

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO**

FILIFE DA SILVA PIOVESAN

**AS MANIFESTAÇÕES REALIZADAS PELO EMPREGADO EM REDES SOCIAIS E
A DISPENSA POR JUSTA CAUSA EM DECORRÊNCIA DE ATO LESIVO DA
HONRA OU DA BOA FAMA CONTRA O EMPREGADOR**

Florianópolis

2016

FILIPE DA SILVA PIOVESAN

AS MANIFESTAÇÕES REALIZADAS PELO EMPREGADO EM REDES SOCIAIS E A
DISPENSA POR JUSTA CAUSA EM DECORRÊNCIA DE ATO LESIVO DA HONRA
OU DA BOA FAMA CONTRA O EMPREGADOR

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Centro de Ciências Jurídicas
da Universidade Federal de Santa Catarina
(UFSC), como requisito parcial à obtenção
do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Doutor Guilherme
Henrique Lima Reinig

Florianópolis

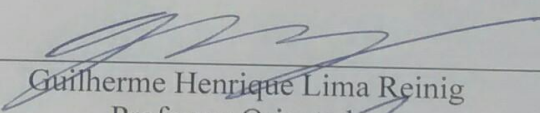
2016

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

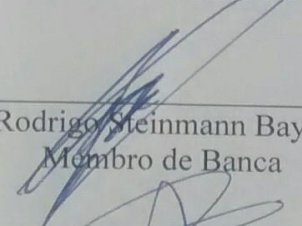
TERMO DE APROVAÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado “As manifestações realizadas pelo empregado em redes sociais e a dispensa por justa causa em decorrência de ato lesivo da honra ou da boa fama contra o empregador”, elaborado pelo (a) acadêmico (a) Filipe da Silva Piovesan, defendido em 02/12/2016 e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10,0 (DEZ), cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução nº 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 01/CCGD/CCJ/2014.

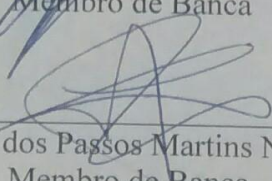
Florianópolis, 02 de dezembro de 2016



Guilherme Henrique Lima Reinig
Professor Orientador



Rodrigo Steinmann Bayer
Membro de Banca



João dos Passos Martins Neto
Membro de Banca



Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
COORDENADORIA DO CURSO DE DIREITO

TERMO DE RESPONSABILIDADE PELO INEDITISMO DO TCC E
ORIENTAÇÃO IDEOLÓGICA

Aluno (a): Filipe da Silva Piovesan

RG: 3.810.283-8

CPF: 056.519.099-74

Matrícula: 12200051

Título do TCC: As manifestações realizadas pelo empregado em redes sociais e a dispensa por justa causa em decorrência de ato lesivo da honra ou da boa fama contra o empregador

Orientador (a): Guilherme Henrique Lima Reinig

Eu, Filipe da Silva Piovesan, acima qualificado (a); venho, pelo presente termo, assumir integral responsabilidade pela originalidade e conteúdo ideológico apresentado no TCC de minha autoria, acima referido

Florianópolis, 02 de dezembro de 2016.

Assinatura manuscrita de Filipe da Silva Piovesan, escrita em tinta preta sobre uma linha horizontal.

Filipe da Silva Piovesan

“Ninguém vai bater tão forte quanto a vida, mas não se trata de bater forte, se trata de quanto você aguenta apanhar e seguir em frente, o quanto você é capaz de aguentar e continuar tentando. É assim que se consegue vencer”.

Rocky Balboa

AGRADECIMENTOS

Primeiramente eu gostaria de agradecer a Deus, por me dar o equilíbrio necessário para percorrer todo o caminho que me levou a esta conquista.

À minha esposa, Mariana Gomes Silveira Piovesan, que desde o início de nossa caminhada juntos vivencia comigo essa árdua rotina de cinco anos de graduação, demonstrando toda a compreensão que se fez necessária. Essa jornada somente foi possível por todo o seu amor, carinho e dedicação. Além disso, destaco meus agradecimentos pelo tempo despendido e pela contribuição dada para a realização do presente trabalho. Sem o seu suporte e seu destacado conhecimento na área seria impossível concluir este estudo da maneira e no tempo em que foi concretizado.

À minha mãe, Zaira Ribeiro da Silva, e ao meu pai, Ilson Piovesan, meus mais profundos e sinceros agradecimentos por tudo. O amor e o apoio de vocês dois me possibilitaram alcançar todas as conquistas e a me tornar a pessoa que sou hoje. Estendo estes agradecimentos a toda a minha família, que sempre me apoiou durante esta empreitada.

Aos meus amigos, dedico meus agradecimentos aos momentos de alegria e descontração, pois eles foram primordiais para que eu pudesse manter o foco e finalizar mais esta etapa da minha vida. Aos colegas de graduação gostaria igualmente de prestar meu reconhecimento pelo apoio dado durante toda a graduação.

Obrigado ao Centro de Ciências Jurídicas – CCJ e a Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, por me propiciarem um aprendizado que me possibilitará ser um profissional ainda mais qualificado. Gostaria de destacar também meu muito obrigado aos professores Guilherme Henrique Lima Reinig, Rodrigo Steinmann Bayer e João dos Passos Martins Neto pela parceria firmada durante o transcorrer deste trabalho e de todo o esforço despendido para que ele se tornasse realidade.

Agradeço também ao Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região – TRT 12, por disponibilizar biblioteca com tão rico acervo sobre a temática trabalhista e, sobretudo, com os assuntos abordados na presente pesquisa. O material a que tive acesso foi fundamental para aprimorar a qualidade do resultado auferido.

Sem a contribuição de todas as pessoas e instituições acima citadas, este trabalho não existiria e esta conquista não se tornaria realidade. Portanto, saibam que sempre dedicarei especial agradecimento a todos vocês quando mencionar esta conquista! Muito obrigado!

RESUMO

O surgimento das redes sociais maximizou a instantaneidade e o alcance da propagação da informação. Por essa razão, as manifestações realizadas naquelas têm potencial lesivo inimaginável. Nesse contexto encontram-se as relações trabalhistas e inúmeros conflitos estão surgindo em decorrência do uso inadequado de tais inovações tecnológicas. Por essa razão, o presente trabalho tem como objetivo analisar quais os tipos de manifestação realizados pelo empregado contra o seu empregador em meio ambiente virtual (redes sociais) podem ser considerados como falta grave ensejadora de demissão por justa causa prevista nas alíneas “j” e “k” do art. 482 da CLT. No capítulo inaugural foi apresentada a história da internet no Brasil, que possui pouco mais de duas décadas e teve sua massificação iniciada em 1997. Com o advento das redes sociais no início do século XXI, as relações trabalhistas foram impactadas, pois deixaram empregados e empregadores mais expostos. No segundo capítulo ressaltaram-se as peculiaridades do contrato de trabalho, como o respeito ao princípio da boa-fé contratual e a subordinação jurídica, que são materializados a partir do exercício de deveres pelo empregado e de poderes pelo empregador, como o dever de lealdade e o poder sancionador, respectivamente. A justa causa, como sanção mais gravosa, possui previsão legal baseada no sistema taxativo. Os atos lesivos da honra e da boa fama, previstos nas alíneas “j” e “k” se diferenciam das outras hipóteses por necessitarem da presença do *animus juriandi* para suas caracterizações. Destacou-se também a inexistência da gradação das penas como requisito inerente ao processo disciplinar. No terceiro capítulo, sob a perspectiva constitucional, ponderou-se que o conflito entre a liberdade de expressão do empregado e o direito à honra e à imagem do empregador deve ser solucionado com o emprego da técnica de ponderação, com ênfase para os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. No último capítulo, a análise jurisprudencial trouxe a existência de certa insuficiência dos ditames teóricos nas decisões judiciais. Contudo, foi possível aferir uma convergência no sentido de considerar todos os tipos de manifestação de pensamento realizada pelo empregado em redes sociais como ensejadores de justa causa, bastando para isso que existam indícios convincentes de que ocorreu ato lesivo à honra e à imagem do empregador.

Palavras-chave: Redes sociais. Relações trabalhistas. Justa causa. Liberdade de manifestação de pensamento. Direito à honra e à imagem.

LISTA DE QUADROS

Quadro 1 - Elementos essenciais do contrato de trabalho	28
Quadro 2 - Classificação de contratos de trabalho	29

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

CC – Código Civil

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

CF – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

CREA/SC: Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Santa Catarina

CTPS – Carteira de Trabalho e Previdência Social

FGTS: Fundo de Garantia do Tempo de Serviço

ONU – Organização das Nações Unidas

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TRT – Tribunal Regional do Trabalho

TRT 1 – Tribunal Regional do Trabalho – 1ª Região (Rio de Janeiro)

TRT 2 - Tribunal Regional do Trabalho – 2ª Região (São Paulo)

TRT 3 - Tribunal Regional do Trabalho – 3ª Região (Minas Gerais)

TRT 4 - Tribunal Regional do Trabalho – 4ª Região (Rio Grande do Sul)

TRT 6 - Tribunal Regional do Trabalho – 6ª Região (Recife)

TRT 7 - Tribunal Regional do Trabalho – 7ª Região (Ceará)

TRT 9 - Tribunal Regional do Trabalho – 9ª Região (Paraná)

TRT 10 - Tribunal Regional do Trabalho – 10ª Região (Brasília)

TRT 12 - Tribunal Regional do Trabalho – 12ª Região (Santa Catarina)

TRT 13 - Tribunal Regional do Trabalho – 13ª Região (Paraíba)

TRT 15 - Tribunal Regional do Trabalho – 15ª Região (Campinas)

TRT 21 - Tribunal Regional do Trabalho – 21ª Região (Rio Grande do Norte)

TST – Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 AS REDES SOCIAIS E AS RELAÇÕES TRABALHISTAS	15
1.1 O DESENVOLVIMENTO DA INTERNET E DAS REDES SOCIAIS NO BRASIL.....	15
1.2 RELAÇÃO DE TRABALHO X RELAÇÃO DE EMPREGO	18
1.3 AS REDES SOCIAIS E OS IMPACTOS NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS	20
2 O CONTRATO DE TRABALHO	25
2.1 CONCEITO E QUESTÕES GERAIS DO CONTRATO DE TRABALHO	25
2.2 SUJEITOS DO CONTRATO DE TRABALHO: EMPREGADO E EMPREGADOR	31
2.3 OS DEVERES DO EMPREGADO E O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ CONTRATUAL	34
2.4 OS PODERES DO EMPREGADOR	36
2.5 A DISPENSA POR JUSTA CAUSA.....	41
3 A LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO DO EMPREGADO E O DIREITO À HONRA E À IMAGEM DO EMPREGADOR	54
3.1 CONTEXTUALIZAÇÃO: DIREITOS DE PERSONALIDADE, DIREITOS FUNDAMENTAIS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS	54
3.2 A LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO DO INDIVÍDUO ENQUANTO EMPREGADO	58
3.3 O DIREITO À HONRA E À IMAGEM DO EMPREGADOR.....	61
3.4 O USO DA TÉCNICA DA PONDERAÇÃO NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS ENTRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO DO EMPREGADO E O DIREITO À HONRA E À IMAGEM DO EMPREGADOR.	63
4 A JURISPRUDÊNCIA TRABALHISTA BRASILEIRA NOS CASOS DE DISPENSA POR JUSTA CAUSA APLICADA AO EMPREGADO QUE SE MANIFESTOU CONTRA O SEU EMPREGADOR NAS REDES SOCIAIS.....	67
4.1 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL	68
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	84
REFERÊNCIAS	88

INTRODUÇÃO

A chegada da internet no Brasil na década de 1990, o surgimento das redes sociais no início do século XXI e a criação e o acesso massificado a aparelhos eletrônicos que permitem conexão irrestrita à rede nos últimos anos transformaram a realidade em que se desenvolvem as relações de trabalho. Nesse contexto a comunicação ganhou ares de ‘sem fronteiras’, pois a qualquer tempo, em qualquer lugar, uma pessoa pode se comunicar com outra, da maneira que bem entender.

Em uma sociedade com tais características informacionais, tornou-se requisito de sobrevivência estar conectado à rede. Por essa razão, tanto pessoas físicas como pessoas jurídicas fazem uso da internet e das redes sociais. As relações trabalhistas sentem os impactos dessa nova realidade e buscam adequações e soluções para tentar acompanhar as novas demandas que emergem para ambas as partes que integram aquelas – empregador e empregado.

É importante ressaltar que as facilidades de interação trazem consigo responsabilidades. O uso inadequado de tais ferramentas tecnológicas tem potencial para gerar prejuízos incalculáveis em um curto espaço de tempo. Sendo assim, o uso abusivo da liberdade de manifestação de pensamento pelo empregado pode macular a honra e a imagem do seu empregador. Nesses casos, a partir do uso das prerrogativas que possui, o empregador poderá penalizar seu empregado conforme os dispositivos legais existentes.

No entanto, é preciso salientar que a regulamentação das relações de trabalho teve seu ápice em um momento marcado por características totalmente diversas das que se encontram hodiernamente. Em 1943, quando a Consolidação das Leis Trabalhistas – CLT foi promulgada pelo governo de Getúlio Vargas, o país dava os primeiros passos rumo à industrialização. Os conflitos de outrora emergiam a partir das diversidades de uma sociedade tipicamente industrial.

O ramo trabalhista do Direito, muito embora seja caracterizado pelo dinamismo, tendo em vista as constantes evoluções que denotam as relações trabalhistas, tem enfrentado dificuldades para se atualizar frente a essa nova sociedade notoriamente marcada pelas inovações tecnológicas, sobretudo na área da comunicação. Ainda hoje não existe no ordenamento jurídico pátrio qualquer normatização específica que contemple a discussão acerca da liberdade de expressão nas relações de trabalho, sobretudo naqueles casos em que o meio utilizado para a propagação das manifestações são as redes sociais.

Nesse contexto, empregadores e empregados encontram-se desnorteados, sem saber os limites que devem ser guarnecidos nas interações mantidas nas redes sociais. Quais manifestações de um empregado que impactem, direta ou indiretamente, na honra e na imagem de seu empregador, podem ser encaradas como simples exercício regular da liberdade de expressão? E quais representam o exercício abusivo e, por essa razão, são passíveis de penalização por parte do empregador? Estas manifestações consideradas abusivas podem ter o condão de justificar um rompimento unilateral por justo motivo?

Diante de tais incertezas o presente trabalho tem como objetivo geral analisar quais os tipos de manifestação realizados pelo empregado contra o seu empregador em meio ambiente virtual (redes sociais) que podem ser considerados como falta grave ensejadora de demissão por justa causa prevista nas alíneas “j” e “k” do art. 482 do Decreto-Lei nº 5.452/1943 – Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT).

Para a elaboração deste ensaio, com vistas à consecução do objetivo acima delineado, ponderou-se pela utilização do método de abordagem dedutivo. O método de procedimento utilizado foi o monográfico. As técnicas de pesquisa escolhidas foram a bibliográfica e documental, com análise de jurisprudência, legislação, doutrina e outros documentos que mostrarem-se importantes ao desenvolvimento do trabalho.

Objetivando cobrir o conteúdo que propicie o atendimento da meta traçada, este ensaio será dividido em quatro capítulos. No primeiro capítulo serão expostos os temas gerais do trabalho e sua correlação, iniciando-se com a dissertação sobre o surgimento e a evolução da internet e das redes sociais no Brasil. Subsequentemente abordar-se-á a relação trabalhista almejando defini-la, trazendo suas principais características e sua condição de ser gênero na qual a principal espécie é a relação de emprego. Por fim, a tessitura deste capítulo inicial se ocupará da interação entre redes sociais e relação trabalhista, com enfoque dado aos efeitos daquelas sobre esta.

O capítulo dois iniciará com a exposição do instrumento que formaliza a relação trabalhista, qual seja, o contrato de trabalho. Serão trabalhados conceitos, elementos e características que dão forma a este tipo de contrato, também encarado como gênero da qual a principal espécie é o contrato de emprego. Na sequência serão mais bem delineados os sujeitos que compõem essa relação e que representam as partes nessa contratação, ou seja, empregador e empregado, por meio da exposição dos conceitos e requisitos que caracterizam cada um daqueles. O terceiro tópico será preenchido com os deveres do empregado pautados pelo princípio da boa-fé contratual, já iniciando o direcionamento inerente ao problema de

pesquisa supracitado. Por conseguinte, depois dos deveres do empregado, têm-se os poderes do empregador, com suas diversas prerrogativas, dentre as quais repousa aquela que o permite sancionar seus empregados. Para concluir este capítulo será esmiuçada a penalidade que possui o rigor máximo dentro da previsão celetista, a justa causa. Conceitos, classificações, requisitos e as possibilidades ensejadoras previstas na CLT serão apresentados, com ênfase dada às alíneas “j” e “k” do art. 482.

No terceiro capítulo a discussão será elevada ao nível constitucional. Isso porque o conflito objeto dessa pesquisa representa, àquele plano, um embate entre direitos fundamentais protegidos expressamente pela CF. No primeiro tópico uma introdução sobre direitos de personalidades, direitos fundamentais e princípios constitucionais buscará clarificar onde se enquadram a manifestação de pensamento do empregado e o direito à honra e à imagem do empregador. Os dois tópicos seguintes se ocuparão da exposição de cada um daqueles direitos fundamentais, respectivamente, demonstrando-se a importância que possuem no ordenamento jurídico e no funcionamento de toda a sociedade. Na conclusão deste capítulo o foco será direcionado à solução existente para o conflito entre direitos fundamentais hierarquicamente iguais, a partir do uso da técnica de ponderação e, em seu interior, dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

O quarto e último capítulo contemplará a jurisprudência sobre o tema deste trabalho. Serão sintetizados e analisados, a partir dos parâmetros teóricos traçados nos capítulos anteriores, mais de trinta julgados de diversos Tribunais Regionais do Trabalho espalhados por quatro regiões do país. Almeja-se com isto verificar na prática como a justa causa tem sido aplicada e como o embate entre direitos fundamentais tem sido concebido pelo magistrado, além da averiguação de quais os tipos de manifestações realizadas pelo empregado que estão ensejando a justa causa.

Destarte, com base no objetivo e no conteúdo a ser percorrido nos quatro capítulos, este trabalho buscará comprovar a hipótese básica de que todos os tipos de manifestação realizados pelo empregado contra o seu empregador em meio ambiente virtual (redes sociais) podem ser considerados como falta grave ensejadora de demissão por justa causa prevista na legislação celetista, conforme enquadramento supracitado.

Atualmente a inserção das redes sociais no cotidiano da sociedade é bastante recente. As cinco maiores redes sociais em funcionamento no Brasil possuem menos de quinze anos de existência (Facebook – 2004; Youtube – 2005; Twitter – 2006; Whatsapp – 2009 e; Instagram – 2010). Por conseguinte, as repercussões nas relações trabalhistas são muito

contemporâneas e pouco conhecidas, carecendo de mais estudos. Ademais, as pesquisas já realizadas pelo tema diferem do que está sendo proposto. Verificou-se previamente que o foco ora estava na discussão sobre a prevalência entre o direito à liberdade de expressão e o direito à honra e à imagem, ora estava no debate das consequências sancionadoras possíveis e na necessidade ou não de gradação entre ato e sanção. O que está sendo alvitado, além de contemplar estas discussões, é dar enfoque na origem de um problema que pode ter como consequência a pior sanção trabalhista. Partindo do pressuposto de que uma manifestação em ambiente virtual (redes sociais) feita por um empregado contra o seu empregador pode ensejar na dispensa por justa causa, busca-se averiguar quais as manifestações que a doutrina e a jurisprudência têm entendido como ensejadoras de tal sancionamento.

A potencialidade das redes sociais no que tange a disseminação de informações é exorbitante. Muitas pessoas não possuem consciência do poder que as palavras, imagens, entre outros, alcançam quando lançados em uma rede social. Os prejuízos podem ser imensuráveis. Em uma relação trabalhista, ambiente regulado por direitos e deveres em que o trabalhador dispõe de sua capacidade em benefício do negócio do empregador para garantir sua subsistência, as situações ficam mais delicadas e os cuidados merecem maior atenção. É preciso compreender os riscos e as respectivas consequências, bem como ponderar sobre as melhores condutas, objetivando a sustentabilidade das relações trabalhistas ao mesmo tempo em que se minimize o crescimento dos rompimentos unilaterais repentinos (dispensa por justa causa). Nesse sentido, se aprofundar no tema é de extrema importância, tanto para a doutrina quanto para a jurisprudência, a fim de garantir maior clareza ao conhecimento e segurança jurídica nas decisões dos casos concretos.

1 AS REDES SOCIAIS E AS RELAÇÕES TRABALHISTAS

Este primeiro capítulo contemplará os aspectos temáticos gerais sobre os quais se desenrolam os conflitos entre indivíduos enquanto partícipes de uma relação trabalhista e titulares de direitos fundamentais constitucionalmente estabelecidos. O primeiro ponto abordado observa a internet e as redes sociais. Aqui serão retratados o início e o desenvolvimento daqueles no Brasil, haja vista que se objetiva no presente trabalho pesquisar as subversões originadas naqueles ambientes virtuais. Na sequência, abordar-se-á o que consiste a relação de trabalho e a relação de emprego, apresentando as suas características gerais. Por fim, serão expostos e analisados os impactos que as redes sociais possuem nas relações trabalhistas, visando demonstrar as mudanças ocorridas e as atualizações necessárias na forma de conduzir aquelas relações em um contexto em que emerge uma nova faceta ambiental, qual seja, a virtual.

1.1 O DESENVOLVIMENTO DA INTERNET E DAS REDES SOCIAIS NO BRASIL

A internet, assim como outras tecnologias, emergiu para fins militares. Em plena Guerra Fria os Estados Unidos pretendiam criar uma alternativa descentralizada de comunicação e armazenamento de dados, que continuasse ativa mesmo que partes dela fossem dizimadas, por exemplo, por um bombardeio. Em 1958 foi criada a *Advanced Research Projects Agency* (ARPA), ligada diretamente ao Departamento de Defesa daquele país. Dez anos depois, mais precisamente em 05 de agosto de 1968, aconteceu a primeira demonstração do que se pode chamar de mãe da internet, denominada à época de ARPANET (ARRUDA, 2011). Diante dessa concepção inicial é possível compreender e conceituar a internet como sendo

[...] um sistema global de rede de computadores que possibilita a comunicação e a transferência de arquivos de uma máquina a qualquer outra máquina conectada na rede, possibilitando, assim, um intercâmbio de informações sem precedentes na história, de maneira rápida, eficiente e sem a limitação de fronteiras [...] (CORRÊA, 2000, p. 135).

Esse sistema global de rede de computadores aportou em solo brasileiro somente depois de algumas décadas, no final dos anos oitenta. No mês de setembro de 1988, o “[...] *Laboratório Nacional de Computação Científica (LNCC), localizado no Rio de Janeiro, conseguiu acesso à Bitnet, através de uma conexão de 9 600 bits por segundo estabelecida*

com a Universidade de Maryland” (MULLER, 2016). Nos meses seguintes outros institutos e universidades também conseguiram estabelecer conexões via internet com instituições estrangeiras.

Até 1992 os avanços da internet foram restritos ao âmbito acadêmico. Neste ano, porém, surge o Alternex, que consistia em um serviço internacional de mensagens e conferências eletrônicas. Por meio daquele era possível a troca de mensagens com pessoas de diversos cantos do mundo. Portanto, pode-se dizer que o Alternex foi o primeiro serviço brasileiro de acesso a internet que se encontrava fora dos muros da academia (MULLER, 2016).

No ano de 1994 o governo brasileiro expôs sua intenção de investir no desenvolvimento da internet no país, incumbindo à Embratel a atribuição de criar a estrutura necessária para explorar comercialmente a internet (PASCHOAL, 2013).

No final deste mesmo ano a Embratel, em caráter experimental, iniciou seu serviço de acesso à internet para um público previamente selecionado de cinco mil usuários. Em maio de 1995 o serviço passou a funcionar de maneira definitiva. Apesar de o governo apaziguar os ânimos da iniciativa privada quanto a um possível monopólio da Embratel, afirmando que abriria o serviço para exploração comercial, o que se viu nos meses seguintes foi um desenvolvimento lento e pouco promissor em termos comerciais (PASCHOAL, 2013; MULLER, 2016).

O ano de 1997 é considerado o ano da internet no Brasil. Isso porque neste ano houve um crescimento exponencial de provedores no mercado, o surgimento de vários *sites* brasileiros e o aumento de usuários em mais de 1000%. Além disso, neste mesmo ano o governo brasileiro iniciou a possibilidade de entrega, por parte do contribuinte, da declaração do Imposto de Renda pela internet, por meio de um programa específico denominado “Receitanet” (PASCHOAL, 2013; RIBEIRO, 2014).

Os dados mais recentes sobre internet no Brasil vão até o ano de 2014. Neste ano o país tinha aproximadamente 55% dos domicílios com usuários de internet, o que representa, em números absolutos, mais de 95 milhões de brasileiros conectados a rede (pessoas a partir de 10 anos de idade). Outro número que deve ser destacado é concernente àqueles que possuem acesso à internet no ambiente residencial e profissional. Os dados mais atualizados, de 2013, apontam que mais de 76 milhões de brasileiros tinha acesso em ambos os ambientes (TELECO, 2016).

Diante do crescimento vertiginoso da internet, “[...] o acesso das pessoas à

informação teve um aumento significativo, o mesmo ocorrendo com a facilidade delas em expressar suas opiniões. Neste contexto é que surgiram as conhecidas redes sociais” (RIBEIRO, 2014). Garcia & Júnior (2012, p. 8) defendem que “[...] *as redes sociais correspondem a um dos mais surpreendentes eventos das últimas décadas dentro do fenômeno informático, em termos de amplitude e diversidade de usuários*”. Nesse sentido, pode-se dizer que a criação das redes sociais é uma verdadeira transformação social advinda da internet. Isso porque a criação daquelas a partir da primeira década do século XXI representou a passagem da interação individual e empresarial até então prevalecente na rede, para a construção de ambientes sociais controlados e guiados por seus próprios usuários (TEIXEIRA & FABRIS, 2015).

De maneira geral pode-se dizer que as redes sociais são um meio de as pessoas se conectarem a outras pessoas pela internet. As pessoas criam teias que possibilitam formar comunidades online onde elas podem compartilhar informações e interesses semelhantes, dentre outros (RIBEIRO, 2014). Para Schiavi (2013), este serviço prestado a partir da internet em que consiste a rede social se fundamenta na teoria dos seis graus de separação. O autor defende que, a partir desse modo de interação, qualquer indivíduo pode se conectar com quem quer que seja do mundo inteiro através de uma cadeia com não mais de cinco conhecidos, totalizando então seis conexões.

As redes sociais são criadas a partir de diferentes enfoques, como por exemplo, o Facebook, que consiste de maneira primária em uma rede de relacionamento onde as pessoas querem se conectar a outras que já conhecem e também desejam conhecer outras pessoas que tenham interesses comuns. Já o LinkedIn é uma rede social de cunho profissional, onde os indivíduos almejam ampliar seus contatos profissionais (SCHIAVI, 2013; RIBEIRO, 2014).

No Brasil, em 2015, as cinco maiores redes sociais eram o Facebook (criado em 2004), o Whatsapp (criado em 2009), o Youtube (criado em 2005), o Instagram (criado em 2010) e, por fim, o Twitter (criado em 2006). Embora desativado em 2014, o Orkut (criado em 2004) também merece destaque, tendo em vista o sucesso que alcançou em vários países, sobretudo, no Brasil (COMSCHOOL, 2015).

As facilidades de obtenção e compartilhamento de informações, bem como de interação com quaisquer pessoas conectadas pelo mundo, facilitaram o surgimento de movimentos sociais importantes, mas trouxeram também alguns problemas nas relações sociais, incluindo as concernentes ao trabalho. O aparente sentimento de distanciamento do mundo real e de segurança em virtude de se estar sentado à frente de um computador

deixaram as pessoas mais corajosas para expressarem literalmente tudo o que pensam e sentem. Os atos de racismo, o preconceito contra os homoafetivos, a banalização da violência, dentre outros, demonstram o lado pernicioso do avanço da internet (TEIXEIRA & FABRIS, 2015).

