja diante de uma rede social privada (ou mesmo de uma página particular no *Facebook*), quanto maior o número de amigos virtuais, menor será a garantia da reserva da privacidade da informação publicada pelo empregado²⁵².

De fato, quando se pensa num grupo privado, a ideia inicial é de que este seja formado por pessoas mais próximas e com interesses convergentes, razão pela qual, em tese, poder-se-ia pensar que as informações ali publicadas poderiam ficar restritas apenas aos membros do aludido grupo. Entretanto, se mesmo no mundo *offline* não é possível tal garantia, parece pueril pensar que as informações colocadas num grupo/rede privado(a) virtual ficariam absolutamente restritas a este grupo/rede.

Note-se que as informações podem ser facilmente repassadas para outras pessoas, seja por compartilhamento de informações de tela (como ocorre no *Facebook*), seja mesmo por fotografias e filmagens de uma tela que podem ser instantaneamente distribuídas para outros grupos e mídias, como ocorre, diariamente, nos grupos formados através do *Whatsapp*.

Logo, mesmo no caso específico do *Facebook*, onde se confere a possibilidade de definir o nível de privacidade que se deseja dar à informação a ser publicada, não haverá garantia de que esta ficará restrita ao círculo de amigos marcados pelo usuário. Além disto,

Agra Belmonte teria aduzido que “não havia como se concluir que a troca de comunicações eletrônicas extraídas de rede social possa demonstrar que realmente havia relação de amizade íntima a ponto de desencadear a não isenção de ânimo que caracterizava a testemunha suspeita”. In Mensagens trocadas pelo Facebook não comprovam amizade íntima para suspeição de testemunha. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/mensagens-trocadas-no-facebook-nao-comprovam-amizade-intima-para-suspeicao-de-testemunha>. Acesso em: 30 jun. 2016.

²⁵² Nesse sentido, ao proceder à anotação do acórdão 431/13.6TTFUN.L1-4 proferido pelo Tribunal da Relação de Lisboa, em 24.09.2014, Leal Amado apresenta o preciso diagnóstico sobre o tema: “De todo modo, ainda que, prudentemente, se aponte para a necessidade de proceder a uma apreciação casuística, parece poder concluir-se da jurisprudência que qualquer expectativa de privacidade será, em regra, infundada, até pela noção *facebookiana* de amigos, a qual, como no presente Acórdão largamente se evidencia, em nada corresponde ao conceito tradicional de amigos (incluindo até, no círculo desses “amigos”, pessoas que nem sequer se conhecem...), pelo que, ao publicar um qualquer *post* vai permanecer na sua página pessoal, visível para esses supostos amigos, o trabalhador, razoavelmente, não pode acreditar que o conteúdo desse *post* vai permanecer nessa esfera reservada. Só em casos muito excepcionais tal poderá suceder (assim, por exemplo, caso as declarações sejam proferidas no âmbito de um grupo fechado, integrado por poucas pessoas, entre as quais existam laços de verdadeira amizade ou até intimidade). Em regra, pois, no *Facebook* não há (tutela da) privacidade, as declarações aí proferidas pertencem à esfera pública ou semi-pública, mesmo se “publicadas” na página pessoal do trabalhador”. In Enredado: o Facebook e a justa causa de despedimento. **Revista de Legislação e Jurisprudência**, ano 145, n. 3994. Coimbra: Coimbra Editora, 2015. p. 58.

há os casos em que o utilizador, por falha ou ignorância, não altera as configurações originais de privacidade, ao proceder à publicação, como advertido por Redinha²⁵³.

Cumprido lembrar que, em 1º de abril de 2015, o Conselho de Ministros da Europa apresentou uma Recomendação sobre o tratamento de dados pessoais no contexto do emprego (CR/REC (2015)5), a qual, em seu item 5.3., dispõe que *os empregadores devem se abster de exigir ou pedir a um empregado ou candidato a emprego o acesso à informação que ele compartilha com outras pessoas on line, nomeadamente através das redes sociais*.

Assim, segundo a ideia apresentada na recomendação supra²⁵⁴, a exigência ou mesmo o pedido feito pelo empregador de acesso à informação compartilhada por seu empregado nas redes sociais será considerado como ato ilícito. Todavia, com a devida vênia, parece que o d. Conselho de Ministros se equivocou ao tratar do tema. Isto porque existem determinadas redes sociais em que é perfeitamente possível que um usuário (seja pessoa física ou jurídica) tenha acesso às informações publicadas por outros usuários (pessoas físicas ou jurídicas), desde que os dados em questão não tenham sido previamente registrados, pelo usuário que os publicou, como de acesso restrito.

Em outras palavras, existem redes sociais *online*, como o *Facebook*, em que todas as informações postadas por um usuário podem ser acessadas por quaisquer outros, desde que não tenham sido restritas, por quem as publicou, a um determinado grupo de amigos.

Há de se convir que, num caso concreto, torna-se bastante difícil distinguir quando a informação: a) foi obtida pelo empregador, através de um pedido ou de uma exigência feita diretamente ao empregado; b) quando ela foi fornecida por um terceiro - amigo virtual do empregado; ou c) quando foi simplesmente vista pelo empregador - que também é usuário daquela rede social – como uma informação não restrita a determinado grupo de amigos virtuais do empregado.

O certo é que as informações colhidas através de ilícita fiscalização do empregador nas redes sociais (o que pode ser verificado através do filtro de regularidade anteriormente tratado) não devem ser utilizadas para embasar possíveis sanções ao

²⁵³ REDINHA, Maria Regina. op. cit. p. 9.

²⁵⁴ Ao analisar o tema, Maria Regina Redinha lembrou que “As recomendações têm, precisamente, este papel de guia, quando o estado do tratamento de determinada matéria ainda não se encontra suficientemente amadurecido ou ainda não é suficientemente consensual para permitir uma intervenção normativa vinculativa para os Estados”, possuindo apenas caráter meramente pedagógico. In Facebook: o que andamos a fazer de ilegal? Matéria de Andréa Sanches. **Publico**. Disponível em: <<https://www.publico.pt/sociedade/noticia/o-que-fazemos-no-facebook-que-pode-ser-ilegal-1716366>>. Acesso em: 22 de jun. 2016.

trabalhador. É a aplicação da chamada Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada (*Fruits of The Poisonous Tree Theory*) que faz com que a ilicitude da obtenção da prova a contamine. Nessa linha, é o disposto no art. 32º, n. 8, da CRP²⁵⁵ e o disposto no art. 5º, da CRFB²⁵⁶.

Para além de uma eventual problemática de cunho probatório e retomando-se a discussão acerca dos limites do exercício do direito à reserva da privacidade, parece ser razoável pensar-se que, se alguém, em pleno gozo de sua capacidade civil, por livre e espontânea vontade, faz uso das redes sociais para expor dados que antes se encontravam dentro de sua esfera íntima, não pode depois exigir para si a proteção da tutela da confidencialidade. *Mutatis mutandis*, tal situação se assemelha ao fato de alguém que tenha durante anos conservado um segredo pessoal e, de repente, sem qualquer sombra de coação ou de enfermidade mental, resolve ir à praça pública para revelar, em alto e bom som, o tal segredo.

Com efeito, não por acaso, o ato de apresentar dados nas redes sociais é chamado de *publicar*, o que significa *tornar algo público*. Assim, quando alguém publica uma informação sua nas redes sociais *online* precisa ter a consciência de que estas informações perdem as amarras com o seu emissor e passam a integrar uma gama de informações de acesso ao público. Logo, o emissor da informação nas redes sociais *online* pode até tentar delimitar o alcance do círculo de amigos que receberam inicialmente a notícia; todavia, jamais terá a certeza de que esta ficará restrita, tão-somente, a estes círculos²⁵⁷.

²⁵⁵ PORTUGAL. Constituição da República Portuguesa. Art. 32.º, n. 8. São nulas todas as provas obtidas mediante tortura, coação, ofensa da integridade física ou moral da pessoa, abusiva intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 28 jun. 2016.

²⁵⁶ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Art. 5º, LVI. São inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 28 jun. 2016.

²⁵⁷ Além do risco da auto-exposição, é sempre próxima a possibilidade de invasão de bancos de dados públicos, como bem apontam MARTINS e MARTINS: "A Internet tornou inexistente a privacidade de todo o cidadão que a ela tem acesso, pois sujeito a assaltos dos "predadores do sistema", nada obstante os esquemas de segurança e, muitas vezes, sem que o lesado tenha conhecimento de que seu sistema pessoal foi assaltado.

Mais do que isto, porque a vida social está totalmente informatizada, mesmo aqueles que, nos seus sistemas particulares, garantem-se contra tais assaltos, evitando disponibilizar pela "internet" aquelas informações que entende privadas, mediante a utilização de linhas telefônicas distintas – uma para a rede interna e outra conectada à internet –, acabam incorrendo em riscos, de vez que são levados pelas autoridades a fazer suas declarações de rendas por essa via de comunicação que não conta, nos dias de hoje, com meios de segurança suficientes. Em razão disso, todos os seus ativos e operações financeiras realizadas em instituições bancárias, informações sobre seus empregos, empresas e entidades com que trabalham tornam-se de fácil exposição aos veículos de comunicação eletrônica." *in* Privacidade na Comunicação Eletrônica. *Ci. Inf.*, Brasília, v. 30, n. 1, p. 13-18, jan./abr. 2001.

Desse modo, a noção da Teoria dos Círculos Concêntricos da Privacidade não parece ser suficiente para abarcar esta nova faceta das redes sociais virtuais, haja vista que um perfil privado de um membro desta rede não se encaixa com perfeição nem na esfera pública, nem na privada, razão pela qual já se começa a pensar em uma *esfera semi-pública*²⁵⁸, a qual deve ser objeto de redobrada atenção em seu estudo, requerendo-se, identicamente, uma nova regulação jurídica.

Enquanto os Estados não apresentam novas e específicas regulamentações para as redes sociais *online*, é importante que empregado e empregador sempre procedam a uma análise casuística e contextualizada, sem, contudo, olvidar as normas já em vigor e as decisões judiciais que irão limitar, na prática, o alcance do atos praticados pelos sujeitos da relação de emprego nas redes sociais *online*.

Assim, uma vez analisados os limites da liberdade de expressão do empregado e do poder de fiscalização do empregador, resta apreciar a possibilidade de utilização do poder sancionatório patronal diante da prática de irregularidades praticadas pelo obreiro nas redes sociais *online*.

3.3.2. Do poder disciplinar nas redes sociais *online*

Ultrapassada a análise acerca da regularidade do poder fiscalizatório, cumpre verificar a questão da utilização do poder disciplinar pelo empregador em razão de determinada conduta nas redes sociais *online*.

De fato, conforme apontado por Monteiro Fernandes²⁵⁹, a atuação patronal no sentido de aplicar uma sanção ao empregado que não agiu em conformidade com as obrigações contratuais possui um viés *conservatório* – à medida que a reprimenda é pela atuação fora dos padrões acordados – e *intimidativo* – posto que se dirige ao obreiro, a fim de que este se iniba diante de possibilidades novos descumprimentos de seus deveres, numa clara demonstração de poder patronal. Logo, o poder disciplinar assume, ao mesmo tempo, uma linha de reação ao ato infracional do obreiro e uma linha de ação pedagógica, a

²⁵⁸ VERÍSSIMO, Joana; MACIAS, Maria; RODRIGUES Sofia. **Implicações Jurídicas das Redes Sociais na Internet: Um Novo Conceito de Privacidade?**. Dissertação (Mestrado em Direito da Comunicação). 2012. Faculdade de Direito. Universidade Nova Lisboa. Disponível em: <http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/meg_ma_15739.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2016.

²⁵⁹ FERNANDES, António Monteiro. **Direito do trabalho**. 17. ed. Coimbra: Almedina, 2014. p. 243.

qual se destina tanto ao trabalhador que praticou a irregularidade, quanto aos demais funcionários da empresa.

Obviamente que esta demonstração de força do empregador não pode ser exercida irrestritamente, sobretudo, na atualidade, em que se intensifica a ideia de cidadania na empresa, tal como já mencionado anteriormente.

Nesse sentido, a prática de punir o empregado faltoso deve ser limitada por alguns critérios, tais como: a obediência ao adequado procedimento disciplinar; a observância da natureza da falta como elementos para a escolha do tipo e do grau de sanção a ser aplicada ao obreiro²⁶⁰; dentre outros²⁶¹. Tudo para que, no ímpeto para se punir o empregado faltoso, não se perca de vista a sua natureza humana.

