

PARECER

Consulta-nos o Sr. Vilson João Weber, DD. Coordenador da Regional da Grande Santa Rosa, em atendimento do Sindicato dos Municipários de Independência (Cristina Schoninger) indaga sobre a possibilidade de instalação de "câmeras" de vigilância no local de trabalho.

1. Sem sombra de dúvida, não há resposta simples para o caso, visto que de um lado está o Poder Público, que nos seus atos de império utiliza do poderes que lhe fortificam, como o poder hierárquico e disciplinar, e do outro o servidor público, que ainda que atue em prol da coletividade, derivado do princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado, como dever de boa-fé e zelo com o exercício de seu *múnus* público, tem a Constituição Federal ao seu lado, que assegurou em seu art. 5º, inc. X, que "são invioláveis, a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação".

Como explica Carlos Junior Silva, tratando da relação de obreiros da iniciativa privada com seus empregadores, mas que se amolda perfeitamente a situação esposada:

Os direitos à intimidade e à privacidade são direitos da personalidade, assim como o direito à vida, à liberdade, honra, imagem e à dignidade da pessoa humana. Para Tércio Sampaio Ferraz Júnior (apud SIMON, 2004, p. 407), enquanto a intimidade "é o âmbito do exclusivo que alguém reserva para si, sem nenhuma repercussão social, nem mesmo ao alcance de sua vida privada que, por mais isolada que seja, é sempre um viver entre os outros", a privacidade abrange "situações em que a comunicação é inevitável das quais, em princípio, são excluídos terceiros" (desconhecidos). Continua o autor, ainda dizendo que a principal diferença entre eles é que a intimidade não compreende qualquer forma de repercussão na sociedade, já que a vida privada envolve, necessariamente, a comunicação com terceiros, ainda que do círculo muito próximo.

De forma prática, a intimidade "é o domínio do homem sobre o homem" e engloba "os sentimentos, as escolhas, sobretudo sexuais, as crenças, as quais estão, sem dúvida, na raiz do seu comportamento, mas são opções pessoais, das quais só deve justificar à sua consciência". Enfim, ela "é um setor da vida privada, o núcleo mais interno (íntimo) desta" (FERREIRA FILHO, 2003, p. 293).

No tocante a vida privada, tal dá-se sobre "um grupo determinado e escolhido", isto é, "passa no quadro da família, dos amigos" (FERREIRA FILHO, 2003, p. 293). Percebe-se, desse modo, que a privacidade tem caráter mais amplo, sendo a

intimidade apenas uma de suas partes.

Nas relações trabalhistas, a incidência desses bens não é diferente. A própria Consolidação das Leis do Trabalho demonstra isso por meio dos arts. 373-A, inc. VI e 483, alínea "e". Com efeito, Barros (2006, p. 631) explica com sabedoria o embate surgido:

Não é o fato de um empregado encontrar-se subordinado ao empregador ou de deter este último o poder diretivo que irá justificar a ineficácia da tutela à intimidade no local de trabalho, do contrário haveria degeneração da subordinação jurídica em um estado de sujeição do empregado.

Consoante Simón (2004, p. 407), a questão é de colisão de direitos fundamentais. Por um lado encontra-se o poder diretivo do empregador pautado no direito de propriedade e, por outro lado, o direito a inviolabilidade a intimidade e vida privada do empregado. Para Canotilho e Vital Moreira (apud SIMÓN, 2004, p. 402, 404), a solução passa por um juízo de ponderação, no qual a principal regra é a da máxima observância e o da mínima restrição. Conseqüentemente, a restrição de um direito só encontrará justificativa na necessidade ou na importância da prevalência do outro direito.

Outros modos de solução apontados por Edílson Pereira de Farias (apud SIMÓN, 2004, p. 404) são:

a) princípio da unidade da constituição, pois os diversos preceitos que compõem o texto constitucional devem ser interpretados como um todo e, não, isoladamente; b) princípio da concordância prática, pois a interpretação dos preceitos constitucionais, objetivando efetiva harmonização, deve alcançar a concretização máxima dos direitos envolvidos, e c) princípio da proporcionalidade, a prevalência de um direito em detrimento de outro deve ser a absolutamente necessária para a solução da colisão existente.

Destarte, Garcia (2007, p. 170) conclui com precisão e méritos que:

[..] havendo conflito entre o direito de propriedade (do empregador) e os direitos à intimidade e privacidade (do empregado), devem prevalecer estes últimos, pois ligados ao preceito magno de dignidade da pessoa humana, conforme a ponderação dos valores em confronto, exigida pela aplicação do princípio da proporcionalidade. Além disso, a solução aqui defendida está em sintonia com o ideal de máxima observância e mínima restrição dos direitos em conflito.

Portanto, os direitos fundamentais devem ser respeitados na ordem trabalhista e, no máximo, que sejam apenas "modulados na medida do imprescindível do correto desenvolvimento da atividade produtiva" (BARROS, 2006, p. 613).

