

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE CAMPINAS**

**DANIEL DE ALMEIDA ALVES**

**O DIREITO À PRIVACIDADE, INTIMIDADE E PROTEÇÃO DE DADOS DOS  
TRABALHADORES PERANTE O AVANÇO TECNOLÓGICO**

**CAMPINAS**

**2023**

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE CAMPINAS  
ESCOLA DE CIÊNCIAS HUMANAS, JURÍDICAS E SOCIAIS  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO  
DANIEL DE ALMEIDA ALVES**

**O DIREITO À PRIVACIDADE, INTIMIDADE E PROTEÇÃO DE DADOS DOS  
TRABALHADORES PERANTE O AVANÇO TECNOLÓGICO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Escola de Ciências Humanas, Jurídicas e Sociais da Pontifícia Universidade Católica de Campinas, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Lucas Catib de Laurentiis

**CAMPINAS  
2023**

Ficha catalográfica elaborada por Adriane Elane Borges de Carvalho CRB 8/9313  
Sistema de Bibliotecas e Informação - SBI - PUC-Campinas

62.001.5 Alves, Daniel de Almeida  
A474d

O direito à privacidade, intimidade e proteção de dados dos trabalhadores perante o avanço tecnológico / Daniel de Almeida Alves. - Campinas: PUC-Campinas, 2023.

174 f.

Orientador: Lucas Catib de Laurentiis.

Dissertação (Mestrado em Direito) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Escola de Ciências Humanas, Jurídicas e Sociais, Pontifícia Universidade Católica de Campinas, Campinas, 2023.

Inclui bibliografia.

1. Tecnologia - Direito. 2. Proteção de dados. 3. Trabalhadores - Direitos sociais - Privacidade. I. Laurentiis, Lucas Catib de. II. Pontifícia Universidade Católica de Campinas. Escola de Ciências Humanas, Jurídicas e Sociais. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

23. ed. CDU 62.001.5


**DANIEL DE ALMEIDA ALVES**  
**DIREITO À PRIVACIDADE, INTIMIDADE E PROTEÇÃO**  
**DE DADOS DOS TRABALHADORES PERANTE O**  
**AVANÇO TECNOLÓGICO**

Este exemplar corresponde à redação final da  
Dissertação de Mestrado em Direito da PUC-Campinas, e  
aprovada pela Banca Examinadora.

APROVADO: 19 de dezembro de 2023.

Documento assinado digitalmente  
**gov.br** JUVENCIO BORGES SILVA  
Data: 19/12/2023 21:14:12-0300  
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

DR. JUVÊNCIO BORGES SILVA (UNAERP)



DR. SILVIO BELTRAMELLI NETO (PUC-CAMPINAS)



DR. LUCAS CATIB DE LAURENTIIS – Presidente (PUC-CAMPINAS)

Aos meus pais, José Aparecido Alves e Ana Maria de Almeida Alves (*in memoriam*), cujo maior legado foram os incentivos incansáveis pela busca do conhecimento e emancipação pelos estudos.

Ao meu irmão, Matheus de Almeida Alves, por possibilitar que eu conciliasse os estudos com o trabalho, por sempre acreditar em mim e pelas tantas oportunidades cedidas.

À minha irmã Teresa e as minhas sobrinhas Letícia, Isabela e Beatriz, pela convivência, companheirismo e compreensão.

À minha cunhada Juliana Viotto, por sempre estar ao meu lado e incentivando meus estudos.

Ao meu companheiro Gabriel, pela convivência e compreensão.

## AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador no Mestrado em Direito, professor Lucas Catib de Laurentiis, pela compreensão, paciência, sabedoria e pelos ensinamentos e incentivos indelévels na minha pretensão acadêmica.

Ao professor Sílvio Beltramelli Neto pela colaboração e todo aprendizado angariado nas aulas de mestrado bem como por sempre estar à disposição para ajudar.

Ao professor Josué Mastrodi Neto pelo acompanhamento desde a minha vida pregressa na graduação.

Aos professores José Eduardo Figueiredo e Luís Guilherme Soares Maziero, por ter oportunizado o exercício de monitoria durante a graduação e permitindo que aflorasse meu anseio acadêmico.

Ao professor Jorge Luiz Souto Maior, por sempre despertar meu lado mais humano e sensível à realidade social que nos circunda e que norteou toda a pesquisa.

Ao professor Peter Panutto por sempre incentivar meus estudos e aprimoramento desde a graduação.

Aos professores Geraldo Fonseca de Barros Neto e José Ricardo Haddad pelos ensinamentos adquiridos nas especializações que culminaram neste mestrado.

Aos amigos Hillary Christine Piedade Inácio e Eduardo Rezende Zucato Filho pelo todo incentivo na feitura do Mestrado e por todas as dicas e orientações cedidas.

À Instituição Pontifícia Universidade Católica de Campinas pela seriedade, competência e preparação do corpo docente.

Ao Wagner Galvão, por ser uma pessoa incrível e sempre solícita, habilmente disponível para solucionar todos os meandros e burocracias acadêmicas.

Ao meu primo Ricardo Maia, por sempre trazer alegria e esperança mesmo nos tempos mais tormentosos.

À minha prima Márcia Maia, por sempre ajudar a cuidar de mim e da minha residência.

Para toda à equipe AlmeidaAlves, no qual faço parte, por todo incentivo e compreensão, advogados, estagiários e assessores.

Para todos os demais integrantes da minha família pela compreensão de todo sacrifício em decorrência de ausências em encontros familiares.

Ao profissionais Marília, Lucas Romano e Karina, por sempre me ajudarem a traçar estratégias e guiamento pessoal, profissional e acadêmico.

A todas e todos que, direta ou indiretamente, auxiliaram-me nesta pesquisa e ao desenvolvimento do mestrado.

- Tô fraca!

- Claro! Você se alimenta mal.

- Mas me falta dinheiro pra me alimentar  
bem...

- Claro, você produz pouco, tem que ganhar  
pouco, uai.

- Mas como eu vou produzir mais? Estou tão  
fraca!

- Claro, você se alimenta mal!

- Mas me falta dinheiro pra me alimentar  
bem...

- Olhaquí, operária, não me faça perder  
tempo com esses diálogos que não me  
levam a nada!

Cecília Whitaker Vicente de Azevedo Alves  
Pinto (Ciça)  
(1939-)



## RESUMO

ALVES, Daniel de Almeida. **O direito à privacidade, intimidade e proteção de dados dos trabalhadores perante o avanço tecnológico.** 2023. 174 f. Dissertação (Mestrado em Direito), Pontifícia Universidade Católica de Campinas, PUC-Campinas, 2023.

