



PROCESSO Nº TST-AIRR-124-15.2015.5.08.0129

Agravante: **MINERAÇÃO BURITIRAMA S.A.**
Advogada: Dra. Cristiana Rodrigues Gontijo
Advogada: Dra. Fernanda Sanches Linguanotto
Agravado: **HUMBERTO CAMILO MIERS**
Advogado: Dr. Rodrigo Albuquerque Botelho da Costa
Advogado: Dr. Rodrigo Santos Ribeiro
GMDMA/MCL

DECISÃO

PROCESSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014

Trata-se de agravo de instrumento interposto à decisão da Vice-Presidência do Tribunal Regional que denegou seguimento ao recurso de revista da Parte, aos seguintes fundamentos:

PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

O recurso é tempestivo (decisão publicada em 17/03/2017 - fl./ID 461; recurso apresentado em 24/03/2017 - fl./ID 463).

A representação processual está regular, ID/fl. 285/286.

Satisfeito o preparo (ID/fls. 259 e 260-verso, 393/394, 391/392 e 497/498)

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / Atos Processuais / Nulidade / Negativa de prestação jurisdicional.

Alegação(ões):

- violação do(s) artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

- violação do(a) Consolidação das Leis do Trabalho, artigo 832; Novo Código de Processo Civil, artigo 489, inciso II; artigo 489, §1º, inciso IV; artigo 1022, inciso II.

A reclamada, ora recorrente, suscita, preliminarmente, negativa de prestação jurisdicional em razão da não manifestação expressa acerca de elementos de prova necessários ao reenquadramento jurídicos dos fatos, quais sejam, "a exigência de prova de que o backup não poderia ser feito separando-se os arquivos, por seu conteúdo (pessoal ou de trabalho), jamais se poderia sobrepor a uma confissão escancarada, do recorrido, de que, antes de realizada a providência, a empresa sugeriu ao reclamante que apagasse seus arquivos pessoais, o que significa que ele poderia ter transferido seus arquivos pessoais ali mesmo, como inclusive disse o douto voto vencido." Outro ponto omissis cinge-se ao fato de ter sido pedido que fosse analisados depoimentos testemunhais, sobre a prova de que o computador foi pedido a recorrido, não sendo ele coagido a entregar, como também teria confessado



PROCESSO Nº TST-AIRR-124-15.2015.5.08.0129

que acompanhara a realização do "backup", o que também teria sido confirmado "testemunhalmente por Danilo". Alega, ainda, que nos declaratórios foi colocada a necessidade de que se analisasse a impropriedade do depoimento de Gerson da Silva, posto que também tinha ação contra a empresa, com o mesmo objeto, porque teria sido também dispensado no mesmo ato. Entende, assim, que era preciso analisar a questão da contradita feita à testemunha, à luz dos artigos 818, da CLT, 373, I do CPC, quanto ao ônus da prova e a imprestabilidade do depoimento dessa testemunha.

Diante das alegadas omissões, conclui ter sido negada à recorrente, a prestação da tutela jurisdicional, devendo ser anulada.

Não vejo como prosperar a preliminar.

Segundo orienta a Súmula 459, do Col. TST, o conhecimento do recurso de revista, quanto à preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional, supõe indicação de violação do art. 832 da CLT, do art. 489 do CPC ou do art. 93, IX, da CF/1988.

Assim, não deve prosperar a Revista, pois, como se observa do próprio relato das razões recursais, acima, as ofensas que são levantadas gravitam em torno dos fatos analisados em Segundo Grau, mas sem que haja demonstração de violação expressa a dispositivo legal.

Isso não obstante, não cabe a admissibilidade recursal quando também se constata que o v. acórdão se pautou em razoável interpretação do preceito da lei.

Com efeito, e em atenção aos lindes do juízo de prelibação dos recursos, delineados no art. 896, § 1º, da CLT, não vislumbro tenha o v. Acórdão incidido nas ofensas suscitadas, pois proferida justamente em atenção aos critérios legais contidos nos mesmos (os artigos 832 da CLT, e art. 458 do CPC, c/c do art. 93, IX, da CF/1988).

Portanto, ainda sob o prisma da restrição imposta pela Súmula 459, do C. TST, resta patente que a prestação jurisdicional está completa e suficientemente fundamentada, devendo ser considerada incabível o pedido de revista, não atendendo às hipóteses das alíneas "a" e "c" do artigo 896, da CLT, em especial quando a decisão - em linhas gerais, guarda proporcionalidade ao contexto dos fatos e provas levantados em instrução.

Recurso inadmissível.

Responsabilidade Civil do Empregador/Empregado / Indenização por Dano Moral.