Essa preocupação aumenta à medida que se percebe que o estudo do impacto das redes sociais *online* nas relações empregatícias ainda se encontra em estágio quase embrionário, em diversos países. Por essa razão, ao se deparar com situações de condutas irregulares do obreiro nas redes sociais virtuais, cabe a averiguação das circunstâncias concretas, com minuciosa análise de seus agravantes e atenuantes, ao invés de se proceder à aplicação imediata da punição ao empregado. Sendo certo que, a constatação do abuso no exercício do poder punitivo pode levar a um revés capaz de causar sérios prejuízos ao empregador²⁶². Nesse sentido, cumpre lembrar que o art. 331.º do CT apresenta uma série de situações em que as sanções aplicadas podem ser considerada como abusivas.

Dito isso, cabe agora, verificar os tipos de sanção aplicáveis segundo os ordenamentos jurídicos português e brasileiro.

3.3.3. Dos tipos de sanções aplicáveis em Portugal e no Brasil

O art. 328.º, n.º 1 do CT assevera que o empregador, valendo-se de seu poder disciplinar, poderá aplicar as seguintes sanções: a) repreensão; b) repreensão registrada; c)

²⁶⁰ DELGADO, Maurício Godinho. op. cit. p. 742.

²⁶¹ Ao tratar sobre o tema, o art. 330.º do CT dispõe que: *A sanção disciplinar deve ser proporcional à gravidade da infração e à culpabilidade do infrator, não podendo aplicar-se mais de uma pela mesma infração* (n. 1); e, ainda que: *A aplicação da sanção deve ter lugar nos três meses subsequentes à decisão, sob pena de caducidade* (n. 2).

²⁶² "(...) o poder disciplinar, cujo exercício é fonte habitual de atritos com a liberdade individual e o respeito à dignidade humana do trabalhador, sujeita-se a um rígido controle externo do Poder Judiciário, que pode levar à anulação do ato de administração do empregador, interferindo, obliquamente, no poder diretivo. Por isso mesmo, seu exercício exige um notável senso de equilíbrio, que o empregador só adquirirá plenamente compenetrando-se de que é o primeiro e absoluto juiz, dentro da empresa, para atribuir-se o poder de punir, mas pode transformar-se num réu muito vulnerável, quando se vir a braços com a sustentação, no mundo exterior à empresa, dos abusos que cometer em nome de seu poder de comandá-la". In PINTO, José Augusto Rodrigues; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. op. cit. p. 402.

sanção pecuniária; d) perda de dias de férias; e) suspensão do trabalho com perda de retribuição e de antiguidade; f) despedimento sem indenização ou compensação. E, ainda, segundo o n.º 2 do mesmo artigo: *O instrumento de regulamentação coletiva de trabalho pode prever outras sanções disciplinares, desde que não prejudiquem os direitos e garantias do trabalhador.*

Assim, percebe-se que o leque de espécies de sanção aplicáveis ao empregado em Portugal é bem maior que o existente no Brasil, o qual, atualmente, limita-se às seguintes hipóteses: a) advertência verbal (que equivale à repreensão); b) advertência por escrito (o mesmo que repreensão registrada); c) suspensão disciplinar; e d) demissão por justa causa.

Com efeito, importa ressaltar algumas peculiaridades entre as sanções aplicáveis nos países sob estudo.

Destinadas a repreender o cometimento de faltas leves, as sanções de advertência (repreensão) e advertência por escrito (repreensão registrada) não encontram registros na principal compilação de normas trabalhistas do Brasil – CLT; todavia, a sua aplicação é amplamente aceita nas doutrina e jurisprudência brasileiras, sob o fundamento de que, quando a lei prevê uma punição mais grave (como a suspensão disciplinar e o despedimento por causa), intrinsecamente, está a admitir também a possibilidade de uma sanção menos severa, como a advertência, onde o trabalhador não perde de trabalhar nem sofre desconto em seu salário, como bem adverte Nascimento²⁶³.

A título exemplificativo, pode-se imaginar que não soaria razoável a aplicação de uma pena de suspensão disciplinar (ou dispensa por justa causa) a um obreiro que, apesar de ciente desde a assinatura de seu contrato de que não deveria acessar as redes sociais no horário de expediente, foi flagrado por seu chefe nessa situação. Uma advertência verbal (ou mesmo por escrito) parece cumprir melhor o papel de alertar o empregado sobre o cometimento deste tipo de falta considerada menos grave.

Ao contrário do que ocorre na legislação portuguesa, o ordenamento jurídico-trabalhista brasileiro não admite as hipóteses de *sanção pecuniária*²⁶⁴ e de *perda de dias*

²⁶³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 24 ed. rev. atual. ampl. São Paulo: LTr, 2009. p. 663.

²⁶⁴ Havia uma exceção a aplicação de multa aos empregados que era prevista no § 1º, do art. 15, da Lei n. 6.354/1976; contudo, esta norma foi revogada pela Lei n. 12.395/2011 e, conseqüentemente, não há mais a previsão legal para esse tipo de sanção.

férias. Ressalve-se que, apesar de não haver consenso na doutrina portuguesa²⁶⁵, o CT aponta as limitações que devem sofrer estas espécies de sanções²⁶⁶.

Já a suspensão disciplinar consiste na punição do empregado faltoso com o seu afastamento temporário do serviço e, conseqüentemente, perda dos salários referentes a estes dias de afastamento forçado. Trata-se de uma espécie de sanção indicada para casos mais relevantes que os sujeitos às advertências, mas menos graves, a ponto de não ser necessária a aplicação da demissão do obreiro por justa causa.

No Brasil, este tipo de sanção se encontra disciplinado no art. 474 da CLT que assim preconiza: *A suspensão do empregado por mais de 30 (trinta) dias consecutivos importa na rescisão injusta do contrato de trabalho*. Ou seja, o empregador somente poderá aplicar a suspensão disciplinar por um período de até 30 dias consecutivos; a partir do 31º dia, nasce ao empregado o direito de buscar no Poder Judiciário a extinção do contrato de trabalho sob a alegação de justa causa do empregador, assegurando-se-lhe todos os direitos a que faria jus, caso se tratasse de uma dispensa sem justa causa²⁶⁷.

Em Portugal, a quantidade de dias a que o empregado pode sofrer suspensão disciplinar não pode exceder de 30 dias por cada infração; devendo, ainda, ser observado o limite de 90 dias por cada ano civil (art. 328.º, 3.º, al. c). Aqui, difere-se do Brasil, onde não há esta limitação de caráter anual e, portanto, em tese, o obreiro poderá sofrer quantas

²⁶⁵ Não há consenso na doutrina portuguesa, a respeito do assunto. Vejamos: "(...) algumas das sanções disciplinares previstas na lei não têm deixado de suscitar fortes reservas doutrinárias. É o caso, desde logo, da sanção consistente na *perda de dias de férias* (poderá o empregador reduzir a duração das férias do trabalhador, assim limitando um direito fundamental deste?), bem como da *multa/sanção pecuniária* (poderá o empregador impor ao trabalhador, como castigo, uma obrigação de pagar ao Estado uma determinada quantia em dinheiro, afectando, quiçá, a função alimentar do salário?). In AMADO, João Leal. *Contrato de trabalho*. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. p. 288.

²⁶⁶ PORTUGAL – Código do Trabalho. Art. 328.º, 3.º - A aplicação das sanções deve respeitar os seguintes limites:

a) As sanções pecuniárias aplicadas a trabalhador por infrações praticadas no mesmo dia não podem exceder um terço da retribuição diária e, em cada ano civil, a retribuição correspondente a 30 dias;
b) A perda de dias de férias não pode pôr em causa o gozo de 20 dias úteis;
c) A suspensão do trabalho não pode exceder 30 dias por cada infração e, em cada ano civil, o total de 90 dias.

4 - Sempre que o justificarem as especiais condições de trabalho, os limites estabelecidos nas alíneas a) e c) do número anterior podem ser elevados até ao dobro por instrumento de regulamentação coletiva de trabalho.

5 - A sanção pode ser agravada pela sua divulgação no âmbito da empresa.

6 - Constitui contraordenação grave a violação do disposto nos n.os 3 ou 4.

²⁶⁷ "O empregado não pode ficar à mercê do empregador, sofrendo longos e penosos afastamentos do serviço, sem remuneração, sobretudo se considerarmos a situação econômica em que vive, a maior parte das vezes, o operário moderno". In RUSSOMANO, Mozart Victor. **Comentários à consolidação das leis do trabalho**. 1º vol. 17ª ed. atual. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 613.

suspensões forem cabíveis no ano, contanto que não se ultrapasse o trintídio por cada aplicação da sanção.

Como exemplo de sua aplicação, é possível imaginar-se uma situação na qual o funcionário se utiliza das redes sociais *online* para fazer uma brincadeira de mal gosto, espalhando um apelido jocoso de seu chefe, que antes se encontrava restrito ao ambiente de trabalho. Com efeito, salvo em casos excepcionais, a pequena zombaria não é suficiente para macular o bom nome ou a honra de seu superior hierárquico, a ponto de ser necessária a aplicação da pena máxima permitida, qual seja o despedimento por justa causa. Porém, é possível que o xiste tenha passado um pouco da conta, fazendo-se necessária, neste caso, uma reprimenda mais dura que uma simples advertência.

Por fim, compete analisar a penalidade mais grave passível de ser aplicada ao trabalhador na relação de emprego; qual seja, o *despedimento sem indenização ou compensação* (ou *despedida sem justa causa*, como é conhecida no Brasil).

A sua utilização deve ser a mais restrita possível, haja vista que acarreta a própria dissolução do contrato de trabalho, o que provoca reflexos sérios tanto na esfera empresarial, quanto, e principalmente, na esfera própria do trabalhador. Por tal razão, somente se justifica em casos em que o ato praticado pelo obreiro for de tão elevada gravidade que a fidúcia própria do vínculo empregatício já não mais consiga resistir, tornando-se, pois, desaconselhável a manutenção do contrato de trabalho.

Mas o que seria a *justa causa* motivadora da extinção contratual?

Diferentemente do que ocorre no Brasil, a legislação portuguesa possui expressa redação que define o que seja justa causa. Nesse sentido, o CT, em seu art. 351.º, assim registra: *Constitui justa causa de despedimento o comportamento culposo do trabalhador que, pela sua gravidade e consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.*

Da leitura do artigo supratranscrito, extrai-se que para a configuração da justa causa, a legislação lusa exige a presença de dois elementos: o *comportamento culposo do trabalhador* e a *elevada gravidade do ato*²⁶⁸.

Dessa maneira, antes de se caracterizar determinada conduta praticada pelo obreiro como susceptível à aplicação da sanção de *despedimento sem indenização ou*

²⁶⁸ LEAL AMADO define a justa causa como um: "(...) *comportamento censurável do trabalhador, numa qualquer acção ou omissão que lhe seja imputável, sendo inexigível ao empregador* (a um empregador normal, razoável) *que lhe responda de modo menos drástico*". In Contrato de trabalho. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. p. 370.

compensação, urge que se proceda, preliminarmente, à análise do que as legislações portuguesa e a brasileira apontam como deveres do trabalhador, bem como os comportamentos ensejadores de justa causa de despedimento.

É o que se verá no capítulo a seguir.

4 DAS POSSIBILIDADES DE SANÇÃO DO EMPREGADO EM RAZÃO DOS COMPORTAMENTOS ADOTADOS NAS REDES SOCIAIS *ONLINE*

4.1. DEVERES DOS EMPREGADOS NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA PORTUGUESA

Além do dever principal consistente na prestação dos serviços, cabe ao empregado uma série de outros deveres acessórios²⁶⁹ que nem sempre estão claros na mente dos contratantes, apesar de expressamente previstos no CT.

Considerando-se que o presente trabalho se propõe ao estudo dos reflexos no contrato de emprego das publicações feitas pelos trabalhadores nas redes sociais *online* e, tendo em vista que já foram analisados os artigos referentes à liberdade de expressão e opinião, caberá, agora, a análise dos chamados deveres do trabalhador, trazidos pelo art. 128.º do mesmo código.

De acordo com o item 1, alínea a, deste artigo, o trabalhador deve *respeitar e tratar o empregador, os superiores hierárquicos, os companheiros de trabalho e as pessoas que se relacionem com a empresa, com urbanidade e probidade.*

Para uma perfeita compreensão do comando normativo supra, é interessante ressaltar os conceitos de urbanidade e de probidade. O primeiro se traduz no “Conjunto de formalidades e procedimentos que demonstram boas maneiras e respeito entre os cidadãos; afabilidade, civilidade, cortesia”²⁷⁰. O segundo, por sua vez, diz respeito à “qualidade do que é probo; integridade, honestidade, retidão”²⁷¹.

A partir dessa premissa, é possível extrair do artigo registrado a ideia de que o empregado, ao publicar nas redes sociais *online*, tem o dever de agir de maneira civilizada e honesta com qualquer pessoa relacionada à atividade da empresa. Destarte, se o empregado divulgar uma informação maculando a imagem ou a honra do seu empregador, chefe, colega de trabalho, cliente ou mesmo fornecedor da empresa, poderá ser

²⁶⁹ “À semelhança do que ocorre no comum dos contratos, também no âmbito da relação laboral, o princípio da boa fé (art. 126.º) determina o surgimento em relação ao trabalhador de deveres acessórios, destinados a assegurar a plena realização do dever de prestação principal e a evitar o surgimento ou o agravamento de danos para o empregador em resultado da realização dessa mesma prestação”. In LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. **Direito do Trabalho**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2012. p. 233.