Esta pesquisa tem como objetivo fulcral investigar um dos maiores dilemas da contemporaneidade do meio ambiente do trabalho, qual seja, realizar uma análise por intermédio do método hipotético-dedutivo em como o crescente avanço tecnológico pode interferir na privacidade, intimidade e proteção de dados dos trabalhadores. Toma-se como premissa de avanço tecnológico o contexto da Indústria 4.0 e do Capitalismo de Vigilância (no qual englobará, por exemplo, geolocalização, tratamento de dados, algoritmos, banco de dados, *Big Data*, mineração de dados, elaboração de perfil, autodeterminação informativa entre outros) perpassando por todo o aporte teórico, conceitual, histórico, axiológico e legislativo dos institutos da privacidade, intimidade e proteção de dados e suas correlações. Nesta toada, esta pesquisa se debruçará acerca das consequências que o desrespeito à intimidade, privacidade e proteção de dados dos trabalhadores pelo uso desmensurado e sem limites da tecnologia pelo empregador pode ocasionar, traçando limites entre o tensionamento de direitos do empregador e do trabalhador, privilegiando-se este último pela assimetria de poder e pela compreensão da conceituação dos poderes empregatícios. Neste sentido, esta pesquisa perfilará da concepção preventiva das propostas de soluções aventadas, após analisar a incipiente jurisprudência do TST sobre a matéria, propondo práticas e programas de governabilidade empresarial e necessidade de maior fiscalização pelos órgãos públicos acerca da aplicabilidade do Marco Civil da Internet e da LGPD (Lei Geral de Proteção de Dados), uma vez as práticas obscuras e discriminatórias são de difíceis detecções, sugerindo-se diretrizes e práticas existentes internacionalmente acerca da temática.

**Palavras-chave:** Privacidade e Intimidade do Trabalhador. Proteção de Dados do Trabalhador. Autodeterminação Informativa. Lei nº 12.965/2014. Lei 13.709/2018.

## ABSTRACT

ALVES, Daniel de Almeida. **O direito à privacidade, intimidade e proteção de dados dos trabalhadores perante o avanço tecnológico.** 2023. 174 f. Dissertação (Mestrado em Direito), Pontifícia Universidade Católica de Campinas, PUC-Campinas, 2023.

The main aim of this research is to investigate one of the greatest dilemmas facing the contemporary working environment, which is to carry out an analysis using the hypothetical-deductive method of how growing technological advances can interfere with workers' privacy, intimacy and data protection. The premise of technological advancement is Industry 4.0 and Surveillance Capitalism (which encompasses, for example, geolocation, data processing, algorithms, databases, *Big Data*, data mining, profiling, informational self-determination, among others), going through the entire theoretical, conceptual, historical, axiological and legislative framework of the institutes of privacy, intimacy and data protection and their correlations. In this vein, this research will focus on the consequences that disrespect for workers' intimacy, privacy and data protection due to the employer's unrestrained and unlimited use of technology can cause, drawing boundaries within the tension between the rights of the employer and the worker, with the latter being privileged due to the asymmetry of power after the conceptualization of employment powers. In this sense, this research will take a preventive approach to the proposed solutions, after analyzing the TST's incipient jurisprudence on the matter, proposing corporate governance practices and programs and the need for greater oversight by public bodies on the applicability of the Marco Civil da Internet and the LGPD (General Data Protection Law), since obscure and discriminatory practices are difficult to detect, suggesting guidelines and practices that exist internationally on the subject.

**Keywords:** Worker Privacy and Intimacy. Worker Data Protection. Informational Self-Determination. Law 12.965/2014. Law 13.709/2018.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
ADI	Ação direta de inconstitucionalidade
ADPF	Arguição de descumprimento de preceito fundamental
ANAMATRA	Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho
ART.	Artigo
CC	Código Civil
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CF	Constituição da República Federativa do Brasil
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CNPQ	Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico
CP	Código Penal
CPC	Código de Processo Civil
CPF	Cadastro de Pessoas Físicas
CSJT	Conselho Superior da Justiça do Trabalho
DGPR	Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia
DIB	<i>Data Inspektion Board</i>
DR.	Doutor
EC	Emenda Constitucional
EDPB	<i>European Data Protection Board</i>
EU	União Europeia
EUA	Estados Unidos da América
GPS	Sistema de Posicionamento Global
HIV	Vírus da imunodeficiência humana
IA	Inteligência Artificial
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
INC.	Inciso
IP	Protocolo da Internet

LGPD	Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais
MPT	Ministério Público do Trabalho
Nº	Número
OAIC	<i>Office of the Australian Information Commissioner</i>
OCDE	Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
OIT	Organização Internacional do Trabalho
OMC	Organização Mundial de Comércio
ONU	Organização das Nações Unidas
PIV	Programas de Incentivo Variável
PL	Projeto de Lei
PUC-CAMPINAS	Pontifícia Universidade Católica de Campinas
RE	Recurso Extraordinário
RG	Registro Geral
SEGIB	Secretaria Geral Ibero-Americana
SPC	Serviço de Proteção ao Crédito
STF	Supremo Tribunal Federal
TRT	Tribunal Regional do Trabalho
TST	Tribunal Superior do Trabalho

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>12</b>
<b>1 BREVE ESCORÇO HISTÓRICO ACERCA DA PRINCIPIOLOGIA E DO SURGIMENTO DA PRIVACIDADE E INTIMIDADE.....</b>	<b>22</b>
1.1 Conceituação, diferenciação e atributos da privacidade, intimidade e demais institutos correlatos .....	31
1.1.1 Atributos da privacidade e intimidade.....	32
1.1.2 Diferenciação da privacidade e intimidade .....	33
1.1.3 Diferenças entre privacidade, intimidade e demais institutos correlatos.....	35
1.2 Referências supralegais e exemplificativas da intimidade e privacidade em âmbito nacional e internacional .....	39
<b>2 A PROTEÇÃO DE DADOS COMO TERTIUM GENUS DA PRIVACIDADE E INTIMIDADE E SUA EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.....</b>	<b>41</b>
2.1 A progressividade legislativa geracional da proteção de dados .....	42
2.2 Escorço histórico da proteção de dados .....	45
2.2.1 Da principiologia que rege a proteção de dados .....	48
2.2.2 Da especificação dos princípios que regem a proteção de dados pessoais e sensíveis .....	50
2.3 Destrinchando os dados: dados pessoais e sensíveis .....	52
2.4 A importância da proteção de dados e sua consideração como um direito fundamental.....	55
2.4.1 A eficácia horizontal do direito fundamental da proteção de dados do trabalhador .....	58
<b>3 O AVANÇO TECNOLÓGICO COMO POTENCIAL VIOLADOR DA PRIVACIDADE E INTIMIDADE .....</b>	<b>61</b>
3.1 Possíveis consequências decorrentes da violação da privacidade e intimidade do trabalhador pelo uso da tecnologia .....	67
3.1.1 Situações nas quais ocorrem maiores discriminações.....	71
3.2 O manuseio da tecnologia como possibilidade discriminatória .....	75
3.3 A mudança paradigmática e a superação do conceito tradicional de privacidade .....	84
<b>4 ABORDAGEM DA PROTEÇÃO DE DADOS, PRIVACIDADE E INTIMIDADE DO TRABALHADOR NO ORDENAMENTO JURÍDICO TRABALHISTA .....</b>	<b>89</b>
4.1 O conflito principiológico entre os direitos à intimidade e privacidade do trabalhador com os direitos de propriedade e poder diretivo do empregador.....	94
4.1.1 Princípios e Regras: breve análise sob a ótica trabalhista .....	94
4.1.2 Poder Diretivo do empregador e a razão de existência do Direito do Trabalho .....	98
4.1.3 Das modalidades dos poderes do empregador .....	101
4.1.3.1 Teorias e fundamentos do poder diretivo do empregador.....	105