Alegação(ões):

- violação do(s) artigo 5º, inciso XXII, XXVI; artigo 5º, inciso X; artigo 5º, inciso LIV; artigo 5º, inciso XXIV, da CF/88.

- violação do(a) Consolidação das Leis do Trabalho, artigo 818; Novo Código de Processo Civil, artigo 373, §II; artigo 374, §I, II; Código Civil, artigo 186,187; artigo 927.

- divergência jurisprudencial.



PROCESSO Nº TST-AIRR-124-15.2015.5.08.0129

- violação artigo 195, XI, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 9.279/96.

Não se conforma a recorrente com o v. Acórdão recorrido. Em síntese, alega que o procedimento de realização de backup foi procedimento necessário a fim de evitar-se prejuízos futuros, quando a reclamada necessitasse de diversos documentos que se encontravam no computador pessoal do reclamante. Entende, ainda, que teria restado comprovado que havia orientação aos empregados da empresa recorrente de que não utilizassem os computadores pessoais para produção intelectual, o que não teria ocorrido. Assevera que o fato da empresa ter tolerado o uso do computador pessoal para o trabalho não poderia ser levado ao extremo de atribuir a sua atitude efeitos de renúncia quanto ao seu direito de propriedade e de salvaguarda do produto do trabalho intelectual do recorrido, por aplicação analógica do artigo 88, da Lei nº 9.279/96, que protege a propriedade imaterial, intelectual, industrial e as marcas. Ressalta, também, que não se pode exigir prova de fato notório, ou seja, de conhecimento ordinário, pelo sendo comum, logo, defende que é notoriamente sabido que "somente se podem separar arquivos, por matéria ou conteúdo, se eles forem todos abertos, para o conhecimento do que neles se contém". Argumenta que a E. Turma teria atribuído à recorrente um ônus que não lhe competia, que seria o de provar a impossibilidade de divisão de arquivos, sem a invasão dos particulares. Cita arestos com o fim de comprovar a divergência jurisprudencial e requer a reforma do Julgado.

Eis os fundamentos do v. Acórdão recorrido:

Pois bem. Resultou incontroverso nos autos que a reclamada realizou o backup dos documentos existentes no notebook pessoal do reclamante, e não foram somente aqueles que lhes dizia respeito diretamente e sim de todos os arquivos ali existentes, tal qual confirmado pela testemunha apresentada pela reclamada, de nome Danilo Cruz Monteiro, empregado reclamada e responsável pela realização do backup, ao declarar: "que o backup é feito apenas de forma íntegra; que foi copiado todos os arquivos do reclamante" (sic, fls. 208). Constato que apesar de haver disponibilidade de computadores da empresa para o trabalho do autor, é certo também que a reclamada tolerava o uso do computador pessoal do reclamante para a realização de tarefas profissionais. Do que não há que se falar em descumprimento de ordem da reclamada, quando havia tolerância em sentido contrário. Em que pese pois se reconhecer que a reclamada tinha o direito de realizar o backup no equipamento pertencente ao autor, em princípio, não deveria fazê-lo na sua integralidade, alcançando também arquivos estritamente pessoais do autor. Para se admitir que assim agisse, seria necessário provar que de outra forma, não alcançaria o resultado pretendido. E nos autos não há prova, a cargo da reclamada, de que seria impossível realizar um backup parcial. E ao realizar o backup total, sem provar a impossibilidade de fazê-lo de forma parcial, incorrera em ato abusivo por violar a intimidade e privacidade do reclamante, valores que, tal qual o direito à proteção da propriedade imaterial da reclamada, também tem proteção constitucional (art. 5º, X). Portanto,



PROCESSO Nº TST-AIRR-124-15.2015.5.08.0129

entendo comprovado que o fato alegado pelo reclamante provocou-lhe situação constrangedora, a ponto de repercutir psicológica e psiquicamente em sua via pessoal e prejudicar sua dignidade e integridade física ou psíquica. Todavia, por reconhecer que houve culpa concorrente do reclamante, ao deixar de proteger sua própria privacidade quando usou o computador pessoal para o trabalho, em função de sua própria conveniência, bem como, ao resistir indevidamente à realização do procedimento de backup, o que obrigou a reclamada a se valer de uma ação enérgica, a qual seria desnecessária, caso o reclamante assim não tivesse agido, reduzo o valor da indenização pela metade, ou seja, para R\$40.000,00. Recurso provido, em parte.

De plano, observo que a recorrente aponta inúmeras vulnerações, porém, não impugnou todos os fundamentos jurídicos da decisão, não preenchendo o inciso III, do artigo 896, § 1º-A, da CLT.

Ainda que tivesse preenchido o pressuposto acima indicado, percebe-se da leitura do v. Acórdão recorrido que o mesmo foi proferido com base no conjunto probatório existente nos autos, bem como aplicou o princípio do livre convencimento motivado (art. 371 do NCPC).