²⁷⁰ Cf. HOUAISS, Antônio. VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009. p. 1909.

²⁷¹ Cf. HOUAISS, Antônio. VILLAR, Mauro de Salles. op. cit. p. 1553.

responsabilizado, inclusive na seara do contrato de trabalho. Da mesma maneira, esta possibilidade de sanção empregatícia poderá recair sobre o trabalhador que agir com desonestidade, em relação a quaisquer dos sujeitos já citados.

Dentre tantas inúmeras situações hipotéticas, podem ser citadas a título ilustrativo: a) a utilização, pelo empregado, das redes sociais *online* para proferir insultos preconceituosos contra cliente da empresa; b) a confissão do empregado em rede social *online* de um furto cometido durante o expediente; c) o uso das redes sociais *online* para divulgar inverdades com o intuito de denegrir a imagem do empregador.

Novamente, ressalte-se que isto não significa que o obreiro estará impossibilitado de utilizar as redes sociais para expor suas impressões, opiniões ou mesmo críticas acerca de quaisquer dos mencionados sujeitos; todavia, por fazerem parte de sua liberdade de expressão, as mensagens devem vir acompanhadas da cautela já mencionada anteriormente, independentemente se emitidas dentro ou fora do estabelecimento empresarial²⁷², sobretudo quando diante da possibilidade de reflexo desses atos na relação empregatícia.

Em seguida, o artigo apresenta, em sua alínea *b*, o dever de *comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade*. A princípio, é possível afirmar-se que, dificilmente, haverá uma relação entre essa norma e a questão da liberdade de expressão como conduta capaz de ensejar o seu despedimento por justa causa. No entanto, é possível que a comprovação da violação destes deveres foi resultado de publicações feitas nas redes sociais *online* pelo empregado. A exemplo do caso de um funcionário que não compareceu ao serviço alegando que não tinha condições de saúde, mas é visto pelo empregador em fotos de uma festa ocorrida no mesmo dia e horário do seu expediente, como bem apontado por Monteiro²⁷³.

Desse jeito, vale frisar que esses deveres podem guardar íntima ligação com os exigidos pelo art. 351.º, em suas alíneas *f* (que trata de *falsas declarações relativas à*

²⁷² “Mesmo afastado das instalações da empresa, o trabalhador que faltar a esses deveres de respeito, cooperação e fidelidade poderá ser punido, vez que a lei protegeu os interesses do empregador, agasalhando entre as justas causas, ao lado daquelas derivadas de atos faltosos praticados em serviço, outras, decorrentes de infrações que ocorrem, normalmente, fora da empresa”. In GIGLIO, Wagner D. **Justa Causa**. 5. ed. rev. atual. São Paulo: LTr, 1994. p. 33.

²⁷³ MONTEIRO, Maria João. **A possibilidade de utilização das publicações nas redes sociais nos procedimentos disciplinares e despedimentos dos trabalhadores**. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas Forenses). Universidade Nova Lisboa. 2015. Disponível em: <<https://run.unl.pt/handle/10362/16506>>. Acesso em: 25 de jun. de 2016.

justificação de faltas) e *g* (que dispõe sobre o número de faltas injustificadas que implicam a possibilidade de caracterização de justa causa).

A alínea *c*, do art. 128.º, aponta o dever de *Realizar o trabalho com zelo e diligência*. Esta alínea espelha a exigência de conduta apresentada no art. 351.º, alínea *d*, que registra: *Desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, de obrigações inerentes ao exercício do cargo ou posto de trabalho a que está afeto*.

Em razão deste dever, é exigido do empregado que, no desempenho de suas funções, atue com prudência, zelo, atenção e boa vontade, como é o que se espera de qualquer trabalhador normal, como salienta Leal Amado²⁷⁴.

O descumprimento desse dever de *diligência* pode levar ao que a doutrina brasileira trata como desídia, que pode ser um elemento capaz de ensejar a demissão por justa causa, nos termos do art. 482, alínea *e*, da CLT²⁷⁵. Contudo, para que a desídia seja considerada para este fim, em geral, será o resultado de várias situações de desleixo do empregado para com a sua atividade laboral, salvo em raríssimas situações nas quais a gravidade é tamanha que apenas um ato desidioso é capaz de sustentar a justa causa, como adverte Russomano²⁷⁶.

Na atualidade, essa falta de interesse no desempenho de sua atividade funcional pode ser verificada em situações nas quais o trabalhador gaste tempo bastante elevado a acessar as redes sociais, o que pode acarretar prejuízo não só à quantidade, mas também à qualidade dos serviços por ele desempenhados²⁷⁷. Doutra banda, é possível ponderar-se que a facilidade com que as novas gerações possuem em integrar diversos equipamentos ao seu cotidiano, numa verdadeira multifuncionalidade, pode não significar, necessariamente, uma falta de desatenção ou baixa na qualidade de seus serviços. Tem-se, deste modo, a necessidade, mais uma vez, de se verificar as peculiaridades de cada questão.

Por sua vez, a alínea *d*, do aludido artigo assim dispõe como dever do trabalhador: *Participar de modo diligente em ações de formação profissional que lhe sejam proporcionadas pelo empregador*. Aqui, também, não se verifica uma relação direta com a liberdade de expressão do empregador nas redes sociais.

Ainda no art. 128.º, a alínea *e*, aduz ser dever do trabalhador *Cumprir as ordens e instruções do empregador respeitantes a execução ou disciplina do trabalho, bem como a*

²⁷⁴ AMADO, João Leal. Contrato de trabalho. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. p. 372.

²⁷⁵ BARROS, Alice Monteiro de. op. cit. p. 486.

²⁷⁶ In RUSSOMANO, Mozart Victor. op. cit. p. 667.

²⁷⁷ GIGLIO, Wagner D. op. cit. 127.

*segurança e saúde no trabalho, que não sejam contrárias aos seus direitos ou garantias. Trata-se do chamado *dever de obediência*, que se traduz na representação do lado passivo da subordinação jurídica, como assevera Leal Amado²⁷⁸.*

Na prática, a sua aplicação quanto ao uso inadequado das redes sociais pelo empregador pode ser configurado, acaso exista uma cláusula contratual prévia no sentido de reger o comportamento do obreiro nas redes sociais ou, ainda, quando a empresa tenha adotado um código de postura específico para a prática de ações de seus empregados no mundo virtual, desde que se verifique a ciência de seu conteúdo pelo empregado. Note-se que o acesso às redes sociais *online* pode causar prejuízos ao sistema informatizado da empresa, que pode ser vítima de *hackers* e vírus instalados, a partir do contato do empregado com conteúdo perigoso existente no mundo virtual.

A alínea *f*, do mesmo artigo indica como dever do trabalhador *Guardar lealdade ao empregador, nomeadamente não negociando por conta própria ou alheia em concorrência com ele, nem divulgando informações referentes à sua organização, métodos de produção ou negócios.*

Cuida-se do chamado *dever de lealdade* que expressa uma decorrência lógica do princípio da boa-fé que deve existir entre os sujeitos do contrato de trabalho²⁷⁹. Na forma do artigo acima, este dever desdobra-se em outros dois: o de *não concorrência* e o de *sigilo profissional*.

Nesses casos, é possível a verificação do uso indevido das redes sociais *online* pelo empregado, seja em razão da concorrência desleal, seja em razão da divulgação de segredo da empresa.

Na doutrina brasileira é também conhecido como *dever de fidelidade*. Todavia, também na doutrina portuguesa²⁸⁰ haverá registro que abrigue ainda outras *manifestações de caráter positivo* - como a obrigação de fornecer ao empregador as informações acerca do andamento de seu negócio, relatando-lhe, por exemplo, sobre a deficiência dos instrumentos de trabalho - e de caráter negativo - como não ocasionar danos, não se deixar subornar, além de não fazer concorrência desleal ao seu empregador e não revelar segredos

²⁷⁸ AMADO, João Leal. Contrato de trabalho. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. p. 372

²⁷⁹ Acerca das sinonímias entre as expressões lealdade e boa-fé, sugere-se a leitura de RIVERO, Gloria P. Rojas. **La libertad de expresión del trabajador**. Colección estructuras y procesos. Madrid. Editorial Trotta, 1991. p. 59- 70.

²⁸⁰ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. op. cit. p. 237.

da empresa -, tal como bem indicado por Barros²⁸¹. Nesta mesma linha expansiva, pode ser apontado como exemplo de violação do dever de lealdade o empregado que, sem autorização da empresa, vale-se de instrumentos de trabalho a estas pertencentes (como computadores, *internet* ou telefone), na obtenção de proveito próprio²⁸².

Por sua vez, a alínea g, disciplina como dever do obreiro *Velar pela conservação e boa utilização de bens relacionados com o trabalho que lhe forem confiados pelo empregador*.

Trata-se do chamado *dever de custódia*. Em termos práticos, um exemplo de possibilidade da violação deste dever pode ser visto quando o empregado acende às redes sociais *online*, por intermédio de instrumentos de trabalho pertencentes ao empregador, para atividades extralaborais, sem tomar as devidas precauções a exemplo da instalação de programas anti-vírus e a troca regular de sua senha de acesso. Tal fato pode vir a causar enormes prejuízos ao sistema operacional e aos equipamentos utilizados, além de colocar em risco a própria segurança da empresa.

A alínea h, do n.º 1, do art. 128.º, traz como dever do trabalhador *Promover ou executar os atos tendentes à melhoria da produtividade da empresa*.

Da análise da norma acima, exsurtem dois planos em que se pode exigir tal dever: um positivo (em que o empregado deve adotar ou recomendar o uso de práticas que melhorem a sua produtividade, a depender do nível hierárquico em que se encontre) e outro negativo (cabendo ao empregado se abster de adotar determinados comportamentos que possam prejudicar a produtividade da empresa), tal como anotado por Leitão²⁸³.

Entretanto, é preciso perceber-se que a produtividade de um empregado depende de diversos fatores – tais como a formação profissional, a qualidade dos equipamentos e matéria-prima utilizados, as condições de trabalho, dentre outros – fazendo com que nem sempre se possa atribuir ao empregado a responsabilidade exclusiva por uma redução de sua produtividade, como assevera Leal Amado²⁸⁴.

Trazendo para o objeto de estudo do presente trabalho, tem-se como exemplo de ação violadora deste dever o ato do funcionário que passa boa parte de sua jornada de trabalho a enviar mensagens aos colegas de trabalho através das redes sociais, revelando

²⁸¹ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 7. ed. rev. atual. São Paulo: LTr, 2011. p. 487.

²⁸² LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. op. cit. p. 238.

²⁸³ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. op. cit. p. 236.

²⁸⁴ AMADO, João Leal. **Contrato de trabalho**. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. p. 375.

não apenas o seu desleixo, como também provocando a queda de produtividade sua e de seus companheiros.

Por fim, em face da similitude dos temas – segurança e saúde no trabalho –, a análise das alíneas *i* e *j* do art. 128.º será feita em conjunto.

De acordo com a alínea *i*, é dever do empregado *Cooperar para a melhoria da segurança e saúde no trabalho, nomeadamente por intermédio dos representantes dos trabalhadores eleitos para esse fim.*

Já a alínea *j*, do mesmo artigo indica como dever do obreiro *Cumprir as prescrições sobre segurança e saúde no trabalho que decorram de lei ou instrumento de regulamentação coletiva de trabalho.*

No tocante à questão da segurança no trabalho, a violação a este dever pode ocorrer quando o empregado não atende às determinações contidas em norma legal ou de instrumento de regulamentação coletiva e utiliza, indevidamente, as redes sociais *online* no horário de expediente – seja porque o acesso não lhe é permitido, seja porque, apesar de permitido, faz específicas (como por exemplo, a limitação do tempo de acesso ou a vedação de qualquer mensagem que mostre o ambiente empresarial).

Quanto à saúde no trabalho, imagine-se a situação em que um determinado sindicato percebe que a maioria dos trabalhadores de sua categoria tem apresentado problemas de saúde (como LER/DORT - lesão por esforço repetitivo/Distúrbios Osteomoleculares Relacionados ao Trabalho, ou insônia constante) decorrentes do elevado tempo de exposição às redes sociais, as quais são utilizadas como instrumentos de trabalho. Em face disto, consegue estabelecer uma convenção coletiva contendo uma cláusula que limita o tempo que os empregados desta categoria devem passar conectados, estabelecendo, inclusive, a obrigação de pausas regulares durante o expediente.