4.1.3.2 <i>Ius variandi</i> e poder empregatício ou diretivo do empregador: relações entre conceitos e teorias .....	107
4.1.4 Conflito de direitos entre trabalhador e empregador .....	109
4.2 O direito à privacidade e intimidade dos trabalhadores no contexto da Jurisprudência do TST com vistas à proteção de dados e tecnologias contemporâneas .....	116
<b>5 PROPOSTAS DE SOLUÇÕES PARA A PROTEÇÃO DE DADOS, PRIVACIDADE E INTIMIDADE DO TRABALHADOR PARA FINS NÃO DISCRIMINATÓRIOS.....</b>	<b>135</b>
5.1 A complexidade da detecção e repressão da violação de dados do trabalhador.....	135
5.2 Diretrizes para o uso da I.A., recomendações e programas práticos para a proteção de dados .....	137
5.2.1 Prevenção por intermédio do <i>compliance</i> em proteção de dados .....	139
5.2.2 Medidas preventivas de proteção de dados e métodos de defesa do trabalhador.....	142
5.2.3 Direito ao esquecimento como uma solução possível .....	143
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>148</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>153</b>

## INTRODUÇÃO

Esta pesquisa tem como objetivo fulcral investigar um dos maiores dilemas da contemporaneidade do meio ambiente do trabalho, atinente em analisar como o crescente avanço tecnológico pode interferir na privacidade e intimidade dos trabalhadores como potencial violador em sua dignidade por intermédio do método hipotético-dedutivo.

Primeiramente, tecer-se-ão algumas menções introdutórias que doravante serão adotadas no decorrer da presente pesquisa.

Inicialmente, os termos empregados e escolhidos no título do trabalho têm o condão de contextualizar o cerne da questão. Será utilizado o termo trabalhador no masculino, mas sem descurar do gênero feminino, permitindo assim maior fluidez da leitura e compreensão, bem como pelo fato de que esta escolha abrange não só os empregados que possuem vínculo empregatício regidos pelas normas da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) (BRASIL, 1943), mas também todos os trabalhadores que vendem sua força de trabalho por uma contraprestação pecuniária (autônomos, por exemplo); ou seja, será abordado o trabalhador como gênero e empregado como espécie, uma vez que a Justiça do Trabalho possui a competência de julgar causas relativas a essa matéria, nos termos do art. 114, da Constituição da República Federativa do Brasil (CF) de 1988 (BRASIL, 1988b), cuja competência fora majorada pela Emenda Constitucional (EC) 45 (BRASIL, 2004).

Já o termo “avanço tecnológico”, também indicado no título, tem a finalidade de contextualizar temporalmente a pesquisa realizada, bem como decorre do fato deste termo resumir as tecnologias hodiernas existentes, uma vez que esta terminologia permite abranger diversos institutos que serão abordados na pesquisa, tais como proteção de dados, geolocalização, tratamento de dados, algoritmos, banco de dados, *Big Data*, mineração de dados, elaboração de perfil, autodeterminação informativa, entre outros. Importante mencionar que não compõe o escopo desta pesquisa aprofundar os conceitos das tecnologias em específico ou até mesmo realizar uma abordagem, mesmo que perfunctória, acerca de cada uma delas, pois sua serventia será tão somente de contextualizar o avanço tecnológico contemporâneo.

Superadas estas menções introdutórias, esta pesquisa foi dividida em 5 principais capítulos, sem considerar a conclusão. No capítulo 1 será abordado, por intermédio de um breve esboço histórico, o surgimento das concepções da

privacidade e da intimidade e a principiologia que rege esses direitos, perpassando as mais importantes Declarações de direitos existentes no curso civilizacional humano, com breves menções naquilo que tenha relação, direta ou indiretamente, com a ideia de privacidade e intimidade.

A importância da menção das Declarações se dá em virtude da ideia de universalização dos direitos humanos e fundamentais<sup>1</sup>, concomitantemente com os fatos históricos mais importantes (Revolução Francesa, por exemplo) que tiveram pertinência temática com o surgimento da privacidade e intimidade e da sua devida tutela, como se observa, exemplificativamente, na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 (BRASIL, 1948) e no seu impacto na conformação dos direitos fundamentais de personalidade (DONEDA, 2011).

Com o surgimento dos direitos de segunda geração (SARLET, 2007) e dos direitos trabalhistas e sociais, despontam os direitos de personalidade em âmbito intelectual, moral e da integridade física, cujo contexto social permitiu lançar luz ao direito à privacidade, avançando nos mais importantes fatos históricos do século XIX, que deram supedâneo à criação do sentido da privacidade e intimidade, tal como foi desenvolvido pelos juristas Samuel D. Warren e Louis D. Brandeis em 1890, de acordo com a conjuntura social e tecnológica da época.

Neste sentido, o capítulo 1 avança na temática da privacidade e intimidade até o ponto de sua consideração como direito próprio com contornos específicos e singulares em âmbito conceitual e dogmático (implícitas ou positivadas nas diversas Constituições), oponíveis não só contra o Estado, mas também na relação entre particulares, no caso, nas relações de trabalho, dimensão cuja importância é enaltecida diante da assimetria de poder das partes envolvidas (trabalhador e empregador), considerando ainda os avanços tecnológicos contemporâneos, que compõem o objeto principal de análise desta pesquisa.