Desta forma, para reexaminar as matérias na forma proposta pela recorrente, seria necessário o revolvimento de fatos e de provas, o que encontra óbice na Súmula nº 126 do C. TST.

Assim, resta inviabilizada a admissibilidade do recurso, ainda que por divergência jurisprudencial.

CONCLUSÃO

DENEGO seguimento ao recurso de revista.

A parte alega negativa de prestação jurisdicional. Afirma que suscitou o pronunciamento do Tribunal Regional sobre se o backup realizado no computador pessoal do reclamante teria implicado a divulgação de seu conteúdo a terceiros, quando a prova testemunhal afirmara textualmente que ninguém tinha acesso àquele conteúdo, senão a diretoria e o administrador da rede. Nada fora divulgado, portanto. Era imperativo analisar o que haviam dito as testemunhas Danilo e Newton. Vieram, então, diversas indagações, que se constituíram em premissas eleitas em face do que havia fundamentado, o v. acórdão regional.

Indagou sobre a culpa patronal concorrente e sobre o fato de que não teria havido prova da impossibilidade de separação dos arquivos pessoais dos profissionais, quando se sabe que os fatos notórios não dependem de prova.

Instigou o Tribunal a se manifestar sobre se a tolerância no uso do computador pessoal significaria abrir-se mão do direito constitucional de



PROCESSO Nº TST-AIRR-124-15.2015.5.08.0129

propriedade, já que não se poderia admitir um tamanho descalabro.

Argumentou que o depoimento da testemunha Gerson e também confissão do reclamante provaram que a empresa havia-lhe feito a proposta de que ele retirasse os arquivos pessoais, antes de que fosse feito o backup. Afirma que não houve prova de prejuízo ao reclamante. Alega violação do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, violação da Consolidação das Leis do Trabalho, artigo 832; artigo 489, inciso II; artigo 489, §1º, inciso IV; artigo 1022, inciso II, todos do Código de Processo Civil.

No tema “indenização por danos morais”, alega que preencheu os pressupostos do art. 896, § 1º-A, da CLT. Sustenta que não se pretende revisão de fatos e provas, senão o novo enquadramento jurídico dos fatos já admitidos pelas partes e que, portanto, são incontroversos, assim como daqueles que constam do próprio acórdão regional recorrido, ainda que por seu voto vencido, portanto, não há o óbice da Súmula 126, do TST. Aponta violação ao artigo 5º, X, da Constituição Federal, 186, 187, 927, do CCB; 5º, incisos XXII, LIV, XXVII, XXIV, da Constituição Federal; 88, caput e §§ 1º E 2º, E 195, XI, ambos da Lei 9.279/96; 818, da CLT, 373, II e 374, I e II, do NCPC.

À análise.

Supera-se o óbice do art. 896, § 1º-A, da CLT aplicado pelo Tribunal Regional para adentrar no exame dos demais pressupostos do apelo.

Quanto à negativa de prestação jurisdicional, as razões que fundamentam o acórdão regional são suficientes para a compreensão da lide. A própria reclamada reconhece que a diretoria e o administrador da rede tiveram acesso ao conteúdo do computador pessoal do reclamante, o que dispensa a necessidade de pronunciamento expresso sobre o acesso de terceiros ao material.

Com relação à possibilidade de o reclamante retirar os conteúdos pessoais do computador ofertada pela empresa, o Regional se manifestou expressamente sobre a questão, uma vez que, quando da fixação do valor da indenização, levou em consideração tal fato, reconhecendo que “houve culpa concorrente do reclamante, ao deixar de proteger sua própria privacidade quando usou o computador pessoal para o trabalho, em função de sua própria conveniência, bem como, ao resistir indevidamente à realização do procedimento de backup, o que obrigou a reclamada a se valer de uma ação enérgica, a qual seria desnecessária, caso o reclamante assim não tivesse agido, reduz o valor da indenização pela metade”.

A rejeição dos embargos de declaração, por si só, não configura



PROCESSO Nº TST-AIRR-124-15.2015.5.08.0129

negativa de prestação jurisdicional quando não se divisa a ausência de pronunciamento do Tribunal Regional sobre questões que poderiam levar ao acolhimento da tese da empresa. Os fatos foram devidamente esclarecidos, não sendo necessário que o acórdão se pronuncie um a um, sobre todos os questionamentos da parte, bastando que a decisão seja devidamente fundamentada. Não se trata, portanto, de negativa de prestação jurisdicional, mas de inconformismo da parte com a decisão. Incólumes os dispositivos legais indicados como violados.