O avanço do uso das redes sociais, com suas benesses e com seus problemas, invadiu o cotidiano da sociedade e adentrou em todos os ambientes, incluindo o trabalhista. Como bem discorreu Araujo & Kummel (2015), *“o uso das redes sociais digitais se tornou habitual tanto dentro quanto fora do ambiente de trabalho, haja vista que as inovações tecnológicas propiciaram aos usuários acesso ilimitado às redes”*.

A internet tem se transformado no instrumento de comunicação mais utilizado no mundo e, conforme Teixeira & Fabris (2015), representando um ambiente de liberdade, individualidade e comunidade ao mesmo tempo, fazendo crescer exponencialmente as possibilidades de interação por meio das redes sociais, tornou-se também uma grande catalisadora de conflitos sociais, incluindo os atinentes às relações trabalhistas.

1.2 RELAÇÃO DE TRABALHO X RELAÇÃO DE EMPREGO

Como visto anteriormente, a temática do presente trabalho, em linhas gerais, repousa nos conflitos oriundos da interação entre redes sociais e relações trabalhistas. Por essa razão torna-se relevante esclarecer no que consiste uma relação de trabalho.

Em primeiro lugar é preciso compreender o que significa uma relação jurídica. Esta, nas palavras de Delgado (2009, p. 265), *“[...] englobando os sujeitos, o objeto e o negócio jurídico vinculante das partes, é, como visto, a categoria básica do fenômeno do Direito”*.

Cada relação jurídica específica surgida faz emergir necessidades normativas peculiares, fazendo com que nasçam os diversos ramos do Direito. Nesse sentido, *“tanto a relação de trabalho como a relação de emprego são modalidades de relação jurídica”* (BARROS, 2008).

Segundo Delgado (2009), a relação de trabalho

[...] refere-se a todas as relações jurídicas caracterizadas por terem sua prestação essencial centrada em uma obrigação de fazer consubstanciada em labor humano. Refere-se, pois, a toda modalidade de contratação de trabalho humano modernamente admissível. A expressão relação de trabalho englobaria, desse modo, a relação de emprego, a relação de trabalho autônomo, a relação de trabalho eventual [...] Traduz, portanto, o gênero a que se acomodam todas as formas de pactuação de prestação de trabalho existentes no mundo jurídico atual.

A relação de emprego, por conseguinte, seria uma espécie de relação de trabalho. A caracterização de uma relação de emprego passa pela existência obrigatória de cinco requisitos, quais sejam: “*trabalho por pessoa física, pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e subordinação*” (SARAIVA, 2008, p. 75). Na sequência os requisitos serão delineados brevemente, pois voltarão a ser abordados mais adiante.

A prestação do serviço deve ser feita por pessoa física. Os bens jurídicos tutelados por direito trabalhista, como a saúde, a integridade moral, o lazer, dentre outros, são titularizados apenas por pessoas naturais. O segundo requisito – pessoalidade – guarda próxima relação com o anterior, contudo, é distinto em sua essência. Enquanto aquele estabelece a necessidade de existir uma pessoa física na relação, o requisito da pessoalidade traz à relação de emprego o caráter de infungibilidade, no tocante ao trabalhador. A não eventualidade, terceiro requisito, diz respeito à ideia de permanência. Isso não quer dizer que a relação deve ser permanente. Ela pode ser também por período breve e determinado. O que se veda aqui é o trabalho esporádico. O quarto requisito é o da onerosidade. A relação de emprego tem condão econômico para o prestador do serviço. Sua força de trabalho tem que ser remunerada. O quinto e último requisito para a caracterização de uma relação de emprego é a subordinação. É esta a característica mais proeminente desse tipo de relação jurídica. É inerente a esta a hierarquização das posições, sendo o empregador o superior e o empregado o subalterno. Há um estado de obediência deste perante aquele no que tange ao *modus operandi* do serviço a ser realizado. Em decorrência disso, é preciso esclarecer que o estado subalterno não diz respeito à pessoa do trabalhador. Sua condição enquanto indivíduo não está abarcada nesta relação hierarquizada (DELGADO, 2009).

A relação de emprego, desde a instauração do capitalismo, consiste na mais relevante modalidade de relação de trabalho existente. Por essa razão, ao longo do tempo firmou-se a tendência de designá-la pela expressão cabível ao gênero, ou seja, relação de trabalho (DELGADO, 2009). Sendo assim, na presente pesquisa usar-se-á apenas o termo relação de trabalho.

Outra questão que merece esclarecimento são as relações que podem ser estabelecidas entre relação de trabalho e contrato de trabalho. Alguns entendem que ambos representam a expressão do mesmo fato, qual seja, o vínculo que cria entre empregado e empregador. Outros convergem para ideia de que aqueles se tratam de duas figuras distintas. Nesse contexto, àqueles que remetem ao contrato de trabalho a origem da relação de trabalho. De maneira diversa, alguns crêem que o vínculo entre empregado e empregador pode decorrer tanto do

contrato (acordo de vontades) como da relação em si (factual, ou seja, da própria prestação do serviço). De um modo ou de outro, gerariam os mesmos efeitos (NASCIMENTO, 2002).

Diante dessa teia de relações que existem entre relação de trabalho, relação de emprego e contrato de trabalho, inúmeras teorias surgiram para tentar delimitar qual seria a natureza jurídica da relação de emprego. Barros (2008) discorre que, por advir de um contrato de trabalho, a relação de emprego possui natureza contratual. Nessa mesma linha de raciocínio, Cassar (2010) expõe que é pacífica na doutrina a posição de que a relação de emprego é contratual, sendo dessa forma, a teoria dominante. No entanto, não se pode deixar de mencionar, sinteticamente, algumas das teorias que dão outra roupagem à relação de emprego. Primeiramente, a teoria anticontratalista, como seu próprio nome já diz, nega a existência do contrato enquanto gerador da relação de emprego. Ela defende que a relação se estabelece a partir do ingresso do empregado na empresa e o enaltecimento dos interesses da instituição em detrimento dos interesses individuais. É a prestação do serviço em si, a ocupação, o engajamento, etc. Já para teoria paracontratalista a existência do contrato como condição para a relação de emprego é questão de pouca importância. Para os defensores desta teoria o simples ingresso do indivíduo como empregado de uma empresa já faz surgir a relação empregatícia. O enquadramento no estatuto legal, normativo convencional seria mera consequência aplicada de maneira automática.

1.3 AS REDES SOCIAIS E OS IMPACTOS NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

O avanço das descobertas tecnológicas tem promovido contínuas e intensas mudanças nas formas de a sociedade se relacionar, comunicar e organizar. Dentre as inovações mais importantes e recentes, destaca-se o surgimento das redes sociais, sobretudo, no início do século XXI (TRENTIN & TRENTIN, 2012).

O uso das redes sociais pelos brasileiros destacou-se a nível mundial, porquanto o país está entre os cinco primeiros que mais acessam aquelas (BELMONTE, 2013). O Brasil está à frente de países como Estados Unidos, China, Rússia e Índia no tocante ao volume de acessos às redes sociais realizados por meio de *smartphones* (FERNANDES, 2013). Souza (2014, p. 9) traz outra informação relevante a despeito da intensidade da relação que o brasileiro possui com a internet e, sobretudo, com as redes sociais, conforme segue:

Uma pesquisa recente da Universidade da Califórnia mostrou que o Brasil é o segundo país que mais acessa a internet. O brasileiro fica conectado, em média, 12

horas por mês, consumo tão relevante que a revista americana Forbes chegou a considerar o país como o “futuro das mídias sociais”.

Conforme disserta Ribeiro (2015, p. 1395), *“a crescente popularização das redes sociais implicou em expressiva mudança de comportamento dos indivíduos e das organizações empresariais para com a mídia. As relações interpessoais tiveram que ser reestruturadas para o uso das redes sociais”*. Diante desse contexto, evidente é a constatação de que a utilização das redes sociais como instrumento de comunicação entre os indivíduos nos diversos tipos de atividades é uma realidade nos dias de hoje (BELMONTE, 2013).

O uso das redes sociais é ilimitado em termos de espaço e tempo e, por conseguinte, *“tanto no ambiente de trabalho quanto fora dele, se tornou uma prática habitual entre os empregados das mais diversas empresas [...]”* (ARAUJO & KUMMEL, 2015, p. 2). As pessoas fazem uso das redes sociais para o trabalho, para o lazer, etc. (RIBEIRO, 2015). Nesse sentido, *“há então ampla possibilidade de interferência do meio ambiente digital com o do trabalho”* (TEIXEIRA & FABRIS, 2015).

As empresas têm se utilizado da internet para atingir cada vez mais pessoas com seus produtos e serviços. Novas formas de interação com os consumidores foram criadas. Em síntese, as empresas têm se exposto de forma mais intensa na internet e nas redes sociais, mais precisamente, com o intuito de atingir um número cada vez maior de pessoas. De igual modo, as pessoas têm se utilizado da internet para consumir informações, produtos, serviços, além de interagir com outras pessoas localizadas nos mais diversos locais. Tal processo de interação perpassa pelo fomento de novas amizades, consolidação das já existentes, encurtamento de distâncias, assim como a propagação de pensamentos a respeito dos mais diversos temas (RIBEIRO, 2015, p. 1399).

Como pode ser depreendido das palavras de Ribeiro (2015), essa relação entre ambiente digital e ambiente laboral possui benefícios para as empresas, que conseguem potencializar a comunicação com seus clientes, fornecedores, etc. O uso, portanto, da internet e das redes sociais pelos empregados em prol do negócio da empresa a qual estão vinculados é permitido e até incentivado. Hoje em dia é praticamente uma obrigação a empresa ter perfis em redes sociais como o Facebook e o Twitter para interagir com clientes, bem como no LinkedIn, para monitorar e angariar potenciais empregados.

Do mesmo modo, os indivíduos enquanto pessoas buscam ampliar suas redes de relacionamento; enquanto clientes objetivam customizar suas interações de consumo e; enquanto empregados se vêem compelidos a dar vida à interação entre as empresas em que trabalham e seus potenciais e atuais consumidores.

Como visto, a utilização crescente de *smartphones* dotados de internet móvel deu às

peças de acesso ilimitado à rede e indisponível a qualquer tipo de censura. O empregador, por exemplo, não pode simplesmente bloquear determinados *sites* porque seu empregado não usa mais o computador corporativo para se conectar à rede. Em decorrência desta facilitação de acesso, um número cada vez maior de visualizações, *likes* e compartilhamentos é realizado pelas pessoas. O caos instaura-se a partir do momento em que qualquer manifestação na rede atinge dimensões mundiais, com consequências muitas vezes incalculáveis, discorre Souza (2014).

Diante deste contexto, um dos grandes problemas repousa justamente no uso inadequado de tais tecnologias por parte dos empregados, ou seja, na utilização voltada para fins pessoais durante o expediente ou ainda para prejudicar a empresa em que trabalham (FERNANDES, 2013). Em decorrência disso, atualmente essa interação tem originado uma grande demanda de ações trabalhistas que envolvem direitos à liberdade de expressão e demissões por ofensa à honra do empregador (BELMONTE, 2013; SOUZA, 2014).

Diante de um cenário que muda continuamente, “[...] vemos sempre que as leis envelhecem antes da própria sociedade. Constituem verdadeiras estátuas de uma época, necessitando de permanentes reparos e reformas. [...] Esta é a situação da internet” (TREDINNICK, 1999, p. 116). Nesse sentido, “não existe no ordenamento jurídico qualquer normativo que verse sobre a complexa discussão acerca da liberdade nas relações de trabalho, sobretudo quando o meio de difusão dessa liberdade é [...] as redes sociais” (MELLO, 2014).

O judiciário, perante esse panorama, tem esbarrado na falta de normatização legal, haja vista que a legislação trabalhista – CLT, foi criada em um ambiente totalmente diverso do atual. Em decorrência da falta de regulamentação específica, os tribunais trabalhistas encontram dificuldades na apreciação dos casos concretos (BELMONTE, 2013).

Nos dizeres de Teixeira & Fabris (2015, p. 682), o judiciário trabalha com o que tem em mãos, se vendo obrigado a utilizar uma “[...] solução antiga para esse novo problema [...] que se traduz na figura da *justa causa*, ou as *graduações já informadas de advertência e suspensões*”. Por outro lado, Mello (2014) discorre que a doutrina dominante entende que o art. 482 da CLT que trata das possibilidades de *justa causa* seria suficiente para resolver os conflitos advindos do uso abusivo ou inadequado das redes sociais. Na visão exposta pela autora, a problemática estaria na falta de estabelecimento dos limites éticos e morais que vão nortear a utilização e as manifestações realizadas em redes sociais.

Para auxiliar os tribunais trabalhistas nessa árdua empreitada marcada pelo hiato

legislativo, Giesel (2013) expõe que

As leis trabalhistas não impedem que as empresas estipulem, no contrato de trabalho, condutas e posturas relativas ao uso das tecnologias – se aquele tipo de canal pode ser utilizado, qual ferramenta e como. Tais parâmetros também podem fazer parte de convenção coletiva. Algumas empresas possuem até mesmo cartilhas ou manuais de redação corporativo, orientando os empregados sobre a linguagem apropriada e palavras consideradas indevidas.

Essa possibilidade pode ser exercida por meio do poder regulamentar que o empregador tem como prerrogativa em uma relação trabalhista. Nesse sentido, ele pode estabelecer todos os parâmetros acerca do uso da internet, das redes sociais e de qualquer outra tecnologia, por parte dos seus empregados. É importante ressaltar que a proibição do uso não se mostra como uma maneira eficaz de minimizar as chances de condutas inadequadas, tendo em vista que ela não pode abranger todos os meios em todos os locais o tempo todo, tornando inócua a conclusão de que o empregado nunca teria acesso a tais tecnologias. Além do fato de que se isso fosse plausível de acontecer, seria uma evidente afronta às liberdades dos indivíduos. Diante disso, surge como melhor alternativa a regulamentação, conforme discorre Fernandes (2013)

Por isso, é permitido ao empregador que faça a regulamentação, a qual deve estar clara para todos os seus funcionários, assim, ele pode limitar o uso do celular, da internet, das redes sociais, dos e-mails, para uso exclusivamente profissional, e havendo esta limitação poderá sempre estar fiscalizando se o empregado está agindo nos limites estabelecidos, sem a preocupação de estar infringindo direito à intimidade e à liberdade de seu empregado. No entanto, as regulamentações da empresa não podem ser abusivas, devendo respeitar a dignidade do trabalhador. Ademais, ao estabelecer o modelo de conduta a ser seguido, o empregador esclarece quais os comportamentos são admitidos e quais não são admitidos em sua empresa [...]

Atribuir a normatização às partes, sobretudo ao empregador, dá destaque para o conteúdo que terá o contrato de trabalho, pois estabelecerá direitos e obrigações que não possuem a devida guarida em normatização imparcial, qual seja a legislação. E é exatamente nessa conjuntura que ascendem os conflitos trabalhistas, porquanto a problemática sobre os limites da normatização do uso das redes sociais por parte do empregador é bastante acentuada. Por outro lado, ao empregado também é exigido zelo em suas condutas, pois “[...] na vida profissional os direitos e liberdades têm por limites a reputação alheia, a finalidade da empresa e as características do contrato de trabalho [...]” (BELMONTE, 2013).

Conforme se pode depreender do exposto, os conflitos oriundos do uso das redes sociais no âmbito das relações trabalhistas encontram soluções arcaicas na legislação vigente

e precisam de normatização advinda dos próprios sujeitos daquelas (empregador e empregado, por meio do contrato de trabalho, acordos coletivos e regulamentação interna) para auxiliar as partes a evitarem demandas judiciais ou, quando isso for inevitável, para dar maiores condições aos tribunais trabalhistas de emitirem as soluções mais adequadas e justas.

2 O CONTRATO DE TRABALHO

No presente capítulo serão esmiuçados os aspectos específicos ao desenvolvimento do trabalho no tocante ao contrato de trabalho. Nesse sentido, iniciar-se-á a exposição percorrendo-se sobre o conceito de contrato de trabalho e aspectos gerais e característicos do mesmo, como por exemplo, a inerência do princípio da boa-fé contratual. Depois dessa contextualização serão apresentados os sujeitos dessa relação contratual – empregador e empregado. Subsequentemente a redação abordará os deveres do indivíduo enquanto empregado e partícipe de uma relação contratual trabalhista, bem como os poderes que dispõem o empregador e suas consequentes prerrogativas no exercício de suas atribuições, culminando com as possibilidades de aplicações de sanções. No último tópico deste capítulo a ênfase repousará sobre a sanção mais grave – dispensa por justa causa. Para isso, abordar-se-á o conceito e as características inerentes àquela, bem como as possibilidades legalmente estabelecidas para sua consecução.

2.1 CONCEITO E QUESTÕES GERAIS DO CONTRATO DE TRABALHO

Um contrato, seja ele de qual tipo for, pode ser sinteticamente definido como sendo “[...] *um acordo tácito ou expresso mediante o qual ajustam as partes pactuantes direitos e obrigações recíprocas*” (DELGADO, 2009, p. 460).

Essa figura jurídica – contrato – tornou-se uma das bases da cultura do mundo contemporâneo, embora não seja estranha em tempos mais remotos. Seu destaque adveio em grande parte pelo fato de, na sociedade atual, as relações possuírem partes juridicamente livres, ou seja, sem a existência de domínio institucionalizado de um sobre o outro, como no caso da escravidão (DELGADO, 2009).

No âmbito trabalhista, com o surgimento e desenvolvimento do capitalismo, as relações laborais passaram a ter partes livres e independentes – empregador e empregado. Dessa maneira a celebração de um contrato passou a ser viável, pois agora dois sujeitos de direitos poderiam pactuar direitos e obrigações recíprocas.

No Brasil, antes da legislação trabalhista, o contrato celebrado no contexto do trabalho era denominado de locação de serviços, conforme conta no Código Civil de 1916. Ressalta-se, contudo, que tal expressão já era utilizada pela doutrina em 1905. A partir do nascimento do Direito do Trabalho, outras designações foram sendo criadas, como contrato de indústria,

contrato de operário, contrato de salário e contrato corporativo. Somente em 1935, com o advento da Lei nº 62, foi adotada a denominação contrato de trabalho, que persiste até os dias atuais (MARTINS, 2009; CASSAR, 2010).

A CLT define, em seu art. 442 o contrato individual do trabalho como sendo “[...] *acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego*”. Outras características trazidas pela CLT sobre o contrato de trabalho são o fato de que ele pode ser pactuado de maneira verbal ou escrito, bem como pode possuir prazo determinado ou indeterminado. Além disso, os parâmetros desse negócio jurídico são de livre estipulação entre as partes, desde que não ofendam a legislação trabalhista, os acordos coletivos e as decisões das autoridades competentes (BRASIL, 1943).

A definição trazida pela lei sofre críticas de doutrinadores como Delgado (2009, p. 462), que entende ser aquela imprecisa tendo em vista que

[...] não desvela os elementos integrantes do contrato empregatício; em segundo lugar, estabelece uma relação incorreta entre seus termos (é que em vez de o contrato corresponder à relação de emprego, na verdade ele propicia o surgimento daquela relação); finalmente, em terceiro lugar, o referido enunciado legal produz um verdadeiro círculo vicioso de afirmações (contrato/relação de emprego; relação de emprego/contrato).

Para Martins (2009) a própria expressão contrato de trabalho está equivocada, pois para ele a legislação em questão (CLT) trata de uma relação de trabalho específica, qual seja a relação de emprego. Por essa razão, compreende que a melhor denominação seria contrato de emprego, evitando confusões para os destinatários das normas trabalhistas.

Pode-se perceber que a crítica quanto à denominação também permeia a tessitura de outros autores, como Nascimento (2002), que entende que os normativos legais trabalhistas seriam um das alavancadores dessa confusão de nomes, porquanto faz uso ao longo de seus dispositivos tanto da expressão ‘contrato individual de trabalho’ como ‘relação de emprego’ para designar a mesma coisa. Assim como ficou definido ao final do item 1.2 – Relação de trabalho x Relação de emprego, que a denominação a ser utilizada para definir a relação entre empregador e empregado seria relação de trabalho, far-se-á tão somente o uso da expressão contrato de trabalho para designar o acordo de vontades entre eles.

Superada a problemática da denominação, necessário se torna entender o que é esse contrato de trabalho. Enquanto que para Delgado (2009) a definição passa pelo enunciado de seus elementos integrantes e do vínculo que os mantém unidos, Martins (2009) compreende que no conceito não cabe expor quais as características do contrato, mas sim do que ele se

trata. Nesse sentido, este entende que “[...] *contrato de trabalho é o negócio jurídico entre uma pessoa física (empregado) e uma pessoa física ou jurídica (empregador) sobre condições de trabalho*” (MARTINS, 2009, p. 80). Já Delgado (2009, p. 461) define contrato de trabalho como sendo “[...] *o negócio jurídico expresso ou tácito mediante a qual uma pessoa natural obriga-se perante pessoa natural, jurídica ou ente despersonalizado a uma prestação pessoal, não eventual, subordinada e onerosa de serviços*”.

Aos conceitos já suficientemente claros e completos dos supracitados autores, outro aspecto parece relevante ao complemento daqueles. Cassar (2010, p. 522) diz que “[...] *o contrato de trabalho resulta da soma dos requisitos caracterizadores da relação de emprego [...]*”. Ressalta-se, a partir dessa assertiva, a proximidade e, porque não dizer, a relação de interdependência existente entre contrato de trabalho e relação de emprego (trabalho), mencionada inclusive na definição trazida pelo art. 442 da CLT.

Em termos de características, pode-se dizer que o contrato de trabalho se particulariza por ser, segundo Cassar (2010, p. 522)

*[...] **bilateral** (direitos e obrigações recíprocos), **consensual** (nasce da vontade e da concordância das partes), **oneroso** (há contraprestação pelo serviço prestado), **comutativo** (cada parte sabe previamente seu direito em relação à outra, cujas obrigações são recíprocas e equivalentes), **intuitu personae** (pessoal, como consequência do caráter fiduciário da relação de emprego) em relação ao empregado e de **trato sucessivo** (o contrato não se exaure com a prática de um único ato, pois é de débito permanente).*

Martins (2009) dá entendimento diverso quanto à bilateralidade, afirmando que a mesma é concernente ao fato de o contrato de trabalho ser celebrado apenas entre duas pessoas, o empregado e o empregador. Além disso, acrescenta a característica de não solenidade, porquanto aquele prescinde qualquer tipo de formalidade, podendo ser ajustado por escrito ou até mesmo verbalmente.

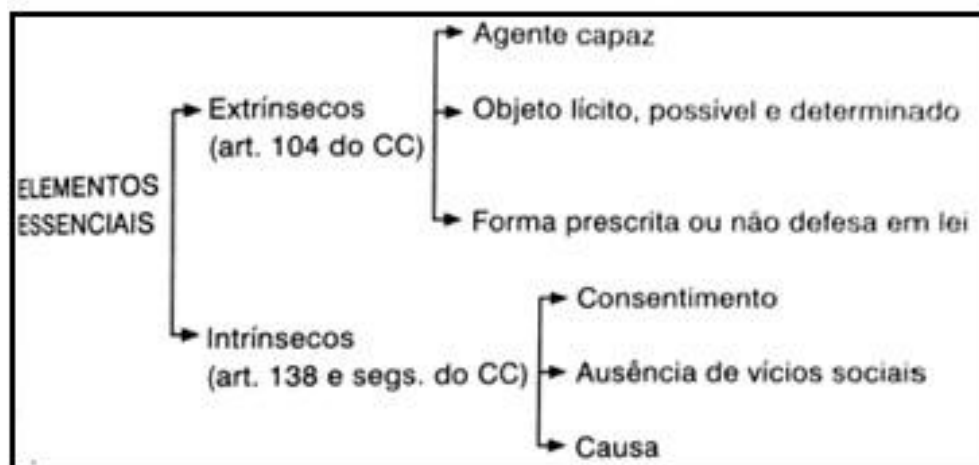
Barros (2008) Saraiva (2008) e Delgado (2009) corroboram que uma das características do contrato de trabalho é de que ele é de direito privado. Isso porque as partes, livres e iguais, podem estabelecer as cláusulas do contrato, desde que não contrariem ao ordenamento jurídico como um todo.

Outra característica trazida por Barros (2008) e Delgado (2009) é a alteridade, que significa que alguém se apropria onerosamente do trabalho de outrem e, por conseguinte, deve e assume os riscos do negócio.

Para a formação de um contrato de trabalho pressupõe-se a existência de alguns requisitos e/ou elementos. A doutrina usualmente classifica estes em essenciais, naturais e

acidentais (BARROS, 2008; DELGADO, 2009; CASSAR, 2010).

Para elucidar quais seriam os elementos essenciais, ou também denominados de jurídico-formais, segue na sequência figura sintetizando aqueles.



Quadro 1 - Elementos essenciais do contrato de trabalho
Fonte: Cassar (2010, p. 525).

Sobre o agente capaz, no caso do direito do trabalho, expõe-se que o empregador, sendo “[...] *pessoa natural, jurídica ou ente despersonalizado a quem a ordem jurídica reconheça aptidão para adquirir e exercer, para si ou por outrem, direitos e obrigações na vida civil, tem-se como capaz esse ente para assumir direitos e obrigações trabalhistas*” (DELGADO, 2009, p. 468). Sobre o empregado repousam algumas limitações quanto a idade. Fazendo um arranjo dos dispositivos constitucionais e celetista, tem-se que a capacidade plena para o trabalho surge a partir dos 18 anos. Entre 16 e 18 anos a capacidade é relativa e entre 14 e 16 anos a capacidade se restringe a formalização de contratos de aprendiz (DELGADO, 2009).

O objeto contratual precisa ser: 1) lícito: não pode divergir da legislação, da moral dos princípios e dos bons costumes, como por exemplo, o aborto ilegal realizado por médico em clínica especializada; 2) possível: não pode ser física ou materialmente impossível de realizá-lo, como por exemplo, exigir que um empregado construa um muro no céu; 3) determinado: o objeto precisa ser especificado quanto ao gênero, espécie, quantidade, dentre outros, não sendo permitido, por exemplo, que o objeto contratual esteja definido como construir algo (CASSAR, 2010).

Sobre a forma, no campo trabalhista, em princípio, não há solenidade para a pactuação de um contrato. A jurisprudência considera que a simples prestação de trabalho faz presumir a existência de um contrato de trabalho, mesmo que ele seja tácito (DELGADO, 2009).

No tocante ao consentimento, é obrigatório à formação do contrato de trabalho que ambas as partes tenham a liberdade para pactuarem o ajuste trabalhista. Nesse contexto, tal consentimento precisa estar ausente do segundo requisito intrínseco, quais sejam, os vícios sociais, compreendidos como sendo o erro, o dolo, a coação, a simulação e a fraude (BARROS, 2008).

Por fim, a causa, como último requisito intrínseco, é a prestação de serviço em troca de uma contraprestação pecuniária. Em síntese, o motivo é o próprio trabalho e, como tal, sempre será lícito (CASSAR, 2010).

Os contratos, com suas características e requisitos, são classificados a partir destes, conforme quadro abaixo, confeccionado a partir da exposição feita por Barros (2008).