---

<sup>1</sup> Em que pese a ausência de univocidade e uniformização terminológico acerca dos termos empregados para classificação destes direitos, esta pesquisa se preocupará mais pela efetividade e aplicabilidade imediata e plena destes direitos do que com a sua conceituação denotativa, entretanto, para melhor explanação sobre a temática, interessante a seguinte distinção por questões pedagógicas: “(...) as designações direitos humanos (em sentido lato), ou direitos do homem, aos direitos inerentes à condição humana e, pois, independentes de norma positiva; direitos humanos internacionais, ou direitos humanos em sentido estrito, aos direitos humanos contemplados em tratados internacionais; e direitos humanos fundamentais, ou direitos fundamentais, àqueles assegurados, dentro do ordenamento jurídico interno, pelas autoridades político-legislativas de cada Estado-nação” (BELTRAMELLI, 2017, p. 31).



Ainda referente ao primeiro capítulo e em seu tópico subsequente, será abordada a diferença conceitual entre privacidade e intimidade de forma mais pormenorizada, realizando um resgate histórico da origem etimológica dos termos e as diferenciações denotativas existentes. Considera-se, então, principalmente, que, ao redor do mundo, há vários termos diferentes para designar a privacidade e intimidade, sendo que, no Brasil, apesar da influência estadunidense na formação do neologismo da privacidade (*privacy*), a doutrina majoritária aborda a privacidade e intimidade como sinônimos.

Por sua vez, esta pesquisa se filiará à corrente que faz distinção entre privacidade e intimidade, considerando a privacidade de forma mais ampla e como gênero, sendo a intimidade uma espécie da privacidade. Como algo mais essencial, pessoal e mais restrito, portanto. Em paralelo, serão abordadas, mesmo que de forma mais resumida, outras manifestações da privacidade, tais como a imagem, a honra e suas tutelas e entre estas e a intimidade.

Objetiva-se, neste tópico, com as diferenciações e conceituações em tela, colaborar para a identificação de quando pode ocorrer uma violação da privacidade e intimidade do trabalhador, uma vez que, na prática, é mais difícil identificar uma situação violadora, sendo necessário analisar o tipo de função exercida, o contexto social, assim como os fatores econômicos e culturais em que ela ocorre.

Por fim, o primeiro capítulo finaliza indicando diversas referências dogmáticas acerca da privacidade e intimidade ao redor do mundo, seja por intermédio de diversas Declarações, seja nas Constituições de diversos países.

Antes de adentrar nos avanços tecnológicos como potenciais violadores da privacidade e intimidade, no capítulo 2 será abordada a questão do conceito de dados pessoais, que são considerados por esta pesquisa como uma faceta terciária da própria privacidade e intimidade (uma espécie do gênero privacidade para ser mais preciso) cuja proteção, hodiernamente, é de suma importância e indissociável da privacidade como ficará demonstrado.

Para entender como o avanço tecnológico pode ser um canal potencial de violação da privacidade e intimidade do trabalhador, é necessário entender a proteção de dados pessoais na sociedade contemporânea sob a vigência de uma sociedade de informação e do capitalismo de vigilância (ZUBOFF, 2019), que se mostra cada vez mais crescente, e no qual os dados têm um papel central.

Nesta toada, o capítulo 2 abordará a forma de aglutinação dos dados e suas diferentes facetas de apresentação (banco de dados), bem como a sua evolução legislativa, uma vez que a proteção de dados pessoais já é abordada autonomamente em diversos ordenamentos jurídicos e foi alçada ao status de um direito fundamental aliado à privacidade desde a sua origem, ou seja, desde a promulgação do *Privacy Act* dos Estados Unidos da América (EUA) em 1974 (EUA, 1974) e ulteriormente com a criação da Diretiva 95/46 de 1995 do novo Regulamento 2016/679, do Parlamento Europeu e do Conselho da União Europeia (UE), de 2016 (EUROPA, 2016).

Fato é que a proteção de dados perpassou por diversas gerações de regulação até adquirir sua feição como um direito fundamental, incluindo, assim, em seu conceito, a autodeterminação informativa e estendendo sua aplicação para todos os indivíduos, no caso, aos trabalhadores, em que pese no Brasil esta evolução e reconhecimento ter sido tardia, pois, apesar de já existentes algumas normativas do setor de saúde e do próprio Código de Defesa do Consumidor (CDC) (BRASIL, 1990), foi somente com a Lei nº 12.965/2014, denominada de Marco Civil da Internet (BRASIL, 2014a) e da Lei nº 13.709/2018, que trata da Proteção de Dados Pessoais (BRASIL, 2018), que foram estabelecidos regramentos e princípios próprios acerca do uso da Internet e do tratamento e proteção de dados, respectivamente.

Diante deste cenário, esta pesquisa apresenta um aprofundamento histórico da proteção de dados e os princípios que regem este direito, indicando que a origem de sua preocupação tem relação com o risco do tratamento de dados pessoais coletados de forma massiva, sobretudo pelo poder público.

Nesse contexto, a necessidade da criação do direito à proteção de dados pessoais se deu para que houvesse garantia e confiança no tratamento de dados, com objetivo em se saber qual seria a finalidade e destinação dos dados coletados, principalmente para que não haja desvirtuamento sem o consentimento de seu titular, bem como da necessidade de se conferir acessibilidade do titular aos bancos de dados, para que este possa retificar as informações a seu respeito.

Mesmo que incipiente na época, esta preocupação serviu de embasamento para a criação de toda a principiologia que rege esta temática, colaborando inicialmente para a promulgação da Convenção europeia de Direitos humanos (também conhecida como Convenção de Strassburgo, que é considerada o marco inicial da proteção de dados junto da privacidade), que, posteriormente, influenciou a criação da Diretiva 95/46 (EUROPA, 1995), a qual, por sua vez, contribuiu para a

criação de regimes de proteção de dados pessoais em diversos outros países em todos os continentes do mundo.

Restará demonstrado, neste tópico, que o núcleo principiológico da temática está relacionado com a abordagem de todos os princípios do direito fundamental da proteção de dados pessoais, bem como com a sua adaptação no Direito do Trabalho, cujo enfoque específico e diferenciado se encontra vinculado com os princípios da finalidade e ao princípio da não discriminação.

A par da principiologia desta temática, serão abordados, de forma detalhada, os conceitos e a aplicabilidade dos dados pessoais e sensíveis, ainda mais ao se considerar o potencial de lesividade da violação dos dados sensíveis que se encontram mais relacionada com a intimidade.

Esta abordagem é importante, principalmente ao se considerar a forma como são tratados os dados pessoais e sensíveis em diversos ordenamentos jurídicos, que vão desde a inspiração estadunidense na matéria acerca da concepção, até o contexto tecnológico e a potencialidade lesiva dele decorrente. Essa questão é agravada nas relações de trabalhos como ocorre, por exemplo, na utilização de dados financeiros e creditícios do trabalhador para sua admissão ou manutenção do contrato de trabalho, tema que será abordado de forma mais detalhada no capítulo 4, quando será analisada a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho (TST) sobre a matéria.

