



Para TRT-SP, controlar e-mail de funcionário é ilegal

23/05/2005

A decisão do Tribunal Superior do Trabalho, de considerar legal que a empresa monitore as mensagens enviadas por seus empregados pelo e-mail do trabalho, ainda vai render discussões polêmicas. Em instâncias inferiores da Justiça trabalhista há decisões em sentido contrário.

Numa decisão sobre o mesmo assunto, adotada em 2000, o Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo entendeu que a atitude consiste em “violação de correspondência”.

Para o relator da ação em questão, juiz Fernando Antonio Sampaio da Silva, o e-mail nada mais é que correio eletrônico, ou seja, correspondência enviada pelo computador. Ainda que enviado pelo computador da empresa, afirma, ele pertence ao empregado.

Assim, a leitura da mensagem fere “a garantia à intimidade (Constituição Federal, artigo 5º, inciso VIII)” e é equivalente “à escuta de conversa telefônica, conduta essa sabidamente reprimida pela jurisprudência”.

Na ação, Sampaio da Silva condenou a Unimed-Confesp ao pagamento de todas as verbas trabalhistas pela demissão de uma de suas funcionárias. De acordo com o juiz, o e-mail foi enviado durante horário de descanso. Segundo ele, “o empregado enviou o ‘e-mail’ na proximidade ou dentro do horário de intervalo, o que enfraquece a gravidade da falta” imputada pela empresa para justificar a demissão.

Em sentido contrário, os ministros do TST decidiram, na semana passada, que a obtenção de prova para a demissão por justa causa através do monitoramento de e-mails é legal. Segundo eles, o e-mail corporativo é propriedade do empregador, o que lhe dá o direito de controlar as mensagens. O endereço, de acordo com o tribunal, é apenas cedido ao funcionário.

Leia a íntegra da decisão do TRT-SP

PROCESSO TRT-SP Nº 20000 34734 0

RECURSO ORDINÁRIO DA 37ª VT DE SÃO PAULO

RITO SUMARÍSSIMO

RECORRENTE: AUGUSTO CEZAR SILVA NOVAES

RECORRIDO: UNIMED DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA: Justa causa. “Email” não caracteriza-se como correspondência pessoal. O fato de ter sido enviado por computador da empresa não lhe retira essa qualidade. Mesmo que o objetivo da empresa seja a fiscalização dos serviços, o poder diretivo cede ao Um único “Email”, enviado para fins particulares, em horário de café, não tipifica justa causa. Recurso provido.



Inconformado com a r. sentença de fls. 24/27, que julgou a ação improcedente, recorre o reclamante, pelas razões de fls. 105/121. Alega fazer jus às verbas rescisórias .

Contra-razões, às fls 125/128

É o relatório.

VOTO:

1 DO RECONHECIMENTO

Trata-se de ação distribuída em 20.03.2000, processada pelo não sumaríssimo, tendo em vista que os pedidos são totalmente líquidos, no total de R\$ 2.773,49 (fl.8), sendo atribuído R\$ 3.000,00 como valor da causa. Recurso tempestivo. Custas recolhidas. Representação processual regular. Conheço.

II - DA JUSTA CAUSA

O poder de Comando do empregador corresponde ao direito potestativo de organizar a empresa e dirigir a prestação de serviços. Como corolário é conveniente que o empregador puna a falta de advertência didática, suspensão, a só então, com o despedimento, a menos que a gravidade da conduta do empregado possa autorizar a rescisão imediata do contrato de trabalho, em razão da completa perda de confiança depositada no colaborador da empresa. Outrossim, entende-se que não é dado ao Judiciário decidir acerca da gradação da pena, para modificá-la; excessiva a penalidade, deve cassá-la e deferir os consectários legais cabíveis.

De acordo com a comunicação da dispensa da fl. 99, foi o reclamante sumariamente dispensado por “utilizar-se no dia 02 de fevereiro p.p., durante o horário normal de trabalho, do canal da INTERNET para fins outros, diferentes daqueles exigidos do serviço (item 1.2. do Aditivo ao Contrato de Trabalho), embora advertido anteriormente”.

A contestação, por sua vez, alude à instalação de “softwares não ligados ao trabalho” (fl. 42), cujos exemplos estariam às fls. 94 e 97/98. Há que se ponderar, contudo, que tal alegação não corresponde à conduta faltosa imputada ao reclamante, devendo-se a lide ficar adstrita aos fatos expostos no documento de fl. 99. Tampouco se fez prova concreta de advertência que teria sido dada ao reclamante, pois a tanto não se presta o documento de fl. 90.