Todavia, um determinado empregado desta categoria, por interesse em aumentar os seus ganhos financeiros resolve descumprir a aludida norma, inclusive sem que haja qualquer determinação do empregador neste sentido. Resta assim configurada a violação a este dever laboral, devendo-se, no entanto, ser feita a análise casuística, a fim de verificar se o nível da gravidade deste ato será suficiente para determinar ao despedimento por justa causa ou se é possível a aplicação de uma sanção de menor intensidade.

Por oportuno, ressalte-se que o n. 2, do art. 128.º dispõe que *O dever de obediência respeita tanto a ordens ou instruções do empregador como de superior hierárquico do trabalhador, dentro dos poderes que por aquele lhe forem atribuídos.*

Feitos esses esclarecimentos acerca da possibilidade de reflexo dos deveres do trabalhador na utilização das redes sociais *online*, cabe, agora, a averiguação individualizada dos comportamentos ensejadores do despedimento sem justa causa.

4.2. COMPORTAMENTOS ENSEJADORES DE DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA

Em razão da particularidade do presente trabalho, os comportamentos ensejadores do despedimento sem previsto no art. 351.º do CT serão analisados em conjunto com as hipóteses de falta grave arroladas no art. 482 da CLT, sempre levando-se em consideração a atuação do empregado nas redes sociais *online*. A partir da análise de cada grupo de artigos, serão apresentados exemplos, com o intuito de facilitar a compreensão sobre assunto ainda em estágio inicial de estudos doutrinários.

Para iniciar, o art. 351.º, n.º 1, alínea *a*, do CT dispõe que constitui justa causa para o despedimento o comportamento culposo do empregado consubstanciado em *Desobediência ilegítima às ordens dadas por responsáveis hierarquicamente superiores.* Esta norma guarda consonância com o art. 482, alínea *h*, que aponta como possibilidade de justa causa o *ato de indisciplina ou de insubordinação.*

Como já mencionado quando da análise do art. 128.º, alínea *f* do CT, trata-se de ato violador do dever de obediência umbilicalmente ligado à subordinação jurídica.

Para além do que já foi dito no presente trabalho, vale registrar que, embora a lei e a doutrina brasileiras costumem separar esses dois atos de desobediência (indisciplina – como descumprimento de uma ordem geral emanada para todos os funcionários da empresa, do setor ou grupo de funcionários; insubordinação – como descumprimento de uma ordem lícita e não abusiva dada especificamente a um funcionário)²⁸⁵, na prática, a jurisprudência brasileira não faz diferença entre estas para a configuração da justa causa.

Assim, a exemplo do que já foi mencionado, é possível a configuração da justa causa quando o empregado acessa as redes sociais *online*, durante o expediente de trabalho, em descumprimento a uma ordem expressa que lhe foi dada de forma direta

²⁸⁵ In CASSAR, Vólia Bomfim. op. cit. p. 1142.

(insubordinação) ou indireta (insubordinação), conforme previsão existente em regulamento, norma coletiva ou mesmo no seu contrato de trabalho.

Evidentemente que não será cabível a dispensa por justa causa, se a ordem for ilegítima ou, ainda, se a desobediência não gerar impacto tão grande no vínculo empregatício em questão.

Por sua vez, o art. 351.º, n.º 1, alínea *b*, do CT aponta como causa ensejadora de justa causa a *Violação de direitos e garantias de trabalhadores da empresa*. Tal norma guarda consonância com a figura do mau procedimento previsto no texto do art. 482, *b*, *in fine*, da CLT.

Um exemplo de aplicação desses artigos pode ser visto quando o empregado se utiliza das redes sociais *online*, para a prática de *bullying* ou de assédio moral contra outros trabalhadores da empresa, em nítida violação a direitos da personalidade.

Em sua alínea *c*, o n.º 1, do art. 351º apresenta a seguinte conduta para a justa causa: *Provocação repetida de conflitos com trabalhadores da empresa*. Mais uma situação em que, na legislação brasileira, pode ser enquadrada como *mau procedimento* (art. 482, *b*, *in fine*, da CLT).

Trata-se de um comportamento inadequado e habitual do empregado, geralmente ligado a prática de atos desrespeitosos aos semelhantes, dentro do âmbito de suas atividades laborais, o que termina por prejudicar o adequado equilíbrio que deve existir no ambiente de trabalho²⁸⁶.

Na prática, é possível se verificar essa situação quando um empregado usa as redes sociais *online* para constantemente criar problemas aos seus colegas, como, por exemplo, através de piadas de gosto duvidoso, ou ainda nos casos em que o trabalhador envia para os demais colegas que integram o mesmo grupo virtual de trabalho uma série de mensagens de cunho sexual, sem, no entanto, levar em consideração a diversidade e a vontade (ou não) de seus integrantes, como o caso de piadas sexicistas, fotos pornográficas, mensagens religiosas, dentre outras. Trata-se, pois, de um indivíduo cujas atitudes reiterada e deliberadamente tornaram-se inaceitáveis, com o qual o convívio no ambiente laboral se tornou insustentável.

²⁸⁶ “De uma maneira geral, os doutrinadores classificam como mau procedimento o comportamento incorreto do empregado, através da prática de atos que firam a descrição pessoal, as regras do bem viver, o respeito, o decoro e a paz; atos de impolidez, de grosseria, de falta de compostura, que ofendem a dignidade”. In GIGLIO, Wagner D. op. cit. p. 76.

A alínea *d*, do n.º 1, do art. 351.º do CT aponta como causa motivadora da despedida justa o *Desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, de obrigações inerentes ao exercício do cargo ou posto de trabalho a que está afeto*.

Trata-se de típica causa de *desídia*, conforme já foi analisado quando do estudo da alínea *c*, do art. 128.º

O art. 351.º do CT, n.º 1, em sua alínea *e*, apresenta o seguinte comportamento ensejador de justa causa: *Lesão de interesses patrimoniais sérios da empresa*.

Este artigo não encontra correspondente específico na CLT, haja vista que não se trata especificamente de uma ação do empregado, mas de um resultado de uma conduta. Portanto, é possível encontrar tal resultado como prática de violação de quaisquer dos deveres já apontados, como o dever de não concorrência, o dever de sigilo, o dever de respeito, o dever de custódia, dentre outros.

Entretantes, cabe destacar que somente pode ser caracterizada como definidora da justa causa a ação que cause sérios prejuízos ao patrimônio da empresa, não sendo suficiente, portanto, que a lesão seja de pouca expressividade.

Por seu turno, a alínea *f*, do n.º 1, do art. 351.º do CT indica que podem gerar a despedida por justa causa as *Falsas declarações relativas à justificação de faltas*.

A ação de enganar o empregador através do uso de declarações falsas para justificar faltas ao serviço deve ser caracterizada como desonesta, razão pela qual, no âmbito do direito laboral brasileiro, será enquadrada como *ato de improbidade* (art. 482, a, da CLT).

Nesse caso, as redes sociais podem servir como instrumento de prova contra o ato infracional do empregado improprio, tal como já mencionado quando da análise do art. 128.º, n.º 1, alínea *b*, do CT.

Já o art. 351.º do CT, n.º 1, em sua alínea *g*, aponta a seguinte causa: *Faltas não justificadas ao trabalho que determinem diretamente prejuízos ou riscos graves para a empresa, ou cujo número atinja, em cada ano civil, cinco seguidas ou 10 interpoladas, independentemente de prejuízo ou risco*.

Apesar de, no direito laboral português, guardar relação com a alínea anterior esse tópico receberá tratamento diferente no direito brasileiro, uma vez que esse comportamento poderá ser enquadrado no art. 482 da CLT, em sua alínea *e* (*desídia*) ou, ainda, na alínea *i* (caso comprovado o abandono de emprego).

Contudo, na prática, o uso das redes sociais será idêntico ao comentado na alínea anterior, qual seja, como de instrumento capaz de colher provas que poderão ser utilizadas em procedimento administrativo ou processo judicial em que se discuta a justa causa do empregado.

A alínea *h*, do n.º 1, do art. 351.º do CT, apresenta como ato ensejador da justa causa a *Falta culposa de observância de regras de segurança e saúde no trabalho*.

Tal conduta pode encontrar paralelo com as seguintes situações previstas no art. 482 da CLT: *desídia no desempenho das respectivas funções* (alínea *e*) ou *ato de indisciplina ou de insubordinação* (alínea *h*). Ambas espécies de faltas graves já foram tratadas em linhas anteriores.

Como visto, o tema segurança e saúde no trabalho já devidamente abordado quando da apreciação do art. 128.º, n.º 1, alíneas *e*, *i* e *j*, razão pela qual se deixa de fazer nova análise, a fim de evitar-se inadequada repetição.

Em seguida, a alínea *i*, do n.º 1, do art. 351.º do CT aponta como ensejadora de justa causa a: *Prática, no âmbito da empresa, de violências físicas, injúrias ou outras ofensas punidas por lei sobre trabalhador da empresa, elemento dos corpos sociais ou empregador individual não pertencente a estes, seus delegados ou representantes*.

O equivalente na CLT pode ser encontrado no art. 482, em suas alíneas: *j) ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas, nas mesmas condições, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem; 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*.

Trata-se de um dever acessório de proteção ligado aos deveres de respeito, urbanidade e lealdade²⁸⁷. O objetivo dessas normas é, também, o de manter um ambiente de trabalho sadio, em que todos os sujeitos envolvidos na esfera trabalhista sintam-se protegidos contra ofensas de ordem física ou moral que devem ser evitadas.

No entanto, é preciso esclarecer a volatilidade desses conceitos, à medida que podem variar enormemente, a depender de critérios diversos como a função desempenhada, o nível de hierarquia, a condição educacional, o ambiente de serviço, a

²⁸⁷ AMADO, João Leal. Contrato de trabalho. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. p. 374.

região do país, dentre outros²⁸⁸. Razão pela qual se exige grande cautela em sua configuração.

O art. 351º do CT, n.º 1, em sua alínea *j*, aponta o seguinte comportamento: *Sequestro ou em geral crime contra a liberdade das pessoas referidas na alínea anterior.*

No Brasil, a CLT abrange um terreno mais amplo, conforme o que se extrai da alínea *b* (*condenação criminal do empregado, passada em julgado, caso não tenha havido suspensão da execução da pena*). Contudo, é necessário que a condenação seja de caráter criminal (donde se exclui a de caráter cível) e transitada em julgado (donde se conclui não ser possível a demissão por justa causa na pendência de recurso).

Trazendo-se para o contexto do presente trabalho, é possível que um empregado tenha aproveitado as redes sociais *online* ligadas ao seu trabalho, para praticar atos criminosos. Todavia, neste caso, não é o uso das aludidas redes que irão causar a demissão por justa causa (com base nas normas ora em análise), mas sim a prática em si dos crimes acima apresentados.

Ainda n.º 1, do art. 351º do CT, verifica-se, na alínea *l*, como ato capaz de mover a dispensa por justa causa o *Incumprimento ou oposição ao cumprimento de decisão judicial ou administrativa.*

A relação com a CLT pode ser feita se analisado o comportamento do empregado como sendo um ato de indisciplina ou de insubordinação (alínea *h*, do art. 482), tal como já anteriormente apreciado.

Por fim, o art. 351º, n.º 1, do CT, em sua alínea *m*, a situação de *Reduções anormais de produtividade*. Este tema pode encontrar correspondente normativo no art. 482, alínea *e*, da CLT, haja vista que a situação mais comum de acontecer é vista quando o empregado atua com *desídia no desempenho de suas respectivas funções*, conforme se verificou quando da análise da alínea *h*, do n.º 1, do art. 128.º do CT.

Para além destes artigos do CT, o art. 482 da CLT ainda apresenta três condutas que podem caracterizar a falta grave do empregado: embriaguez habitual ou em serviço (alínea *f*); prática constante de jogos de azar (alínea *l*); e atos atentatórios à segurança nacional (parágrafo único).

²⁸⁸ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. op. cit. p. 235-236.

No tocante ao primeiro, somente pode ser verificada uma relação com o comportamento do empregado nas redes sociais *online*, acaso se utilize como prova elementos nela colhidos e que possam ser capazes de demonstrar a prática da referida falta.

Cumprido destacar que a alínea *f*, do art. 482 do CT apresenta duas situações de embriaguez que podem, teoricamente, alicerçar uma demissão por justa causa: a *embriaguez habitual* e a *embriaguez em serviço*. Na prática, há grande ressalva por parte da doutrina e da jurisprudência quanto à utilização da embriaguez habitual como motivo para dispensa por justa causa, haja vista que não se põe razoável a punição de um trabalhador por conta de uma doença, como já reconhecida pela Organização Mundial de Saúde (OMS).