Quanto a eventual ausência de prejuízo do reclamante, reconhecido pelo Tribunal a existência de ato capaz de violar a privacidade do reclamante, qual seja, o acesso ao conteúdo de documentos pessoais do reclamante por parte de membros da diretoria e do administrador da rede, o dano é presumido, pois a jurisprudência desta Corte já é pacífica sobre a desnecessidade de prova de prejuízo, bastando a existência de ato ilícito, nexo de causalidade e culpa da reclamada (mesmo que concorrente), elementos devidamente comprovados, nos termos do acórdão regional.

Em relação ao dano moral pela invasão do computador pessoal do reclamante pelo empregador, consta da decisão regional:

Resultou incontroverso nos autos que a reclamada realizou o backup dos documentos existentes no notebook pessoal do reclamante, e não foram somente aqueles que lhes dizia respeito diretamente e sim de todos os arquivos ali existentes, tal qual confirmado pela testemunha apresentada pela reclamada, de nome Danilo Cruz Monteiro, empregado reclamada e responsável pela realização do backup, ao declarar: "que o backup é feito apenas de forma íntegra; que foi copiado todos os arquivos do reclamante" (sic, fls. 208).

Constato que apesar de haver disponibilidade de computadores da empresa para o trabalho do autor, é certo também que a reclamada tolerava o uso do computador pessoal do reclamante para a realização de tarefas profissionais. Do que não há que se falar em descumprimento de ordem da reclamada, quando havia tolerância em sentido contrário.

Em que pese pois se reconhecer que a reclamada tinha o direito de realizar o backup no equipamento pertencente ao autor, em princípio, não deveria fazê-lo na sua integralidade, alcançando também arquivos estritamente pessoais do autor. Para se admitir que assim agisse, seria necessário provar que de outra forma, não alcançaria o resultado pretendido. E nos autos não há prova, a cargo da reclamada, de que seria impossível realizar um backup parcial. E ao realizar o backup total, sem provar a impossibilidade de fazê-lo de forma parcial, incorrera em ato abusivo por



PROCESSO Nº TST-AIRR-124-15.2015.5.08.0129

violar a intimidade e privacidade do reclamante, valores que, tal qual o direito à proteção da propriedade imaterial da reclamada, também tem proteção constitucional (art. 5º, X).

Portanto, entendo comprovado que o fato alegado pelo reclamante provocou-lhe situação constrangedora, a ponto de repercutir psicológica e psiquicamente em sua via pessoal e prejudicar sua dignidade e integridade física ou psíquica.

Todavia, por reconhecer que houve culpa concorrente do reclamante, ao deixar de proteger sua própria privacidade quando usou o computador pessoal para o trabalho, em função de sua própria conveniência, bem como, ao resistir indevidamente à realização do procedimento de backup, o que obrigou a reclamada a se valer de uma ação enérgica, a qual seria desnecessária, caso o reclamante assim não tivesse agido, reduzo o valor da indenização pela metade, ou seja, para R\$40.000,00.

O empregador, no âmbito do seu poder diretivo (art. 2º da CLT), pode adotar medidas a fim de assegurar o cumprimento pelos empregados do seu compromisso de trabalho e de proteger a sua propriedade e os dados corporativos sigilosos. Deve fazê-lo, contudo, sempre respeitando os direitos fundamentais do trabalhador, dentre os quais está incluído o direito à intimidade.

No caso dos autos, é incontroverso que o empregador, na tentativa de recuperar documentos corporativos, acessou o computador pessoal do reclamante, e na oportunidade, teve acesso ao conteúdo particular dos arquivos. Observa o Tribunal Regional que a reclamada tolerava o uso do computador pessoal do reclamante para a realização de tarefas profissionais, afirmação que corrobora a ausência de ato de insubordinação.

Por fim, cumpria à empresa demonstrar que seria impossível realizar um backup parcial sem violar a privacidade dos arquivos pessoais do reclamante, ônus do qual não se desincumbiu. Assim sendo, identifica-se abuso de poder diretivo pela invasão de documentos pessoais do reclamante, o que implica em violação da privacidade apta a causar dano moral.

Tais fatos evidenciam que poder diretivo foi exercido de forma abusiva, mediante a utilização de práticas que importaram em ofensa ao direito à intimidade e à privacidade, assegurados nos arts. 5º, X e XII, da Carta Magna. Assim, escorreita a decisão regional que condenou a reclamada ao pagamento de indenização por dano moral.

Diante do exposto, com base nos arts. 932, III, c/c 1.011, I, do CPC



PROCESSO Nº TST-AIRR-124-15.2015.5.08.0129

de 2015 e 118, X, do RITST, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se.

Brasília, 09 de agosto de 2021.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

DELAÍDE MIRANDA ARANTES

Ministra Relatora

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 10043E98D9EAE14E9F.