CRITÉRIOS	CLASSIFICAÇÃO					
	Escritos	Verbais	-	-	-	-
Quanto à forma	Escritos	Verbais	-	-	-	-
Quanto à regulamentação	Comuns	Especiais	-	-	-	-
Quanto ao local de prestação	Na sede do empregador	Externo	No domicílio do empregado	-	-	-
Quanto ao consentimento	Expressos	Tácitos	-	-	-	-
Quanto à qualidade do trabalho	Manual	Técnico	Intelectual	-	-	-
Quanto aos sujeitos	Individual	Equipe	-	-	-	-
Quanto ao modo de remuneração	Por unidade de tempo	Por unidade de obra	Misto	-	-	-
Quanto à duração	Determinado	Indeterminado	-	-	-	-
Quanto ao fim ou quanto à índole da atividade	Doméstico	Rural	Urbano	Marítimo	Industrial	Comercial

Quadro 2 - Classificação de contratos de trabalho
Fonte: Próprio autor

As classificações mais comumente encontradas na doutrina referem-se à forma, ao consentimento e à duração. Apesar da forma, será considerado contrato escrito tanto o documento que contenha todas as cláusulas contratuais quanto a simples aposição de assinatura na CTPS, conforme art. 29 da CLT. A forma verbal decorre de previsão expressa na CLT e contempla os acordos realizados informalmente, sem documentação escrita. No tocante ao consentimento, é considerado tácito o contrato em que a prestação de serviços pelo empregado ocorre sem oposição do empregador. Já o contrato expresso será aquele em que os parâmetros são previamente acordados, sem significar que tal ajuste tenha que ser necessariamente por escrito. Sobre a duração, o contrato em regra será por tempo

indeterminado (princípio da continuidade da relação de emprego). Já o contrato por prazo determinado possui ao menos previsão aproximada do seu término e, haja vista o princípio da continuidade, só poderá ser celebrado nos casos previstos em lei, como por exemplo, contrato de atleta profissional (NASCIMENTO, 2002; SARAIVA, 2008).

Como visto, a relação contratual trabalhista é caracterizada e formada a partir de um emaranhado de interações (direitos e obrigações) entre as partes. Um ponto de extrema relevância é a maneira com que estas concretizam aquelas, sendo traduzida por meio do princípio da boa-fé, consagrada no ordenamento jurídico brasileiro nos arts. 113 e 422 do CC.

Gagliano & Filho (2011, p. 100), de maneira sintética, entendem que “[...] a boa-fé é, antes de tudo, uma diretriz principiológica de fundo ético e espectro eficaz jurídica [...] a boa-fé se traduz em um princípio de substrato moral [...]”. A boa-fé se divide em subjetiva e objetiva. Aquela significa a ‘ignorância’ de alguém sobre os vícios de uma situação que venha a praticar. Diferente, portanto, é a boa-fé em sua vertente objetiva, porquanto esta se consolida como “[...] uma verdadeira regra de comportamento, de fundo ético e exigibilidade jurídica” (GAGLIANO & FILHO, 2011, p. 101).

Presente em todos os negócios jurídicos, a boa-fé objetiva remete que as partes ajam de maneira leal e respeitosa no cumprimento de suas obrigações e no recebimento de seus direitos. Destarte, conclui-se que, ao largo do cumprimento da obrigação principal (dar, fazer ou não fazer), o princípio da boa-fé objetiva impõe as partes deveres jurídicos conexos, como por exemplo: de lealdade e de confiança, de assistência, de confidencialidade ou sigilo, de informação, de probidade, de agir com honestidade, de agir conforme a razoabilidade e a boa razão, etc. (GAGLIANO & FILHO, 2011; RIBEIRO, 2015).

Além de provedor dos diversos deveres expostos acima que visam dar maiores garantias e proteção aos envolvidos, o princípio da boa-fé objetiva também acaba por delimitar o exercício de direitos subjetivos (GAGLIANO & FILHO, 2011). Nesse sentido, Mello (2014, p. 28) afirma que a imperiosa presença deste princípio, por exemplo, “[...] pode resultar em certas limitações dos direitos fundamentais [...]”. Isso significa “[...] um condicionamento ou limite adicional ao exercício da liberdade de expressão [...]”.

Para concluir a exposição sobre contrato de trabalho e encaminhar as tessituras subsequentes, necessário é elucidar o aspecto que torna único esse tipo de relação contratual. Embora tenha sido dito que as partes sejam livres e independentes para decidirem pactuar o ajuste, depois disso, por todas as características e elementos também já discorridos, estabelece-se uma relação de hierarquia entre as partes. Nesse diapasão, Barros (2008, p.

233), discorre que é a “[...] *subordinação jurídica [...] que irá distinguir o contrato de trabalho dos contratos que lhe são afins [...]*”. Para ela, é nesse tipo de contratação que os interesses contrapostos estão mais evidentes e, por essa razão, “[...] *o conflito contratual acaba por se tornar a projeção de um conflito social*”.

2.2 SUJEITOS DO CONTRATO DE TRABALHO: EMPREGADO E EMPREGADOR

Os sujeitos de um contrato de trabalho são o empregador e o empregado. Ambos estão definidos na legislação trabalhista (CLT).

Iniciando pelo empregador, em seu art. 2º, a CLT define o empregador como sendo “[...] *a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço*” (BRASIL, 1943).

Como pode ser visto, a CLT dispõe que empregador é a empresa, podendo esta ser compreendida do ponto de vista econômico como “[...] *a atividade organizada para a produção ou circulação de bens e serviços para o mercado, com o fito de lucro*” (MARTINS, 2009, p. 180) ou, do ponto de vista jurídico, como sendo a “[...] *a atividade exercida pelo empresário*” (MARTINS, 2009, p. 179). E repousa nesta definição a primeira crítica doutrinária. Autores como Nascimento (2002), Barros (2008), Delgado (2009) e Martins (2009) discorrem que esse enunciado é falho, porquanto há divergência de entendimento sobre a natureza jurídica da empresa. Àqueles que entendem ser a empresa um objeto de direito (conjunto de bens), não sendo equiparável a um sujeito de direito, o empregador deveria ser a pessoa física, jurídica ou o ente despersonalizado que é titular da empresa (DELGADO, 2009). Já para os que defendem ser a empresa um sujeito de direito, dotada de personalidade jurídica própria, a definição celetista não guarda polêmicas.

Em uma conceituação mais abrangente, pode-se determinar o empregador como sendo “[...] *a pessoa física, jurídica ou ente despersonalizado que contrata a uma pessoa física a prestação de seus serviços, efetuados com pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e sob sua subordinação*” (DELGADO, 2009, p. 371). Pode-se depreender dessa definição que a noção jurídica do empregador está intrinsecamente ligada à de empregado, ou seja, aquele irá automaticamente emergir se o empregado existir. Evidenciando essa condição existencial, Nascimento (2002, p. 191) conclui que “[...] *empregador é o ente, dotado ou não de personalidade jurídica, com ou sem fim lucrativo, que tiver empregado*”.

O § 1º do referido art. 2º equipara à figura do empregador “[...] *os profissionais*

liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados” (BRASIL, 1943). Conquanto preceituam-se tais figuras como equiparadas à do empregador, Delgado (2009) diverge dessa afirmação, pois entende que elas seriam empregadores típicos e não equiparados.

Paulino (2008, p. 42) ressalta ainda que no rol de empregadores entrariam “*os condomínios, o espólio, a massa falida, além das pessoas jurídicas de direito público [...]*”. Continua o autor afirmando que a ideia de o empregador sempre assumir o risco do negócio ou de ter personalidade jurídica não são inerentes à existência daquele sujeito. Justifica dizendo que há empregadores oriundos de instituições sem fins lucrativos (sem risco econômico) e sem personalidade jurídica (condomínios). Muito embora tais assertivas sejam realidade, Delgado (2009) entende que a despersonalização e a assunção dos riscos do negócio são características do empregador válidas para fins justralhistas. Enquanto que aquela busca possibilitar a modificação do polo passivo (empregador) mantendo íntegro o contrato empregatício, esta visa afastar o empregado de qualquer responsabilização por problemas no negócio, eximindo-o, por exemplo, de assumir o pagamento de dívidas tributárias da empresa em que trabalhava e que veio a falir.

Nascimento (2002, p. 191-192) traz algumas classificações sobre a figura do empregador.

Quanto à estrutura jurídica do empresário, há pessoas físicas, firmas individuais e sociedades, sendo a principal a sociedade anônima. Quanto à natureza da titularidade, há empregadores proprietários, arrendatários, cessionários, usufrutuários, etc. Quanto ao tipo de atividade, há empregadores industriais, comerciais, rurais, domésticos e públicos.

De todas as definições, características, dentre outros, acerca do empregador, a que mais capta a sua essência parece ser a mais simples, qual seja, a noção de que o empregador é todo aquele que possui empregado. Sobre esta figura, no art. 3º da CLT consta a sua definição. Conforme a legislação trabalhista, “*considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário*” (BRASIL, 1943). Nascimento (2002) e Saraiva (2008) entendem que essa definição está incompleta, devendo-se recorrer à preceituação normativa de empregador para se capturar a outra característica do empregado, qual seja, a pessoalidade.

Desta definição legal podem ser extraídas as seguintes características, já delineadas brevemente no item 1.2 - Relação de trabalho x relação de emprego:

1ª) Pessoa física: o empregado só pode ser pessoa física, não abrangendo dessa forma, pessoa jurídica ou até mesmo um animal. A legislação trabalhista tutela apenas aquele (NASCIMENTO, 2002). É importante lembrar, no tocante a esta característica, a limitação já mencionada sobre a idade (relacionada com a capacidade civil e trabalhista). Somente as pessoas físicas com 16 (dezesesseis) anos ou mais são aptas a serem empregadas, salvo na condição de aprendiz em que se permite a partir dos 14 (quatorze) anos (MARTINS, 2009);

2ª) Não eventualidade: o serviço prestado pelo indivíduo não poderá ser eventual. É de relevo notar que o legislador não fez uso da expressão ‘continuidade’, haja vista que mesmo intermitente, o serviço poderá ser considerado não eventual, bastando ser necessário à atividade normal do empregador. É o que ocorre, por exemplo, com professores que comparecem às instituições de ensino apenas alguns dias por semana. Convém lembrar, neste ponto, que a não eventualidade diverge da ideia de exclusividade, algo que se dispensa na configuração de empregado (BARROS, 2008);

3ª) Onerosidade: o empregado, pela prestação de seus serviços deverá receber a contrapartida denominada de salário. Este poderá ser pago em dinheiro ou *in natura* (alimentação, transporte, habitação, etc.). Não se considera, portanto, empregado o indivíduo que emprega sua força de trabalho de maneira gratuita (NASCIMENTO, 2002);

4ª) Pessoalidade: o serviço deverá ser prestado pelo empregado pessoalmente e sua substituição, se ocorrer, deverá ser esporádica e com anuência prévia do empregador. Este, na condição de contratante de mão de obra, absorveu outro como empregado por suas condições, habilidades, atitudes, dentre outros, não sendo possível que terceira pessoa possua exatamente as mesmas características. Sendo assim, o contrato de trabalho, para o empregado, é *intuitu personae* (BARROS, 2008);

5ª) Subordinação jurídica: “[...] é a obrigação que o empregado tem de cumprir as ordens determinadas pelo empregador em decorrência do contrato de trabalho. É objeto do contrato de trabalho” (MARTINS, 2009, p. 130). Por conseguinte, é adjetivada de jurídica, muito embora existam outras espécies consideradas para o aspecto da subordinação, como a técnica, a econômica, a moral, dentre outras. Esse poder do empregador pode variar de intensidade e não precisa ser constante. O que vale é a possibilidade de o empregador dar ordens, comandar, dirigir e fiscalizar a atividade realizada pelo empregado (NASCIMENTO, 2002). Paulino (2008) considera que a subordinação é um elemento essencial na relação estabelecida entre empregador e empregado, oriundo do poder diretivo que possui aquele perante este.

O empregado não poderá sofrer distinções em função da espécie de emprego ou em virtude do tipo de serviço que presta, seja ele intelectual, técnico ou manual, conforme parágrafo único do art. 3º da CLT (BRASIL, 1943) e inciso XXXII do art. 7º da CF (BRASIL, 1988). Destarte, irrelevante é a qualificação profissional e o tipo de trabalho realizado para a caracterização do vínculo empregatício (SARAIVA, 2008).

2.3 OS DEVERES DO EMPREGADO E O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ CONTRATUAL

A formalização do contrato de trabalho faz emergirem múltiplos direitos e obrigações entre as partes. Delgado (2009) chama-os de efeitos do contrato e, classifica-os em próprios e conexos, em decorrência da maior ou menor proximidade com o conteúdo contratual trabalhista, conforme segue:

Próprios são os efeitos inerentes ao contrato empregatício, por decorrerem de sua natureza, de seu objeto e do conjunto natural e recorrente das cláusulas contratuais trabalhistas. São repercussões obrigacionais inevitáveis à estrutura e dinâmica do contrato empregatício ou que, ajustadas pelas partes, não se afastam do conjunto básico do conteúdo do contrato. As mais importantes são, respectivamente, a obrigação de o empregador pagar parcelas salariais e a obrigação de o empregado prestar serviços ou colocar-se profissionalmente à disposição do empregador. Conexos são os efeitos resultantes do contrato empregatício que não decorrem de sua natureza, de seu objeto e do conjunto natural e recorrente das cláusulas contratuais trabalhistas, mas que, por razões de acessoriedade ou conexão, acoplam-se ao contrato de trabalho. Trata-se, pois, de efeitos que não têm natureza trabalhista, mas que se submetem à estrutura e dinâmica do contrato de trabalho, por terem surgindo em função ou em vinculação a ele. São exemplos significativos desses efeitos conexos os direitos intelectuais devidos ao empregado que produza invenção ou obra intelectual no curso do contrato e não prevista no objeto contratual. Também ilustram tais efeitos conexos as indenizações por dano moral e por dano material (DELGADO, 2009, p. 568).

Maranhão (apud GARCIA & JUNIOR, 2012, p. 5) sintetiza as obrigações e/ou deveres existentes para o empregado em uma relação trabalhista, afirmando que

Obriga-se o empregado a prestar o trabalho contratado, com a diligência compatível com as suas condições pessoais e as circunstâncias de tempo e lugar, proporcionando aquele rendimento qualitativo e quantitativo que o empregador pode dele legitimamente esperar, obedecendo-lhe às ordens, legalmente dadas, dedicando-se com fidelidade a empresa para a qual trabalha, evitando prejudicá-la material ou moralmente.

Como se pode verificar a partir das exposições, os principais efeitos próprios que recaem sobre o empregado são obrigações de fazer, ou seja, obrigações de conduta, sendo a principal delas, a de prestar o serviço pelo qual foi contratado (DELGADO, 2009).

Para Barros (2008, p.607), a obrigação assumida pelo empregado de trabalhar para o empregador “[...] vem acompanhada do dever de obediência às instruções do empregador, o qual é uma característica manifesta da subordinação jurídica do empregado. Do exercício do poder diretivo do empregador, portanto, surge o **dever de obediência** a ordens [...] lícitas”.

É preciso destacar que o presente dever se limita a ordens lícitas, estando o empregado desobrigado a obedecer a aquelas que gerem grave e iminente risco à sua integridade física ou moral. Além disso, as ordens não poderão ultrapassar os contornos do contrato de trabalho e avançar sobre a vida privada do indivíduo, ou seja, que não infrinjam direitos fundamentais do empregado como, por exemplo, ordens sobre crenças políticas e religiosas bem como que versem sobre a liberdade de pensamento e expressão. Dito de outra forma, os dispositivos constitucionais garantem “[...] a efetividade da independência da consciência moral e cívica dos indivíduos que integram uma sociedade democrática” (BARROS, 2008, p. 608). Neste ponto é relevante ressaltar que tais liberdades possuem limitações quanto ao seu exercício por parte do empregado quando praticadas dentro do espectro da relação de trabalho, onde há a presença da subordinação e onde há outra parte que também titulariza direitos fundamentais de personalidade – o empregador (FEIJÓ & REIS, 2012).

A infração ao dever de obediência poderá ensejar ato de indisciplina (descumprimento de ordens de âmbito geral) ou de insubordinação (descumprimento de ordem específica e pessoal) do empregado, podendo gerar ao empregador o direito de resolução contratual por meio da dispensa por justa causa prevista na alínea “h” do art. 482 da CLT (BARROS, 2008).

Delgado (2009) afirma que ao lado da obrigação principal assumida e do dever dela decorrente, outros comportamentos são exigidos do empregado, como a diligência e assiduidade na execução laboral. Corroborando com esse pensamento, Barros (2008, p. 610) afirma que “*apenas a observância de ordens não é suficiente; mister também que o empregado cumpra o **dever de diligência** inserido na obrigação de trabalho, ou seja, execute suas atividades com zelo*”.

Por conseguinte, pode-se explicar que este dever guarda relação com a questão do rendimento do trabalho executado, tanto em termos de qualidade como em termos de quantidade do que foi realizado. Nesse contexto, sua avaliação pressupõe graus que deverão ser proporcionalmente maiores na medida em que os cargos sejam mais relevantes na hierarquia. Essa aferição poderá ser objetiva, considerando um trabalhador médio, ou subjetiva, analisando-se o comportamento pessoal do empregado (BARROS, 2008).

A violação do dever de diligência materializa a desídia e também poderá permitir ao

empregador dispensar o empregado por justa causa, conforme previsto na alínea “e” do art. 482 da CLT. Ressalta-se que a desídia pressupõe para sua caracterização a culpa – imprudência, negligência ou imperícia. Os adeptos da avaliação subjetiva do dever de diligência consideram que a imperícia só poderá ser imputada ao empregado caso o empregador não tenha tido a oportunidade de análise prévia da capacidade daquele, em virtude da ausência de um contrato de experiência (BARROS, 2008).

Por fim, tem-se uma obrigação que, diferentemente das anteriores, não é de cunho patrimonial, mas sim pessoal. Nesta seara, conforme Barros (2008, p. 612)

[...] se insere o aspecto ético, cujo dever de fidelidade é uma de suas manifestações. Esse dever é a conduta humana honrada, que pressupõe o agir com retidão, em virtude não só do interesse do empregado como também da harmonia que deverá existir na organização de trabalho que ele integra.

Manifesta-se positivamente em obrigações de fazer, como por exemplo, na comunicação de perigos e anormalidades do ambiente de trabalho ao empregador. A manifestação também pode ser negativa (obrigação de não fazer), como por exemplo, não se comportar de maneira que faça a empresa sofrer um dano, não divulgar segredos da empresa, etc. (BARROS, 2008; DELGADO, 2009).

Mello (2014) faz uma crítica ao dever de fidelidade ao afirmar que a sua concepção tradicional remete a uma submissão do empregado ao empregador equiparável ao de um súdito frente ao soberano. O correto a exigir, segundo ela, a partir do princípio da boa-fé, seria o dever de lealdade do empregado. Sendo assim, haveria maiores condições de se criar um ambiente cooperativo entre as partes gerando benefícios recíprocos.

Nesse contexto torna-se relevante destacar a inerência da boa-fé objetiva na consecução de todos esses deveres, sobretudo, no de lealdade. A probidade, confiança, dentre outros, devem sempre permear as atitudes do indivíduo enquanto empregado.

2.4 OS PODERES DO EMPREGADOR

Conforme mencionado anteriormente, sabe-se que a relação empregatícia confere ao empregador poderes que “[...] *lhe são característicos e necessários ao exercício da atividade empresarial*” (RIBEIRO & FERNANDES, 2015, p.59). É, portanto, uma relação dispar pautada pela subordinação do empregado perante o empregador.

O poder do empregador, nesse sentido, “[...] *é o conjunto de prerrogativas*

asseguradas pela ordem jurídica e tendencialmente concentradas na figura do empregador, para exercício no contexto da relação de emprego” (DELGADO, 2009, p. 590).

O poder empregatício se divide em poder diretivo ou organizativo, poder regulamentar, poder fiscalizatório ou controle e poder disciplinar (BARROS, 2008; DELGADO, 2009). Para alguns autores, como Cavalcante & Neto (2010) o poder de direção abarca, a partir de sua realização, todos os demais poderes. Seria como ‘o poder maior’ que contempla os ‘poderes decorrentes’. Para outros, como Delgado (1996, p. 175), “o *poder hierárquico abrangeria todas as demais dimensões do fenômeno do poder no contexto empresarial interno*”. Para o autor este poder seria gênero, da qual o poder de direção seria uma de suas espécies.

O poder diretivo (ou poder de comando ou poder de organização) representa o direito do empregador de determinar a organização da estrutura e do espaço interno da empresa, determinando também a formatação do trabalho e os procedimentos da prestação de serviços esperada do empregado (DELGADO, 2009). Algumas manifestações desse poder estariam na definição dos fins econômicos visados pela empresa (comercial, industrial, etc.), na determinação da estrutura jurídica (sociedade limitada, sociedade anônima, etc.) e na enumeração de cargos e respectivas atribuições (NASCIMENTO, 2002).

Barros (2008) discorre sobre algumas características do poder diretivo. Primeiramente, ressalta que ele tem como seu titular o empregador ou seus prepostos. Na sequência apresenta que a sua natureza jurídica possui duas correntes. A primeira entende que tal poder seria um direito potestativo do empregador enquanto que a segunda defende a ideia de direito-função do empregador. Ademais, ressalta que o exercício diretivo não pode exceder certos limites, sejam eles externos (CF, leis, etc.) ou internos (boa-fé e regular exercício do poder).

Barros (2008) e Martins (2009) explicam que a fundamentação deste poder repousa em três correntes teóricas, quais sejam: a teoria da propriedade privada (poder diretivo advém do fato de o empregador ser o dono da empresa), a teoria institucional (poder diretivo decorre do fato de o empregado fazer parte da instituição empresarial e, portanto, deve respeitar as regras existentes desta) e a teoria contratual (poder diretivo emerge do contrato de trabalho para o empregador assim como o dever de subordinação surge para o empregado).

O poder regulamentar seria um viés do poder diretivo que permite ao empregador definir as regras a serem respeitadas pelos empregados no ambiente do trabalho e, porque não, também fora dele (FERNANDES, 2013). A partir de sua manifestação unilateral de vontade, o empregador pode emitir um regulamento interno, dentre outros, que trarão as regras de

conduta esperadas e as normas disciplinares a que estarão sujeitos os empregados (NASCIMENTO, 2002). Cabe destacar que, por serem impostas as regras organizacionais ao empregado, o poder regulamentar “[...] não tem o condão de produzir efetivas normas jurídicas, mas, sim, meras cláusulas contratuais [...]” (DELGADO, 2009, p. 593).

Como vimos no item 1.3 – As redes sociais e os impactos nas relações trabalhistas, a legislação não proíbe as organizações de estabelecerem suas normatizações internas sobre o uso das redes sociais e tal iniciativa, inclusive, é vista com bons olhos pela jurisprudência, pois lhe propicia mais elementos durante os julgamentos trabalhistas. A empresa poderia criar uma política sobre o uso e o acesso adequado das redes sociais, fomentando em seus empregados o exercício de um senso de limite (FEIJÓ & REIS, 2012; GALO & TENO, 2012). Poderia se pensar na proibição total, contudo, em tempos de acesso ilimitado à rede por meio dos celulares, isto faria com que a empresa despendesse muita energia em uma atitude antipática e que se mostraria ineficaz. A liberação total também poderia representar um convite ao caos e deixaria a empresa desguarnecida caso ela entendesse ser necessário aplicar alguma sanção a um empregado que extrapolou os limites. Mas o meio termo, além de agradar aos empregados, poderia trazer benefícios inclusive ao empregador. Isso porque parar por alguns períodos durante o expediente para interagir em redes sociais poderia ajudar o empregado a espairecer as ideias e aliviar a tensão do trabalho (BARBOSA, 2014).

Embora cada negócio deva estabelecer a sua política interna com base em sua realidade e em seus valores internos, Maciel (2012) discorre sobre as questões fundamentais que devem ser tratadas em uma boa regulamentação interna, dentre as quais se destacam: a tipificação de condutas que geram difamação, calúnia, injúria, assédio e discriminação e suas respectivas consequências e o exposto esclarecimento acerca dos cuidados sobre divulgação e postagens que possam comprometer a imagem e boa fama da empresa, também trazendo as penalizações para eventuais infrações.

O poder fiscalizatório ou de controle permite ao empregador o monitoramento da prestação dos serviços pelo empregado e a própria vigilância dentro do espaço laboral. Visa garantir meios de o empregador verificar continuamente se tudo está ocorrendo em conformidade com as suas orientações e determinações. Como exemplos, podem-se citar o controle de portaria, o controle de frequência, o monitoramento por câmeras de vídeo, a fiscalização dos acessos à internet realizados pelo empregado, dentre outros. Esse poder também seria uma simples manifestação do poder diretivo e, em geral, serviria como premissa do poder disciplinar (DELGADO, 2009; MARTINS, 2009; RIBEIRO, 2013).

É inegável que com o avanço tecnológico o empregador ganhou o problema do mau uso das redes sociais pelo empregado, no entanto, também ganhou uma infinidade de programas informáticos que lhe auxiliam na tarefa de acompanhar a correção da conduta desempenhada pelos empregados. Para ilustrar esta situação, o empregador teria condições de visualizar o conteúdo das mensagens instantâneas e dos emails enviados e recebidos pelos empregados por meio de instrumentos corporativos no desempenho de atividades relacionadas com o trabalho (RODRIGUES & BARROS, 2015).

Por certo há limites para a consecução desta fiscalização. Embora o país não possua preceitos claros sobre aqueles, os princípios gerais e as regras já existentes são capazes de nortear o operador jurídico diante de casos concretos (DELGADO, 2009). Nesse sentido, o controle deve ser feito com a razoabilidade necessária para não infringir os direitos fundamentais do empregado (FERNANDES, 2013; RIBEIRO & FERNANDES, 2015).

Depois de definir a direção da empresa, de estabelecer as regras internas e de realizar o monitoramento do cumprimento de tudo que foi ordenado, caso seja necessário, o empregador pode lançar mão do poder disciplinar ou sancionatório. Em outras palavras, o descumprimento do contrato por parte do empregado vai gerar a prerrogativa do empregador de puni-lo (DELGADO, 1996; MARTINS, 2009). A infração de normas coletivas ou legais também dá o direito sancionatório ao empregador perante seus empregados (BARROS, 2008).

Esse poder ocupa destaque dentre os poderes empregatícios, tendo em vista possuir uma quantidade significativa de institutos e figuras específicas. Sobre sua fundamentação, há grande divergência e três correntes doutrinárias são comumente destacadas. A primeira denomina-se posição negativa e sua base de pensamento vai de encontro à possibilidade de fundamentação jurídica deste poder, porquanto compreende que o poder punitivo é monopólio estatal e que sua aceitação em relações privadas seria inconcebível (DELGADO, 2009). Ademais, defendem a inconstitucionalidade desta ‘delegação’, pois a unilateralidade da pena infringiria o princípio constitucional da isonomia (BARROS, 2008). A segunda corrente teórica – posição autonomista - possui posição contrária à anterior, entendendo que seus institutos peculiares lhe permitiram ser um ramo específico do direito – Direito Disciplinar do Trabalho. Nessa visão o empregado se submeteria a uma situação objetivamente predefinida, ao passo que o empregador surgiria como a figura a interpretar e a sentenciar com base na situação criada por ele mesmo. Por fim, a vertente intermediária traz um pouco da posição defendida pelas duas matrizes anteriores, concebendo a existência de um poder disciplinador no âmbito privado, contudo, sob o contínuo controle jurisdicional (DELGADO, 2009).

Para caracterizar a infração capaz de ensejar por parte do empregador a adoção de uma medida disciplinar, Delgado (2009) menciona que existem os critérios taxativo e genérico. O primeiro decorre da previsão legal, dotada de flexibilidade que inexiste no âmbito do direito sancionatório penal. O segundo refere-se ao que não encontra guarida no ordenamento jurídico, sem que culmine em arbitrariedade. Para tanto, se faz necessário a presença de um sistema intraempresarial regulamentar e fiscalizatório claro e realizado a quatro mãos entre empregador e comissões de empregados ou sindicatos. Ressalta-se que este último critério é prática usual nos tribunais trabalhistas brasileiros.

Para combater as infrações do empregado, Delgado (2009) menciona a existência de três sanções: advertência, suspensão e dispensa por justa causa. Ressalvou o caso do atleta de futebol que pode ser sancionado com multa punitiva.