Com efeito, apesar de tradicionalmente ser lembrada em associação ao consumo de álcool, a embriaguez representa a alteração de estado emocional que pode ser ocasionada pela ingestão de outras substâncias entorpecentes, a exemplo de drogas ilícitas²⁸⁹. Todavia, já existem estudos comprovando a existência de distúrbios provocados em face da excessiva utilização da informática²⁹⁰. Assim, não haverá surpresa se num futuro próximo já se comece a comparar a situação do alcoólatra com o viciado em *internet* (e redes sociais), ambos em estado de dependência psicológica capaz de prejudicar suas atuações em serviço²⁹¹.

No tocante à *prática constante de jogos de azar* (alínea *l*), é importante destacar-se que a sua caracterização como tipo caracterizador de justa causa decorre da possibilidade de uma situação de descontrole do empregado viciado causar reflexos negativos em seu ambiente de trabalho²⁹².

De fato, a possibilidade da relação entre as redes sociais *online* e os jogos de azar pode ocorrer de duas maneiras: a) servir de porta de acesso a este tipo de jogo; b) servir como agrupamento de jogadores.

Independentemente de qual seja a hipótese apontada, o fato é que, a exemplo do que ocorre com o alcoolismo, somente será possível a demissão por justa causa, se restar comprovado o reflexo negativo e grave da referida conduta na relação de emprego.

²⁸⁹ Cf. CASSAR, Vólia Bomfim. op. cit. p. 1135.

²⁹⁰ Cf. ABOUJAOUDE. op. cit. Acesso em 30.03.2016.

²⁹¹ Cf. DELGADO, Maurício Godinho. op. cit. p. 1297.

²⁹² “Jogo de azar é aquele que o ganho ou a perda depende exclusivamente da sorte ou, pelo menos, dela também dependa. Isto é, os jogos que dependem da habilidade do jogador, do raciocínio ou do cálculo não são considerados jogos de azar. Se a sorte for o fator determinante ou de grande influência no jogo, este será um jogo de azar”. In CASSAR, Vólia Bomfim. op. cit. p. 1149.

Por fim, em seu parágrafo único, o art. 482 da CLT apresenta como conduta capaz de fundamentar a demissão por justa causa a prática de atos atentatórios à segurança nacional.

A referida alínea foi inserida na CLT em 1966, período em que o comando do Brasil ainda se encontrava sob a responsabilidade de um Governo Militar. A ideia de atos atentatórios à segurança nacional sofreu alterações ao longo do tempo, modificando-se inclusive a legislação pertinente (primeiramente, o Decreto-Lei n. 3/1966, o qual foi revogado pela Lei n. 7.170/1983. Com a edição da CRFB, em 1988, criou-se uma divisão na doutrina: uma parcela entende que a norma celetista permanece em vigor²⁹³, outra parcela acredita que não foi recepcionada pela nova ordem constitucional democrática²⁹⁴.

Na prática, trata-se de norma dificilmente encontrada na jurisprudência trabalhista brasileira. Contudo, dentre os diversos exemplos hipotéticos que podem ser apresentados, para aqueles que entendem ainda ser possível a sua aplicabilidade na seara trabalhista, imagine-se o caso de um empregado da empresa responsável pela conservação e limpeza dos prédios do Congresso Nacional, resolve colocar um artefacto explosivo no plenário daquela Casa Legislativa, justamente, no dia do julgamento do processo de impedimento (*impeachment*) do Presidente da República, como forma de impedir a destituição do titular do maior cargo público do País. Independentemente das razões que levaram o indivíduo a tomar esta atitude e, sem se fazer qualquer juízo de valor político a respeito, é possível que a sua conduta seja enquadrada no art. 18, da Lei n. 7.170/1983, que trata como um dos atos atentatórios à segurança nacional: *Tentar impedir, com emprego de violência ou grave ameaça, o livre exercício de qualquer dos Poderes da União ou dos Estados.*

Feito o comparativo legislativo acima, importa, agora, a análise de algumas circunstâncias relevantes que devem ser sopesadas no momento da apreciação da conduta do empregado e sua imputação como justa causa ou não.

4.3 ANÁLISE DAS CIRCUNSTÂNCIAS RELEVANTES À APLICAÇÃO DA SANÇÃO

Como já demonstrado ao longo do presente trabalho, vive-se numa sociedade em que a necessidade de comunicação e de auto-exposição tem alcançado índices nunca antes

²⁹³ CASSAR, Vólia Bomfim. op. cit. p. 1150-1157.

²⁹⁴ DELGADO, Maurício Godinho. op. cit. p. 1302-1303.

imaginados. Toda essa situação tem provocado uma espécie de euforia coletiva capaz de provocar condutas, muitas vezes, impensadas, por parte dos usuários das redes sociais; apenas como resultado de um impulso, numa tentativa de manter-se “conectado” com a própria comunidade a qual pertence (ou deseja pertencer).

Indubitavelmente, haverá com isto situações nas quais a mensagem partilhada na rede social *online* venha a atingir a esfera de direitos de outras pessoas ou organizações, inclusive no que tange às relações de natureza empregatícia. Assim, por ser tão nova e tão intensa, essa realidade virtual *online*, em que também se encontram inseridos empregado e empregador, deve ser apreciada com a máxima cautela possível, sobretudo quando se tratar da discussão sobre a aplicação de sanção ao trabalhador, por conta de uma questionável conduta sua nas redes sociais.

Com efeito, é sempre válida a leitura do CT, que, em seu art. 351.º, n. 3, traz o seguinte registro:

Na apreciação da justa causa, deve atender-se, no quadro de gestão da empresa, ao grau de lesão dos interesses do empregador, ao carácter das relações entre as partes ou entre o trabalhador e os seus companheiros e às demais circunstâncias que no caso sejam relevantes”.

Desse modo, a título de sugestão e socorrendo-se da norma acima, apresenta-se uma lista não-exaustiva de circunstâncias relevantes – algumas já apresentadas ao longo do presente trabalho – que devem ser levadas em consideração, quando da apreciação da justa causa referente à conduta do empregado nas redes sociais *online*²⁹⁵.

Exemplos de *circunstâncias relevantes*:

a) *Nível de escolaridade* – Embora não se trate de algo decisivo à caracterização de um usuário com maior ou menor conhecimento das peculiaridades das redes sociais *online*, ao menos em tese, quanto maior a escolaridade do usuário maior o discernimento quanto à necessidade de adoção de certas medidas de precaução que devem ser adotadas no chamado mundo virtual;

b) *Atividade profissional* – A depender do tipo de atividade profissional exercida pelo obreiro, dele se espera certo tipo de comportamento. Por exemplo, a

²⁹⁵ Por todos, LEAL AMADO, João. In Enredado: o Facebook e a justa causa de despedimento. **Revista de Legislação e Jurisprudência**, ano 145, n. 3994. Coimbra: Coimbra Editora, 2015. p. 62-63.

expectativa gerada com relação ao tipo de mensagens publicadas por um profissional de relações públicas tende a ser diferente daquele esperado de um trabalhador rural braçal;

c) *Linguagem adotada no ambiente de trabalho* – Cada ambiente de trabalho possui suas características próprias, inclusive no que diz respeito ao modo de tratamento entre os colegas de trabalho. Assim, é razoável o entendimento no sentido de que certo tipo de linguagem seja comum no meio ambiente laboral dos operários da construção civil, mas não tolerado num fórum judiciário;

d) *Representatividade na categoria* – Em face de uma determinação posição dentro de sua categoria, um empregado pode se apresentar no dever de representação de seus colegas, agindo, muitas vezes, sob forte pressão, o que pode levar a exacerbação de seu comportamento em determinadas situações;

e) *Reincidência infracional* – Considerando-se que o comportamento humano está sempre sujeito a modificações, e, ainda, tendo em vista a possibilidade de se adequar uma eventual conduta equivocada do empregado ao que dele se espera no ambiente de trabalho, é razoável que, antes de se aplicar uma sanção, observe-se o trabalhador já cometeu o mesmo tipo de falta anteriormente, sobretudo quando exista o risco da demissão por justa causa – pena capital que pode ser desgastante para ambos os sujeitos da relação empregatícia;

f) *Tipo de publicação* – Identificar o tipo de publicação é importante na análise de sua gravidade, pois, certamente, é razoável compreender-se que uma mensagem de desabafo sem qualquer expressão injuriosa ou de baixo calão possa ser interpretada de modo diferente ao de uma frase ou imagem com conteúdo pornográfico dirigida, por exemplo, do empregado ao superior hierárquico;

g) *Alcance da publicação* – Certamente, o alcance da publicação é um elemento capaz de influenciar na gradação da penalidade a ser aplicada, uma vez que, ao menos em tese, quanto maior o número de pessoas capazes de ter acesso ao conteúdo da mensagem, maior o risco do potencial prejuízo;

h) *Ambiente da publicação* – O ambiente da publicação também é relevante, haja vista que uma mensagem inserida num grupo virtual de colegas de trabalho pode obter uma conotação diversa se publicada em uma rede social aberta ao público em geral, não apenas pelo alcance da publicação, mas, também, pelo pensamento comungado pelos membros de cada grupo;

i) *Prejuízos causados ao empregador, aos colegas e a terceiros* – Na averiguação da sanção a ser aplicada, deve ser observado o quanto de prejuízo a publicação indevida causou, não apenas ao empregador, mas também aos colegas ou mesmo a terceiros (como clientes da empresa). Trata-se de uma aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade;

j) *Aspectos culturais* – É importante que sejam analisados aspectos culturais do empregado que publicou nas redes sociais e do ambiente social no qual está inserido. Todavia, isto não se resume à análise do cenário empresarial em que trabalha, mas, também, outros aspectos que podem ser importantes em determinados casos, como, por exemplo, os hábitos e condutas de um trabalhador estrangeiro recém-chegado ao país podem ser considerados estranhos no ambiente laboral; o que também pode ocorrer com um trabalhador oriundo de uma pequena cidade ao chegar numa metrópole ou o inverso (um trabalhador de uma grande cidade que chegou recentemente para trabalhar em uma cidade menor). Note-se, ainda, que isto pode ocorrer inclusive com relação a empresas estrangeiras que ao se instalarem noutra país devem ter o cuidado para minimizar os choques culturais com os empregados da localidade em que se instalará;

k) *Existência de normas referentes à utilização das redes sociais* – Na aplicação da sanção ao empregado que manteve uma conduta inadequada, é importante analisar se há na empresa alguma norma que discipline a utilização das redes sociais;

l) *Nível de conhecimento das normas específicas já existentes* – Com efeito, a existência de uma norma disciplinadora do uso das redes sociais *online* para o ambiente de trabalho não é suficiente para ensejar a demissão por justa causa, quando não for demonstrado que o obreiro dela tinha conhecimento. Trata-se de aplicação do Princípio da Boa-Fé e do Princípio da Transparência, conforme adverte Moreira²⁹⁶.

m) *Nível de tolerância anterior* – Também faz diferença na hora de aplicar a sanção, saber se, até então, a empresa permitia o uso das redes sociais *online* durante o horário de expediente e, em caso positivo, de que maneira isso ocorria. Cabe investigar, por exemplo, se havia um limite de tempo para uso das redes sociais, se era permitido o seu acesso por meio dos equipamentos da empresa ou se somente através de equipamentos

²⁹⁶ MOREIRA, Teresa Coelho. **A privacidade dos trabalhadores e as novas tecnologias de informação e comunicação: contributo para um estudo dos limites do poder de controlo electrónico do empregador.** Coimbra: Almedina, 2010. p. 391-332.

de propriedade do obreiro, se havia restrição de acesso a alguma página virtual, se era permitida (ou tolerada) a divulgação do ambiente da empresa, dentre outras peculiaridades.

Após as situações acima, analisem-se as jurisprudências portuguesa e brasileira.

4.4 ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA PORTUGUESA

A escolha dos 2 (dois) acórdãos a seguir tomou por base a relevância verificada através da quantidade de publicações em sítios eletrônicos e em revistas especializadas, inclusive com a existência de algumas anotações doutrinárias já feitas sobre os mesmos.

Aqui, será feita uma breve exposição do problema levado ao Judiciário e apreciadas as razões de decidir.

a) **Tribunal de Relação do Porto** (RP20140908101/13.5TTMTS.P1)

Em síntese, o acórdão proferido pelo Tribunal da Relação do Porto (RP20140908101/13.5TTMTS.P1), em 08.09.2014, diz respeito ao caso de um trabalhador que foi dispensado por justa causa, em face de informações injuriosas publicadas em um grupo de trabalhadores da empresa, criado no *Facebook*, e administrado pelo próprio réu.

Com efeito, restou provado nos autos que, de fato, o obreiro utilizou expressões injuriosas contra a empresa. Também restou incontroverso que o empregador tomou conhecimento destas informações, através de outros funcionários (também pertencentes ao aludido grupo virtual) que, espontaneamente, procuraram a direção da empresa.