Por mais que seja um conflito de direitos fundamentais, os direitos à intimidade e privacidade do empregado devem prevalecer sobre o direito de propriedade (ensejador do poder diretivo) do empregador, na medida que este último necessita atingir sua função social (ser mais igualitário). Outrossim, com fulcro no art. 170 da CF, não há dúvida, que a valorização do trabalho humano culmina na proteção da intimidade e privacidade do operário, frente aos avanços

tecnológicos¹.

Poderia se arguir que a captação de vídeo no interior das repartições públicas fere o princípio constitucional da liberdade de expressão, pois a comunicação verbal entre funcionários exterioriza pensamentos pessoais, de temas díspares, não necessariamente sobre o trabalho executado em si². Todavia, a captação de conversações que versem exclusivamente sobre o labor executado podem ser objeto de monitoramento. São exemplificativos os casos de uso do telefone, por exemplo, onde o manuseio destina-se exclusivamente a execução do trabalho. O Poder Público poderia utilizar-se de alguma forma de escuta, desde que, tomadas certas precauções, evitando afronta ao comando magno insculpido no art. 5º supra citado da Carta Federal, ofendendo a intimidade do agente público.

Se valendo da inteligência utilizada para os aparelhos telefônicos, fixos e móveis, especificamente “quanto à possibilidade de o empregador escutar a conversa telefônica do empregado, a doutrina espanhola (segundo Alice Monteiro de Barros) estabelece o critério mais correto, partindo da seguinte distinção: se o telefone é utilizado

¹ Disponível em http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=568. acesso em 26.08.10 às 12h46min.

² Nesse sentido jurisprudência trabalhista:

ABUSO DO PODER DIRETIVO E FISCALIZATÓRIO – DANO MORAL CONFIGURADO – REPARAÇÃO DEVIDA – A prática adotada pela empregadora para a cobrança da produtividade, expondo o empregado a constrangimento e humilhação, bem como a fiscalização excessiva do trabalho prestado, através de escuta e gravação de ligações telefônicas, expondo o trabalhador a situação constrangedora e degradante, configura ilicitude na conduta empresária. Não obstante se reconheça o poder empregatício conferido ao empregador, é inadmissível o exercício abusivo das prerrogativas fiscalizatória e diretiva, de molde implicar agressão à privacidade, à intimidade e até mesmo à honra do empregado, resultando na ofensa à dignidade do trabalhador como pessoa humana, em evidente afronta a princípios constitucionais expressos (art. 1º, III e IV e 170, caput, da CR/88). Nos termos do art. 198 do CC-2002, também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, extrapola os limites impostos pelo seu fim econômico ou social. Nessa linha, impõe-se à empregadora a responsabilidade pela reparação dos danos morais causados à reclamante (art. 927 do CC-2002). (TRT 03ª R. – RO 00105-2004-016-03-00-0 – 1ª T. – Relª Juíza Maria Laura F. Lima de Faria – DJMG 10.09.2004 – p. 05)

INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA NO AMBIENTE DE TRABALHO - ILICITUDE DA PROVA - DESCONSIDERAÇÃO - 1. A interceptação de comunicações telefônicas somente pode ser autorizada por juiz competente, para fins de investigação criminal ou instrução processual penal. 2. Apesar dos poderes subordinante, disciplinar e fiscalizatório, ao empregador não é dado o direito de violar garantia constitucional de seus empregados e nem mesmo no ambiente de trabalho o empregado fica sujeito à interceptação de suas conversações telefônicas. 3. A gravação em fita magnética de conversa telefônica, obtida clandestinamente, sem o conhecimento e consentimento dos interlocutores, não serve como prova em razão de sua flagrante ilicitude (ofensa aos arts. 332 e 383 do CPC, bem como ao art. 5º, X, XII e LVI da Constituição Federal). 4. Precedentes jurisprudenciais. 5. Decisão unânime.” (TRT 24ª R., RO 1072/2003-001-24-00-0, Rel. Juiz Amaury Rodrigues Pinto Júnior, DJMS 24.11.2004)

“**GRAVAÇÃO CLANDESTINA - PROVA ILÍCITA - INADMISSIBILIDADE** - A gravação de conversa telefônica sem o conhecimento de um dos interlocutores consiste em prova obtida por meio ilícito, violadora do direito à intimidade do comunicador, inadmissível no processo, a teor do art. 5º, X e LVI, da CF.” (TRT 12ª R., RO-V 00833-2002-029-12-00-7 - (00603/20046923/2003)/SC, 3ª T., Relª Juíza Gisele Pereira Alexandrino, J. 11.12.2003)

como meio de execução de tarefas, o empregador poderá intervir e controlar as chamadas, pois não é considerado terceiro a respeito da conversa; outra será a situação se o telefonema se verificar nos descansos e pausas ocorridos dentro do horário de trabalho; nesse caso, a interferência do empregador afetará o direito à intimidade do empregado”³.