É neste sentido que o segundo capítulo é concluído apontando a inexorável necessidade de se alçar a proteção de dados como um direito fundamental para que se atinja o desiderato da proteção da privacidade em um contexto de majoração de violações e do próprio aumento do armazenamento, recolhimento e utilização de dados pessoais e sensíveis dos trabalhadores sem o devido consentimento, ainda mais quando há utilização para fins discriminatórios.

Compreendida a importância da proteção de dados como um direito fundamental autônomo, o terceiro capítulo abordará a forma como o avanço tecnológico pode configurar um potencial violador da privacidade e intimidade do trabalhador, uma vez que o avanço tecnológico permite que o poder fiscalizatório e disciplinar do empregador seja exercido de forma crescente, assemelhando-se, no limite, à sociedade disciplinar foucaultiana (FOUCAULT, 2012) e ao capitalismo de vigilância (ZUBOFF, 2019).

Isso porque a maior acessibilidade pelo empregador aos dados pessoais e sensíveis dos trabalhadores permite uma intromissão indevida sobre o comportamento do trabalhador, tanto em âmbito privado quanto em âmbito público, na maioria das vezes sem a ciência ou consentimento do titular dos dados.

O terceiro capítulo busca, por sua vez, demonstrar que o uso de sistemas de Inteligência Artificial (composta de dados e algoritmos) podem influenciar diretamente no cotidiano do trabalhador, o que ocorre principalmente quando há o controle pelo uso de geolocalização do sistema de posicionamento global (GPS), sistemas de áudio-videovigilância, entre outros. Diante disto, no terceiro capítulo se demonstrará quando estas utilizações serão consideradas lícitas ou ilícitas.

Neste capítulo, conclui-se que a utilização da tecnologia pode acarretar violação da privacidade e intimidade do trabalhador, principalmente quando aliada à Inteligência Artificial, *machine learning* e algoritmos, pois possibilita que haja criação de perfis de cunho homogeneizado, o que agrava julgamentos discriminatórios do trabalhador, que muitas vezes não correspondem ao padrão ou preferência social do empregador. Isso chega a obstaculizar a admissão ou até mesmo a manutenção do trabalho, mesmo com a vedação legal neste sentido, conforme se observa, por exemplo, pela Lei nº 9.029/1995 (BRASIL, 1995).

Neste sentido, o terceiro capítulo indicará diversos procedimentos adotados pelos empregadores que são intrusivos na vida privada e íntima do trabalhador, o que se denomina como *background employment checks*, os quais podem acarretar até mesmo a elaboração de “listas sujas”. Estes procedimentos intrusivos permitem que haja discriminações sob diversas facetas da proteção da personalidade, que serão mais bem exploradas neste tópico (discriminações ligadas a questões de gênero, principalmente maternidade; estado civil; orientação sexual; etarismo; questões ideológicas; questões atreladas à saúde, entre outros).

A utilização de algoritmos (algoritmização facilitada pela disponibilidade dos *Big Data*, aliadas com a inteligência artificial) colabora para que estas discriminações sejam perpetuadas, principalmente quando os códigos de tratamento estão enviesados, podendo até mesmo se demonstrarem racistas (RUBIO, 2018; NEVES, 2022; MACEDO, 2022). Neste sentido, uma das consequências a que se chega é que a própria mineração de dados com o uso destas tecnologias (*Data Mining*) permite que ocorra uma análise preditiva e prescritiva, traçando comportamento e criando

perfis dos trabalhadores, em nítido desvio dos princípios da adequação, finalidade e minimização do tratamento de dados pessoais.

Um exemplo, nesse sentido, é a utilização dos dados pessoais ou sensíveis disponibilizados pelo trabalhador em redes sociais: mesmo que esses dados sejam acessíveis ao público, isso não significa que haja uma autorização tácita para sua utilização pelo empregador, pois estes dados comumente não têm relação direta com as atividades exercidas pelo trabalhador e, portanto, não podem ser usados em seu desfavor, principalmente ao se levar em consideração que, muitas vezes, os dados coletados podem estar desatualizados, falseados ou até mesmo imprecisos, podendo representar algo que não condiz com a realidade. Portanto, com base nesta análise do avanço tecnológico, o terceiro capítulo conclui no sentido da mudança paradigmática da superação do conceito tradicional de privacidade para a autodeterminação informativa e proteção de dados, sendo necessário que o trabalhador tenha mais poderes para controlar a utilização das informações pessoais conforme os fundamentos do art. 3º, da LGPD, com respeito à privacidade e à autodeterminação informativa.

Sob a ótica da dogmática jurídica, o quarto capítulo indicará que, mesmo na ausência de regramento específico na CLT e na LGPD acerca da proteção de dados do trabalhador, o arcabouço protetivo desses direitos encontra respaldo na sistemática da Constituição Federal e pela análise protetiva dos danos extrapatrimoniais daí decorrentes pela violação da privacidade e intimidade do trabalhador por intermédio do microssistema protetivo (GOLDSCHMIDT, 2023), aplicação supletiva e subsidiária do direito comum, microssistema de responsabilidade civil por danos extrapatrimoniais introduzida pela Lei nº 13.467/2017 por intermédio do art. 223-C, da CLT (GOLDSCHMIDT, 2023) e coadunação com os tratados internacionais de direitos humanos. A partir desta premissa, no quarto capítulo será dada atenção ao conflito principiológico existente entre o direito à intimidade e privacidade do trabalhador e o direito de propriedade e poder diretivo do empregador. Neste ponto serão realizadas menções acerca das diferenças de regras e princípios, adentrando de forma mais pormenorizada na explanação acerca das teorias a respeito do poder diretivo do empregador, para que seja possível estabelecer os limites deste direito.

No cerne deste capítulo se demonstrará que a problemática do tema ocorre quando o empregador exorbita a esfera de seu poder, violando a privacidade e

intimidade do trabalhador, quando há um nítido conflito entre o direito do trabalhador à privacidade e intimidade e o direito do empregador, traduzido em seu poder diretivo organizacional em gerir seu negócio. Aqui se mostra necessária uma ampla reflexão acerca dos limites e uso das novas tecnologias de informação e comunicação no ambiente de trabalho, quando utilizados em detrimento dos direitos à privacidade e intimidade dos trabalhadores. Após analisar as formas de resoluções de conflitos principiológicos, conclui-se, neste tópico, que se deve privilegiar os direitos do trabalhador em detrimento do direito de propriedade do empregador, protegendo a intimidade e privacidade do titular dos dados frente aos avanços tecnológicos por intermédio de digressão teórica realizada, uma vez que esta pesquisa não realizará os testes de etapismos e nem o exame prático da proporcionalidade.