Outro ponto que merece destaque é que o aludido grupo era formado por cerca de 140 pessoas que são ou já foram empregados da referida empresa. Portanto, diante de tais circunstâncias, o Tribunal de Relação do Porto entendeu que não havia como se falar em garantia da confidencialidade ao caso, até mesmo porque as referidas informações terem chegado ao conhecimento de pessoas alheias ao grupo, sendo também impressas e afixadas na porta de um frigorífico do estabelecimento empresarial.

Ainda levou-se em consideração que o obreiro, na condição de dirigente sindical, deveria ter um comportamento exemplar, de modo a poder exercer a sua **liberdade sindical**, bem como a **liberdade de expressão**, sendo certo que esta última possui limites no respeito aos *direitos da personalidade* e no *normal funcionamento da empresa*.

Todavia, não foi isto o que aconteceu no caso, pois o obreiro já havia sido sancionado a menos de 4 meses, pelo mesmo motivo, qual seja a publicação difamatória da empresa na página do *Facebook*. Por certo que esta reincidência, além de violar os direitos da personalidade da empresa, também provocava um tumulto indevido no normal funcionamento desta.

Por tudo isto, o Tribunal de Relação do Porto negou provimento ao recurso obreiro e manteve a demissão por justa causa.

b) Tribunal de Relação de Lisboa (431/13.6TTFUN.L1-4)

Situação similar foi verificada no acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Lisboa (431/13.6TTFUN.L1-4), em 24.09.2014, onde um trabalhador, também dirigente sindical, foi dispensado após ter publicado informações difamatórias contra seu empregador.

Cumprе salientar que o Tribunal de Relação de Lisboa chamou a atenção que o conceito de *amigos no Facebook* não tem o mesmo sentido que no mundo real, haja vista que a referida denominação serve apenas para identificar aqueles que foram admitidos a ter conhecimento direto das informações publicadas na referida página pessoal. Podendo acontecer, inclusive, de existirem *amigos no Facebook* que jamais tenham se conhecido pessoalmente ou mesmo que não tenham grau de intimidade que se espera de um dito amigo no mundo real. Logo, a publicação neste grupo virtual, deve ser bastante sopesada, em especial, quando se quer definir os limites das esferas pública e privada de cada indivíduo e o alcance de suas publicações.

Logo, diante dos elementos probatórios daquele caso, o Tribunal concluiu que a dispensa por justa causa era adequada, negando provimento ao recurso obreiro.

4.5 ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA

Para a análise da jurisprudência brasileira, foram escolhidos 2 (dois) acórdãos proferidos em grau de recurso de revista, pelo TST (maior instância jurídico-trabalhista do

Brasil). A seleção destes julgados foi realizada em razão dos seguintes critérios: a) atualidade (ambos foram julgados em 2015); b) a vertente decisória (o primeiro manteve a justa causa do empregado; outro entendeu que a conduta não se revestia de gravidade suficiente e determinou a reversão da justa causa).

a) Tribunal Superior do Trabalho (TST-AIRR-364-78.2013.5.09.0021)

Trata-se de um acórdão proferido pela Sétima Turma do TST, que, em 11/02/2015, negou provimento ao recurso do trabalhador, que buscava a reversão das decisões proferidas nas Instâncias de Primeiro e Segundo Grau, as quais entenderam que a conduta do empregado era, de fato, ensejadora de sua demissão por justa causa.

No caso analisado, o empregado havia postado no *Facebook*, uma publicação contendo bonecos que eram utilizados como marcas da empresa e uma mensagem com as seguintes expressões: "salário que é bom... nada"; e "ficou ruim?!?!".

Tal fato não foi negado pelo autor, que se justificou alegando que: "era angustiante conviver com os constantes atrasos de pagamento dos salários".

No entanto, os Ministros do TST decidiram manter as decisões proferidas em Primeiro e Segundo Graus, segundo as quais restou comprovado nos autos, que a publicação feita pelo obreiro tinha o intuito de criticar publicamente a empresa, através da postagem contendo a frase já retratada e os bonecos que representavam a marca da empresa. Entenderam os julgadores que restou incontroverso que os bonecos foram copiados do *site* da empresa e que, apesar das pequenas alterações feitas pelo obreiro antes de publicá-los, eram facilmente associados à marca da empresa, tal como comprovado pelas provas testemunhais produzidas.

Assim, por entenderem que o empregado "utilizou, indevidamente, da marca da empresa para criticá-la publicamente, em rede social na internet", os Ministros mantiveram a justa causa e negaram provimento ao recurso obreiro.

b) Tribunal Superior do Trabalho (TST-Ag-AIRR-1810-22.2013.5.09.0020)

Esse acórdão foi proferido pela Oitava Turma do TST, em 14/10/2015, negando provimento ao recurso da empresa que desejava ver revertidas as decisões proferidas em Primeiro e Segundo Grau da Jurisdição trabalhista, as quais entenderam que o ato praticado pelo empregado não era grave o suficiente para sustentar uma demissão de justa causa.

Nos autos, restou comprovado que o obreiro a empresa justificou a demissão por justa causa do obreiro no fato deste ter publicado no Facebook, sem a sua autorização, imagem sua dirigindo veículo da empresa e imagem de um colega de trabalho, ambas sem autorização da empresa ou do colega. Segundo a empresa, tratou-se de um comportamento incompatível com as suas normas, sendo um fato grave e inaceitável, que teria quebrado a fidedignidade – elemento indispensável à continuação do contrato.

O obreiro reconheceu as publicações.

Os Ministros do TST mantiveram as decisões proferidas nas instâncias julgadoras inferiores, por entenderem que, apesar de incontroverso, o fato narrado não se revestia da gravidade necessária capaz de provocar o despedimento sem justa causa. Sendo, assim, desproporcional a punição aplicada pela empresa. Ressaltou, ainda, que não havia sido apresentada nenhuma outra sanção ao trabalhador durante os cinco anos em que manteve contrato com a empregadora.

Por essa razão, em face da desproporcionalidade da pena aplicada, determinaram a reversão da justa causa, condenando a empresa a pagar ao empregado a totalidade das verbas trabalhistas devidas pela dispensa imotivada.

CONSIDERAÇÕES FINAIS:

O presente trabalho buscou investigar as repercussões que o exercício da liberdade de expressão do empregado nas redes sociais *online* podem provocar nos contratos de trabalho. Entretanto, o estudo limitado às normas positivadas não seria suficiente para entender a complexidade desse fenômeno de integração global. Era preciso ir além do texto da lei, para entender o porquê das mudanças comportamentais vividas na sociedade contemporânea, o que só seria possível através de uma análise multidisciplinar do assunto.

Desse modo, o ponto de partida foi a compreensão de que a rede social – enquanto vínculo formado por indivíduos dentro de uma comunidade – não se trata de um acontecimento novo; ao contrário, apresenta-se desde as mais remotas organizações sociais da humanidade. A diferença é que, atualmente, elas ganharam impulso com a chegada das novas tecnologias de informação e comunicação.

Ocorre que a introdução dessas novas tecnologias no cotidiano das pessoas tem provocado uma série de transformações que não se resumem à inserção de novas máquinas às tarefas executadas em casa e no trabalho. De fato, tais tecnologias têm alterado a própria visão de mundo, fazendo com que as pessoas criem um universo paralelo ao mundo físico.

Nesse cenário, já se estuda no campo da Psiquiatria um conceito denominado de *e-personalidade*, que diz respeito ao comportamento adotado por alguns usuários das redes sociais que ali demonstram comportamentos que jamais tiveram no mundo *offline*. Ainda nesse contexto, tem-se percebido o desenvolvimento de uma exacerbação da necessidade dos indivíduos à auto-exposição nas redes sociais *online*.

Ao encurtar distâncias e reduzir o tempo entre as pessoas, as redes sociais *online* permitem um maior interação com um maior volume de troca de dados. O resultado disso é uma democratização do acesso às mais variadas informações, o que pode provocar a aquisição de maior conhecimento às pessoas. Um maior conhecimento oportuniza a possibilidade de mudanças de comportamento, ao mesmo tempo que pode ser traduzido em eventuais choques nas relações de poder da sociedade.

Nessa conjuntura, as pessoas conectadas às redes sociais *online* tendem a se valer mais de sua liberdade de expressão, sem que, necessariamente, estejam conscientes dos reflexos que isto pode ocasionar em diversos setores de sua vida (particular e/ou profissional).

Cumpram destacar, também, que, com a evolução das novas tecnologias, as pessoas modificaram o seu papel dentro da comunicação, passando de meros receptores a produtores de conteúdo e formadores de opinião.

Desse modo, verificou-se a dificuldade atual que as pessoas possuem de identificar se estão agindo numa esfera privada ou numa esfera pública de suas vidas, razão pela qual já se questiona a tradicional ideia da separação hermética da reserva da vida privada, como induzia a chamada Teoria dos Círculos Concêntricos.

Tudo isto foi apresentado logo no Capítulo 1, como parte da construção de um arcabouço adequado à compreensão deste fenômeno dentro do campo empregatício.

Nesse sentido, percebeu-se que o progresso da tecnologia – desde a máquina a vapor até as redes sociais *online* – têm influenciado nas relações de emprego, não apenas apresentando novos métodos de trabalho e instrumentos de produção, mas, sobretudo, auxiliando na construção de novos perfis dos sujeitos da relação laboral. Daí a importância

da análise do comportamento do obreiro, desde a Revolução Industrial (elemento marcante na transformação do indivíduo escravo ou servo para o sujeito jurídico do contrato de emprego), passando pelos rígidos mecanismos de controle do trabalhador através dos regimes do Taylorismo e do Fordismo, até chegar à chamada sociedade pós-industrial, onde a Informática provocou significativas mudanças nas formas de prestação de serviços.

Ademais, se outrora já foi possível afirmar-se qual o setor preponderante na economia (setor primário – recursos naturais; setor secundário – indústria; setor terciário – serviços), atualmente, não há uma uniformidade, havendo inclusive quem já apresente classificações de setores quaternário (geração e compartilhamento de informações) e quinário (atividades econômicas que não se destinam a obtenção de lucro, a exemplo das organizações não-governamentais).

Do outro lado, é comum verificar-se a existência de um elenco de funcionários composto por pessoas de gerações diversas, com modos diferentes de enxergar a vida e suas necessidades, inclusive no que tange aos seus interesses relacionados ao contrato de emprego. Não raramente, os trabalhadores mais jovens tendem a dar mais valor a competências de ação e empreendedorismo do que à estabilidade no emprego, que durante muito tempo foi, ao lado de uma boa remuneração, o maior desejo do empregado.

Assim, tem-se uma grande diversidade de perfis dentro do mercado de trabalho, o que reforça a importância do contínuo estudo das características dos empregados e dos empregadores na sociedade contemporânea, inclusive quanto à utilização das novas tecnologias de informação e comunicação.

Foram essas as condições estudadas no Capítulo 2.

Em seguida, tratou-se de analisar a repercussão das redes sociais *online* dentro das relações de emprego, demonstrando-se com grande carga que se deve respeitar o exercício da liberdade de expressão do empregado, inclusive em seu direito de crítica, sem contudo perder a noção das possibilidades que dela podem refletir no vínculo empregatício.

Por oportuno, cuidou-se do estudo dos limites dos poderes empregatícios, traçando-se propostas para a regularidade da fiscalização por parte da empresa em relação à conduta adotada por seus empregados nas redes sociais *online*, a fim de que não se coloque em risco a proteção aos direitos da personalidade dos sujeitos desse vínculo laboral.

Na sequência lógica, fez-se uma investigação acerca possibilidades de aplicação de sanção aos empregados, em razão dos comportamentos adotados nas redes sociais *online*. Neste sentido, após apresentar a conceituação de poder disciplinar, analisou como as legislações de Portugal e do Brasil tratam da questão das sanções nas relações de trabalho, inclusive com a apreciação dos chamados deveres dos empregados e em que medida os comportamentos destes podem resultar na aplicação da sanção capital de demissão por justa causa. Fez-se por oportuno a indicação de uma série circunstâncias relevantes na análise da aplicabilidade das sanções em razão de condutas nas redes sociais *online*. Tudo acompanhado de exemplos capazes de auxiliar no entendimento do assunto.

Encerrou-se o Capítulo 4, com a apresentação de um breve apontamento sobre a análise jurisprudencial deste conteúdo em Portugal e no Brasil, demonstrando-se que o tema ainda não se encontra solidificado em nenhum destes países.

Diante de tudo o exposto, resta evidenciado que as redes sociais *online* chegaram em definitivo não apenas nas relações extralaborais, mas, sobretudo, no cotidiando laboral. Não há como, pois, imaginar-se o futuro do trabalho sem a utilização de tais redes. Entretanto, não se pode desejar que os sujeitos desta relação consigam isolar completamente esses dois mundos: o do trabalho e o da vida extralaboral.