A advertência (ou admoestação) é a pena mais branda. Ela pode ser proferida verbalmente ou por escrito. Ela não possui previsão legal, contudo, é amplamente aceita pela doutrina e jurisprudência em virtude de a própria CLT prever a aplicação dos costumes em seu art. 8º (DELGADO, 2009; FERNANDES, 2013). Nesse sentido, Nascimento (2005, p. 192) salienta que “[...] *quem tem poder maior por certo terá, também, nele compreendido, um poder menor, que é o de advertir, que acarreta consequências morais, mas não implicações econômicas como na suspensão [...]*”.

A segunda pena em termos de gravidade é a suspensão disciplinar, prevista expressamente pela CLT em seu art. 474. Possui uma limitação temporal de até 30 (trinta) dias, sob pena de ensejar rescisão injusta do contrato de trabalho. Diferentemente da advertência, a suspensão possui implicações econômicas, porquanto o obreiro não perceberá sua remuneração enquanto estiver suspenso (DELGADO, 2009; FERNANDES, 2013).

A mais grave sanção trabalhista existente é a dispensa por justa causa do empregado, que será mais detidamente abordada no tópico subsequente.

A adoção de uma sanção ou outra deve respeitar a análise de requisitos, conforme Delgado (2009). O autor agrupa tais requisitos em três grupos, quais sejam: 1. Requisitos objetivos: contemplariam a tipicidade da conduta, a matéria envolvida e a gravidade da conduta; 2. Requisitos subjetivos: autoria e a presença de dolo ou culpa e; 3. Requisitos circunstanciais: causalidade, proporcionalidade, imediaticidade, *non bis in idem*, ausência de discriminação, caráter pedagógico.

Por fim, é preciso destacar a existência de penas que são claramente rejeitadas pelo ordenamento jurídico brasileiro. Encontram-se nessa seara as penalidades que atentem contra

os direitos fundamentais do empregado, bem como aquelas atitudes que, embora em algumas situações sejam admitidas, quando travestidas de caráter punitivo são proibidas, como, por exemplo, a remoção ou o rebaixamento punitivo (DELGADO, 2009).

2.5 A DISPENSA POR JUSTA CAUSA

A dispensa por justa causa é, como exposto no item anterior, a sanção trabalhista mais grave dentre as três previstas na legislação. Por representar um rompimento, como se verá mais adiante, ela também é consagrada como uma forma de extinção do contrato de trabalho. Sobre este tema, existem três classificações sobre as modalidades de extinção contratual e são consideradas de relevância teórica e prática, pois irão repercutir, por exemplo, nas verbas a serem pagas ou não ao empregado (DELGADO, 2009).

A primeira classificação, denominada de civilista, expõe a existência dos modos normal e anormal de extinção. Aquele contempla o fim do contrato no caso de sua execução integral, ou seja, somente seria possível nos casos de contratação a termo. A modalidade anormal observaria as demais possibilidades, representando o rompimento de um contrato que não foi executado em sua plenitude (DELGADO, 2009).

A segunda classificação decorre das causas da extinção. Nesse sentido, poderiam ser por meio de comportamentos do empregado (lícita ou ilícita), do empregador (lícita ou ilícita) ou condutas estranhas às vontades das partes (DELGADO, 2009).

Por fim, uma terceira classificação é construída pela doutrina para as diferentes modalidades de extinção contratual. A primeira seria a rescisão contratual e contemplaria os casos de exercício lícito da vontade das partes. No caso de ato unilateral do empregado, se denominaria de pedido de demissão. Se o ato partisse do empregador, seria chamado de dispensa sem justa causa. Se o ato emergisse da vontade de ambos, seria nomeado de distrato. A segunda modalidade seria a resolução contratual e abarcaria as hipóteses de rompimento contratual por descumprimento faltoso do pacto. Se o ato for cometido pelo empregado, a resolução será nomeada de dispensa por justa causa. Se for de responsabilidade do empregador, será chamado de despedida indireta. Se o ato faltoso for praticado pelas duas partes, será denominada a extinção de culpa recíproca. A terceira modalidade refere-se à rescisão contratual e dá conta dos casos de nulidade, como por exemplo, a efetivação de empregados pelas entidades estatais sem a prévia realização de concurso público, conforme Súmula 363 do TST (DELGADO, 2009).

A partir das classificações expostas, é possível visualizar que a **dispensa por justa causa** seria enquadrada como: **modo anormal, por conduta do empregado**, implicando na **resolução contratual**.

Antes de adentrar-se especificadamente à dispensa por justa causa, um breve esclarecimento sobre expressões deve ser feito. A legislação e a doutrina utilizam ‘justa causa’ e ‘falta grave’ sem delimitá-las de maneira suficientemente clara. Convencionou-se dizer que ambas se referem ao ato faltoso ensejador de rompimento contratual, no entanto, enquanto que a falta grave se aplicaria aos empregados estáveis, a justa causa seria utilizada para os demais empregados. Na prática a justa causa é a expressão mais usual e a falta grave é comumente utilizada como sinônimo daquela (GIGLIO, 2000; MARTINS, 2013).

A dispensa por justa causa enquanto a mais grave das sanções trabalhistas previstas deve ocorrer somente em casos extremados, onde a confiança recíproca basilar da relação empregatícia tenha sido rompida de tal sorte que impeça a continuidade daquela (FERNANDES, 2013). Isso porque a concretização desta sanção não só afronta (legalmente) o “[...] *princípio trabalhista geral da continuidade da relação de emprego, como extingue o pacto, negando ao trabalhador quaisquer verbas rescisórias previstas em outras modalidades de rompimento do contrato*” (DELGADO, 2009, p. 624).

Diante da contextualização sobre justa causa é possível conceituá-la como sendo “[...] *a forma de dispensa decorrente de ato grave praticado pelo empregado que implica a cessação do contrato de trabalho por motivo devidamente evidenciado, de acordo com as hipóteses previstas na lei*” (MARTINS, 2013, p. 8). Da definição exposta, importa ressaltar que nem todo ato faltoso enseja a justa causa, porquanto será necessário que aquele seja revestido de gravidade (GIGLIO, 1981; SALEM & SALEM, 1995).

Em relação à justa causa, os sistemas observados são o genérico, o taxativo e o misto. O genérico repousa nas legislações onde não se especifica as possibilidades de justa causa, tão pouco as exemplifica. Determina apenas uma regra geral e abstrata. O sistema taxativo, pelo contrário, ocorre quando o legislador exaustivamente delimita as hipóteses de incidência. A crítica a esse sistema repousa no fato de que, em determinadas situações, usa-se um termo amplo que permite o enquadramento de várias condutas dentro de uma só figura de justa causa. O terceiro sistema, também reconhecido como exemplificativo, seria uma miscigenação dos dois anteriores. A lei referenda algumas situações sem ser exaustiva. No tocante ao Brasil, o art. 482 da CLT traz um rol de hipóteses ensejadoras de justa causa. Embora haja divergência sobre a sistemática, se seria taxativa ou mista, predomina o

entendimento de que o referido dispositivo seria taxativo, com a enumeração das hipóteses sem a preocupação em defini-las estritamente (BARROS, 2008; MARTINS, 2013). Especificadamente sobre a alínea “b”, que prevê a hipótese de mau procedimento, repousa a impressão de se tratar mais adequadamente de uma hipótese genérica (MARTINS, 2013).

A justa causa, para ser caracterizada, precisa da presença de uma série de elementos, objetivando sua utilização nos casos corretos e de maneira adequada (MORAES FILHO, 1996). Delgado (2009) aponta que a doutrina, de maneira geral, classifica em apenas dois grupos os requisitos – objetivos e subjetivos. Essa classificação dualista pode ser verificada, por exemplo, na tessitura de Martins (2013). No entanto parece mais didática a maneira com que Delgado (2009, p. 1091) classifica os requisitos, organizando-os em três grupos – objetivos, subjetivos e circunstanciais.

Objetivos são os requisitos que concernem à caracterização da conduta obreira que se pretende censurar; subjetivos, os que concernem ao envolvimento (ou não) do trabalhador na respectiva conduta; circunstanciais, os requisitos que dizem respeito à atuação disciplinar do empregador em face da falta e do obreiro envolvidos.

Os requisitos objetivos consistiram em:

1º) Tipificidade da conduta faltosa: é preciso que o ato faltoso esteja previamente previsto na legislação, sobretudo, nas hipóteses trazidas pelo art. 482 da CLT (BARROS, 2008; MARTINS, 2013);

2º) Conexidade com o serviço: o ato faltoso deverá guardar relação com as obrigações contratuais trabalhistas. Não há possibilidade de as prerrogativas do empregador adentrarem ao âmbito da vida privada do empregado (SALEM & SALEM, 1995; DELGADO, 2009);

3º) Gravidade: o ato faltoso precisa ser grave, sendo este o único requisito daquele. Ela precisa ser de tal monta que abale a fidedignidade na relação trabalhista. Uma falta, mesmo que tipificada e ensejadora de justa causa, se considerada leve, poderia ser sancionada com medidas mais tênues, como a advertência. A reincidência, neste caso, poderia embasar uma justa causa. A gravidade atua, nesse sentido, como dosadora da pena a ser imposta (GIGLIO, 1981; MARTINS, 2013);

Os requisitos subjetivos seriam os que seguem:

1º) Autoria: é preciso ter certeza da participação do empregado como autor ou coautor do ato faltoso (DELGADO, 2009);

2º Dolo ou culpa: contempla a vontade (dolo) em realizar tal ato ou ao menos que este tenha decorrido de imprudência, negligência ou imperícia. A análise subjetiva deve ser feita caso a caso, considerando-se aspectos como a escolaridade do empregado, o segmento de atuação, o nível socioeconômico, dentre outros. A imperícia, como mencionado anteriormente, não é caracterizada quando houve contrato de experiência. Ademais, sobre este ponto também reza contra o empregador o fato que ele possui a prerrogativa de fiscalizar o seu corpo funcional (DELGADO, 2009; MARTINS, 2013);

Por fim, os requisitos nomeados por Delgado (2009) de circunstanciais, consistem em:

1º Nexa de causalidade: é preciso que haja conexão direta entre a falta e a sanção. Não se pode justificar a justa causa de um empregado por uma falta anteriormente cometida por ele. Nesse sentido, a conduta faltosa precisa ser a causa efetiva da dispensa (GIGLIO, 1981; BARROS, 2008; MARTINS, 2013);

2º Adequação: a penalidade imposta ao empregado deve ser adequada em relação a falta cometida. É um juízo de qualidade, ou seja, de substância da relação entre ato e sanção (DELGADO, 2009);

3º Proporcionalidade: a sanção deve ser proporcional a falta. Aqui o juízo é de quantidade, ou seja, guarda relação de correspondência entre ato e penalidade. A proporcionalidade e o requisito anterior – adequação – se complementam e buscam a conformidade entre a dimensão e extensão da falta com a dimensão e a extensão da punição imputada (DELGADO, 2009; MARTINS, 2013). Barros (2008) entende que este requisito só estará presente para as condutas culposas. No caso de dolo, não haverá o porquê da ponderação referente à proporção;

4º Imediaticidade: também conhecido como atualidade, esse requisito prega que a punição deve acontecer assim que o empregador tome conhecimento do ato faltoso. Caso isso não aconteça, poderá ser presumido o perdão tácito por parte do empregador. Não há previsão legal do que seria prazo razoável para caracterizar a atualidade, no entanto alguns parâmetros podem servir de balizadores: o prazo se inicia a partir da tomada de conhecimento pelo empregador do ato faltoso; o prazo pode ser alargado em função da condição prévia de procedimento administrativo e; prazo de trinta dias para propositura de inquérito judicial por falta grave do empregado estável, a contar da sua suspensão, conforme art. 853 da CLT, Súmula 62 do TST e Súmula 403 do STF (GIGLIO, 1981; SALEM E SALEM, 1995; DELGADO, 2009);

5º) *Non bis in idem*: o empregado não pode sofrer mais de uma penalidade por uma mesma conduta faltosa. Sendo assim, o empregador não pode, imbuído de arrependimento, querer aplicar sanção mais grave a um fato já penalizado (BARROS, 2008; MARTINS, 2013);

6º) Ausência de discriminação: a aplicação da justa causa não pode atender a fins discriminatórios. Em caso de participação de mais de um empregado com a mesma intensidade, a sanção deverá ser a mesma para ambos (DELGADO, 2009);

7º) Caráter pedagógico: embora não se aplique a justa causa, este requisito deve permear a ponderação desta penalidade, tendo em vista que somente em casos realmente justificáveis ela deve ser aplicada. Em todos os demais, a ressocialização do empregado ao ambiente laboral deve ser almejada (DELGADO, 2009).

A forma de comunicação da justa causa não é determinada em lei. No entanto, sabe-se da proibição de anotação, na CTPS, do motivo que ensejou a cessação do contrato de trabalho (MARTINS, 2013). Sobre o local da prática da justa causa, ela pode ocorrer tanto dentro quanto fora da empresa (MORAES FILHO, 1996; MARTINS, 2013). No que tange ao momento em que é praticada, atualmente a possibilidade de acontecimento ultrapassa o horário de trabalho, pois há atos faltosos que podem ser praticados a qualquer hora do dia e a qualquer dia da semana. Em síntese, a prática da justa causa não guarda mais relação necessária com local e horário, porquanto deve ter apenas relação com a prestação do serviço e a empresa em si. Como exemplo disso, o empregado poderá cometer tal conduta durante o período em que seu contrato de trabalho está interrompido ou suspenso, como nos casos de férias e greve (MARTINS, 2013).

A prova do ato faltoso que culminou com a dispensa por justa causa cabe ao empregador, conforme art. 818 da CLT (BRASIL, 1943). Essa atribuição decorre do princípio da continuidade da relação de emprego que possui, como uma de suas consequências, a presunção de que na ausência de provas, o empregado será sempre dispensado sem justa causa (MARTINS, 2013). Tendo em vista ser a penalidade mais severa, a dispensa por justa causa deverá ser justificada pelo empregador com “*provas cabais e insofismáveis [...]*” que consistem naquelas “*[...] que não admitem prova em contrário, têm valor absoluto. São provas sólidas que não deixam margem a dúvidas*” (SALEM & SALEM, 1995, p. 157). No caso de o empregado cometer uma sequência de faltas que ensejam a justa causa, caberá ao empregador provar apenas uma das condutas faltosas (MARTINS, 2013).

A aplicação da dispensa por justa causa implica o surgimento de efeitos. O empregado não fará jus, ao aviso prévio, as férias proporcionais e ao 13º salário. Também não poderá sacar o FGTS e tão pouco receberá a indenização de 40% sobre os depósitos daquele. Ademais, não terá direito ao seguro desemprego. As únicas verbas que o empregado receberá são as concernentes às já adquiridas – saldo de salário e férias vencidas. Por fim, a CTPS deverá receber a “baixa” do empregado sem fazer constar nenhum motivo desabonador ao mesmo, conforme art. 29, § 4º da CLT (DELGADO, 2009; MARTINS, 2013; BAYER, 2016).

Depois de explanado sobre inúmeros aspectos da justa causa, passar-se-á a exposição das possibilidades ensejadoras da dispensa por justa causa elencadas no art. 482 da CLT.

a) Ato de improbidade: é toda a ação ou omissão desonesta do empregado, que maculem a confiança e a boa-fé (ZANLUCA, 2016). Tal conduta, exercida em função do contrato de trabalho, objetiva alcançar vantagem para si ou para outrem a partir da afetação do patrimônio do empregador ou de terceiro (DELGADO, 2009). Giglio (1981) ressalta que a improbidade é conduta reserva aos atos desonestos que atentem contra os bens materiais. Já para Garcia & Junior (2012), a improbidade consistira na pior figura que autorize a dispensa por justa causa. Exemplos: furto, adulteração de documentos pessoais ou pertencentes ao empregador, fraude em cartão ponto, dentre outros (GARCIA & JUNIOR; 2012; ZANLUCA, 2016);

b) Incontinência de conduta ou mau procedimento: para Zanluca (2016), o mau procedimento seria gênero da qual a incontinência de conduta seria espécie. Nesse sentido, aquele ofenderia a moral de um ponto de vista genérico, enquanto que esta seria um comportamento inadequado no tocante aos aspectos sexuais. Destaca-se que ambos devem ter reflexos no ambiente de trabalho (DELGADO, 2009). Para Garcia & Junior (2012), o desregramento sexual que caracteriza a incontinência de conduta não guarda relação com a opção sexual do empregado. Sobre o mau procedimento, acrescentam os autores que tal conduta não possui definição expressa, mas que por alguma razão, tornou impossível a continuidade da relação contratual. Como exposto anteriormente no presente trabalho, se trata de conduta genérica, o que gera, por conseguinte, maior amplitude de enquadramento e maior zelo na realização deste, por parte do julgador. Delgado (2009) ressalta ser essencial que o operador jurídico faça uso dos requisitos objetivos, subjetivos e circunstanciais, sobretudo a efetiva gravidade do ato. Exemplos de mau procedimento: pichar paredes do estabelecimento, danificar equipamentos empresariais, dirigir veículo da empresa sem habilitação ou

autorização, etc. Exemplos de incontinência de conduta: fazer gestos obscenos na empresa, divulgação de pornografia, dentre outros (DELGADO, 2009);

c) Negociação habitual: segundo a alínea “c” do art. 482 da CLT, essa negociação tem que ser caracterizada como concorrência desleal ou prejudicial ao serviço. Ocorrerá aquela quando o empregado tenha sido contratado com dedicação exclusiva ou quando agrida o pacto de maneira implícita, realize negócios idênticos ao do empregador, causando prejuízo a este. Acontecerá a prejudicialidade ao serviço quando o ato de negociação feito pelo empregado, mesmo que não seja proibido, cause distúrbio na prestação do seu serviço e no ambiente laboral. Exemplos de concorrência desleal: um vendedor de carros que alicia clientes da concessionária em que trabalha para a sua revenda de automóveis. Exemplos de negociação prejudicial ao serviço: empregado que, durante o expediente, se dedique a venda de artesanato ao invés de prestar os serviços para os quais foi contratado (DELGADO, 2009);

d) Condenação criminal: a condenação criminal do empregado transitada em julgado a pena privativa de liberdade inviabiliza materialmente que o mesmo continue a exercer suas atribuições, por estar preso. Ressalta-se que a condenação não precisa guardar relação com o contrato de trabalho. Se a condenação criminal tiver relação com a relação trabalhista, o empregador só não poderá dispensar por justa causa o empregado se o mesmo for absolvido por negativa de autoria (DELGADO, 2009). Exemplo de condenação criminal geral: condenado por homicídio duplamente qualificado. Exemplo de condenação criminal com relação ao trabalho: sequestro de colegas de trabalho;

e) Desídia: conduta caracterizada quando o empregado realiza suas atribuições com “[...] negligência, preguiça, má vontade, displicência, desleixo, indolência, omissão, desatenção, indiferença, desinteresse, relaxamento” (MARTINS, 2009, p. 363). Seu enquadramento como falta grave capaz de embasar uma justa causa passa pela reincidência, sendo na maioria das vezes a repetição de pequenas faltas leves já devidamente punidas pelo empregador com sanções mais brandas. Há notória elevação da graduação da pena que vai aumentando de proporção na medida em que as anteriores não vão surtindo o efeito esperado (DELGADO, 2009; ZANLUCA, 2016). Exemplos de desídia: chegar tarde ao serviço com frequência, desempenhar suas atividades sem exatidão, causando erros no processo produtivo e conseqüente necessidade de retrabalho, etc. (ZANLUCA, 2016);

f) Embriaguez habitual ou em serviço: a caracterização da habitualidade passa pela comprovação de dependência do empregado, sendo o caso mais comum o alcoolismo. No caso de embriaguez no serviço, basta que o empregado se apresente em tal estado para

trabalhar, pouco importando o grau ou a causa da embriaguez. Relevante ressaltar que a jurisprudência vem dando nova interpretação ao caso da embriaguez e tratando-a como doença e não mais como conduta ensejadora de justa causa. Sendo assim, o empregado deverá ser encaminhado para tratamento e não dispensado (GARCIA & JUNIOR, 2012; ZANLUCA 2016, VILLATORE, 2016);

g) Violação de segredo da empresa: se funda na infração ao dever de lealdade, pois o empregado, com a divulgação indevida, beneficia terceiro interessado (GARCIA & JUNIOR, 2012).

É a divulgação não autorizada das patentes de invenção, métodos de execução, fórmulas, escrita comercial e, enfim, de todo fato, ato ou coisa que, de uso ou conhecimento exclusivo da empresa, não possa ou não deva ser tornado público, sob pena de causar prejuízo remoto, provável ou imediato à empresa(NASCIMENTO, 2002, p. 471).

h) Ato de indisciplina ou de insubordinação: ambos consistem em ato de desobediência do indivíduo frente a deveres jurídicos assumidos quando passou a ser empregado de determinada empresa (ZANLUCA, 2016). A violação aqui, por óbvio, é do dever de obediência. A indisciplina contempla as desobediências a ordens gerais emitidas pelo empregador a todos os empregados. A insubordinação abarca a desobediência de ordem direta e específica realizada pelo empregador a determinado empregado (BARROS, 2008). Exemplos de indisciplina: fumar em local proibido na empresa, andar sem uniforme especial em área restrita, etc. Exemplos de insubordinação: fumar em local proibido mesmo após receber ordem direta de seu chefe para não fazê-lo, realizar rotinas em desacordo a orientações específicas da chefia, dentre outros;

i) Abandono de emprego: a conduta de abandono possui dois elementos. Um elemento de caráter objetivo, em que determina que o afastamento injustificado deva ter mais de 30 (trinta) dias, conforme entendimento da Súmula 32 do TST e o preceituado no art. 472, § 1º da CLT. Esse prazo poderá ser reduzido caso circunstâncias demonstrem a ocorrência do segundo elemento, de caráter subjetivo. Este, quando não corroborado pelo empregado, é de difícil comprovação. Uma forma de trazer um pouco mais de evidência a essa intenção do empregado é o empregador mandar uma correspondência com aviso de recebimento alertando ao trabalhador que volte ao trabalho até determinada data, sob pena de restar caracterizado o abandono de emprego. Exemplos: empregado que não volta ao trabalho em até trinta dias depois de encerrado o benefício previdenciário de afastamento para tratamento de saúde ou o empregado que deixe de notificar previamente o empregador de que tem a intenção de

retornar ao trabalho depois de receber baixa do serviço militar (BARROS, 2008; DELGADO, 2009);

As alíneas “j” e “k” serão tratadas ao final deste item com maior grau de detalhamento, por serem o objeto da presente pesquisa.

l) Prática constante de jogos de azar: há duas interpretações sobre no que consistiriam jogos de azar. Enquanto Nascimento (2002) entende abarcarem apenas os jogos proibidos pela lei, Giglio (1981) defende que tais jogos são aqueles em que o ganho dependa exclusivamente da sorte e tenha como objetivo o lucro. Independentemente da interpretação a ser adotada, a habitualidade da prática e o prejuízo ao ambiente laboral devem estar presentes em ambas (BARROS, 2008; ZANLUCA, 2016). Garcia & Junior (2012) ressaltam um ponto importante, qual seja o fato de que nos últimos tempos a jurisprudência tem dado a essa conduta tratamento idêntico ao despendido à embriaguez habitual, para substituir a justa causa pelo afastamento para tratamento, caso seja constatada uma patologia.

Por meio do Decreto-Lei nº 3/66 foi introduzido ao art. 482 um parágrafo único que continha uma previsão anômala de justa causa, porquanto não guarda nenhuma relação com o contrato de trabalho (GIGLIO, 1981). Os **atos atentatórios à segurança nacional** devidamente comprovados por meio de inquérito pelas autoridades administrativas seriam ensejadores de dispensa por justa causa (ZANLUCA, 2016). Sua edição, em plena ditadura militar, não tem mais razão de ser nos dias atuais, nem mesmo do ponto exclusivamente técnico (GIGLIO, 1981). Delgado (2009) vai além e diz que tal dispositivo não foi recepcionado pela CF/88, estando, portanto, revogado. Ele caracteriza essa previsão como um “[...] *mero produto de um triste tempo de retrocesso político, cultural e jurídico do país*”. Embora se possa chegara conclusão de sua inutilidade e inconstitucionalidade, por ainda constar da legislação trabalhista, sem expressamente ter sido revogado, fez-se necessária sua menção no presente trabalho.

Além das modalidades de justa causa prevista no art. 482, a CLT traz outras hipóteses específicas para algumas profissões. No caso dos bancários, constituirá justa causa a inadimplência reiterada de dívidas legalmente exigíveis, conforme art. 508. Para os ferroviários, a recusa injustificada de prestar serviço extraordinário nos casos de urgência ou capazes de afetar a segurança ou regularidade ensejará a justa causa, de acordo com o preceituado no art. 240. Na legislação esparsa tem-se outro exemplo de conduta que embasa a justa causa, que é aquela em que o empregado, durante um movimento pederista, constringe direitos fundamentais de outrem, previsto na Lei nº 7.783/89 (BARROS, 2008).

Retornando à exposição das causas de justa causa previstas no art. 482 da CLT, na sequência serão abordadas as alíneas “j” e “k”.

j / k) Atos lesivos à honra e à boa fama ou ofensas físicas: as alíneas “j” e “k” trazem as mesmas duas condutas faltosas, quais sejam, o ato lesivo à honra e à boa fama e as ofensas físicas. Diferenciam-se pela amplitude do momento/local e do destinatário.

Na alínea “j”, há restrição acerca do momento/local, pois o ato tem que ser cometido durante o serviço, ou seja, no decorrer da prestação daquele, não se restringindo, portanto, às dependências da empresa. Quanto ao destinatário, contudo, não há limitação, podendo ser o dono da empresa, um superior ou subalterno, um colega de mesmo nível, um fornecedor, um cliente, enfim, qualquer pessoa com quem o empregado se relacione enquanto estiver no exercício de suas atribuições (DELGADO, 2009; MARTINS, 2013).

Na alínea “k” não existe limitação do momento/local, podendo tal conduta ser realizada a qualquer tempo, seja durante a prestação do serviço ou em meio à vida privada do empregado. Com relação ao destinatário, no entanto, existe restrição, qual seja a que o ato lesivo seja dirigido contra o empregador ou os superiores hierárquicos. Aquele poderia ser pessoa física ou jurídica. Seriam os donos da empresa ou a empresa propriamente dita. Já por superiores hierárquicos pode-se compreender como sendo todas as pessoas que atribuem ordens na empresa. Para caracterizar esse ato lesivo, no entanto, é preciso que haja subordinação entre o empregado ofensor e o superior ofendido. Se o superior hierárquico não guarda esse tipo de relação com o empregado, o enquadramento não será feito nessa alínea (DELGADO, 2009; MARTINS, 2013).

De maneira sintética, o ato faltoso sob a denominação de ofensas físicas contempla os ataques à integridade física, pessoal e corpórea. Não é necessária que a agressão gere danos visíveis, como um ferimento; basta apenas que haja o ato de agredir outrem. A legítima defesa, por óbvio, é excludente da caracterização da justa causa (GIGLIO, 1981; MARTINS, 2009).

A conduta ensejadora de justa causa objeto do presente trabalho é o **ato lesivo à honra e à boa fama** e é dele que se ocupará o restante da tessitura deste item. Ressalta-se que o destinatário deve ser o superior hierárquico ou o empregador, pouco importando se o ato realizado guarda relação com o serviço em termos de momento/local.

Inicialmente serão esclarecidos os temas dessa conduta faltosa. Em primeiro lugar, ato significa ação e, por conseguinte, exclui a omissão. Já a lesão pressupõe a ofensa à outra pessoa, seja ela física ou jurídica. Por conseguinte, conclui-se que o ato lesivo é a ação

ofensiva e geradora de danos realizada por alguém contra outrem (GIGLIO, 1981, MARTINS, 2013).

O ato tem que lesar a honra e/ou a boa fama. A honra pode ser compreendida como sendo a dignidade da pessoa que vive de maneira adequada no que tange aos valores morais. A doutrina subdivide esta em subjetiva (consideração de cada um sobre si mesmo) e objetiva (consideração/reputação que o indivíduo tem perante outros). A boa fama é a estima social que a pessoa goza em virtude das suas atitudes. Nesse sentido, a boa fama seria similar à honra objetiva (GIGLIO, 1981; MARTINS, 2013).