O capítulo 4 é finalizado realizando uma coleta de dados documentais acerca da privacidade e intimidade do trabalhador no âmbito jurisprudencial do TST, relacionadas com o avanço tecnológico por intermédio de utilização de palavras-chaves específicas e direcionadas. Será demonstrado o que o TST entende como privacidade e intimidade em seus julgados e, defronte à tecnologia, qual o resultado das pesquisas realizadas. Neste tópico foram considerados como marco temporal no refinamento das buscas os acórdãos oriundos do TST cujo julgamento e disponibilização (independentemente da publicação) fossem posteriores a 14/08/2020, de acordo com o art. 65, inc. II, da LGPD (BRASIL, 2018) e que exprimissem a maior contemporaneidade possível.

As buscas foram realizadas no próprio sítio do TST (BRASIL, 2023), nos quais foram utilizadas as palavras-chaves<sup>2</sup> no campo do conteúdo por intermédio do uso das aspas, para que fosse angariada pesquisas exatas das expressões ou palavras compostas. A partir desta metodologia, conforme já explicitado, buscou-se angariar jurisprudência com pertinência temática desta pesquisa.

Em que pese a vastidão de julgados sobre a temática, quando o assunto é tecnologia contemporânea, são poucos os julgados que enfrentaram o tema,

---

<sup>2</sup> As respectivas palavras-chaves utilizadas foram: privacidade e intimidade; proteção de dados; dados pessoais e dados sensíveis; direito ao esquecimento; geolocalização; tratamento de dados; algoritmo; algoritmização; *machine learning*; *deep learning*; indústria 4.0; internet das coisas; inteligência artificial; inteligência ambiente; banco de dados; *Big Data*; mineração de dados (*data mining*); elaboração de perfil (*profiling*); reconhecimento facial; tecnocontrol (tecnologia normativa ou tecnologia prescritiva); direito de ser deixado só (direito de ser deixado em paz, *right to be let alone*, direito de estar sozinho); *habeas data*; autodeterminação informativa; Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD); lista suja (lista desabonadora ou lista “negra”).

salientando-se que houve um julgado de grande importância, prolatado em acórdão de cunho uniformizador de Turmas e com efeito *erga omnes*, conforme será detalhado ao final do quarto capítulo. A metodologia utilizada para a coleta de dados no site de referido Tribunal bem como os resultados obtidos serão mais bem detalhadas no tópico em apreço.

Após toda a exposição da problemática envolvida, no quinto capítulo serão analisadas situações que indicam como se deve tratar da questão do avanço da tecnologia no ambiente do trabalho, considerando principalmente o latente desafio de reprimir as práticas discriminatórias advindas do uso imoderado da tecnologia pelo empregador. Diante disto, este capítulo buscará indicar possíveis soluções além do acesso ao Judiciário, indicando modelos de referência internacional sobre boas práticas acerca dos tratamentos de dados e medidas que reforcem a autodeterminação informativa e maior transparência e fiscalização do empregador. Nesse sentido, o capítulo conclui com a apresentação de outras propostas de solução e aprofunda de forma mais detalhada acerca do direito ao esquecimento aplicado na relação trabalhista.

Por fim, será apresentada a conclusão extraída de toda a pesquisa e os reflexos e consequências advindas do avanço tecnológico, debate este extremamente recente (somente como exemplos citem-se os debates sobre o uso da Inteligência Artificial e debates sobre liberdade de expressão na Internet e o Projeto de Lei (PL) nº 2.630/2020 (BRASIL, 2020b), entre outros), que também possui influência direta no ambiente de trabalho. Na síntese da pesquisa e reflexões realizadas restará demonstrada, por intermédio das considerações finais que serão explanadas, a preferência da dignidade humana na figura do trabalhador em detrimento dos aspectos patrimonialistas do empregador.

Observe-se que a presente pesquisa se encontra em total consonância com a Linha de pesquisa desenvolvida pela instituição acerca da Cooperação Internacional e Direitos Humanos, seja pelas menções e utilizações de diversas Declarações e referências de diversos países que abordam o tema da proteção de dados pessoais e a privacidade e intimidade do trabalhador, o que indica a relação deste trabalho com o tema da Cooperação internacional em matéria de direitos humanos, seja pela finalidade da proteção da dignidade da pessoa humana, na figura do trabalhador, que se encontra vinculada com a proteção da privacidade em ambiente do trabalho. Afinal, se o trabalhador não pode e não deve ser transformado em um objeto de controle, o

que configura uma violação direta de sua dignidade, é necessário criar parâmetros normativos que guiem a atividade de vigilância realizada pelo empregador. Essa é a finalidade principal desta pesquisa.

Ademais, esta pesquisa também se coaduna com o projeto de pesquisa atual do orientador desta dissertação em sua especificidade<sup>3</sup>, pois se aprofunda sobre as estruturas normativas da proteção de dados pessoais e sensíveis do trabalhador, em seus múltiplos aspectos, para que seja possível relacionar este conceito multidimensional com a efetivação dos direitos à privacidade, livre desenvolvimento da personalidade, liberdade de expressão e participação democrática efetiva na figura do trabalhador, pois é inegável o impacto social e econômico da presente pesquisa, traduzida na crescente tensão decorrente do constante fluxo de dados em meios digitais e dos efeitos das novas tecnologias na vigilância e controle do trabalhador, com a devida responsabilização dos empregadores que se utilizam de técnicas de coleta de dados aplicadas de forma indiscriminada.

---

<sup>3</sup> Trata-se da pesquisa “Transformações da segurança pública em perspectiva internacional: direitos, infraestruturas e limites de proteção”, sendo nesta pesquisa voltada ao direito privado sob a perspectiva laboral e direitos de personalidade daí decorrentes dos trabalhadores.



## **1 BREVE ESCORÇO HISTÓRICO ACERCA DA PRINCIPALIDADE E DO SURGIMENTO DA PRIVACIDADE E INTIMIDADE**

Para que se possa visualizar o conceito de privacidade, primeiramente é necessário realizar um pequeno resgate histórico do antigo Direito Romano, no qual se diferenciou, em posições opostas, o que seria privado do que seria público, ou seja, aquilo que diria respeito aos particulares daquilo que possuiria serventia ao público. Na Roma antiga e para os cidadãos que nelas se encontravam, o lar doméstico e a casa eram considerados como algo sagrado e santo. Já no período medieval, pelo fato de os senhores feudais deterem a propriedade, inclusive de seus vassallos, a intimidade era um verdadeiro privilégio, pois se destinava somente aos senhores feudais. Este privilégio existia em virtude de a intimidade só poder existir quando atrelada à propriedade, ou seja, era como se a propriedade significasse uma extensão da intimidade (DÍAZ, 1996).