Restou evidenciado que o reclamante retransmitiu um “e-mail” às 15 horas, 15 minutos e 20 segundos do dia 02.02.2000 (fl.91), que era do tipo “corrente”, ou seja, prometia um ganho com o reenvio da mensagem a um outro número de pessoas. No caso, a Microsoft pagaria US\$ 5.00 a cada “e-mail” enviado, conforme o documento enviado a fl. 93. Trata-se, em suma, de promessa de ganho fácil. Inócuo o conteúdo da carta eletrônica, não apresentado nenhum risco para a atividade empresarial.

Na audiência de fl. 24, declamou a declarada que havia horário de café, nos horários das 15:00 às 15:15 ou das 15:15 às 15:30 horas. Isso leva a crer que o empregado enviou o “e-mail” na proximidade ou dentro do horário de intervalo, o que enfraquece a gravidade da falta. Atente-se que o reclamante depôs no sentido de que enviou o “e-mail” no horário de café. Como a boa fé



esta presumida, entendendo do empregador o ônus da prova em contrário.

De outra parte, entendo que houve violação ao direito a intimidade do obreiro. Com efeito, “e-mail” nada mais é que correio eletrônico. Ou seja, correspondência enviada pelo computador. Ainda que se utilize o computador da empresa, o endereço (eletrônico) pertence ao reclamante: acnovaes@unimedconfesp.com.br manifesta a violação de correspondência, ainda que eletrônica, fere a garantia a intimidade (Constituição Federal, art. 5º, inc. VIII). Por analogia, o caso equivale à escuta de conversa eletrônica, conduta essa que sabidamente reprimida pela jurisprudência.

Não se trata a toda evidência, de falta grave praticada pelo empregado, com mais de três anos no emprego (fl. 11), sendo inadmissível o rigor da reclamada.

Provejo, assim, o apelo, para deferir as verbas rescisórias pleiteadas, a saber: aviso prévio, 40% de indenização do FGTS, 2/12 de décimo terceiro salário, bem como a liberação do FGTS e do seguro-desemprego, nos termos do pedido, cujas guias serão entregues pela reclamada, pena de execução direta pelo equivalente. Nos termos do art. 159 do Código Civil, autoriza-se a conversão do seguro desemprego, em indenização equivalente a quatro parcelas, cada uma no valor do último salário do reclamante, caso seja inviável o recebimento do seguro-desemprego (fl. 8, item 18)

A multa pelo atraso no pagamento e a dobra salarial (art. 167) não se justificam, ante o oportuno depósito em conta corrente do valor incontroverso (fl. 100). Observe que o reclamante não pleiteou férias proporcionais.

III – DOS DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS

Por força do art. 114, § 3º, da Constituição Federal, passo a tratar da matéria. A contribuição à seguridade social é encargo de toda a sociedade e encontra-se prevista em norma constitucional (art. 195, incisos I e II) e legal (art. 11, § único, alíneas “a” e “c” da Lei nº 8.212/91).

O art. 33, § 5º, diz respeito a fiscalização de contribuição incidente sobre títulos incontroversos, e que deveriam ser recolhidos na vigência de contrato de trabalho, não servindo como fundamento para a responsabilização integral do empregador no caso de condenação judicial.

Assim, ficam determinados os descontos previdenciário, na forma de Provimento nº 01/96, da E. Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho.

Isto posto, CONHEÇO do recurso do reclamante e no mérito, DOU PROVIMENTO, para julgar a ação procedente em parte, condenando a reclamada ao pagamento de aviso prévio, 40% de indenização do FGTS, 2/12 de décimo terceiro. Deverá a reclamada proceder à entrega das guias para a liberação do FGTS e do seguro-desemprego, ficando condenada a indenizar o equivalente a quatro parcelas do valor do último salário do reclamante, caso mostre-se, na execução, impossível o recebimento do seguro-desemprego. Correção monetária e juros, na forma de Lei. Ficam determinados os descontos previdenciários, nos termos do Provimento nº 01/96, da E. Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho. Arbitro a condenação e as custas,



respectivamente, os valores de R\$ 3.000,00 e de R\$ 60,00, sendo estes R\$ 60,00 em reversão ao reclamante.

FERNANDO ANTONIO SAMPAIO DA SILVA

Juiz Relator

Fonte: https://conjur.jumps.com.br/2005-mai-23/trt-sp_controlar_e-mail_funcionario_ilegal/