Os atos lesivos contra a honra, abduzidos do direito penal, seriam a calúnia, a difamação e a injúria. A calúnia seria o ato de imputar falsamente a alguém fato tipificado como crime. A difamação ocorre quando se atribui a alguém fato ofensivo à sua reputação, independentemente se for falso ou não. Ambas as situações denigrem a reputação social (honra objetiva ou boa fama) do caluniado ou difamado e, por essa razão, tem como inerência a comunicação a terceiros. A injúria implica ofender a dignidade de alguém, ou seja, a sua honra subjetiva. Basta o ato de falar mal, não necessitando ser um fato determinado. Todos os três atos/crimes contra a honra e boa fama possuem uma gama ampla de instrumentos aptos a concretizá-los. Eles podem acontecer de maneira verbal, por meio de gestos, através da palavra escrita, de maneira direta ou indireta - televisão, rádio, redes sociais, etc. (BARROS, 2008; MARTINS, 2013).

Diferentemente de outras condutas em que a prática já pode caracterizar a justa causa, nos atos lesivos contra a honra e a boa fama a presença do dolo é imprescindível, compreendido como sendo a consciência do empregado de saber que estará a prejudicar a honra e a boa fama com o ato que virá a praticar (*animus injuriandi*). Não existe o enquadramento em caso de culpa. Tendo em vista a dependência da real intenção do empregado, alguns aspectos negligenciados em outras possibilidades de justa causa ganham relevo na presente análise, como por exemplo, as condições pessoais do empregado (grau de instrução baixo, pessoa simples, etc.), o ambiente de trabalho (em locais onde o trabalho braçal predomina, o uso de xingamentos é recorrente), o nível de intimidade/amizade (se os envolvidos são amigos, inimigos, se costumam fazer isso um com o outro), etc. (SALEM & SALEM, 1995; MARTINS, 2013). A partir da ponderação desses parâmetros poderá se avaliar melhor a intensidade da ofensa, ou seja, a sua real gravidade, tendo em vista que este aspecto acaba se tornando o mais importante na caracterização do ato como ensejador da justa causa (GIGLIO, 1981; MARTINS, 2013).

Segundo Salem & Salem (1995), a doutrina costuma elencar algumas causas excludentes do dolo, conforme segue:

- *Animus corrigendi*: é o ato que tem por finalidade corrigir, como por exemplo, um superior corrige um erro de um subordinado;

- *Animus consulendi*: é o ato que tem por finalidade aconselhar, como por exemplo, um empregador aconselhar um empregado ou vice-versa;

- *Animus narrandi*: é o ato que objetiva o relato de algo, de uma situação, etc. A narrativa que possa desabonar terceira pessoa, por exemplo, não teria o condão de justa causa;

- *Animus defendi*: é o ato de se defender em juízo, onde a ofensa não gerará injúria ou difamação punível. No entanto, tal ato não pode ser desproporcional e desnecessário à defesa;

- *Animus retorquendi*: é a retorsão. Seria admitida no caso de injúria, em que o agredido rebate imediatamente o agressor com outra injúria. Retrata uma compensação. No âmbito trabalhista, nem sempre descaracterizará a justa causa;

- *Animus jocandi*: é o ato de gracejar, de ser engraçado e de muitas vezes tentar agradar outrem. São comuns os ‘engraçadinhos’ no trabalho que agem jocosamente sem, contudo, ter dolo e má-fé.

Sobre a divulgação da ofensa, no âmbito trabalhista, mesmo que não haja publicidade, aquela ficará caracterizada se apenas uma pessoa toma conhecimento, seja ela o próprio ofendido ou outra qualquer. Por exemplo, a ofensa dirigida a alguém por meio de um bilhete (GIGLIO, 1981; MARTINS, 2013). Uma das maneiras mais comuns de se divulgar uma ofensa, hodiernamente, é por meio das redes sociais, onde uma infinidade de pessoas terá acesso, sem que o emissor possa ter qualquer tipo de controle (RIBEIRO & FERNANDES, 2015).

A exceção da verdade, no âmbito trabalhista, possui pouca aplicabilidade. Para os casos de calúnia, mesmo que o fato alegado seja verdadeiro, caso a maneira com que o ato foi realizado tenha sido ofensivo, como por exemplo, a denúncia foi enviada aos jornais ao invés de ter sido feita somente à autoridade competente, poderá ser caracterizada a justa causa. Nas situações difamatórias, só será permitida a exceção da verdade se o ofendido for funcionário público e se for dirigida ao exercício de suas funções. Por fim, em relação à injúria não se admite exceção da verdade, pois a ofensa à dignidade não pressupõe demonstração (GIGLIO, 1981; MARTINS, 2013).

A provocação do ofendido só eximirá a justa causa do ofensor no caso de injúria, assim como a figura da retorsão, exposta anteriormente. No caso da retratação, sua aplicação

não é prevista para nenhum dos crimes, salvo nos casos em que houver o perdão do empregador, porquanto não aplicou a justa causa. Sobre a legítima defesa, imperativo destacar que ela só vale para as ofensas físicas, não sendo cabível aos crimes contra honra e boa fama. A suspensão ou interrupção do contrato de trabalho não impossibilita a caracterização de justa causa em virtude dos atos lesivos à honra e à boa fama (MARTINS, 2013).

Para concluir a exposição deste capítulo, sobretudo do item referente à sanção trabalhista mais grave, um aspecto de extrema relevância deve ser rememorado, qual seja, a graduação das penas. Embora autores como Nascimento (2002), Delgado (2009) e Martins (2009) mencionem a inerência da proporcionalidade e da razoabilidade na dosimetria das penas, todos são categóricos ao afirmar que a graduação não é um requisito necessariamente presente. O empregado não precisa ter sido advertido ou suspenso previamente para poder ser dispensado por justa causa. A penalidade tem que ser proporcional e razoável. Se a falta é extremamente grave, assim será a pena.

3 A LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO DO EMPREGADO E O DIREITO À HONRA E À IMAGEM DO EMPREGADOR

Neste terceiro capítulo serão abordados os dois lados que representam a divergência entre empregado e empregador quando aquele se manifesta contra este, em rede social, de maneira capaz de ser caracterizada como ato lesivo ensejador da dispensa por justa causa. Do lado do empregado está a liberdade de manifestação do pensamento. Do lado do empregador está o direito à honra e à imagem. Por conseguinte, a exposição terá início a partir de uma contextualização desses ‘lados’ no ordenamento jurídico nacional. Para tanto, serão trabalhados institutos como direitos de personalidade, direitos fundamentais e princípios constitucionais. Depois de compreendidos no que consistem dentro do âmbito jurídico brasileiro, liberdade de pensamento e direito a honra e a imagem serão aprofundados, com a exposição de seus conceitos, características, dentre outros. Por fim, abordar-se-á a existência do conflito entre ambos e a solução dada a partir da técnica de ponderação, constituindo-se, nesse sentido, na nova interpretação constitucional.

3.1 CONTEXTUALIZAÇÃO: DIREITOS DE PERSONALIDADE, DIREITOS FUNDAMENTAIS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Durante o desenvolvimento do presente trabalho já se falou na liberdade de manifestação do pensamento por parte do empregado e no direito à honra e à imagem por parte do empregador. Antes de entendê-los de maneira minuciosa é preciso compreender no que eles consistem e onde estão enquadrados no ordenamento jurídico pátrio.

A liberdade de manifestação do pensamento e o direito à honra e à imagem são considerados direitos de personalidade. Esses, na visão de Bittar (1989, p. 1), são

[...] os direitos reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa de valores inatos no homem, como a vida, a higidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade e outros tantos.

Diniz (1996) corrobora com a definição exposta acima, complementando que esses direitos seriam as permissivas legais para que cada pessoa possa defender algo que a natureza lhe deu, ou seja, é condição para a sua existência. Diante dessas concepções, Válio (2006) discorre que a origem de tais direitos remonta a épocas antigas, mais precisamente, ao

cristianismo, que teria representado o alicerce fundamental pelo qual os direitos de personalidade puderam ser reconhecidos.

Com efeito, esses direitos são dotados de caracteres especiais, para uma proteção eficaz à pessoa humana, em função de possuir, como objeto, os bens mais elevados do homem [...] Constituem direitos inatos (originários), absolutos, extrapatrimoniais, intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis, vitalícios, necessários e oponíveis erga omnes (BITTAR, 1989, p. 11).

São inatos porque adquiridos com o simples nascimento com vida. São absolutos porque são oponíveis *erga omnes*, sendo oponíveis, inclusive, pelo nascituro, conforme art. 2º do CC. São extrapatrimoniais, porquanto impossíveis de mensurá-lo economicamente. São intransmissíveis, pois impossíveis de serem transmitidos a outrem, seja de maneira gratuita ou onerosa. Em regra, são imprescritíveis, já que são insuscetíveis aos prazos prescricionais e decadenciais, embora haja relevante divergência doutrinária quanto a isso. São também impenhoráveis, ou seja, não são passíveis de penhora (dados em garantia). São vitalícios porque acompanham o indivíduo desde o nascimento até a sua morte. Por fim são necessários a própria existência da pessoa humana (VÁLIO, 2006).

A classificação dos direitos de personalidade se mostra continuamente insuficiente, pois sucessivamente surgem novos direitos galgados a essa posição especial. Por conseguinte, uma adoção flexível quanto à classificação tornará possível o enquadramento natural desses novos direitos na medida em que a reflexão científica os identifica, propiciando a posterior positivação no ordenamento jurídico. Dentro dessa ponderação Bittar (1989) propõe dispô-los em: a) direitos físicos (componentes materiais da estrutura humana); b) direitos psíquicos (elementos intrínsecos da personalidade); c) direitos morais (atributos ou virtudes da pessoa na sociedade).

Em consonância com as noções expostas, incluímos, dentre os direitos físicos, os seguintes direitos: à vida, à integridade física (higidez corpórea); ao corpo; a partes do corpo (próprio e alheio); ao cadáver e a partes; à imagem (effigie) e à voz (emanação natural). Dentre os psíquicos, inserimos os direitos: à liberdade (de pensamento, de expressão, de culto e outros); à intimidade (estar só, privacidade, ou reserva); à integridade psíquica (incolumidade da mente); ao segredo (ou sigilo, inclusive profissional). Dentre os de cunho moral, colocamos os direitos: à identidade (nome e outros sinais individualizadores); à honra (reputação, ou consideração social), compreendendo a externa, ou objetiva: boa fama, ou prestígio; e a interna, subjetiva: sentimento individual do próprio valor social; ao respeito (conceito pessoal, compreendendo a dignidade: sentimento das próprias qualidades morais; e o decoro: a conceituação da própria respeitabilidade social); às criações intelectuais (produtos do intelecto, sob o aspecto pessoal do vínculo entre o autor e a obra, incluída a correspondência) (BITTAR, 1989, p. 63-64).

Vale ressaltar que, a despeito da titularidade dos direitos de personalidade, além das pessoas naturais, o nascituro e o morto, devidamente representados, bem como a pessoa jurídica, são entes legitimados (VÁLIO, 2006). No caso desta última, sua titularidade, por obviedade, não abrange todos os direitos. Como visto no item 2.5 – A dispensa por justa causa, elas possuem honra objetiva (boa fama) e imagem e, por conseguinte, direitos sobre tais aspectos. Nos dispositivos constitucionais que preceituam aqueles não há exclusão expressa das pessoas jurídicas, o que torna presumível que estejam incluídos (BRASIL, 1988). Além disso, no CC, art. 52, há previsão expressa de que se aplicam às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade (BRASIL, 2002).

Ao passo que se identificou a previsão constitucional e civilista da possibilidade de titularização de direitos de personalidade pela pessoa jurídica, determinou-se o grau de positivação alçado por aqueles no ordenamento jurídico pátrio. Por serem inatos, Bittar (1989) defende que caberia ao Estado apenas o reconhecimento e sancionamento no direito positivo, seja a nível constitucional ou infraconstitucional. Nesse sentido, Weinert (apud VÁLIO, 2006) salienta que essa positivação é fundamental, pois aqueles direitos só são verdadeiramente reconhecidos com o revestimento de normas jurídicas.

Segundo Bittar (1989, p. 47) a introdução desses direitos na esfera constitucional os faz receberem “[...] *regulamentação como direitos de cunho fundamental no Estado [...]*”, ou seja, passam a ser concebidos como direitos fundamentais.

Os direitos fundamentais, segundo Silva (2000, p. 182) “[...] *resumem a concepção do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico [...]*” e compreendem “[...] *aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas*”. Nesse sentido, são, portanto, universais e inerentes a todo e qualquer ser humano, sem os quais este não sobrevive. Por conseguinte, devem ser concretamente efetivados no plano material (SILVA, 2000; FERNANDES, 2013). Caracterizam-se por serem inatos, históricos, absolutos, intransferíveis, irrenunciáveis e imprescritíveis (SILVA, 2000).

Os direitos fundamentais foram desenvolvidos na medida da evolução da própria sociedade. Seu grande marco foi a Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela ONU em 1948, logo depois de findada a 2ª Guerra Mundial. Bobbio (2004) afirma que este foi um divisor de águas na história dos direitos do homem, porquanto pela primeira vez um sistema de valores se tornou, de fato universal. Soube-se, naquele momento, que a humanidade partilhava de valores comuns, embora hoje se saiba que eles estão em constante

mutação e atualização e que tal marco foi apenas o início de uma árdua e contínua batalha. Corroborando ao momento histórico em que ocorreu a sacração dos direitos fundamentais, Ferrajoli (apud SILVA, 2011) discorre que na segunda metade do século XX a fonte de legitimação do Estado passou da soberania estatal para os direitos fundamentais, consolidando a democracia constitucional.

Os direitos fundamentais, em virtude de sua historicidade, foram emergindo ao longo do tempo e uma de suas classificações mais populares é concernente a este critério. Os classificados como de 1ª geração (ou dimensão) contemplaram os direitos de liberdade individual, ou seja, garantias do indivíduo perante o poder possivelmente abusivo do Estado. Parcela deste conjunto de direitos refere-se aos direitos de personalidade, como direito a liberdade de manifestação de pensamento, direito a honra e a imagem, etc. Já os direitos de 2ª geração buscam aproximar o Estado dos indivíduos, através de uma atividade prestacional daquele. O intuito aqui não é garantir a liberdade, mas sim a igualdade entre as pessoas. Repousam nesta dimensão os direitos à saúde, à educação, etc. Os direitos de 3ª geração abarcam direitos difusos, contemplando não um indivíduo ou uma coletividade determinada. Aqui o cerne é a fraternidade e a solidariedade entre todos, a partir de direitos como ao meio ambiente equilibrado, à paz, ao consumidor, etc. Ultimamente doutrinadores têm reportado o nascimento de uma 4ª geração de direitos fundamentais, que objetivam controlar o intenso avanço tecnológico e a globalização sócio-econômica. Seria um direito dos povos de preservarem a sua própria existência. Enquadram-se nesta dimensão direitos como a limitação do uso da energia nuclear, proibição da clonagem humana, bem como os direitos à democracia e ao pluralismo (FERNANDES, 2013; SAMPAIO, 2013).

A constitucionalização dos direitos fundamentais, no âmbito brasileiro, ocorreu com o advento da CF/88, que tem como fundamento maior a dignidade da pessoa humana. Grande parte dos direitos fundamentais encontra-se concentrada no art. 5º da CF/88 e visam à concretização daquele vetor máximo da Constituição (VÁLIO, 2006). Nesse sentido, os direitos fundamentais possuem as mesmas características normativas dos princípios. Estes são definidos como expressões de valores a serem preservados ou fins públicos a serem realizados. São aspirações de ‘estados ideais’ sem a respectiva definição das condutas para se chegar àqueles (BARROSO, 2006; RODRIGUEZ apud SUSSEKIND, 2010). Nesse sentido os princípios possibilitam uma aproximação entre o direito e os valores sociais e, por essa razão, distanciam-se das regras (DOWRKIN apud VÁLIO, 2006). Alexy (apud VÁLIO, 2006) discorre que

[...] enquanto as regras impõem determinado padrão de conduta, os princípios são normas jurídicas impositivas de uma otimização, ordenando que algo seja realizado na melhor medida possível, podendo ser cumpridos em diferentes graus [...] os princípios convivem harmonicamente, o que permite a sua coexistência, sendo, em caso de conflito, que um deles seja preponderantemente aplicado ao caso concreto.

Pode-se inferir que, enquanto o conflito entre as regras é resolvido sob o prisma da validade, que fornece determinados critérios para análise (hierárquico, cronológico, especialidade), os atritos entre princípios são solucionados a partir da dimensão de peso, ou seja, é realizada uma ponderação para que um prepondere sobre outro na exata medida exigida pelo caso concreto, sem que isso implique a negação do que foi temporariamente relegado (BARROSO, 2006; DOWRKIN apud VÁLIO, 2006).

Tendo em vista a exposição feita, restou evidenciado que tanto a liberdade de manifestação de pensamento quanto o direito à honra (sendo a honra objetiva similar à boa fama) e à imagem são direitos de personalidade positivados como direitos fundamentais e que, por conseguintes, se transformaram em princípios constitucionais irradiadores de efeitos a todo o restante do ordenamento jurídico brasileiro.

3.2 A LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO DO INDIVÍDUO ENQUANTO EMPREGADO

A liberdade, prevista no art. 4º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, consiste na possibilidade de fazer tudo o que não resulte em prejuízo alheio (ROMITA, 2015). Dentre as liberdades previstas encontram-se a liberdade de expressão e manifestação.

A partir de uma sociedade organizada na ideia do Estado Democrático de Direito pautado pelo princípio da dignidade humana, a liberdade de expressão e de manifestação surgem como corolários daquele princípio, tornando-se “[...] condição sine qua non da humanidade e do próprio homem [...] Além de ser essencial ao regime democrático, é um valor intrínseco, um elemento de autossatisfação e desenvolvimento do próprio indivíduo” (MELLO, 2014). Nesse contexto, tanto a Declaração Universal dos Direitos do Homem quanto a Convenção Americana dos Direitos Humanos previram expressamente a liberdade de expressão, nos arts. 19º e 13º respectivamente (MELLO, 2014).

Para Lima Filho & Lima (2011), a liberdade de expressão em seu sentido amplo compreenderia as diferentes liberdades de os indivíduos se comunicarem. Mello (2014) vai ao

mesmo sentido ao defender que a liberdade de expressão é essencial para o exercício das demais liberdades. A autora expõe que a dimensão subjetiva daquela seria a possibilidade de exteriorização da opinião, ou seja, a liberdade de pensamento e, a dimensão objetiva contemplaria a sua função estruturante de pluralismo de idéias. Romita (2015) entende que a liberdade de expressão autoriza o indivíduo a exteriorizar pensamentos, crenças, idéias, opiniões, dentre outros. Já a liberdade de pensamento seria uma faceta de liberdade de expressão, porquanto abarcaria apenas idéias e opiniões. Nesse sentido, a liberdade de opinião seria o seu vetor principal. O autor discorre que essa liberdade de pensamento possui dois aspectos, sendo um interior e o outro exterior. Aquele contemplaria o pensamento íntimo, materializada no direito de consciência e de crença de cada um sobre as coisas. Já o exterior abarca, como o próprio nome indica, a externalização do pensamento para além da própria consciência. Na mesma linha de raciocínio de Romita encontra-se Silva (2000), que vai além ao que tange a liberdade de opinião. Este defende que a liberdade de opinião resume a liberdade de pensamento e representa a possibilidade de o indivíduo escolher para si o que crê verdadeiro. Nessa esteira a liberdade de manifestação do pensamento surgiria como a exteriorização da opinião.

A partir da exposição feita, embora alguma confusão possa ser detectada, é factível inferir que a liberdade de expressão seria gênero do qual são espécies a liberdade de pensamento e de opinião que, por sua vez, são gêneros dos quais uma espécie é a liberdade de manifestação do pensamento. Esta, em síntese, contempla “[...] o direito de *expressir e divulgar um pensamento sem qualquer restrição, por qualquer meio [...] sem sujeição a qualquer forma de censura*” (TREDINNICK, 1999, p. 118). Independentemente do fato de que seja possível encontrar todas estas denominações de liberdade para se referir a esta última liberdade, o sentido almejado neste trabalho é o exposto por Tredinnick (1999).

Ante o publicado no parágrafo anterior, embora a Constituição brasileira mencione em alguns dispositivos as liberdades relativas à expressão, interessa àquela prevista em seu art. 5º, IV que “*é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado seu anonimato*” (BRASIL, 1998).

Para Tredinnick (1999, p. 118-119) “[...] o cânone de nossa ordem constitucional é a liberdade de expressão ilimitada [...] Preferiu o constituinte, ao invés de limitar o direito, dotar a sociedade de instrumentos de defesa contra os abusos cometidos [...]”. Nesse sentido, em que pese há existência de vedação a censura prévia, “*isso não quer dizer que foi dado um*

‘cheque em branco’ para todas as pessoas externarem suas opiniões sem qualquer tipo de controle posterior” (GALANTE, 2005).

O sujeito, enquanto partícipe de uma relação de trabalho como empregado continua a possuir o direito a manifestar livremente seu pensamento (MELLO, 2014). No entanto, dentro do ambiente laboral a subordinação presente é uma limitação dessa liberdade. Nesse sentido

[...] na vida profissional os direitos e liberdades têm por limites a reputação alheia, a finalidade da empresa e as características do contrato de trabalho, não podendo o empregado assacar contra a imagem da empresa, a honra de seus dirigentes e colegas de trabalho, ou atentar contra a boa-fé e lealdade contratuais, quer tornando públicas informações sigilosas, quer desrespeitando ou expondo o empregador, quer praticando atos incompatíveis com a ideologia de eventual organização de tendência para a qual trabalhe (BELMONTE, 2013).

Corroborando com essa ideia, Grau (1999) em sua tessitura afirma que a Constituição proíbe o empregador de tolher tais liberdades do empregado, contudo, isso não significa que o mesmo deve se submeter enquanto tal aos direitos fundamentais dos trabalhadores. A relação de trabalho impõe deveres ao empregado que não permitem que o mesmo exerça suas liberdades em sua plenitude.

Além disso, pode-se depreender do raciocínio acima que o direito de manifestação *“[...] não é absoluto e pode sofrer limitações quando entra em conflito com outros direitos assegurados constitucionalmente”* (GALANTE, 2005). Nesse diapasão, Moraes (2001) apresenta alguns limites ao exercício da liberdade de manifestação de pensamento no âmbito das relações trabalhistas. O autor classifica-os em internos e externos. Aqueles contemplam a veracidade, o dever de diligência na averiguação da notícia e a relevância pública da comunicação. Os externos são concernentes ao princípio da boa-fé, ao dever de segredo, a honra da empresa e do empresário e ao interesse da empresa.

A partir dessas condicionantes, deve-se evitar abuso no exercício da liberdade de expressão, que pode ser considerado como sendo

[...] as declarações difamatórias feitas excessivamente, a não absoluta discricção, a depreciação sistemática do empregador e as falsas acusações [...] em síntese [...] serão vedadas as condutas típicas do Direito Penal e aquelas em que inexista proporção entre as expressões utilizadas, a finalidade perseguida e os meios utilizados (MELLO, 2014).

Uma ressalva deve ser feita quanto à crítica. Ela se reveste com o manto da necessária dialética democrática e conseqüente função social. Nesse sentido, embora seja necessária, também se encontra limitada. No entanto, por ter esse caráter especial, o entendimento do

exercício do direito à crítica como abusivo, uma das vertentes da liberdade de opinião, mesmo que dura e áspera, é tema nebuloso que dificulta o discernimento na análise do caso concreto (MELLO, 2014). O empregado deve, portanto, ser ponderado e evitar excessos que possam levar a quebra de confiança e a consequente dispensa por justa causa (RIBEIRO, 2015).

Para finalizar, cabe salientar a criação da Lei nº 12.965/2014, que foi promulgada para organizar o uso da internet no Brasil. Ela é bastante incisiva no que tange a garantir a liberdade de expressão na rede. No *caput* do art. 2º diz que “*a disciplina do uso na Internet no Brasil tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão [...]*”. Já no inciso I do art. 3º, que trata dos princípios sob os quais se disciplina o uso da internet no país, tem-se como primeiro princípio a “*garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal*” (BRASIL, 2014a). Ou seja, fica evidente visualizar que o legislador se preocupou em grande medida em fomentar direito fundamental tão relevante para a constituição de um Estado Democrático de Direito.

3.3 O DIREITO À HONRA E À IMAGEM DO EMPREGADOR

Sobre a honra e a boa fama do empregador, figuras previstas nas alíneas “j” e “k” do art. 482 da CLT, maior aprofundamento já foi dado no item 2.5 – A dispensa por justa causa, do presente trabalho e, por essa razão, tais conceitos e caracterizações serão tratados aqui de maneira sintética.

A honra consiste na “[...] *dignidade pessoal do indivíduo, sua reputação diante de si próprio e do meio social*” (BARROSO, 2006). Nesse sentido, a honra possui um aspecto objetivo e um aspecto subjetivo. O primeiro é a reputação que o indivíduo possui perante a sociedade. O segundo é a consideração que o indivíduo tem de si mesmo (BARROS, 2008).

Igualmente relevante é rememorar o fato de que as pessoas jurídicas são titulares de tais direitos, tendo em vista o previsto no ordenamento jurídico brasileiro. Romita (2015, p. 15) afirma que “[...] *o preceito constitucional faz alusão a pessoas, sem excluir pessoas jurídicas [...] Hoje, a matéria é pacífica porque, nos termos do art. 52 do Código Civil de 2002, ‘aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos de personalidade’*”. Nesse sentido, Cavalieri Filho (2008, p. 96) corrobora que a pessoa jurídica seja “[...] *titular de alguns direitos especiais da personalidade, ajustáveis às suas características particulares, tais como o bom nome, a imagem, a reputação [...]*”.

A jurisprudência também já possui posição pacificada, porquanto a Súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça – STJ, define a questão claramente ao afirmar que “*a pessoa jurídica pode sofrer dano moral*” (BRASIL, 1999). O dano moral pode ser entendido como uma infração, que resulte prejuízo, aos atributos valorativos da pessoa como ente social, abarcando, dentre outras, a honra e a imagem (BITTAR, 1989).

Sobre os ditames de Romita (2015) acerca da previsão constitucional, na Carta Magna o direito a honra e a imagem estão previstos no art. 5º, X, conforme segue: “*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*” (BRASIL, 1998).

Um aspecto abordado no preceito constitucional e não definido expressamente na legislação trabalhista é quanto à imagem. Esta possui conceito aproximado ao de honra, podendo ser aludido que esta “[...] *veste a imagem de cada um*” (ROMITA, 2015, p. 15).

[...] o direito à imagem pessoal se relaciona com o direito à intimidade, bem como com o direito à identidade e à honra, e não estando assim localizado no contexto de um desses direitos, pois há diversas situações em que ocorre a violação do direito à imagem, sem que outros direitos da personalidade sejam feridos (VÁLIO, 2006, p. 48).

Em se tratando de uma pessoa física, a imagem é comumente conceituada como sendo “[...] *a representação física do corpo humano ou de qualquer de suas partes, ou ainda de traços característicos da pessoa pelos quais ela possa ser reconhecida*” (BARROSO, 2006, p. 269). Nesse mesmo sentido Trentin & Trentin (2012, p. 83) discorrem que “*o direito à imagem vincula-se a tudo que é forma estética, ou seja, [...] o perfil da pessoa*” (TRENTIN & TRENTIN, 2012, p. 83). Em síntese, a imagem pode ser compreendida como “[...] *a visão social a respeito de um indivíduo determinado*” (ROMITA, 2015, p. 15).