Ocorre que a distinção entre o privado e público, em sua matriz herdada pelo direito românico-germânico, perdeu seu contexto na contemporaneidade, uma vez que o que se considerava como privado era o local e o terreno do indivíduo, adstrito ao seu trabalho e à própria subsistência, não se confundindo com a propriedade privada. Por sua vez, o aspecto público era relacionado sob a ótica do político, no qual eram realizados debates relacionados com a governabilidade. Foi justamente no contexto dicotômico entre sociedade e Estado, indivíduo e sociedade, que surgiu a concepção de privacidade, vista como um direito de interesse público de anseio da propriedade privada concomitantemente associada à livre concorrência (BARROS, 2009).

Nesse sentido, o princípio da exclusividade (cujos atributos principais são a autonomia, a solidão e o segredo) foi o que norteou a individualidade privada, uma vez que o público (no caso político) era norteado pela igualdade isonômica e pela transparência. O domínio do exclusivo é visto como aquilo que não pode ser regido, diretamente, por normas de caráter público (BARROS, 2009). Ao contrário, a privacidade pertence à subjetividade do indivíduo, que perpassa, por corolário lógico, pelas opções pessoais e existenciais.

A Magna Carta da Inglaterra de 1215 é considerada a primeira grande fonte das Declarações de Direitos Humanos<sup>4</sup>. Em 1776, no século XVIII, surgiram a Declaração de Independência dos Estados Unidos e a Declaração de Direitos do Estado da Virgínia. Neste limiar evolucionista dos Direitos Fundamentais (como direitos positivados em determinada Constituição de um determinado Estado), cita-se ainda a Declaração francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, que se irradiou como modelo representativo para diversas outras constituições, tais como da Constituição da Espanha de 1812, da Bélgica de 1831 bem como as da Alemanha de 1919 e da Itália de 1948 (PAIANO, 2003).

A contribuição da universalização da concepção de direitos fundamentais (sob a ótica eurocêntrica) e instrumentos complementares para a efetividade de sua proteção se concretizou por meio da sucessão de importantes fatos históricos, como a Conferência Internacional de Direitos Humanos de Teerã de 1968, a Convenção Americana dos Direitos do Homem de 1969<sup>5</sup> (Pacto de São José da Costa Rica) e a segunda Conferência Internacional de Viena de 1993 (BARROS, 2009).

O objetivo de uniformização da proteção de direitos em âmbito internacional (por intermédio de uma visão cosmopolita estritamente eurocêntrica) inspirou decisivamente para a criação da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (BRASIL, 1948), cuja ideologia se traduz em seu primeiro artigo, no qual se diz que “todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos”.

É importante considerar que, entre as conquistas civilizatórias alcançadas no curso civilizacional humano, encontram-se os direitos humanos de personalidade, pois seu reconhecimento e conformação nos diversos ordenamentos jurídicos ocorreu por influências de diversos fatores, relacionados comumente com os sistemas político-econômicos e ao sistema de governo adotado por cada Estado (MIRANDA, 2000).

Cita-se, como exemplo, o direito de propriedade, que até as declarações do século XVIII era considerado inviolável e sagrado, sobretudo em decorrência dos movimentos sociais contra o absolutismo e seu poder, principalmente em face do

---

<sup>4</sup> Para fins elucidativos, confira a seguinte definição de direitos humanos: “conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano que tem por finalidade básica o respeito a sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana” (MORAES, 1997, p. 39).

<sup>5</sup> De forma similar ao que prevê o Pacto de Direitos Cíveis e Políticos, a Convenção Americana afirma que “Toda pessoa tem o direito de ter sua honra respeitada e sua dignidade reconhecida. Ninguém pode ser objeto de interferência arbitrária ou abusiva em sua vida privada, sua família, seu lar ou sua correspondência, ou de ataques ilegais à sua honra ou reputação. Toda pessoa tem um direito à proteção da Lei contra tais ataques ou interferências” (BRASIL, 1992b).

Estado, mas hoje sofre na contemporaneidade certas limitações em razão da previsão da função social da propriedade. Em relação aos direitos sociais, até o século XVIII estes eram praticamente ignorados, sendo que atualmente esses direitos são enfatizados em diversos ordenamentos jurídicos (ROMITA, 2014).

Os direitos trabalhistas, por serem cunhados sob a ótica social, são classificados e estão abrangidos pelos direitos de segunda geração (além do aspecto social, engloba também questões culturais e econômicas), pois são oriundos e decorrentes do sistema de produção em alta escala inerentes da Revolução Industrial, visando, com isso, dirimir as desigualdades sociais daí decorrentes do proletariado, como ocorre em questões que envolvem a regulação da jornada de trabalho.

Por sua vez, os direitos de personalidade abrangem outros direitos, tais como a integridade física (saúde, direito à vida etc.), a moral individual (intimidade e privacidade; liberdade civil, religiosa e política; imagem; honra entre outros) e a propriedade intelectual (direito autoral; liberdade de pensamento e de manifestação artística e científica etc.) (BARROS, 2009). Oriundos de meados da segunda metade do século XIX, essas dimensões da personalidade consubstanciam-se como um “direito geral à abstenção, em proveito do seu titular, pelo qual todos os demais sujeitos de direitos ficariam adstritos ao dever de não violar os bens jurídicos que integram sua personalidade” (SARMENTO, 2010, p. 97).

Com a queda da sociedade feudal, o direito à privacidade, que antes era pertencente somente às classes privilegiadas, se estendeu para todos os indivíduos como fomento da igualdade e isonomia. Entretanto, para que esta extensão protetiva da privacidade para os demais indivíduos ocorresse, importantes fatos históricos do século XIX colaboraram para que fosse delineado, paulatinamente, o sentido da privacidade, até que fosse possuindo contornos próprios.

Para além dos importantes fatos históricos do século XIX, houve outras situações que devem ser mencionadas, apesar de a doutrina majoritária entender que os contornos da privacidade realmente se iniciaram no século XIX (DE LA CUEVA, 1990). Cita-se, como exemplo, um discurso ocorrido no século XIV no Parlamento inglês, no qual *Lord Chatham* declarou ser ilegítimo o fato do exército e o monarca adentrarem na residência, mesmo da pessoa (súdito) mais simples e humilde. Outro exemplo está em uma decisão inglesa de 1378, na qual houve o deferimento de uma indenização por violação de domicílio (URABAYEN, 1977 apud DOTTI, 1980).

Ainda antes de referenciar os importantes fatos históricos que ensejaram a conformação e contornos da privacidade e intimidade, é importante enaltecer a concepção filosófica que também influenciou na construção da concepção da privacidade e intimidade. A partir do pensamento cristão, que antecedeu a concepção jurídica da privacidade e intimidade (GONZALEZ, 1982), São Tomás de Aquino abordou os bens ínsitos ao ser humano ao considerar a intimidade dentro de um núcleo mais sagrado e oculto (DÍAS, 1996). Santo Agostinho enalteceu a intimidade como algo necessário ao ser humano para autorreflexão e sua relação com Deus (SANTO AGOSTINHO, 1980).