E nesse encontro são inafastáveis os excessos, sobretudo, quando se imagina que tal tipo de tecnologia tem possibilitado a redução do tempo com tarefas repetitivas, o que, em tese, pode gerar mais tempo disponível. Consequentemente, o que se percebe é que muito desse tempo, que passaria a ser livre, tem sido aplicado nas próprias redes sociais *online*, sendo que em determinadas situações, nas redes sociais laborais. Logo, nesse emaranhado diário a que se submete o cidadão-trabalhador, torna-se, cada vez mais comum, a mistura do público com o privado, de modo que é difícil se aplicar aos novéis casos as regras de tutela da privacidade que foram criadas para uma realidade que tende a ser cada vez mais rara.

Dessa maneira, urge que, além da necessidade de criação de novas regras jurídicas para regular o comportamento dos sujeitos das relações de emprego, sejam desenvolvidas políticas de conscientização das vantagens e dos riscos dos usos redes sociais *online*, desde a mais tenra idade, nas escolas e nas famílias, passando, inevitavelmente, pelo ambiente de trabalho.

Assim, longe de representar um porto de chegada, espera-se que o presente trabalho possa representar um contributo capaz de lançar luz sobre o estudo do tema, haja vista a irreversibilidade dos avanços tecnológicos e a sua crescente importância em nossa sociedade, inclusive na seara juslaboral.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ABOUJAOUDE *apud* CARVALHO, Mariana Estrela F. F. **A Tutela dos direitos de personalidade nas redes sociais: mudança na privacidade e right to be forgotten.** Dissertação. (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, 2013

_____. Problematic Internet use: an overview. **World Psychiatry.** [S. l.], jun. 2010. Disponível em <<http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2911081/>>. Acesso em: 30 mar. 2016.

ABRANTES, José João. **Direitos fundamentais da pessoa humana no trabalho – em especial, a reserva da intimidade da vida privada (algumas questões) – Lição de agregação.** Coimbra: Almedina, 2014. p. 4.

ADORNEY, Julian. Agradecemos ao capitalismo pelo fim de semana e pela redução da jornada de trabalho. **Instituto Ludwig von Mises do Brasil.** Disponível em: <<http://www.mises.org.br/Article.aspx?id=2178>>. Acesso em: 11 jun. 2016.

AGUADO, Angel Martin. **Autoridad y democracia en la empresa.** Joaquin Aparicio; Antonio Baylos (org). Madrid: Editorial Trotta, 1992.

ALBORNOZ, María Belén. Cibercultura y las nuevas nociones de privacidad. **Nómadas,** Bogotá, n. 28, p. 46, abr. 2008.

ALVIM Toffler à RTP 2 (canal português de televisão). In YouTube. **Toffler na RTP2.mp4.** Vídeo (10min01s). Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=yQbIyCS5Y>>. Acesso em: 19 abr. 2016.

AMADO, João Leal. Contrato de trabalho. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014.

_____. Enredado: o Facebook e a justa causa de despedimento. **Revista de Legislação e Jurisprudência,** ano 145, n. 3994. Coimbra: Coimbra Editora, 2015.

AMIZADE. In: MICHAELIS. Moderno Dicionário da Língua Portuguesa. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=amizade>>. Acesso em: 01 jun. 2016.

ARISTÓTELES. **A política**. São Paulo: Martins Claret, 2002. Disponível em: <<http://lelivros.xyz/book/baixar-livro-a-politica-aristoteles-em-pdf-epub-e-mobi/>>. Acesso em: 30 jan 2016.

ASCENSÃO, José de. **Direito civil: teoria geral**, v. I. Introdução, as Pessoas, os Bens. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 7. ed. rev. atual. São Paulo: LTr, 2011.

BARROS JUNIOR, Antonio Carlos de. **Quem vê perfil não vê coração: a ferida narcísica de desempregados e a construção de imagens de si no Facebook e no LinkedIn**. p. 82. Tese (Doutoramento em Psicologia Social), Instituto de Psicologia, Universidade de São Paulo, 2014. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/47/47134/tde-28052014-110956/pt-br.php>>. Acesso em: 05 jan. 2016.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de teoria do estado e ciência política**. 6 ed. São Paulo: Celso Bastos Editor, 2004.

BAUMAN, Zygmunt. **Amor líquido: sobre a fragilidade dos laços humanos**. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2004.

BELMONTE, Alexandre Agra. **Instituições civis no direito do trabalho: Curso de direito civil aplicado ao direito do trabalho**. 3. ed. atualizada de acordo com o novo código civil e aumentada. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

BIESDORF, Ines Solange; SANTIAGO, Suely. **Reflexões contemporâneas de direito do trabalho**. Curitiba: Rosea Nigra Editora, 2011.

BRASIL. **Código Civil.** Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 25 jun. 2016.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho.** Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 23 jun. 2016.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 28 jun. 2016.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 428.** Disponível em:
<http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_401_450.html#SUM-428>. Acesso em: 19 jan. 2016.

CABRAL, Gabriela. **Maslow e as necessidades humanas.** Disponível em:
<<http://www.mundoeducacao.com/psicologia/maslow-as-necessidades-humanas.htm>>. Acesso em 10.03.2016.

CALVO, Adriana Carrera. **Breves considerações sobre a decisão do TST relativa ao uso do correio eletrônico no ambiente de trabalho.** Disponível em:
<http://www.calvo.pro.br/default.asp?site_Acao=mostraPagina&PaginaId=3&mArtigo_acao=mostraArtigo&pa_id=37>. Acesso em: 28 abr. 2016.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MACHADO, Jónatas E. M. **"Realitys shows" e liberdade de programação.** Coimbra: Almedina, 2003.

_____. MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa anotada.** v. 1, 4ª ed. rev. Coimbra: Coimbra Editora: 2007.

CARVALHO, Mariana Estrela F. F. **A Tutela dos direitos de personalidade nas redes sociais**: mudança na privacidade e right to be forgotten. Dissertação. (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, 2013.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 5 ed. Niterói: Impetus, 2011.

CASTELLS, Manuel. A Sociedade em Rede: do conhecimento à ação política. **A Sociedade em Rede**: do conhecimento à ação política. CASTELLS, Manuel; CARDOSO, Gustavo (Orgs.). Conferência. Belém (Por) : Imprensa Nacional, 2005. p. 23-24.

_____. **Manuel Castells**: um país educado com internet progride; um país sem educação usa a internet para fazer "estupidez". Disponível em: <<http://dc.clicrbs.com.br/sc/entretenimento/noticia/2015/05/manuel-castells-um-pais-educado-com-internet-progride-um-pais-sem-educacao-usa-a-internet-para-fazer-estupidez-4762171.html>>. Acesso em: 03 maio 2016.

_____. **O poder da identidade**. v. 2. Tradução Klauss Brandini Gerhardt. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CATARINO, Gabriel. Redes sociais: responsabilidade, reserva e comportamento. **Ética e Redes Sociais**. Caderno Especial. nov. 2015. Centro de Estudos Judiciários.

CHATFIELD, Tom. **Como viver na era digital**. Trad. Bruno Fiuza. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012.

CHIARELLI, Carlos Alberto. **Temas contemporâneos na sociedade do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007.

CHIAVENATO, Idalberto. **Teoria geral da administração**. v. 2. 6. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Elsevier, 2002.

COLEGA. In: MICHAELIS. *Moderno Dicionário da Língua Portuguesa*. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=colega>>. Acesso em: 30 de junho de 2016.

COOKE, Maeve. A Space of one's own: autonomy, privacy, liberty. **Philosophy & Social Criticism**. v. 25. n. 1. p. 23-53. Disponível em: <<http://psc.sagepub.com/content/25/1/22.abstract>>. Acesso em: 18 de abr. 2016.

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

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional**. 6 ed. rev. amp. Salvador: JusPodivm, 2012.

_____. NOVELINO, Marcelo. **Constituição federal para concursos**. 2 ed. Salvador: JusPodivm, 2011.

DAIROT, Guilherme. Cada vez mais, a tecnologia exige maior qualificação dos motoristas de caminhão. **Jornal do Comércio**. 20 nov. 2014. Disponível em: <<http://jcrs.uol.com.br/site/noticia.php?codn=179847>>. Acesso em: 19 de jan. de 2016

DEBORD, Guy. **A Sociedade do Espetáculo**. 2003. p. 13-14. Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/socespetaculo.pdf>>. Acesso em: 28 abr. 2016.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015.

DE MASI, Domenico. **O futuro do trabalho: fadiga e ócio na sociedade pós-industrial**. Tradução Yadyr A. Figueiredo. Rio de Janeiro: José Olympio, 2001.

_____. **Paradigma**. Disponível em: <<http://www.domenicodemasi.it/pt/paradigma/>>.

Acesso em: 16 jun. 2016.

DETERS, Fenne Große; MEHL, Matthias R. Does Posting Facebook Status Updates Increase or Decrease Loneliness? An Online Social Networking Experiment. **Social Science Computer Review**. out. 2015. Disponível em: <http://spp.sagepub.com/content/early/2012/12/20/1948550612469233>. Acesso em: 24 abr. 2016.

DI FIORE, Bruno Henrique. Teoria dos Círculos Concêntricos da Vida Privada e suas Repercussões na Praxe Jurídica. Disponível em <<http://www.flaviotartuce.adv.br/index2.php?sec=artigos&totalPage=2>>

FACEBOOK supera estimativa de receita de analistas; usuários já são 1,4 bi. **Folha de São Paulo**. 15 mar. 2016. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/tec/2015/01/1581963-facebook-supera-estimativa-de-receita-de-analistas-usuarios-ja-sao-14-bi.shtml>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

FERNANDES, António Monteiro. **Direito do trabalho**. 17. ed. Coimbra: Almedina, 2014.

FOLLETTTO, Maria Isabel Guimarães. **O Direito à Intimidade do Empregado e o Poder de Comando do Empregador**. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/5433/000515342.pdf>>. Acesso em: 15 de mar. 2016.

FRANCISCO, Wagner de Cerqueira E. Taylorismo e Fordismo. **Brasil Escola**. Disponível em: <<http://brasilecola.uol.com.br/geografia/taylorismo-fordismo.htm>>. Acesso em: 11 de jun. 2016.

FRANCISCO, Wagner De Cerqueira E. GPS - Sistema de Posicionamento Global. **Brasil Escola**. Disponível em <<http://brasilecola.uol.com.br/geografia/gpssystema-posicionamento-global.htm>>. Acesso em 19 de jun. 2016.

FROTA, Daniel Cidrão. **Dados Pessoais e Intimidade Genética: novas ameaças e a busca por uma tutela efetiva luso-brasileira.** Dissertação de Mestrado. Universidade do Porto. Porto, 2013. Disponível em: <https://sigarra.up.pt/faup/pt/pub_geral.show_file?pi_gdoc_id=34078>. p. 10. Acesso em: 10 mar. 2016.

GITAHY, Yuri. O que é uma startup? **EXAME.COM.** 20 out. 2010. Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/pme/noticias/o-que-e-uma-startup>>. Acesso em: 19 jun. 2016.

GAMONAL CONTRERAS, Sergio. **Cidadania na empresa e eficácia diagonal dos direitos fundamentais.** Tradução Jorge Alberto Araujo. São Paulo: LTr, 2011. p. 20.

GERHARDT, Roberta Coltro. **Relação de emprego, internet e futuro: uma perspectiva crítica em âmbito brasileiro.** São Paulo: LTr, 2002.

GIGLIO, Wagner D. **Justa Causa.** 5. ed. rev. atual. São Paulo: LTr, 1994.

GOMES, Júlio Manuel Vieira. **Direito do Trabalho.** v. 1. Relações Individuais de Trabalho. Coimbra: Coimbra Editora, 2007

GOMES, Orlando. GOTTSCALK, Elson. **Curso de direito do trabalho.** 16. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GRASSELLI, Oraci Maria. **Internet, correio eletrônico e intimidade do trabalhador.** São Paulo: LTr, 2011.

GUERRERO, Manuel Medina. **La protección constitucional de la intimidad frente a los medios de comunicación.** Valencia: Tirant lo blanch, 2005.

GUERRESCHI, Cesare. **As Novas Dependências: internet, trabalho, sexo, telemóvel e**

shopping compulsivo. Prior Velho: Editora Paulinas, 2009. p. 47.

HELOANI, Roberto. **Organização do trabalho e administração**: uma visão multidisciplinar. 5. ed. São Paulo: Cortez, 2006.

HERCHEUI, Magda David. Redes Sociais: Uma Nova Perspectiva do Espaço. **GV-executivo**, São Paulo, v. 10, n. 2, jul-dez. 2011.

HIRATA, Alessandro. O Facebook e o direito à privacidade. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, ano 51, n. 201, p. 17-27, jan./mar. 2014.

HOUAISS, Antônio. VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009. p. 1909.

HUBERMAN, Leo. **História da riqueza do homem**. Tradução Waltensir Dutra. 21. ed. rev.. Rio de Janeiro: LTC, 1986.