A imagem pode ser visualizada a partir da existência de duas noções, quais sejam: 1ª) Imagem – atributo da personalidade: “[...] *relaciona-se com a intimidade, a vida privada e a honra [...] Revela-se no trato das relações sociais mantidas pela pessoa e se aproxima da reputação. [...] dela são titulares tanto a pessoa física quanto a pessoa jurídica*” (ROMITA, 2015, p. 17); 2ª) Imagem - retrato: “[...] *representação da forma ou do aspecto exterior de um ser por meios técnicos [...] ou artísticos [...] induz a ideia de imitação*” (ROMITA, 2015, p. 20). Pode-se inferir que essa segunda noção teria mais relação com a pessoa física, pois a abstração da pessoa jurídica dificulta sua aceção enquanto imagem – retrato.

Em termos de conteúdo, Lima (apud VÁLIO, 2006) arrazoa que a imagem possui duplo conteúdo: o moral, porquanto é um direito de personalidade e, patrimonial, haja vista

que a emergência de prejuízos em virtude de utilização indevida ou não autorizada pelo titular da imagem enseja reparação. Nesse sentido, o *“dano a imagem é todo o prejuízo ao conceito, valoração e juízo que se tem ou se pode ter em certa comunidade. No tocante a presente noção, não há dúvida de que abrange também as pessoas jurídicas”* (DELGADO, 2014, p. 642).

A proteção à imagem está expressamente prevista art. 20 do CC, conforme segue: *“Salvo se autorizadas [...] a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade”* (BRASIL, 2002). De acordo com o preceituado nesse dispositivo, pode-se analisar que, embora seja considerado um direito autônomo, a violação à imagem geralmente vem associada à infração perante outros direitos fundamentais (BARROSO, 2006). Por fim, a tutela jurídica prevista para a imagem pode ocorrer nos níveis preventivo, inibitório e ressarcitório (VÁLIO, 2006).

A partir dos aspectos abordados e protegidos normativa e jurisprudencialmente, pode-se concluir que o empregador enquanto pessoa jurídica pode ter lesionada a sua honra na esfera objetiva (boa fama) e também a sua imagem. No tocante ao empregador enquanto pessoa física (pessoa do proprietário da empresa) ou aos superiores hierárquicos, existe também a possibilidade de ofensa à honra subjetiva.

3.4 O USO DA TÉCNICA DA PONDERAÇÃO NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS ENTRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO DO EMPREGADO E O DIREITO À HONRA E À IMAGEM DO EMPREGADOR

Como visto no item 3.1 - Contextualização: direitos de personalidade, direitos fundamentais e princípios constitucionais, o embate entre direitos fundamentais deve ser resolvido a partir de um critério de peso. No caso brasileiro, *“[...] os direitos fundamentais entre si não apenas têm o mesmo status jurídico como também ocupam o mesmo patamar axiológico [...] desfrutam todos da condição de cláusulas pétreas (art. 60, § 4º, IV, CF)”* (BARROSO, 2006, p. 259).

Concebendo o princípio da igualdade entre os titulares do direito de expressão e o direito a honra, por exemplo, não se admite nenhuma primazia da liberdade de expressão sobre os direitos da personalidade, ou o inverso, ainda que figurem em um dos pólos pessoa jurídica (MELLO, 2014, p. 19).

Nessa hipótese, têm-se direitos que tutelam valores distintos e que apontam para soluções diversas e contraditórias quando assentadas na realidade social (BARROSO, 2006). Sendo iguais hierarquicamente e conflitantes em termos de conteúdo, é cabível inferir que, conforme o caso concreto, o direito à honra e à imagem do empregador teria o condão de se sobrepor a liberdade que o empregado possui de se manifestar e dar guarida a uma dispensa por justa causa.

A colisão de direitos fundamentais é um fenômeno contemporâneo e, salvo indicação expressa da própria Constituição, não é possível arbitrar esse conflito de forma abstrata, permanente e inteiramente dissociada das características do caso concreto. O legislador não está impedido de tentar proceder a esse arbitramento, mas suas decisões estão sujeitas a um duplo controle de constitucionalidade: o que se processa em tese, tendo em conta apenas os enunciados normativos envolvidos e, em seguida, a um outro, desenvolvido diante do caso concreto e do resultado que a incidência da norma produz na hipótese. De toda sorte, a ponderação será a técnica empregada pelo aplicador tanto na ausência de parâmetros legislativos de solução como diante deles para a verificação de sua adequação ao caso (BARROSO, 2006, p. 282).

A ponderação é uma técnica hermenêutica de decisão que se aplica a *hard cases*, onde a clássica forma de subsunção se mostra insuficiente, tendo em vista que a situação concreta propicia a aplicação de diversas normas hierarquicamente iguais e que indicam soluções divergentes. A concretização dessa técnica perpassa três fases. Na primeira fase o julgador deverá verificar no sistema quais as normas inerentes à solução do caso e antever possíveis conflitos entre elas. Em um segundo momento caberá o exame detalhado dos fatos e circunstâncias concretas e as suas conexões com os normativos. Estas interações têm por finalidade clarear qual o papel de cada um destes e a sua respectiva influência. Na terceira e última etapa é que a ponderação irá demonstrar sua singularidade perante a simples subsunção. Nessa fase decisória os grupos de normas e as suas repercussões ao caso serão examinadas conjuntamente, de maneira que seja possível apurar os pesos que cada um daqueles deverá ter e, por conseguinte, quais direitos devem preponderar e em qual medida. O fio que conduz essa última etapa são os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (BARROSO, 2006; ROMITA, 2015).

O exposto acima, principalmente no tocante a utilização dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, é defendido por inúmeros autores. Estes retratam que tais princípios devem ser aplicados ao caso concreto para se verificar qual direito deve prevalecer e receber a guarida jurídica em detrimento de outro. Nesse sentido, buscar-se-á privilegiar um direito e ‘prejudicar’ outro somente até o ponto em que se alcance a justiça da

decisão. O grande objetivo é o de não tolher um direito fundamental desnecessariamente (RIBEIRO & FERNANDES, 2013; ARAUJO & KUMMEL, 2015; TEIXEIRA & FABRIS, 2015).

Essa opinião da doutrina encontra eco no judiciário trabalhista. Segundo o Ministro do Tribunal Superior do Trabalho – TST, Alexandre Belmonte, para amenizar a insegurança na resolução de conflitos de direitos “[...] usamos os princípios da proporcionalidade, verificamos na hipótese qual direito deve prevalecer, e o ajustamos ao princípio da razoabilidade [...] Isso é um critério seguro porque parte de um ponto de vista neutro” (FEIJÓ & REIS, 2012).

Previamente ao detalhamento da instrumentalização daqueles princípios, cabe salientar alguns parâmetros que devem nortear o caminho do intérprete na aplicação da técnica da ponderação.

A) *A veracidade do fato*

A informação que goza de proteção constitucional é a informação verdadeira. Para haver responsabilidade é necessário haver [...] dolo na difusão da falsidade.

[...]

B) *Licitude do meio empregado na obtenção da informação*

O conhecimento acerca do fato que se pretende divulgar tem de ter sido obtido por meios admitidos pelo direito [...] Note-se ainda que a circunstância de a informação estar disponível [...] ou poder ser obtida por meios regulares e lícitos torna-a pública e, portanto, presume-se que a divulgação desse tipo de informação não afeta [...] a honra ou a imagem dos envolvidos. [...]

C) *Personalidade pública ou estritamente privada da pessoa objeto da notícia*

As pessoas que ocupam cargos públicos têm o seu direito de privacidade tutelado em intensidade mais branda.

[...]

D) *Local do fato*

Os fatos acontecidos em local reservado têm proteção mais ampla do que os acontecidos em locais públicos.

[...]

E) *Natureza do fato*

Há fatos que são notícias, independentemente dos personagens envolvidos.

[...]

F) *Existência de interesse público na divulgação em tese*

O interesse público na divulgação de qualquer fato verdadeiro se presume como regra geral [...] Caberá ao interessado na não divulgação demonstrar que, em determinada hipótese, existe um interesse privado excepcional que sobrepuja o interesse público.

[...]

G) *Existência de interesse público na divulgação de fatos relacionados com a situação de órgãos públicos*

[...]

H) *Preferência por sanções a posteriori, que não envolvam a proibição prévia da divulgação*

O uso abusivo da liberdade de expressão [...] pode ser reparado por mecanismos diversos [...] nas questões envolvendo honra e imagem, por exemplo, como regra geral será possível obter reparação satisfatória após a divulgação, pelo desmentido – por retificação, retratação ou direito de resposta – e por eventual reparação do dano (BARROSO, 2006, p. 278-280).

Com tais arquétipos delineados, o julgador terá condições maiores de concretizar a instrumentalização dos princípios da razoabilidade e, sobretudo, da proporcionalidade. No arcabouço daquele, será “[...] aplicada a lógica do razoável, compatível com a realidade social na qual atua [...] uma solução jurídica será razoável quando material ou substantivamente aceitável, nos limites do racional [...]” (ROMITA, 2015, p. 25).

Já o desenrolar do princípio da proporcionalidade não se limita à verificação do que é razoável a partir das amarras elencadas pelo ordenamento jurídico. Seus objetivos visam analisar as medidas possíveis às circunstâncias fáticas, considerando aquelas que somente forem apropriadas, exigíveis e aplicadas na justa medida. Tais atributos são o cânone da proporcionalidade em sentido amplo, conforme sinteticamente expõe Romita (2015, p. 26): “a) adequação da medida ao fim almejado; b) necessidade da restrição para garantir a efetividade do direito; c) proporcionalidade em sentido estrito que permite a ponderação entre o peso da restrição e o resultado colimado”.

Considerando toda a tessitura exposta, Mello (2014, p. 22) acrescenta um fator que é de específico interesse no presente trabalho e que também deve ser considerado na ponderação supracitada. A autora defende

[...] que qualquer expressão do pensamento lançada nas redes sociais poderá atingir um grande número de indivíduos, em qualquer parte do mundo e numa velocidade muito grande. Tais características terão, obviamente, peso na avaliação do juiz quando da ponderação de interesses, sobretudo quanto constatar que houve lesão a direitos fundamentais.

Em um cenário em que o empregado faça uso de tais meios de comunicação para manifestar-se de maneira a afetar a honra e a imagem do seu respectivo empregador tem amplas condições de dar “[...] razão ao empregador que se vê obrigado a demitir o empregado. Todavia, tal decisão deve antes ser sempre pautada pelos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade” (RIBEIRO & FERNANDES, 2015, p. 63). Dito de outro modo, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade não se prestam somente a iluminar o caminho a ser seguido pelos intérpretes das normas jurídicas, mas também sedimentam as bases para os movimentos que vão originar os futuros conflitos judiciais – a interação entre empregador e empregado no mundo real.

4 A JURISPRUDÊNCIA TRABALHISTA BRASILEIRA NOS CASOS DE DISPENSA POR JUSTA CAUSA APLICADA AO EMPREGADO QUE SE MANIFESTOU CONTRA O SEU EMPREGADOR NAS REDES SOCIAIS

O objetivo dessa pesquisa é analisar quais os tipos de manifestação realizados pelo empregado contra o seu empregador em meio ambiente virtual (redes sociais) que podem ser considerados como falta grave ensejadora de demissão por justa causa prevista na alínea “k” do art. 482 do Decreto-Lei nº 5.452/1943 – Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT).

Para enfrentar esse questionamento foi realizada ampla pesquisa jurisprudencial. Esta teve início na jurisprudência do TST, a partir do emprego dos termos “justa causa” e “redes sociais”. Em paralelo foram identificadas as decisões contidas nos materiais teóricos utilizados para este trabalho. Com esse direcionamento, partiu-se para a pesquisa nos TRTs, sendo que maior atenção foi dada ao TRT 2 (São Paulo), por ser o maior do país e, ao TRT 12 (Santa Catarina), por ser o estado em que se desenvolveu o presente trabalho. Como resultado foi obtido um total de **31 (trinta e um) acórdãos**, distribuídos nos Tribunais Regionais do Trabalho, conforme exposto na sequência. Ressalta-se que 8 (oito) delas alcançaram o TST. Ademais, as decisões abarcam o período de 2006 a 2016, o que coaduna com o tempo de existência das redes sociais, tendo em vista que a rede social mais antiga – Facebook - foi criada em 2004.

- TRT 1 (Rio de Janeiro): 01;
- TRT 2 (São Paulo): 08;
- TRT 3 (Minas Gerais): 01;
- TRT 4 (Rio Grande do Sul): 05;
- TRT 6 (Recife): 01;
- TRT 7 (Ceará): 01;
- TRT 9 (Paraná): 01;
- TRT 10 (Brasília): 02;
- TRT 12 (Santa Catarina): 07;
- TRT 13 (Paráíba): 01;
- TRT 15 (Campinas) 02;
- TRT 21 (Rio Grande do Norte): 01.

Considerando o objetivo da pesquisa, bem como o arcabouço teórico exposto nos capítulos anteriores, a análise jurisprudencial buscará: verificar o tipo de conduta do

empregado que ensejou a justa causa; averiguar se nas decisões constam referências aos deveres do empregado, aos poderes do empregador e, primordialmente, aos requisitos da justa causa e ao conflito de direitos fundamentais (liberdade de manifestação de pensamento x direito à honra e à imagem).

4.1 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

O primeiro julgado refere-se a um caso em que o empregado foi demitido por justa causa enquadrada no art. 482, alínea “k” da CLT, depois de ter proferido as mensagens “*patrão, é um bicho filha da puta*” e “*receber o pagamento sexta-feira em cheque 17:00 horas pode Arnaldo?*” na rede social Facebook. A sentença considerou culpa recíproca. Tal decisão foi reformada em 2º grau descaracterizando a culpa do empregado. O TRT 1 considerou que a manifestação foi genérica, porquanto não destinou especificadamente o empregador. Além disso, aquela foi feita na página pessoal do empregado e, por essa razão, seus comentários só se referem a ele e aos seus colegas. Mencionou alguns requisitos para a justa causa sem aprofundá-los ou relacioná-los ao caso concreto. Embora reconheça que houve extrapolação no exercício da liberdade de manifestação de pensamento, entendeu o magistrado que o xingamento, quando usado genericamente no Rio de Janeiro, consiste em uma expressão popular incapaz de gerar difamação ou injúria. Por tudo isso, constatou a falta de gravidade e considerou que a advertência seria a pena mais adequada (BRASIL, 2016a).

Neste julgado um empregado foi dispensado por justa causa em razão de ter criado uma comunidade na rede social Orkut denominada “*Senzala Zest*”, destinando esta “*a todos aqueles que são ou já foram escravos do Restaurante Zest*”. Na comunidade, além das manifestações ofensivas, há insinuação de que o filho do sócio seria homossexual. O TRT 2 considerou que a o ato de criar tal comunidade já enseja em ato lesivo à honra, porquanto propiciou e incentivou a produção de fatos ofensivos. Nesse sentido, percebeu-se certa análise quanto ao direito à honra por parte do empregador (BRASIL, 2010a).

No terceiro julgado a justa causa foi aplicada contra a empregada que, ao sair de férias, publicou no Facebook que “*depois de trabalhar exaustivos meses [...] a fim de agarrar dinheiro para que o governo municipal [...] de São Paulo ‘sustente’ os filhos da puta que ganham muito mais [...] dentre eles corruptos coronéis que o safado do prefeito escolheu [...]*”. A recorrente confirmou sua autoria durante sindicância administrativa, sendo este procedimento realizado pelo empregador ressaltado positivamente pelo TRT 2. Concluiu

que tal conduta coaduna-se a tipificação da alínea “k” do art. 482 da CLT e que não houve rigor excessivo do empregador ao aplicar tal pena (BRASIL, 2013).

O próximo julgado é concernente a uma reclamante que buscava reverter a justa causa, alegando que o fato que ensejou aquela foi realizado fora do ambiente de trabalho e estava relacionado com pessoa alheia à empresa. Os depoimentos esclareceram que a empregada mantinha conversas no Facebook com outras pessoas com teor prejudicial à empresa. O TRT 2 entendeu que a ofensa teve repercussão e que o fato de ter ocorrido fora do ambiente de trabalho é irrelevante, pois os efeitos repercutiram no âmbito laboral. Mencionou os requisitos para a justa causa, bem como a quem cabe o ônus da prova, sem fazer maiores relações com o caso concreto. Por todo o exposto, manteve a dispensa por justa causa (BRASIL, 2014b).

O presente julgado contempla o caso de uma empregada que foi dispensada por justa causa depois de responder a uma colega no Facebook afirmando que o vale alimentação era vergonhoso e a comida disponibilizada pela empresa era horrível, o que gerou uma série de manifestações de outras pessoas contra a imagem da empresa. Em sua defesa alega que não foi observada gradação de pena e que seu histórico não possui nenhum sancionamento. O juízo de 1º grau rejeitou as pretensões da autora e o TRT 2 confirmou tal decisão, com o enquadramento na alínea “k” do art. 482 da CLT. Em primeiro lugar, foi exposto que não há dispositivo legal que determine uma gradação na aplicação das penalidades. Um único fato pode dar causa a justa causa quando revestida de gravidade suficiente para justificá-la. Na sequência, discorreu que a CF assegura a liberdade de manifestação de pensamento, mas que esta deve ser exercida de maneira limitada, não podendo ser inconsequente. Ressaltou que a autora não negou ter feito a publicação e que esta, conforme evidenciado, lesou a honra e a imagem da empresa (BRASIL, 2016b).

O sexto julgado a ser exposto abarca uma justa causa com múltiplos enquadramentos. Uma empregada foi dispensada por justa causa a partir das alíneas “b”, “h” e “k” do art. 482 da CLT. Todas essas condutas eram alardeadas pela pessoa em sua página pessoal no Facebook. A conduta enquadrada na alínea “b” refere-se às faltas injustificadas ou falsamente justificadas, por meio da obtenção de atestados médicos, que a empregada expunha na rede social supracitada, como por exemplo, “[...] não vou trabalhar na segunda kkkk vou me dar folga... eu quero é mais que se exploda” e “[...] vou meter atestados sem dó [...]”. Sobre tais atos a empregadora expôs o histórico de advertências que realizou perante o empregado. As condutas relativas as alíneas “h” e “k” contemplam ofensas aos superiores hierárquicos, aos sócios e a própria empresa, conforme os seguintes comentários também publicados no

Facebook: “*ele tem sorte que é um soco... e que eu só estou na vontade... porque tem dia que ele mete o loko e eu xingo ele mesmo... até na cara dele [...]*”, “[...] *se eu respondo até o dono imagine o pau de bosta do meu encarregado [...]*”, “[...] *o trouxa do dono da loja, aquele velho do caramba [...]*” e “[...] *em uma loja que está quase falindo kkkkk e são os funcionários que não prestam [...]*”. O TRT 2 entendeu que, mesmo sem designação específica dos destinatários das ofensas, pôde-se depurar das conversações nas redes sociais para quem se dirigiam tais mensagens. O fato de ser, aparentemente genérico, não foi suficiente para afastar o enquadramento das condutas. Ressaltou o tribunal que as condutas foram devidamente provadas pelo empregador e que a empregada confessou a autoria de todos eles. Quando da análise da reconvenção pleiteada pelo empregador acerca de indenização por dano moral, o relator entendeu ser devida tal reparação à empresa, tendo em vista que houve ferimento a honra e a boa fama da empresa. Acrescentou, para tal apontamento, o fato de que as ofensas sobre a empresa chegaram ao conhecimento desta a partir de relatos de seus próprios clientes. Considerou que não cabe a empregada sequer alegar algo no sentido de liberdade de expressão, pois restou comprovada que exerceu de maneira ofensiva e que difamou a empresa ao imputar a ela situação financeira delicada sem a devida comprovação. Concluiu, por fim, pela negação ao provimento do recurso da empregada (BRASIL, 2014c).

O sétimo julgado exposto abrange uma situação em que o empregado, depois de ser advertido pela empresa por ter faltado ao trabalho, teceu o seguinte comentário no Facebook: “*Putá sacanagem, já vi que para subir de cargo aqui nesta merda é só babando ovo ou trabalhando dentro da OS [...]*”. O juízo de origem entendeu não ser cabida a justa causa, tendo em vista que a veiculação ocorreu fora do ambiente de trabalho e que conteúdo não possui gravidade suficiente, estando tal atitude resguardada pela liberdade de expressão. Essa decisão foi reformada pelo TRT 2, porquanto entendeu que ele se reportou ao local de trabalho ao mencionar OS – Organização Social, cuja condição era ostentada pela empresa. Ademais, três dias depois da dispensa o empregado publicou outra mensagem no Facebook, afirmando que “*está frase fez com que eu tomasse uma justa causa [...]*”. Por todo o arcabouço probatório trazido pela empregadora, não restou dúvidas da conduta maldosa do empregado, o que impede a continuidade da relação trabalhista. Concluiu ser adequada a justa causa (BRASIL, 2016c).

Na oitava jurisprudência trazida ao presente trabalho uma empregada foi dispensada por justa causa ao tecer o seguinte comentário no Facebook sobre seu empregador e um

cliente deste: “*Se eu pudesse não voltava nunca mais pra essa Teleperformance pra esse inferno [...] estou de saco cheio não suporto nem fala o nome sky mais eu creio que deus vai me dar a vitória e vou conseguir sair desse inferno!!!!*”. A tese de defesa alegava que a empregada não queria prejudicar a empresa e sua cliente, que apenas exerceu seu direito à liberdade de expressão e que a pena foi desproporcional ao fato. Em 1º grau teve sentença desfavorável, sendo enquadrada tal conduta na alínea “b” do art. 482 da CLT. O TRT 2 manteve a decisão, acrescentando que a empregada expôs de maneira ilimitada o seu empregador e seu cliente ao publicar tal mensagem em rede social de acesso público. Além disso, ressaltou que a manifestação poderia ter sido feita depois de pedir demissão da empresa, quando os preceitos da boa-fé contratual não estariam mais presentes. Concluiu que a justa causa foi devidamente comprovada (BRASIL, 2016d).

O nono caso trazido ao trabalho teve a justa causa avalizada tanto em 1º grau quanto em 2º grau, pelo TRT 2. O empregado postou uma foto sua, no seu local de trabalho, com os pés em cima da mesa. A empregadora considerou a conduta suficiente para dispensá-lo. A pessoa que aparece atrás na foto, testemunhou confirmando o ocorrido. O relator entendeu que, diferentemente do alegado pelo empregado, não houve perdão tácito ou ausência de imediaticidade da empregadora, pois o prazo de 20 dias entre fato e dispensa é razoável para a ciência e apuração dos fatos. Ademais, compreendeu que a conduta de fato lesou a imagem da empregadora. Negou provimento ao recurso do empregado, enquadrando a situação na alínea “b” do art. 482 da CLT (BRASIL, 2016e).

O décimo julgado abarca situação julgada pelo TRT 3. A empregada, dispensada por justa causa por ato lesivo à honra e à boa fama do empregador (alínea “k” do art. 482 da CLT), recorreu da sentença que manteve a penalidade, alegando que o comentário “*para todos que trabalham na Araújo e frequentam aquele inferno, escravos do mercado, essa porra um dia vai acabar e eu vou ser a primeira a jogar fogo!!!!*”, publicado em seu Facebook, foi apenas um desabafo feito em rede particular de acesso restrito. O tribunal entendeu que a rede social em questão possui acesso ilimitado e capacidade de alcance imensurável. Além disso, a explícita menção ao nome da empregadora poderia fazer com que qualquer pessoa que procurasse por seu nome na internet achasse tal comentário. Por essa razão, o TRT 3 concluiu ser a conduta um ato lesivo à honra e à boa fama da empresa, mantendo a justa causa (BRASIL, 2014d).

O décimo primeiro caso trata de uma demissão por justa causa enquadrada na alínea “k” do art. 482 da CLT. O empregado aceitou participar de uma comunidade no Orkut em que

havia alusões negativas à empresa, como por exemplo, continha a expressão “*FALTA QUALIDADE*” na logo da empresa exposta na comunidade, em substituição a expressão correta que é “*ALTA QUALIDADE*”. A sentença reverteu à justa causa por entender que pessoa jurídica não tinha legitimidade para deter direito à honra e à boa fama. Além disso, concluiu que ainda que se admitisse tal ofensa à pessoa jurídica, não cabia guarida a justa causa porque o fato ocorreu fora do ambiente de trabalho e enquanto o indivíduo não estava em sua atribuição de empregado. Por tudo isso, privilegiou a livre manifestação de pensamento pelo empregado, ainda mais no caso, onde não restou comprovada nenhum tipo de manifestação injuriosa. O TRT 4 manteve a reversão, contudo, por fundamento parcialmente diverso ao do juízo de 1º grau. Ao contrário deste, afirma que a pessoa jurídica é detentora de direitos sobre a honra objetiva e a imagem. No entanto, corroborou com o conteúdo da sentença no tocante ao fato de que a mera participação do empregado não naquela comunidade não constitui ato lesivo, estando dentro da esfera de liberdade de expressão do empregado (BRASIL, 2006).

No décimo segundo caso tem-se a dispensa por justa causa foi enquadrada na alínea “b” do art. 482 da CLT, como mau procedimento. A conduta realizada pela empregada foi a de manifestar no Facebook que sua superior hierárquica era uma “*vaca*”. O TRT 4, confirmando a decisão da sentença em manter a justa causa, argumentou que a reclamante jamais negou a autoria dos fatos, limitando-se a tangenciar o assunto com o intuito de descaracterizar a justa causa (BRASIL, 2012).

O décimo terceiro julgado contempla uma justa causa com múltiplos enquadramentos. O empregado faltava diversas vezes sem justificativas e mostrava-se desinteressado (mau procedimento). Também se recusou a cumprir tarefas em vários momentos (insubordinação). Por fim, poucos dias antes de sua demissão, postou no Facebook que “[...] *as últimas intimidações são suspensões, descabidas, acarretando descontos gigantescos no meu salário [...] estamos à mercê de um déspota arrogante e prepotente, intitulado diretor geral [...]*” (ato lesivo à honra e boa fama). No tocante a esta última conduta, o TRT 4 confirmou a sentença no sentido de que nenhuma das acusações do empregado constantes no comentário foram provadas. Nesse sentido, considerou abusiva a forma com que adjetivou seus superiores hierárquicos, mantendo a justa causa com base no art. 482, alínea “k” da CLT (BRASIL, 2014e).

Na décima quarta jurisprudência apresentada expõe-se o caso de empregado que mesmo tendo direito a estabilidade por ser membro da CIPA, foi dispensado por justa causa

em decorrência de conduta enquadrada na alínea “k” do art. 482 da CLT. O empregado postou no Facebook a seguinte mensagem: “[...] venho através do face fazer um desabafo... uma pessoa mal caráter, sem vergonha e vagabundo que trabalha comigo e vinculado a minha conta do face usou uma foto postada para prejudicar duas pessoas honestas [...]”. O TRT 4 entendeu que a mensagem, com autoria confessada pelo reclamante, ofendia à honra do encarregado e superior hierárquico, bem como da própria empresa. Ressaltou que não repousa importância no fato de a publicação ter sido feita fora do ambiente de trabalho e em horário diverso do comercial. Argumenta ainda que o próprio empregado, em depoimento pessoal, expôs seu arrependimento. A justa causa, nesse sentido, foi mantida (BRASIL, 2014f).

O décimo quinto julgado traz uma situação em que tanto o juízo de 1º grau quanto o de 2º grau – TRT 4, reverteram a justa causa para dispensa imotivada. O empregado postou no Facebook a mensagem “PPR DITÁLIA. RÁÁÁÁÁÁÁÁÁ PEGADINHA DO MALANDRO!” e seu empregador aplicou a justa causa enquadrada na alínea “b” do art. 482 da CLT. O tribunal entendeu que a penalidade aplicada foi desproporcional ao ato praticado pelo empregado. Ademais, considerou que a empresa motivou tal ato ao não cumprir com suas promessas de pagamento sobre participação nos lucros. Os depoimentos testemunhais comprovaram a insatisfação geral dos outros empregados. Além disso, muitos destes curtiram e comentaram a postagem do empregado e não tiveram as mesmas sanções deste. Por fim, discorreu sobre o embate entre os direitos fundamentais de liberdade de expressão e direito à honra e à imagem, ressaltando que o abuso no exercício daquela somente seria auferível se a notícia fosse inverídica. Como exposto, os colegas de trabalho confirmaram a má conduta da empresa e, por essa razão, o tribunal concluiu que a liberdade de expressão foi exercida corretamente e que não houve afronta à honra e a imagem da empresa (BRASIL, 2014g).