Portanto, guiando-se pela viabilidade do monitoramento, algumas cautelas devem ser adotadas evitando transtornos e litígios judiciais com os servidores públicos:

- informação aos servidores públicos que seu ambiente de trabalho é monitorado através de sistema de vídeo/áudio;

Ex: o setor de Recursos Humanos, assim como a Secretaria de lotação do servidor público explicar o monitoramento, via palestras, reuniões, emissão de circulares e memorandos aos departamentos/setores/chefias.

- instalação do sistema em áreas de trabalho, jamais em outros ambientes;
Ex: o servidor público que detém a guarda do bem será monitorado somente no horário de expediente; se leva-lo para sua residência/domicílio não será ouvido ou monitorado, pois fora do expediente diuturno de trabalho.

- evitar-se a divulgação do vídeo fora do setor estabelecido para captação/gravação, inclusive mídia.

Ex: cometer a apenas um ou dois servidores públicos a responsabilidade de monitoração dos demais, mantendo-se sigilo absoluto das conversas tratadas, seja as de cunho laboral, seja as de cunho íntimo.

2. A Justiça do Trabalho, que pouco influi no mundo estatutário, trata já com certa desenvoltura sobre o tema, merecendo destaque e tomando-se de empréstimo as regras ali entabuladas e realizadas.

A intimidade, vida privada, honra e imagem são direitos da pessoa que

³ PODER DE DIREÇÃO DO EMPREGADOR VERSUS DIREITO À PRIVACIDADE DO EMPREGADO - Fernando Büscher Von Teschenhausen Eberlin - (Publicada no Juris Síntese nº 62 - NOV/DEZ de 2006) Advogado em São Paulo - Formado pela Universidade Presbiteriana Mackenzie e Pós-Graduando em Direito da Responsabilidade Civil pela Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas

somente a ela cabe tornar de conhecimento público ou não. Quando esse direito é invadido por ato de terceiro existe a violação motivadora da respectiva reparação.

Em duas decisões recentes da Justiça do Trabalho, um do TRT/SP e outra do TST, podemos apontar até onde a câmera invade ou não a privacidade da pessoa.

O Tribunal do Trabalho Paulista não reconheceu direito a dano moral por câmera instalada em ambiente de trabalho. O Relator Maurílio de Paiva Dias entendeu que “inexiste proibição expressa quanto ao uso de câmeras de circuito interno pelo empregador, sendo este procedimento mero exercício do poder fiscalizatório”.

A decisão ainda entendeu que a ofensa à moral ocorre quando o empregador extrapola o poder fiscalizatório e fere a intimidade, a privacidade, a imagem ou a honra do seu empregado, por meio da mera televisualização ou da exposição da gravação. O fato de haver câmera de circuito interno no ambiente de trabalho, ainda que sem a ciência dos empregados, por si só, não é pressuposto de dano à moral, pois não se trata de ambiente privado ou íntimo, mas coletivo empresarial. (Proc. 00010204520115020071 / Ac. 20121165056).

A decisão proferida pelo TST teve fato diverso, pois um técnico de informática e uma assistente contábil informaram à gerente administrativa da empresa a suspeita de que havia uma câmera acoplada a um pequeno furo no teto do banheiro unissex da empresa, utilizado por cerca de 20 funcionários da área administrativa. Depois de confirmar a existência do equipamento, eles foram, no fim do expediente, ao forro do banheiro e constataram que a câmara estava conectada a uma televisão e um gravador de DVD instalados na sala de um dos sócios da empresa.

O técnico e a assistente recorreram à Justiça e pediram a rescisão indireta do contrato de trabalho, alegando que o empregador “praticou ato de obscenidade e pornografia nas dependências da empresa” e sustentaram ainda ofensa a a honra e a boa fama de seus empregados. Pediram indenização por danos morais no valor de 2.106 salários mínimos para a assistente e 1.843 salários mínimos para o técnico.

O TRT-BA reconheceu que a existência da câmera no banheiro, por si só, já caracterizaria a violação à intimidade, à honra e à vida privada dos trabalhadores. Autorizou a rescisão indireta do contrato de trabalho e fixou condenação de R\$ 200.000,00 por dano moral. O Tribunal Superior do Trabalho confirmou a decisão (Processo: AIRR 95800-54.2007.5.05.0193).

Essas duas decisões colocam de forma clara até onde as câmeras instaladas no local de trabalho invadem a privacidade do empregado e violam sua honra e imagem. Quando as imagens são de local público ou de ambiente de trabalho, em regra, não causam qualquer dano. E, como óbvio, se instaladas em banheiro ou em local que buscam captar imagens da intimidade da pessoa são irregulares e geram dano passível de reparação.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Eduardo Luchesi

OAB/RS 202.603