IGFSE. **Sociedade de informação**. Disponível em: <http://www.igfse.pt/st_glossario.asp?startAt=2&categoryID=314&newsID=1865&offset=0>. Acesso em: 16 mar. 2016.

INTERPOL. **Cybercrime**. Disponível em: <<http://www.interpol.int/Crime-areas/Cybercrime/Cybercrime>>. Acesso em: 27 abr. 2016

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. **Direito do trabalho**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2012.

LEITE, Jorge. **Direito do trabalho**. v. 1. Coimbra: Serviços de Texto da Universidade de Coimbra, 2003.

LEVY, Pierré. **Cibercultura**. Tradução Carlos Irineu da Costa. São Paulo: Ed. 34, 1999

LÔBO, Paulo. Danos morais e direitos da personalidade. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 119, 31 out. 2003. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/4445>>. Acesso em: 5 maio 2016.

LOPES, Sónia Kietzmann. Direitos de personalidade do trabalhador à luz do código do trabalho. **Jurisdição do Trabalho e da Empresa**. COLEÇÃO FORMAÇÃO INICIAL DIREITOS FUNDAMENTAIS E DE PERSONALIDADE DO TRABALHADOR (2.^a Edição) Coleção de Formação Inicial Jurisdição do Trabalho e da Empresa março de 2014. p. 19. Disponível em: <http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/trabalho/Direitos_fundamentais_e_de_personalidade_do_trabalhador_2ed_mar2014.pdf?id=9&username=guest>. Acesso em: 20 jun. 2016.

MACHADO, Jónatas E. M.. **Liberdade de expressão**: dimensões constitucionais da esfera pública no sistema social. Coimbra: Coimbra Editora, 2002.

_____. DE BRITO, Iolanda Rodrigues. **Curso de direito de comunicação social**. Lisboa: Wolters Kluwer Portugal, 2013.

MAFESOLLI, Michael. **O tempo das tribos**: o declínio do individualismo nas sociedades de massa. Tradução de Maria de Lourdes Menezes. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. **Do direito à desconexão do trabalho**. Disponível em: <<http://www.amdjus.com.br/doutrina/trabalhista/268.html>>. Acesso em: 27 jun. 2016.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. MARTINS, Rogério Vidal Gandra da Silva. Privacidade na Comunicação Eletrônica. **Ci. Inf.**, Brasília, v. 30, n. 1, p. 13-18, jan./abr. 2001.

MAURER, Béatrice. Notas sobre o respeito da dignidade da pessoa humana... ou pequena

fuga incompleta em torno de um tema central. Tradução Rita Dostal Zanini. **Dimensões da Dignidade**: ensaios de Filosofia do Direito e Direito Constitucional. Org. Ingo Wolfgang Sarlet. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 75

MELLO, Cristiane Maria Freitas de. **Direito de crítica do empregado nas redes sociais e a repercussão no contrato de trabalho**. São Paulo: LTr, 2015.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico**: plano da existência. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocêncio Mártires. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

MONTEIRO, Maria João. **A possibilidade de utilização das publicações nas redes sociais nos procedimentos disciplinares e despedimentos dos trabalhadores**. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas Forenses). Universidade Nova Lisboa. 2015. Disponível em: <<https://run.unl.pt/handle/10362/16506>>. Acesso em: 25 jun. 2016.

MOREIRA, Teresa Alexandra Coelho. **A privacidade dos trabalhadores e as novas tecnologias de informação e comunicação**: contributo para um estudo dos limites do poder de controlo electrónico do empregador. Coimbra: Almedina, 2010.

_____. **Estudos de direito do trabalho**. Coimbra: Almedina, 2011.

MORIMOTO, Carlos E. Intranet. **Guia do Hardware**. Disponível em: <<http://www.hardware.com.br/termos/intranet>>. Acesso em: 26 jun. 2016.

_____. Extranet. **Guia do Hardware**. Disponível em: <<http://www.hardware.com.br/termos/extranet>>. Acesso em: 26 jun. 2016.

MORIN, Edgar; KERN, Anne-Brigitte. **Terra-pátria**. Trad. Paulo Azevedo Neves da Silva. Porto Alegre: Sulina, 2003.

MOSSBERGER, Karen; TOLBERT, Caroline J.; MCNEAL, Ramona S. **Digital Citizenship** - the internet, society and participation. Disponível em: <<http://firstmonday.org/article/view/2131/1942>>. Acesso em: 02 mai. 2016.

MOTA, Davide. **Formação e trabalho**: uma viagem pela história do trabalho. Rio de Janeiro: SENAC Nacional, 1997.

NADER, Paulo. **Introdução ao estudo do direito**. 31 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 24 ed. rev. atual. ampl. São Paulo: LTr, 2009.

NETO, Luísa. **Novos Direitos ou Novo(s) Objecto(s) para o Direito?** Porto: U. Porto Editorial, 2010.

NÚMERO de smartphones supera o de computadores no Brasil. **Revista Exame.com**. 17 abr. 2014. Disponível em: <<http://info.abril.com.br/noticias/mercado/2015/04/numero-de-smartphones-supera-o-de-computadores-no-brasil.shtml>>. Acesso: em 28 abr. 2016.

OLID, Francisco de la Torre; COLSEMENERO, Pilar Conde. Consideraciones críticas en torno a la autogestión y preservación de la intimidad en un escenario de riesgo. **Los derechos a la intimidad y a la privacidad en el siglo XXI**. Antonio fayos Gardó (coord.). Madrid: Editorial Dykinson, 2015.

OLIVEIRA, José César de. Formação Histórica do Direito do Trabalho. **Curso de Direito do Trabalho**: estudos em memória de Célio Goyatá. Alice Monteiro de Barros (Coord.). v. 1. São Paulo: LTr, 1993.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo De. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 4. ed. rev. atual. São Paulo: LTr, 2002.

OSELAME, Carolina. As Redes Sociais e os Impactos nas Relações Sociais e Laborais. **Direitos e tecnologia: reflexões sociojurídicas**. Denise Fincado, Mauricio Matte e Cíntia

Guimarães (Org.). Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2014.

PAIVA, Mário Antônio Lobato de. **O e-mail no ambiente de trabalho (O uso social do e-mail)**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/27252-27262-1-PB.htm>>. Acesso em: 22 maio 2016.

PENA, Rodolfo F. Alves. Capitalismo Financeiro. **Brasil Escola**. Disponível em <<http://brasilecola.uol.com.br/geografia/capitalismo-financeiro.htm>>. Acesso em: 10 de jun. 2016.

PILATI, José Isaac. DE OLIVO, Mikhail Vieira Cancelier. Um Novo Olhar sobre o Direito à Privacidade: caso Snowden e pós-modernidade jurídica. **Seqüência** (Florianópolis), n. 69, p. 281-300, dez. 2014.

PINTO, Augusto Eduardo Miranda. **A formação da cidade digital e o direito à privacidade informática**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3259.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

PINTO, José Augusto Rodrigues; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Repertório de conceitos trabalhistas**. v. 1 – Direito Individual. São Paulo: LTr, 2000.

PLATÃO. **A República**. Trad. Introd. e notas de Maria Helena da Rocha Pereira. 9. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2001.

PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa**. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 04 fev. 2016.

PORTUGAL. **Código do Trabalho**. Disponível em: <http://www.cite.gov.pt/pt/legis/CodTrab_indice.html>. Acesso em: 23 jun. 2016

PROSCURCIN, Pedro. **O trabalho na reestruturação produtiva**: análise jurídica dos impactos no posto de trabalho. São Paulo: LTr, 2001.

PUBLICAR. In: MICHAELIS. Moderno Dicionário da Língua Portuguesa. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=publicar>>. Acesso em: 01 jun. 2016

REDINHA, Maria Regina. Redes Sociais: incidência laboral (primeira aproximação). **Prontuário de Direito do Trabalho**, Coimbra, n. 87, mar./abr. 2010.

RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. Do príncipe Bismarck à princesa Carolina de Mônaco: vida privada de pessoas célebres e as liberdades comunicativas no Direito Civil. **10 anos de vigência do Código Civil Brasileiro de 2002**: estudos em homenagem a Carlos Alberto Dabus Maluf. Christiano Cassettari (org.). Saraiva: São Paulo, 2013.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. **O moderno direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1994.

ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. 2. ed. rev. e aum. São Paulo: LTr, 2007.

RUARO, Regina Linden. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais à intimidade e à vida privada na relação de emprego: o monitoramento do correio eletrônico pelo empregador. **Direitos fundamentais, informática e comunicação: algumas aproximações**. Ingo Wolfgang Sarlet (Org). Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Comentários à consolidação das leis do trabalho**. 1º vol. 17ª ed. atual. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

SANTI, Alexandre de. O Lado Negro do Facebook. **Revista Super Interessante**, edição 248, junho de 2015.

SARMENTO, Daniel. Liberdade de expressão, pluralismo e o papel promocional do Estado. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, n. 16, maio-junho-julho-agosto, 2007. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 08 mai. 2016.

SARMENTO, Daniel. Comentário ao artigo 5º, inciso IV. In. CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

SCHIMIDT, Eric; COHEN, Jared. **A Nova Era Digital**: reformulando o futuro das pessoas, das nações e da economia. Tradução José Mendonça da Cruz. Alfradige: Edições Dom Quixote, 2013.

RAMÃO, Fernanda Pamplona Ramão. SCHNEIDER, Iara Elisa; SHIKIDA, Pery Francisco Assis. Padrão tecnológico no corte de cana-de-açúcar: um estudo de caso no estado do Paraná. **Rev. de Economia Agrícola**, São Paulo, v. 54, n. 1, p. 116, jan./jun. 2007

RIVERO, Gloria P. Rojas. **La libertad de expresión del trabajador**. Coleccion estructuras y procesos. Madrid. Editorial Trotta, 1991.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à constituição**. 5 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

SIMIONI, Dionatan. A diferença entre software livre e software open source. **DIOLIX**. Disponível em: <<http://www.diolinux.com.br/2015/03/diferenca-entre-software-livre-e-open-source.html>>. Acesso em: 20 jun. 2016.

SOUSA, Rabindranath Valentino Aleixo Capelo de. **O direito geral de personalidade**. Coimbra: Coimbra Editora, 2011.

SUPIOT, Alain. et al. **Transformações do trabalho e futuro do direito do trabalho na europa**. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

TAYLOR, Frederick Winslow. **Princípios da administração científica**. Tradução Arlindo Vieira Ramos. 8 ed. São Paulo: Atlas, 1990.

TAVARES, Luiz Alberto. **James Watt: a trajetória que levou ao desenvolvimento da máquina a vapor vista por seus biógrafos e homens de ciência**. Dissertação (Mestrado em História da Ciência), PUC - São Paulo, 2008. Disponível em: <http://www.sapientia.pucsp.br//tde_busca/arquivo.php?codArquivo=7935>. Acesso em: 02 jun. 2016.

TORTAJADA, Patricia Escribano. **Los derechos a la intimidad y a la privacidad en el siglo XXI**. Antonio fayos Gardó (coord.). Madrid: Editorial Dykinson, 2015.

UGUINA, Jesús R. Mercarder. **Derecho del trabajo, nuevas tecnologías y sociedad de la información**. Lex Nova, 2002.

VERÍSSIMO, Joana; MACIAS, Maria; RODRIGUES Sofia. **Implicações Jurídicas das Redes Sociais na Internet: Um Novo Conceito de Privacidade?**. Dissertação (Mestrado em Direito da Comunicação). Faculdade de Direito. Universidade Nova Lisboa. Disponível em: <http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/meg_ma_15739.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2016.

VIANNA, Segadas. Duas Revoluções: a jurídica e a econômica. **Instituições de direito do trabalho**. Arnaldo Süssekind et al. 16. ed. atual. São Paulo: LTr, 1996.

VIEIRA, Tatiana Malta. **O Direito à privacidade na sociedade de informação**. Dissertação (Mestrado em Direito, Estado e Sociedade), Universidade de Brasília, Brasília, 2007. p. 20. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/3358/1/2007_TatianaMaltaVieira.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2016.

VILLAZÓN, Luis Antonio Fernandez. **Las facultades empresariales de control de la actividad laboral**. Navarra: Thomson-Arazandi, 2003. p. 4152.

VIRTUAL. In: MICHAELIS. Moderno Dicionário da Língua Portuguesa. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=virtual>>. Acesso em: 30 de junho de 2016.

WARREN, Samuel D., BRANDEIS, Louis D., **The right to privacy**. Disponível em <<http://faculty.uml.edu/sgallagher/Brandeisprivacy.htm>>. Acesso em: 15 de mar. 2016

WELLMAN, Barry; RAINIEI, Lee. **Networked individualism: What in the world is that?**. Disponível em: <<http://networked.pewinternet.org/2012/05/24/networked-individualism-what-in-the-world-is-that-2/>>. Acesso em: 10 mar. 2016.