No décimo sexto caso decidido por um TRT, tem-se a justa causa realizada por um hospital depois que uma enfermeira postou, em sua página pessoal do ORKUT, fotos desta e de outros funcionários realizando brincadeiras inadequadas para um hospital, incluindo situações de baixo nível, como por exemplo, uma foto retrata uma enfermeira “[...] dançando semi agachada e uma mão supostamente tentando apalpá-la, em uma postura nada condizente com a seriedade de uma Unidade de Terapia Intensiva [...]”. O juízo de origem reverteu para dispensa imotivada. No entanto, o TRT 6 reverteu a decisão pois, a partir do conjunto probatório, não restou dúvidas quanto a quebra de fidúcia do contrato. Ademais, ressaltou que a justa causa é direito potestativo do empregador que, no caso em tela, foi exercido com razoabilidade e proporcionalidade. O enquadramento dado a conduta foi de mau

procedimento. Sobre este aspecto, o tribunal expõe se tratar de espécie genérica de justa causa, aplicável quando excluídas as demais hipóteses (BRASIL, 2010b).

O décimo sétimo julgado abarca uma reversão de justa causa pelo TRT 7, depois de mantida no juízo de origem. O empregado foi dispensado por justa causa, conforme alínea “k” do art. 482 da CLT, em virtude de ter postado no Facebook mensagens de insatisfação pela insolvência salarial a que a empresa estava o submetendo, fazendo uso de palavras chulas. O tribunal não considerou tal conduta lesiva à honra e a imagem da empresa porque a acusação era verdadeira. E que, a partir disso, a empresa perdeu credibilidade perante o empregado que, por sua vez, apenas desabafou nas redes sociais. Os termos de baixo calão foram considerados como mero protesto pelo atraso no pagamento da remuneração (BRASIL, 2014h).

No próximo julgado tem-se um caso similar ao exposto acima, com relação ao desabafado de um empregado no Facebook por atrasos de salários. No entanto o TRT 9 teve decisão diversa do TRT 7. Nesta situação o empregado publicou “*salário que é bom... NADA*” ao lado de dois bonecos parcialmente copiados da logomarca da empresa. A sentença manteve a justa causa e o tribunal confirmou, enquadrada nas alíneas “b” e “h” do art. 482 da CLT. Alegou que o autor confessou a publicação e que o atraso no pagamento dos salários não autoriza o autor a denegrir a imagem da empresa perante seus clientes e demais funcionários, ao dar-lhe a fama de inadimplente. Considerou que o empregado exacerbou no seu direito de manifestação. Ressaltou que este também tinha a opção de solicitar a rescisão indireta, com base no art. 483 da CLT (BRASIL, 2014i).

O décimo nono caso trazido ao presente trabalho relata uma justa causa revertida no 1º grau e mantida pelo TRT 10. A empresa aplicou aquela penalidade a um empregado que publicou no Orkut mensagens dizendo que os valores auferidos por esta em contratos com a Administração Pública e os valores pagos aos seus respectivos funcionários eram discrepantes. Incitou, por conseguinte, que os empregados se unissem para melhorar suas condições. Nas duas instâncias a conduta não foi considerada ensejadora de justa causa, pois os magistrados consideraram que “*as declarações do trabalhador não utilizaram linguagem chula [...] nem atacaram ou tentaram ridicularizar [...] superior hierárquico [...] indicam apenas insatisfação com a desigualdade social [...]*”. Ressaltou-se também o fato de tal atitude ter se dado fora do ambiente de trabalho e não ter explícita repercussão na relação trabalhista. Concluíram, portanto, que o empregado apenas exerceu regularmente sua liberdade de opinião e expressão, sem que incorresse em ofensa à honra e a imagem da empresa (BRASIL, 2007).

O vigésimo julgado, também do TRT 10, demonstra uma situação que, além da justa causa, discutiu-se a indenização por dano moral à empresa. O tribunal manteve a justa causa e a condenação do empregado, reconvindo no aspecto do dano moral, ao pagamento de indenização ao empregador, por ter denegrido a imagem deste a partir de comentários depreciativos e caluniosos publicados em rede social. Apenas readequou o valor levando-se em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. O magistrado enalteceu, para tomar tal decisão, o fato de que a Constituição assegura a liberdade de manifestação de pensamento e o direito à honra e à imagem em patamares iguais. Por essa razão, o exercício daquela não poderá repercutir negativamente naquele direito. Nesse sentido, ao ser constatada a forma inconsequente da manifestação, decorrente torna-se concluir que houve dano e, por conseguinte, que o mesmo deve ser reparado por meio de indenização, conforme preceituado constitucionalmente e no diploma civil (BRASIL, 2014j).

Iniciando a exposição dos julgados referentes ao egrégio Tribunal Regional do Trabalho de Santa Catarina, o TRT 12, expõe-se um caso em que houve divergência de entendimento entre os 1º e 2º graus do judiciário catarinense. Um empregado publicou em redes sociais mensagens que insinuavam que os atrasos no pagamento das remunerações propiciavam ao sócio da empresa passear de helicóptero em Copacabana, no Rio de Janeiro. Além disso, afirmou também que trabalhava “[...] *com munição velha e amassada, com revólver enferrujado e capa e placa de colete vencido ou rasgado*”. A sentença reverteu a justa causa e considerou a resolução contratual a partir da rescisão indireta preceituada no art. 483 da CLT. O tribunal divergiu desse entendimento, pois concluiu que as mensagens do empregado transbordaram a razoabilidade, pois teve potencial de macular a imagem da empresa perante os seus clientes. Considerou impróprio o local de tais exposições, ao que entende deveriam ter sido feitas perante aos respectivos órgãos competentes. Reverteu, portanto, a sentença para considerar a quebra de fidúcia e a justa causa enquadrada na alínea “b” do art. 482 da CLT – mau procedimento (BRASIL, 2016f).

O vigésimo segundo julgado contempla a aplicação de justa causa enquadrada pelo judiciário como mau procedimento (alínea “b” do art. 482 da CLT). A empregada fez vários comentários pejorativos acerca da empregadora, a partir de uma publicação feita em rede social por outro empregado. As mensagens “*Essa Lear só vai de mal a pior com essa liderança sem ética sem educação mal instruída [...]*”, “*Empresa incompetente! Deus me livre!!*”, “*Tamo junto a união faz a força empresa ridícula!*” e “*Bora coloca fogo naquela empresa*”, fizeram com que o TRT 12 confirmasse a sentença que manteve a justa causa. A

empregada alegou, entre outras questões, que o empregado que publicou a mensagem inicial foi apenas advertido. O tribunal considerou que a empresa tem a prerrogativa de mensurar as condutas e entender quais seriam as adequadas penas. Além disso, corroborou com o entendimento da empregadora quanto à gravidade das mensagens postadas pela empregada, independentemente dos casos dos outros empregados. Por fim, argumentou que a empregada extrapolou sua liberdade constitucionalmente assegurada de se expressar, porquanto esta não significa um cheque em branco, ou seja, a pessoa pode até publicar o que desejar, contudo, será responsabilizada quando fere o direito de outrem (BRASIL, 2016g).

No vigésimo terceiro caso, o empregado foi dispensado por justa causa, com base nas alíneas “b”, “h” e “k” do art. 482 da CLT, por ter proferido os seguintes dizeres sobre o empregador no Facebook: *“Você fica dois anos se fudendo e dando o melhor para eles e na hora que você mais precisa te viram as costas, é pra fuder mesmo!!!”*, dentre outros. Tanto o juízo de origem quanto o TRT 12 entenderam que as manifestações do empregado não se revestiram de gravidade suficiente para a penalidade aplicada. Portanto, reverteu-se para dispensa sem justa causa. No caso entendeu-se que o empregador tinha poderes para empreender outras sanções, como por exemplo, a advertência. Na exposição do acórdão a conduta do empregado é enquadrada como mau procedimento (BRASIL, 2015a).

O conflito trabalhista a ser apresentado teve como conclusão a dispensa por justa causa pelo empregador ratificada pelo 1º grau e também pelo TRT 12. O empregado publicou no Facebook sua insatisfação de maneira desmedida, ao afirmar que *“janta na tigre é uma bosta... barata na comida pão podre cheio de bolor... vai tomar no cu... #indignadoaqui”*. O tribunal considerou que a conduta lesou a honra e a imagem da empresa e que se revestiu de gravidade suficiente para a justa causa. Mencionou alguns requisitos desta, como por exemplo, a gradação e proporcionalidade da pena, a vinculação aos fatos, a imediaticidade e a inexistência de dupla punição, sem fazer maiores correlações ao caso concreto. Ressaltou que o empregado foi tão inconsequente que a justa causa estaria justificada independentemente de dolo por parte daquele (BRASIL, 2016h).

O vigésimo quinto caso envolve uma dispensa sem justa causa, mas que merece ser exposta no trabalho, porquanto possui características peculiares em relação aos demais casos até então mencionados. A empregada foi demitida depois de publicar fotos em que vestia trajes de banho. A sua empregadora, instituição de caráter religiosa mantenedora de um hospital, entendeu que tal exposição de uma pessoa do seu quadro funcional não era adequada aos preceitos que a organização possuía. Tanto na sentença quanto no acórdão proferido pelo

TRT 12 a dispensa sem justa causa foi ratificada, julgando-se improcedente o pedido da empregada de indenização por danos morais decorrentes de dispensa discriminatória. O fato de o hospital ser de propriedade estatal e, por essa razão, dever ser laico, não foi mencionado. O magistrado concluiu que a conduta da empregada foi abusiva em relação ao exercício de sua liberdade de expressão e que feriu a honra e a imagem de tal instituição, ainda mais pelo seu viés religioso. Salientou ainda que, por ter outras fotos em que aparece uniformizada e com o crachá com a logomarca da instituição, a associação desta com a empregada era plenamente visível e acessível a qualquer um que tivesse acesso a rede social (BRASIL, 2014k).

Na vigésima sexta jurisprudência trazida a este trabalho, o empregado foi dispensado por justa causa, conforme alínea “k” do art. 482 da CLT, ao postar um vídeo no Facebook no intervalo do serviço em que aparece dirigindo em alta velocidade, ingerindo bebida alcoólica juntamente com outro colega e dizendo que pertencia a FCF – Facção Criminosa da ‘Focker’, sendo que esta expressão ‘focker’ refere-se a uma linha de barcos produzida por seu empregador. O empregado tentou argumentar que o vídeo era em tom de brincadeira, no entanto, o TRT 12 confirmou a sentença mantendo a justa causa, pois considerou que o autor do vídeo ultrapassou os limites do bom senso e da razoabilidade, pois, sua atitude incluiu a prática de ilícitos penais, o que torna translúcido concluir a presença de prejuízos a honra e a imagem da empresa em que trabalhava (BRASIL, 2015b).

A presente jurisprudência contempla uma justa causa enquadrada na alínea “k” do art. 482 da CLT. No caso em tela, o empregado do CREA/SC colocou em sua página de cunho profissional da rede Skype a seguinte mensagem: “*CABIDE-SC, onde existem engenheirossss que nem para administrar servem...*”. A sentença manteve a sanção e o TRT 12 ratificou. Argumentou que restou comprovada a gravidade da mensagem e que a fidúcia foi quebrada. Discorreu que a conduta relacionava-se com atos de injúria, calúnia e difamação, ressaltando a diferença existente entre a alínea “k” e a “j” do supracitado artigo celetista, qual seja que na hipótese prevista naquela o ato infracional deve ser praticado contra o empregador ou superior hierárquico, independentemente de ser em local de trabalho ou não. Compreendeu que os requisitos para a aplicação da pena foram preenchidos quando a empregadora instaurou a sindicância e, posteriormente, percorreu todas as fases do processo administrativo disciplinar. Concluiu que, muito embora o caráter pedagógico da pena seja um parâmetro ao poder sancionatório do empregador, diante da gravidade da conduta obreira, os requisitos da adequação e da proporcionalidade sob a forma de gradação das penas, podem ser sobrepostos

pela aplicação da penalidade máxima, que consiste no rompimento unilateral do contrato com justo motivo (BRASIL, 2015c).

O vigésimo oitavo julgado abarca uma reversão do reconhecimento da justa causa. Um empregado de uma empresa de segurança privada participou de fotos que foram publicadas no Facebook, onde aparece, em horário de expediente e devidamente fardado com a logomarca da empresa visível, apalpando uma estátua feminina nua, localizada em espaço público. O indivíduo não rechaça sua participação nas fotos de cunho pornográfico, no entanto, alega que quem as postou foi um colega. Em 1º grau obteve decisão favorável, pois o juízo de origem afastou a justa causa. Contudo, tal decisão foi reformada pelo TRT 13. Este tribunal entendeu que a conduta é perfeitamente enquadrável na alínea “b” do art. 482 da CLT. Nesse sentido, entende ser proporcional a pena aplicada ao ato que lesionou a imagem da empresa. Salientou que a inexistência de convicção quanto aos prejuízos para a empresa é irrelevante, pois a conduta, sendo reprovável, tem condão suficiente para ensejar a aplicação da pena mais rigorosa prevista na CLT (BRASIL, 2014I).

A vigésima nona jurisprudência refere-se a uma justa causa mantida em 1º e 2º graus. O empregado curtiu e emitiu diversas onomatopéias que indicavam gritos e risos em postagens de um ex-empregado que continha expressões que lesavam a imagem da empresa. Ademais, inseriu comentários ao seu ex-colega afirmando “*Você é louco Cara!*” e “*Mano vc é louco!*”, que pelo contexto foram entendidas pelo TRT 15 mais como elogios do que como tentativas de desencorajar o autor das postagens, como afirmara o empregado em seu recurso. Além disso, o tribunal entendeu não prosperar os argumentos de que faltou imediaticidade, haja vista que os comentários não fazem menção a data; de que houve desproporcionalidade entre pena e conduta e; de que não houve confissão de autoria de prática de atos lesivos à honra da empresa. Nesse sentido, contra-argumentou que para restar caracterizada a justa causa deve estar presentes os seguintes requisitos: capitulação legal; reação imediata; gravidade; inexistência de perdão tácito; relação de causa e efeito e que não haja *non bis in idem*. Sobre a capitulação legal, concluiu que a conduta está enquadrada na alínea “k” do art. 482 da CLT. Sobre a imediaticidade, embora não constem datas, a empresa alegou que a conversa foi postada em 26/10/2012 e a justa causa aplicada em 30/10/2012, sem contra-argumentação por parte do empregado. Acerca da gravidade, entendeu ser a conduta grave suficiente para o rompimento unilateral do contrato por justo motivo. Por fim, expôs que não houve perdão tácito pela empresa, tão pouco dupla punição sobre o mesmo ato. Ademais todo

o exposto, ainda mencionou o fato de que a liberdade de expressão não autoriza o empregado a ofender a sócia da empresa (BRASIL, 2014m).

O trigésimo julgado trazido para o presente trabalho retrata uma situação em que o ato lesivo à honra praticado em rede social não foi determinante para a justa causa, contudo, ajudou na contextualização que tornou insustentável a manutenção da relação trabalhista. Em 1º grau a justa causa foi revertida. No entanto, o TRT 15 modificou o entendimento do juízo *a quo* para determinar novamente a validade da justa causa. Neste caso o empregado foi dispensado por justa causa por ter veiculado no Facebook mensagens injuriosas contra a empresa e seus superiores hierárquicos, bem como por ter xingado uma cliente da empresa durante atendimento telefônico. O tribunal, para analisar o caso, ressaltou a necessidade ponderação a partir dos requisitos da justa causa, quais sejam: vida pregressa do trabalhador, sua formação cultural, escolaridade, ambiente de trabalho e social, proporcionalidade, imediaticidade e singularidade da punição. Os comentários expostos no Facebook, de tão chulos e grosseiros, não foram reproduzidos no acórdão. Para o magistrado, já seriam motivação suficiente para a justa causa, enquadrável nas alíneas “j” e “k” do art. 482 da CLT. No entanto, sobre esta conduta entendeu ter havido perdão tácito, pois aquela ocorreu em 06/01/2012 e a dispensa somente se deu 24 (vinte e quatro) dias depois, em 30/01/2012. Se a demora na aplicação da pena afastou aquela conduta de ensejar a justa causa, ela veio a servir como antecedente do empregado, pois, em momento posterior o mesmo veio a proferir xingamentos contra uma cliente durante atendimento telefônico. Embora a cliente tenha se exaltado, quem iniciou a manifestação chula foi o empregado, sendo tal conduta enquadrada como mau procedimento. Levando em conta que o autor era reincidente na agressividade de suas ações, o tribunal concluiu que a punição de justa causa, dessa vez aplicada com imediaticidade, foi proporcional, entre outras razões, pelo histórico do empregado (BRASIL, 2014n).

O trigésimo primeiro julgado refere-se a uma justa causa aplicada em um contexto de movimento grevista de funcionários de um hotel. A sentença e o acórdão proferido pelo TRT 21 reverteram àquela penalidade, por compreenderem que não houve ato lesivo a honra da organização empresarial. O empregado manteve conversas no Facebook com outros colegas sobre o movimento paredista, sem incorrer em lesões descabidas que pudessem macular à honra e a imagem do hotel. Sendo assim, prevaleceu sua liberdade de expressão em um contexto de exercício de outro direito, qual seja, o de fazer greve para reivindicar melhores condições de trabalho (BRASIL, 2015d).

Sobre os processos que chegaram ao TST, ressalta-se que em nenhum deles ocorreu mudança nas decisões proferidas pelos TRTs, tendo em vista o preceituado na Súmula 126 do TST que afirma ser “*incabível o recurso de revista ou de embargos (arts. 896 e 894, “b”, da CLT) para reexame de fatos e provas*” (BRASIL, 2003).

Depois de sintetizada a jurisprudência, partir-se-á para uma análise correlacionando o extraído desta com os parâmetros teóricos contidos neste trabalho e destacados no início do presente capítulo.

Primeiramente a ponderação repousará sobre os aspectos concernentes aos deveres do empregado, incluindo o respeito à boa-fé contratual e, os poderes do empregador. Estes parâmetros passaram quase que despercebidos pela totalidade dos julgados trazidos ao presente trabalho, ressalvados alguns casos que mencionaram a quebra dos deveres por parte do empregado ou o direito potestativo de o empregador poder sancionar seus trabalhadores.

Subsequentemente será averiguada a presença dos requisitos da justa causa nas decisões dos tribunais, a partir da classificação exposta anteriormente (requisitos objetivos, subjetivos e circunstanciais). O requisito objetivo que apareceu em praticamente todos os julgados foi o da gravidade. Em todas as ponderações do magistrado, considerou-se aquele requisito como balizador da pena cabível. Isso fez com que justas causas fossem mantidas em alguns casos e em outros que fossem revertidas. Outro requisito que esteve fortemente presente foi o da tipicidade da conduta faltosa, ou seja, o enquadramento legal do ato cometido. No tocante aos requisitos subjetivos, a autoria também aparece na maioria das decisões, na forma de confissão. Os empregados, pela característica da conduta e da possibilidade de documentação por parte dos empregadores, não tinham sequer possibilidade de negar que tivessem cometido tais atos. Por fim, sobre os requisitos circunstanciais, percebeu-se que a proporcionalidade entre conduta e pena, bem como a imediatividade, foram os mais presentes nas decisões, sem, contudo significar que foram considerados na maioria das decisões. Outro aspecto com presença obrigatória nos julgados foi o ônus probatório por parte do empregador. Sempre havia menção àquele e também a correspondente efetivação no caso concreto.

A despeito dos direitos fundamentais envolvidos (liberdade de manifestação de pensamento e direito à honra e à imagem) e dos potenciais conflitos, pôde-se perceber que a ponderação entre eles reside na maioria das decisões. No entanto, em poucos julgados verificou-se a utilização dos requisitos para a aplicação da técnica da ponderação apontada

pela doutrina. O parâmetro que mereceu maior quantidade de citações e análises foi o da veracidade do fato.

A partir de agora, a análise se ocupará dos aspectos mais práticos das decisões, como as condutas que geraram a justa causa, as discrepâncias e as convergências de entendimentos, dentre outros aspectos que forem considerados relevantes.

Em geral, os julgados trataram de casos envolvendo pessoas que trabalhavam em empregos manuais ou técnicos, ou seja, em níveis inferiores das suas organizações. Isso torna possível inferir que o nível de escolaridade, o grau de cultura, etc., eram relativamente baixos. A imensa maioria das ofensas foi praticada nas redes sociais Orkut e Facebook, por meio da publicação de comentários ofensivos e com expressões inadequadas.

Sobre as decisões, verificaram-se muitas reversões de entendimento entre os juízos de origem e os Tribunais Regionais do Trabalho. As modificações, na maioria das vezes, representaram uma derrota ao empregado, pois enquanto que o juízo de 1º grau pareceu mais sensível aos seus argumentos, o juízo de 2º grau geralmente reformava as decisões para manter a justa causa aplicada pelo empregador.

Independentemente de mudar ou não o entendimento do juízo *a quo*, pôde-se visualizar grande diversidade de conteúdo nas decisões, enfrentamentos de casos idênticos com argumentos e decisões diferentes, dentre outros.

É notória uma grande confusão, por exemplo, na subsunção da conduta ao dispositivo legal. Embora muitos julgados tenham trazido o enquadramento correto (alínea “k” do art. 482 da CLT), tantos outros o fizeram de maneira equivocada, enquadrando atos lesivos à honra e a boa fama como mau procedimento (alínea “b”). Não é possível concluir que se trate de desconhecimento. Porquanto, como dito durante a exposição teórica, o rol do art. 482 da CLT é taxativo, com exceção da alínea “b” onde está previsto o mau procedimento, que possui traços genéricos e que permitem o enquadramento de uma grande diversidade de condutas. Nesse sentido, tanto a empresa quanto o magistrado acabam, talvez por displicência, fazendo uso de uma tipificação que não é a mais adequada.

Um xingamento na maioria dos casos fez a conduta ser considerada mais grave, pois seu potencial de lesar a honra e a imagem de outrem é praticamente inerente a sua própria existência. No entanto, houve casos em que chamar de “filha da puta” foi considerado um desabafo e uma expressão popular, sem a alcunha de difamar ninguém, enquanto que em outros casos uma simples reclamação feita sem xingamentos não foi considerada pouco grave a ponto de afastar-se a justa causa.

Os parâmetros momento/local e destinação foram equivocadamente compreendidos pelo magistrado em alguns casos. Por exemplo, afastou-se justas causas pelo fato de o ato lesivo não ter sido praticado no ambiente de trabalho ou por ele não ter sido expressamente direcionado à alguém. Contudo, ressalta-se que tais limitações não são exigidas pelos dispositivos “j” e “k” do art. 482 da CLT. Sobre esse aspecto específico da destinação, repousa também divergência no que tange a necessidade de especificação daquela. Em um caso era notória a destinação almejada com a mensagem. No entanto, por não conter expressamente o nome, afastou-se a justa causa. Em outro caso similar, contudo, o magistrado concluiu que as evidências não deixavam dúvidas quanto ao destinatário da mensagem e, por essa razão, manteve-se a justa causa.

Casos materialmente similares também possuem tratamentos diferenciados entre os TRTs. Dois casos de desabafos dos empregados em virtude de atrasos salariais, duas decisões diferentes. No primeiro foi afastada a justa causa, mesmo com a declaração contendo expressões ofensivas e chulas, pois o tribunal entendeu que o atraso salarial tirou a credibilidade da empresa perante o empregado, além de ser informação verdadeira e que, nesse sentido, o empregado apenas desabafou nas redes sociais. No segundo a justa causa foi confirmada pelo tribunal, mesmo com a declaração não contendo nenhum xingamento, porquanto se concluiu que mesmo com o erro da empresa em atrasar suas obrigações e, mesmo a informação conferir com a realidade dos fatos, todo esse contexto não tem o condão de possibilitar ao empregado expor negativamente a empresa nas redes sociais.

O requisito do perdão tácito da justa causa também foi utilizado de maneira diversa pelos tribunais. Enquanto que para um tribunal o período de aproximadamente 30 (trinta) dias foi considerado razoável para que a empresa pudesse ter ciência e apurar devidamente os fatos, para outro este espaço de tempo representou perdão tácito do empregador.

Outro ponto bastante controverso na jurisprudência foi o parâmetro da veracidade do fato, utilizado na ponderação de conflitos entre os direitos fundamentais envolvidos. Em alguns casos a veracidade influencia na decretação de que o empregado exerceu sua liberdade de manifestação de pensamento regularmente, contudo, em outros casos tal requisito não retirou a conclusão do judiciário de que houve extrapolação no exercício da liberdade de expressão por parte do empregado.

Por fim, um aspecto que também merece destaque é a reparação do dano causado pelo empregado. A partir da jurisprudência analisada verificam-se poucos casos em que a empresa reconviu a inicial do empregado com pedido de indenização por dano moral. A conclusão

sobre tão poucas reconvenções é algo a ser estudado em estudos posteriores, podendo, neste momento serem feitas apenas algumas suposições. Os empregadores desconhecem dessa possibilidade e não pedem. Os empregadores não querem estender ainda mais os danos aos empregados, etc. Um destes casos de reconvenção chamou ainda mais a atenção pelo fato de o julgador de primeiro grau ter afirmado que a pessoa jurídica não seria titular de direitos de personalidade como a honra e a boa fama, contrariando explicitamente a Súmula 227 do STJ, já existente à época do caso. Felizmente o TRT 4 reformou a decisão, nesse aspecto.

A partir da análise dos julgados apresentados, é plausível concluir que, muito embora se tenha relevante pluralismo nas decisões e nas argumentações, há uma tendência bastante clara sobre proteger o direito à honra e à imagem e limitar a liberdade de manifestação de pensamento, que não pode ser encarada com um cheque em branco que dê guarida para toda e qualquer forma de expressão feita pelos empregados, ainda mais quando exteriorizadas por meio das redes sociais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa teve por objetivo analisar quais os tipos de manifestação realizados pelo empregado contra o seu empregador em meio ambiente virtual (redes sociais) podem ser considerados como falta grave ensejadora de demissão por justa causa prevista nas alíneas “j” e “k” do art. 482 do Decreto-Lei nº 5.452/1943 – Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT). Para a sua consecução foram traçados objetivos específicos que contemplavam a contextualização e o impacto das redes sociais no âmbito das relações trabalhistas, a demonstração dos deveres do empregado e dos poderes do empregador decorrentes do contrato de trabalho a partir do princípio da boa-fé contratual, a descrição dos direitos fundamentais em debate – liberdade de manifestação de pensamento e direito à honra e à imagem, bem como a técnica adotada para a resolução de conflitos entre aqueles e, por fim, a aferição da jurisprudência trabalhista acerca dos litígios envolvendo empregados e empregadores diante da justa causa aplicada por estes em virtude de uma manifestação crítica ou ofensiva contra si realizada pelos seus empregados em ambiente virtual (redes sociais).

O contexto das redes sociais inseridas no cotidiano das relações de trabalho teve seu delineamento iniciado com a exposição do desenvolvimento da internet no Brasil. A história da conectividade em rede no país é recente, com pouco mais de duas décadas. No entanto, seu desenvolvimento tem ocorrido de maneira acachapante, acompanhando as inovações tecnológicas ocorridas no mundo inteiro e que chegam ao país quase que instantaneamente, em virtude da conectividade propiciada pela rede. Dentro desse contexto altamente dinâmico e continuamente em evolução, as redes sociais surgiram no início do século XXI e revolucionaram a comunicação, principalmente entre os indivíduos, porquanto sua conexão à rede passou a ser dotada de autonomia plena.

Esse cenário impactou a vida das pessoas, em todos os seus ambientes, modificando culturas e comportamentos. Nesse sentido, o ambiente laboral também foi afetado. A relação trabalhista, compreendida como toda e qualquer relação em que alguém possua um empregado, vem se atualizando dentro de suas possibilidades e limitações fáticas e normativas. As organizações empresariais têm lançado uso da internet e das redes sociais para se aproximarem do seu público-alvo. As novas formas de interação ampliaram a gama de alternativas que os empregadores têm para captar novos clientes e fidelizar os já existentes. De outro lado, as pessoas – travestidas como clientes, empregados, entre outros – buscam as redes sociais para, além de interagirem com outras pessoas, consumir informações, produtos,

serviços, dentre outros, que possam ser supridos no ambiente virtual. Essa conexão e interação contínua aumentaram sobremaneira a exposição dos que estão interligados nas redes sociais. Com isso, e considerando o aparente anonimato e distanciamento proporcionado pela comunicação por meio de aparelhos eletrônicos, as pessoas sentem-se seguras para se manifestarem da maneira que entendem ser mais adequada, sem refletirem sobre as consequências nefastas que suas condutas no ambiente virtual podem ter. Nesse contexto, verifica-se que a internet tem se tornado uma válvula de escape para que os empregados possam compartilhar insatisfações, postarem calúnias, difamações e injúrias contra as empresas em que trabalham (contemplam as pessoas jurídicas, os proprietários e superiores hierárquicos). Como consequência, as empresas sancionam os empregados com a justa causa e estes acabam recorrendo ao judiciário para buscarem os direitos que entendem ser devidos. O judiciário, por dispor de soluções legais até certa medida arcaicas (art. 482 da CLT), recorrem às normatizações intraempresariais para balizarem suas decisões. Por essa razão, ganha importância o regramento estabelecido pelas empresas ou entre empresas e empregados, materializado por meio de manuais, instruções, dentre outros.

Para compreender melhor o contexto específico em que o conflito entre empregador e empregado ocorre é preciso entender as peculiaridades desta relação que possui como requisitos a pessoa física, a pessoalidade, a não eventualidade, a onerosidade e a subordinação. A formalização daquela ocorre por meio de um contrato de trabalho. Independentemente de suas características, este instrumento determina os direitos e as obrigações para ambas às partes. Os deveres concernentes ao empregado contemplam a obediência, a diligência e a fidelidade (lealdade). Neste último, o empregado se compromete, entre outros, em zelar pela honra e a imagem da empresa ao se expressar sobre esta em qualquer ambiente, incluindo o virtual. A consecução de todos os deveres, pelo empregado, deve ser pautada pelo princípio da boa-fé contratual. Sendo assim, ao agir de maneira a lesar aqueles direitos de personalidade titularizados pelo seu empregador, o empregado está infringindo suas obrigações. O empregador, por seu turno, possui prerrogativas conhecidas como poderes do empregador, que podem ser divididos em diretivo, regulamentar, fiscalizatório e disciplinar. A partir deste último, tem o direito de sancionar seu empregado quando este comete algum ato infracional, seja com a aplicação de advertência, suspensão ou justa causa. Ressalta-se que a punição do empregado não pressupõe uma gradação de penalidades, possibilitando que o empregador realize a dispensa com justo motivo a partir de uma única conduta lesiva realizada pelo empregado.

Esse conflito entre empregado e empregador, que consiste na manifestação de pensamento por parte daquele em ambiente virtual que gere prejuízos a este, representa a nível constitucional, um embate entre direitos fundamentais. Tanto o empregado possui liberdade de expressão quanto o empregador possui direito à honra e à imagem. Aquela liberdade, verdadeiro corolário para a consecução do princípio supremo da dignidade da pessoa humana, deve ser limitada somente na medida em que afete outros direitos fundamentais e, mesmo assim, deve ser realizada somente até o ponto em que cesse seus efeitos indesejados, porquanto representa fator crucial para a sobrevivência da democracia e da própria evolução da espécie humana. No tocante ao direito à honra e à imagem, a polêmica sobre a possibilidade ou não de uma pessoa jurídica titularizar direitos de personalidade está superada com posituação constitucional, infraconstitucional (diploma civilista) e jurisprudencial (súmula do STJ). Destarte, o empregador enquanto empresa tem reconhecido o direito à honra em sua roupagem objetiva, também compreendida como boa fama, bem como à imagem, seja ela do tipo atributo da personalidade ou do tipo retrato. Já o empregador enquanto pessoa física (proprietário ou superior hierárquico) detém os direitos tanto sobre a honra em seu viés objetivo quanto subjetivo, assim como sobre a sua imagem nas suas facetas expostas acima.

O embate entre direitos fundamentais hierarquicamente iguais pressupõe a utilização de uma técnica denominada de ponderação que, entre outros, faz uso dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade para acomodar, no caso concreto, o peso que cada um deles terá, sem que isso implique na negação de validade do direito que naquele momento cedeu espaço para que o outro pudesse prevalecer e possibilitar a concretização da solução mais adequada. Para o alcance desta finalidade, aspectos como a adequação da medida ao fim almejado, a necessidade da restrição para garantir a efetividade do direito e a proporcionalidade em sentido estrito, que permite a ponderação entre o peso da restrição e o resultado almejado, devem ser levados em consideração pelo magistrado.

A partir da análise jurisprudencial, é plausível concluir que há uma grande confusão na análise de muitos dos casos. A insuficiência no uso de parâmetros doutrinários pode estar ajudando na construção deste cenário até certo ponto caótico. A impressão mais latente é a de que, nestes casos, o julgador se identifica com uma das partes e, a partir daí, usa sua liberdade de convencimento para dispor das argumentações de tal sorte que embase a decisão que desde o início ele tinha a intenção de realizar.

No entanto, é preciso salientar que em outra gama de casos visualiza-se uma tendência justrabalhista bastante perene. As manifestações dos empregados feitas em redes sociais contra seus respectivos empregadores que possuam indícios de ofensa à honra e à imagem destes estão sendo punidas com a manutenção das justas causas aplicadas pelas empresas. Somente nas situações em que há clara desproporcionalidade entre conduta e pena tem havido decisões favoráveis aos empregados.

No tocante às manifestações propriamente ditas realizadas pelos empregados, pôde-se perceber uma grande variedade de maneiras e conteúdos que têm ensejado a justa causa. Publicações iniciais e comentários a partir de postagens de outras pessoas, com ou sem ofensas, com ou sem destinação específica, curtidas em publicações alheias, postagens de fotos ou participação em fotos postadas por outras pessoas, enfim, uma multiplicidade de atos que podem parecer incapazes de serem considerados lesivos à honra e à imagem das empresas e dos superiores hierárquicos.

Ante todo o exposto, infere-se que tanto a doutrina como a jurisprudência apontam no sentido de que todos os tipos de manifestação realizados pelo empregado contra o seu empregador em meio ambiente virtual (redes sociais) podem ser considerados como falta grave ensejadora de demissão por justa causa prevista nas alíneas “j” e “k” do art. 482 da CLT. O ponto crucial para determinar a questão repousa na constatação da ocorrência ou não da extrapolação da liberdade de expressão pelo empregado e a consequente ofensa ao direito à honra e à imagem do empregador. Um aspecto que merece ser destacado é a inconstância observada nos julgados trabalhistas. Para evitar problemas o empregado deve pautar suas atitudes com a máxima parcimônia, levando em consideração as regulamentações que devem ser feitas pelo empregador a fim de tornar translúcidas as regras, as possíveis infrações e suas respectivas consequências.

REFERÊNCIAS

ARAUJO, Liana Silva de; KUMMEL, Marcelo Barroso. A exposição da empresa pelo empregado nas redes sociais. In: 3º CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO E CONTEMPORANEIDADE, 3, Santa Maria, 2015. **Anais do 3º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade**. Santa Maria: UFSM, 2015, p. 1 - 15.

ARRUDA, Felipe. **20 anos de internet no Brasil: aonde chegamos?** 2011. Disponível em: <<http://www.tecmundo.com.br/internet/8949-20-anos-de-internet-no-brasil-aonde-chegamos-.htm>>. Acesso em: jul. 2016.

BARBOSA, Christian. Saiba estipular um limite para as redes sociais no trabalho. **Jornal Trabalhista Consulex**, Brasília, v. 31, n. 1518, p. 15, mar. 2014.

BARROS, Alice Monteiro de. Curso de direito do trabalho. 4 ed. São Paulo: LTr, 2008.

BARROSO, Luiz Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Critérios de ponderação. Interpretação constitucional adequada ao Código Civil e da Lei da Imprensa. In: PEIXINHO, Manoel Messias (Org.); GUERRA, Isabella Franco (Org.); FILHO, Firly Nascimento (Org.). **Os princípios da Constituição de 1988**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 255-288.

BAYER, Rodrigo Steinmann. **Iniciais trabalhistas: aspectos práticos de direito material**. Florianópolis: Rodrigo Steinmann Bayer, 2016. 17 slides: colorido.

BELMONTE, Alexandre Agra. Os problemas e limites do uso das redes sociais no ambiente de trabalho. **Revista LTr**, São Paulo, v. 77, n. 2, p. 135-137, fev. 2013.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos de personalidade**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 4 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: ago. 2016.

_____. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília, DF, 01 mai. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: ago. 2016.

_____. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF, 23 abr. 2014a. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm>. Acesso em: set. 2016.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>.

Acesso em: ago. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 227**. Pessoa Jurídica – Dano Moral. Brasília, DF, 08 set. 1999. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/Verbetes_STJ_asc.txt>. Acesso em: ago. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. **Recurso Ordinário nº 0010045-73.2014.5.01.0243**. Partes: Eduardo da Silva Rodrigues e Farmácia de manipulação Bem Viver Ltda. ME. Relatora: Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva. DEJT/TRT01, 13 jul. 2016a. Disponível em: <<http://www.trt1.jus.br/web/guest/consulta-jurisprudencia>>. Acesso em: set. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Recurso Ordinário nº 00266-2007-022-02-00-3**. Partes: Maria Fernanda Ribeiro Martins e Cemaf Comércio de Alimentos Ltda. Relator: Rafael Edison Pugliese Ribeiro. DEJT/TRT02, 16 abr. 2010a. Disponível em: <<http://www.trtsp.jus.br/jurisprudencia/pesquisa-jurisprudencial>>. Acesso em: set. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Recurso Ordinário nº 0002678-80.2012.5.02.0003**. Partes: Ana Paula de Souza e São Paulo Transportes S.A.. Relatora: Maria da Conceição Batista. DEJT/TRT02, 26 set. 2013. Disponível em: <<http://www.trtsp.jus.br/jurisprudencia/pesquisa-jurisprudencial>>. Acesso em: set. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000793-26.2013.5.02.0252**. Partes: Patrícia Aparecida da Silva Menezes e Cidade Prestação Serv Cobrança Ltda. ME. Relatora: Maria Elizabeth Mostardo Nunes. DEJT/TRT02, 28 ago. 2014b. Disponível em: <<http://www.trtsp.jus.br/jurisprudencia/pesquisa-jurisprudencial>>. Acesso em: set. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000574-35.2013.5.02.0083**. Partes: Juliana Dantas dos Santos e SGD Brasil Vidros Ltda.. Relatora: Jane Granzoto Torres da Silva. DEJT/TRT02, 14 jun. 2016b. Disponível em: <<http://www.trtsp.jus.br/jurisprudencia/pesquisa-jurisprudencial>>. Acesso em: set. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Recurso Ordinário nº 0002680-78.2013.5.02.0435**. Partes: Larissa Soares de Oliveira e Gaslar Santo André Comércio de Utilidades Domésticas Ltda.. Relatora: Marta CasadeiMomezzo. DEJT/TRT02, 28 ago. 2014c. Disponível em: <<http://www.trtsp.jus.br/jurisprudencia/pesquisa-jurisprudencial>>. Acesso em: set. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000458-67.2014.5.02.0059**. Partes: Vanderli de Oliveira Magalhães e CTO Estudos e Pesquisas Dr. João Amorim e Município de São Paulo. Relator: Sergio Roberto Rodrigues. DEJT/TRT02, 05 mai. 2016c. Disponível em: <<http://www.trtsp.jus.br/jurisprudencia/pesquisa-jurisprudencial>>. Acesso em: set. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000373-55.2014.5.02.0003**. Partes: Maria Valéria Guido, Teleperformance CRM S/A e Sky Brasil Serviços Ltda.. Relator: Eduardo de Azevedo Silva. DEJT/TRT02, 21 set. 2016d. Disponível em: <<http://www.trtsp.jus.br/jurisprudencia/pesquisa-jurisprudencial>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Recurso Ordinário nº 0004172-94.2014.5.02.0201**. Partes: Marcos Fernandes de Souza e Arthur Lundgren Tecidos S.A.. Relator: Rafael Edison Pugliese Ribeiro. DEJT/TRT02, 20 jun. 2016e. Disponível em: <<http://www.trtsp.jus.br/jurisprudencia/pesquisa-jurisprudencial>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. **Recurso Ordinário nº 00122-2013-009-03-00-0**. Partes: Kelly Cristina Vieira e Drogaria Araújo S.A.. Relatora: Mônica Sette Lopes. DEJT/TRT03, 29 out. 2014d. Disponível em: <<https://as1.trt3.jus.br/juris/consultaBaseCompleta.htm>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Recurso Ordinário nº 0072000-40.2006.5.04.0005**. Partes: Fibraplac Chapas de mdf Ltda., Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e Fernando Delvan. Relatora: Maria Helena Mallmann. DEJT/TRT04, 19 dez. 2006. Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/acordaos>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000356-84.2013.5.04.0201**. Partes: Aline Roberta Vargas e Município de Canoas. Relator: Juraci Galvão Júnior. DEJT/TRT04, 19 abr. 2012. Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/acordaos>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000285-48.2013.5.04.0471**. Partes: Bem-Hur de Mello Santos e Nutriz Indústria e Comércio de Alimentos Ltda.. Relator: João Batista de Matos Danda. DEJT/TRT04, 29 ago. 2014e. Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/acordaos>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000886-66.2012.5.04.0252**. Partes: Maximiliano da Silva e Ferramenta Nova Era Ltda.. Relatora: Vânia Matos. DEJT/TRT04, 03 abr. 2014f. Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/acordaos>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Recurso Ordinário nº 0001169-85.2012.5.04.0512**. Partes: Juliano Ramos de Souza e Ditália Móveis Industriais Ltda.. Relator: Alexandre Corrêa da Cruz. DEJT/TRT04, 02 mai. 2014g. Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/acordaos>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região. **Recurso Ordinário nº 00055-2009-103-06-00-0**. Partes: Kláudia Elizabeth da Silva Pottes, Prontolinda Ltda. e União. Relatora: Josélia Morais. DEJT/TRT06, 03 mai. 2010b. Disponível em: <<http://apps.trt6.jus.br/consultaAcordaos/>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000073-86.2013.5.07.0004**. Partes: Wagner Cunha de Sousa, VIT Serviços Auxiliares de Transportes Aéreos Ltda. e Oceanair Linhas Aéreas S/A. Relator: Claudio Soares Pires. DEJT/TRT07, 14 jul. 2014h. Disponível em: <<http://www3.trt7.jus.br/consultajuris/pesqacordao.aspx>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. **Recurso Ordinário nº 01786-2013-021-09-00-7**. Partes: Leandro Eldno dos Santos, Farmácia Regente Feijó Eireli e outros. Relator: Dirceu Pinto Junior. DEJT/TRT09, 03 jun. 2014i. Disponível em: <http://www.trt9.jus.br/internet_base/jurisprudenciasel.do?evento=x&fwPlc=s>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região. **Recurso Ordinário nº 00742-2007-016-10-00-0**. Partes: Wellington da Silva Mota e Ágil Serviços Especiais Ltda.. Relator: André Rodrigues Pereira da Veiga Damasceno. DEJT/TRT10, 31 out. 2007. Disponível em: <http://www.trt10.jus.br/?mod=ponte.php&ori=ini&pag=juris_segunda&path=servicos/consweb/juris_segunda_instancia.php>. Acesso em: set. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000873-27.2013.5.10.0006**. Partes: Antônio Maria dos Reis e C. B. Brasília Comércio de Alimentos Ltda.. Relator: Mauro Santos de Oliveira Goes. DEJT/TRT10, 19 set. 2014j. Disponível em: <http://www.trt10.jus.br/?mod=ponte.php&ori=ini&pag=juris_segunda&path=servicos/consweb/juris_segunda_instancia.php>. Acesso em: set. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000212-42.2015.5.12.0032**. Partes: Rafael Casanova de Abreu e Inviosat Segurança Ltda.. Relator: Garibaldi Tadeu Pereira Ferreira. DEJT/TRT12, 17 fev. 2016f. Disponível em: <<http://www.trt12.jus.br/busca/acordaos/browse>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000355-56.2015.5.12.0056**. Partes: Natália Maria Gomes e Lear do Brasil Indústria e Comércio de Interiores Automotivos Ltda.. Relator: Roberto Basilone Leite. DEJT/TRT12, 11 ago. 2016g. Disponível em: <<http://www.trt12.jus.br/busca/acordaos/browse>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000505-03.2014.5.12.0014**. Partes: Nardel Corrêa Baldez e Inviosat Segurança Ltda.. Relator: Hélio Bastida Lopes. DEJT/TRT12, 15 set. 2015a. Disponível em: <<http://www.trt12.jus.br/busca/acordaos/browse>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000838-10.2014.5.12.0028**. Partes: Jeferson Rodrigo Hammers e Tigre S.A.. Relator: Nivaldo Stankiewicz. DEJT/TRT12, 07 mar. 2016h. Disponível em: <<http://www.trt12.jus.br/busca/acordaos/browse>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Recurso Ordinário nº 0004002-57.2013.5.12.0047**. Partes: Ana Karolina Lopes Amorim e Hospital e Maternidade Marieta Konder Bornhausen - IPMMI. Relator: Irno Ilmar Resener. DEJT/TRT12, 02 jun. 2014k. Disponível em: <<http://www.trt12.jus.br/busca/acordaos/browse>>. Acesso em: set. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Recurso Ordinário nº 03192-2014-005-12-00-6**. Partes: Geovane José de Negreiros e F. Marine Indústria e Comércio de Produtos Náuticos Ltda.. Relator: José Ernesto Manzi. DEJT/TRT12, 02 jun. 2015b. Disponível em: <<http://www.trt12.jus.br/busca/acordaos/browse>>. Acesso em: set. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000653-51.2014.5.12.0034**. Partes: Aislan Osório da Costa e Conselho Regional de Engenharia e

Agronomia de Santa Catarina. Relator: Roberto Luiz Guglielmetto. DEJT/TRT12, 24 nov. 2015c. Disponível em: <<http://www.trt12.jus.br/busca/acordaos/browse>>. Acesso em: ago. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região. **Recurso Ordinário nº 0058200-55.2013.5.13.0002**. Partes: Luiz Rômulo Pinheiro Landim Filho e Gadi Empresa de Vigilância Ltda.. Relator: Paulo Maia Filho. DEJT/TRT13, 24 jan. 2014l. Disponível em: <<https://www.trt13.jus.br/jurisprudencia/#/>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000656-55.2013.5.15.0002**. Partes: Jonathan Pires Vidal da Rocha e Comércio de Veículos e Motocicletas Jundiaí Ltda.. Relatora: Patrícia Glugovskis Penna Martins. DEJT/TRT15, 14 mar. 2014m. Disponível em: <<http://portal.trt15.jus.br/jurisprudencia>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000663-31.2012.5.15.0051**. Partes: Rodolfo Aparecido de Melo e Tel Telecomunicações Ltda.. Relatora: Andréa Guelfi Cunha. DEJT/TRT15, 17 jun. 2014n. Disponível em: <<http://portal.trt15.jus.br/jurisprudencia>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região. **Recurso Ordinário nº 0000461-56.2014.5.21.0006**. Partes: Ramon Rodrigues Corrêa e SAL Empreendimentos Ltda.. Relator: Ricardo Luís Espíndola Borges. DEJT/TRT21, 17 set. 2015d. Disponível em: <<https://pje.trt21.jus.br/segundograu/login.seam?loginComCertificado=true&cid=32667>>. Acesso em: out. 2016.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 126**. Contrato nulo - Efeitos. Brasília, DF, 21 nov. 2003. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_351_400.html#SUM-363>. Acesso em: out set. 2016.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 4 ed. Niterói: Impetus, 2010.

CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. NETO, Francisco Ferreira Jorge. **Direito do Trabalho**. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

COMSCHOOL. **As 5 principais redes sociais mais usadas no Brasil**. 2015. Disponível em: <<http://news.comschool.com.br/as-5-principais-redes-sociais-mais-usadas-no-brasil/>>. Acesso em: jul. 2016.

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

DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8 ed. São Paulo: LTr, 2009.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14 ed. São Paulo: LTr, 2014.

FEIJÓ, Carmen; REIS, Ricardo. **Ministro Alexandre Agra Belmonte fala sobre a liberdade**

de expressão no trabalho. 2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/ministro-alexandre-agra-belmonte-fala-sobre-a-liberdade-de-expressao-no-trabalho>. Acesso em: ago. 2016.

FERNANDES, Marina Martins. **Uso da internet no trabalho:** uma análise sobre o impacto das redes sociais no ambiente laboral. Monografia (Graduação em Direito) - Faculdades Integradas Antonio Eufrásio de Toledo, Presidente Prudente, 2013, 69 p.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil:** contratos – teoria geral. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GALANTE, Marcelo. **Direito Constitucional.** São Paulo: Barros, Fischer & Associados, 2005.

GALO, Thais; TENO, Thiago. **Redes sociais:** o empregador deve proibir ou regulamentar? 2012. Disponível em: < <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI148377,11049-Redes+sociais+o+empregador+deve+proibir+ou+regulamentar>>. Acesso em: jul. 2016.

GARCIA, Ana Emilia Bressan; JUNIOR, Valdir Garcia dos Santos. A utilização das redes sociais na jornada de trabalho e a caracterização do ato de desídia nos contratos de trabalho. **Jornal Trabalhista Consulex**, Brasília, v. 29, n. 1450, p. 4-10, out. 2012.

GIESEL, Taciana. **Em 2012, TST decidiu diversos casos sobre o uso de redes sociais no trabalho.** 2013. Disponível em: < http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/em-2012-tst-decidiu-diversos-casos-sobre-o-uso-de-redes-sociais-no-trabalho > Acesso em: ago. 2016.

GIGLIO, Wagner D. **Justa causa:** teoria, prática e jurisprudência. São Paulo: LTr, 1981.

GIGLIO, Wagner D. **Justa causa.** 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

GRAU, Antonio Baylos. **Direito do trabalho:** modelo para armar. São Paulo: LTr, 1999.

LIMA FILHO, Francisco das C.; LIMA, Paulo Henrique Costa. Direito à liberdade de expressão no âmbito da relação de trabalho: balizas. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região**, Campo Grande, n. 16, p. 17-24, 2011.

MACIEL, Rafael Fernandes. **A importância de se instituir uma política de uso das redes sociais nas empresas.** 2012. Disponível em: < <http://www.direitonaeradasredes.com/artigo-a-importancia-de-se-instituir-uma-politica-de-uso-das-redes-sociais-nas-empresas/>>. Acesso em: jul. 2016.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho.** 25 ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MARTINS, Sergio Pinto. **Manual da justa causa.** 5 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MELLO, Cristiane. A liberdade de expressão nas redes sociais: direito de crítica do empregado x imagem e honra do empregador. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, v. 40, n. 157, p. 13-36, maio./jun. 2014.

MORAES FILHO, Evaristo. **A justa causa na rescisão do contrato de trabalho**. 3 ed. São Paulo: LTr, 1996.

MORAES, Luís Felipe do Nascimento. Elementos para o exercício da liberdade de expressão e do direito à informação pelos trabalhadores. **Revista Crítica Jurídica**, Curitiba, n. 19, p. 308, jul./dez. 2001.

MULLER, Nicolas. **O começo da internet no Brasil**. 2016. Disponível em: <https://www.oficinadanet.com.br/artigo/904/o_comeco_da_internet_no_brasil>. Acesso em: ago. 2016.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28ª Ed. São Paulo: LTr, 2002.

PASCHOAL, Michael. **Evolução da internet no Brasil**. 2013. Disponível em: <<http://www.novomomento.com.br/Tecnologia/3576/evolucao-da-internet-no-brasil>>. Acesso em: ago. 2016.

PAULINO, Maria Lúcia Avelar Ferreira. **As relações de emprego na era da internet: violação à intimidade do empregado x poder diretivo do empregador**. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho e da Seguridade Social) – Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2008, 121 p.

RIBEIRO, Henrique França. Liberdade de expressão do empregado: manifestação de críticas quanto ao empregador nas redes sociais. **Revista LTr - Legislação do Trabalho**, São Paulo, v. 79, n. 11, p. 1395-1404, nov. 2015.

RIBEIRO, Regis Rezende. **Redes sociais e repercussões no direito do trabalho**. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade de Rio Verde, Rio Verde, 2014, 44 p.

RIBEIRO, Regis Rezende; FERNANDES, Anderson dos Santos. Redes sociais e repercussões no direito do trabalho. **Revista Jurídica Eletrônica**, Rio Verde, v. 4, n. 7, p.57-67, jul. 2015.

RODRIGUES, Alexsandra Gato; BARROS, Clarissa Teresinha Lovatto. O uso das redes sociais pelo empregado: breve análise do confronto do direito fundamental de liberdade de expressão x poder diretivo do empregador. In: XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 24, Belo Horizonte, 2015. **Anais do XXIV Congresso Nacional do CONPEDI**. Belo Horizonte: UFMG, 2015, p. 446-464.

ROMITA, Arion Sayão. Colisão de direitos: liberdade de expressão e ofensa à honra e à imagem. **Justiça do Trabalho**, Porto Alegre, v. 32, n. 382, p. 7-30, out. 2015.

SALEM, Luciano Rossignolli; SALEM, Diná Rossignolli. **Justa causa e rescisão indireta**. São Paulo: Editora Jurídica Brasileira, 1995.

SAMPAIO, Nestor. **Classificação dos direitos fundamentais**. 2013. Disponível em: <<http://nestorsampaio.jusbrasil.com.br/artigos/112229557/classificacao-dos-direitos-fundamentais>>. Acesso em: set. 2016.

SARAIVA, Renato. **Direito do trabalho**. Saraiva: São Paulo, 2008.

SCHIAVI, Pablo. La protección de los datos personales em las redes sociales. **Revista de Direito Administrativo e Constitucional - A&C**, Belo Horizonte, v. 13, n. 52, p. 145-178, abr./jun. 2013.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 18 ed. Malheiros editores: São Paulo, 2000.

SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. Direitos fundamentais, garantismo e direito do trabalho. **Revista TST**, Brasília, v. 77, n. 3, p. 274-292, jul./set. 2011.

SOUZA, Larissa Borges de. Curtiu? Twittou? Compartilha. **Jornal Trabalhista Consulex**, Brasília, v. 31, n. 1527, p. 9, maio 2014.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito constitucional do trabalho**. 4 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

TEIXEIRA, Marcelo Tolomei; FABRIS, Daury Cesar. O dever fundamental do empregado de respeitar os direitos de personalidade da empresa no meio ambiente digital. **Revista LTr**, São Paulo, v. 79, n. 6, p. 682-690, jun. 2015.

TELECO. **Usuários de internet no Brasil**. 2016. Disponível em: <<http://www.teleco.com.br/internet.asp>>. Acesso em: set. 2016.

TREDINNICK, Andre Felipe Alves da Costa. A internet e a liberdade de expressão. **Cidadania e Justiça**: Revista da Associação dos Magistrados Brasileiros, v. 3, n. 7, p.115-122, 1999.

TRENTIN, Taise Rabelo Dutra; TRENTIN, Sandro Seixas. Internet: publicações ofensivas em redes sociais e o direito à indenização por danos morais. **Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global**, Santa Maria, v.1, n. 1, p. 79-83, jan. / jun. 2012.

VÁLIO, Marcelo Roberto Bruno. **Os direitos de personalidade nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2006.

VILLATORE, Marco Antônio César. **Inovações no Direito do Trabalho Doméstico**. Curitiba: Juruá, 2016.

ZANLUCA, Júlio César. **Rescisão de contrato de trabalho por justa causa do empregado**. 2016. Disponível em: <<http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/justacausa.htm>>. Acesso em: ago. 2016.