Em relação aos fatos históricos, o primeiro fato digno de nota relacionado a esta temática refere-se ao caso da atriz francesa Elisabeth Rachel Felix (FERNANDES, 1977), que havia falecido em decorrência de complicações da tuberculose. Como último desejo ela pediu que fosse realizado um retrato seu, tendo orientado sua irmã que fosse proibida a reprodução e circulação desta imagem. Entretanto, os artistas responsáveis pelo retrato desobedeceram esta determinação e realizaram reproduções sem a devida autorização, o que culminou em uma ação judicial manejada pela irmã da falecida atriz com o objetivo de obstar a circulação das cópias com a devida apreensão. Neste contexto, a Justiça francesa (Tribunal Civil do Sena) acolheu o pleito com a determinação de recolhimento das obras reproduzidas sob o fundamento de um direito ao esquecimento<sup>6</sup>, bem como concedeu direito à privacidade mesmo para uma celebridade já falecida (com diferenciação da vida privada da vida pública).

Outro fato histórico importante é encontrado na obra *The Elements of Torts*, escrita pelo Presidente da Suprema Corte de Michigan, Thomas McIntyre Cooley, na qual o autor denominava a privacidade (*privacy*) como “*the right to be let alone*” (o direito de ser deixado só ou, como para alguns, o direito de ser deixado em paz (URABAYEN, 1977 apud PEREIRA, 2008) ou direito de estar sozinho (LEWICKI, 2003). Esta concepção foi recepcionada e desenvolvida pelos juristas Samuel D. Warren e Louis D. Brandeis (1890).

Por isso mesmo, de acordo com o consenso doutrinário majoritário, os juristas advogados Louis Dembitz Brandeis e Samuel Dennis Warren foram os pioneiros em abordar a intimidade e consagrar este direito por intermédio de um artigo científico

---

<sup>6</sup> Este conceito será melhor desenvolvido no capítulo 5.

publicado na *Harvard Law Review* datado de 15 de dezembro de 1890 (BRANDEIS; WARREN, 1890), no qual desenvolveram argumentos no sentido de se reconhecer a necessidade de adequação social defronte aos avanços tecnológicos da época (máquinas de fotografia), que geravam a conseqüente invasão da privacidade pela imprensa sensacionalista daquele contexto histórico.

Conforme esta temática foi se desenvolvendo e amadurecendo, no sentido de se criar um maior controle do que se deseja ver transmitido para outras pessoas (RUIZ MIGUEL, 1995 apud BARROS, 1997b), a noção de privacidade foi se consubstanciando em um aporte teórico que serve de base para formações técnico-jurídicas acerca da privacidade até se configurar em um direito (TEIXEIRA, 2000). Assim é que, em 1952, a Suprema corte estadunidense considerou a intimidade pessoal e o direito de ser deixado só como pertencente ao princípio de toda liberdade (CARRASCOSA, 1998 apud BARROS, 2009).

Com base nestes fatos históricos houve uma sistematização (PROSSER, 1960 apud LIMBERGER, 2000) em 1960, nos EUA, do direito à privacidade, que passou a ser aplicado nas seguintes circunstâncias: publicização de aspectos íntimos por intermédio de notícias falsas que desprestigiasse publicamente o indivíduo perante a opinião pública; apropriação indevida, em prol da própria torpeza, da imagem e do nome de outra pessoa; divulgação de fatos descontextualizados temporal e espacialmente acerca do indivíduo, mesmo que fossem fatos verdadeiros (direito ao esquecimento); e, por fim, a intromissão indevida na privacidade de seu titular por intermédio de condutas ilícitas e ofensivas.

Em maio de 1967, por intermédio da Conferência Nórdica, realizada em Estocolmo, houve uma tentativa adicional de delimitar em contornos próprios o conteúdo da intimidade em 5 pontos principais, que seriam considerados como violadores da intimidade: 1) intromissão indevida e exacerbada por intermédio de perseguição, ligação constante ao telefone e espionagem; 2) escuta ambiente, gravação de conversas e filmagens em momentos privados e íntimos de seu titular que possa afetar a sua moral perante ao público; 3) dissimulação deliberada e proposital de conversas privadas via telefone ou filmagem; 4) divulgação de informações e notícias falsas sobre o titular com exploração da identidade e nome de seu titular; 5) divulgação de filmagens e fotografias geradas de forma clandestina e sub-reptícia (BARROS, 2009). Com base nisso, conclui-se que a proteção da

intimidade tem o condão de proteger diversos bens, citando somente, como rol exemplificativo:

Confidências, informes de ordem pessoal (dados pessoais); recordações pessoais; memórias; diários; relações familiares; lembranças de família; sepultura; vida amorosa ou conjugal; saúde (física e mental); afeições, entretenimentos; costumes domésticos e atividades negociais, reservados pela pessoa para si e para seus familiares (ou pequeno círculo de amizade) e, portanto, afastados da curiosidade pública (BITTAR, 1989, p. 274).

Com o transcorrer do tempo, a concepção de intimidade foi se transmutando para uma perspectiva civilista, na qual os direitos da personalidade<sup>7</sup> podem ser entendidos como direitos que abrangem a integridade física e moral, direito à vida, direito à privacidade, direito da identidade pessoal e demais direitos associados à informática, sem olvidar de outros direitos relacionados à liberdade, tal como liberdade de expressão, por exemplo (CANOTILHO; MOREIRA, 1991).

Neste sentido, os direitos humanos e fundamentais passaram a ser dotados do atributo da indisponibilidade, não podendo ser considerado disponível pelo seu titular, o que decorre do caráter impositivo de respeito à dignidade humana. Os demais atributos desses direitos (intransmissibilidade, imprescritibilidade, indisponibilidade e irrenunciabilidade) decorrem de seu caráter personalíssimo.

No contexto do período liberal, houve a consagração de direitos considerados de natureza negativa, permitindo-se uma maior defesa das pessoas contra a intervenção estatal bem como maior autonomia. Já no período social, os direitos surgem com propósito de aumentar a abrangência finalística do Estado, com proteção aos direitos sociais, principalmente a partir da segunda metade do século XX e, por fim, considera-se a terceira geração<sup>8</sup> de direitos fundamentais a partir do último quarto do século XX, com surgimento de novos direitos considerando a dimensão social atual em uma sociedade de risco, globalizada, multicultural e de informação.

---

<sup>7</sup> A acepção jurídica do termo personalidade é atrelada e entendida como a capacidade de ser sujeito de obrigações e direitos, sendo, portanto, um atributo que confere o *status* de pessoa. Este *status* como condição humana é um atributo essencial do próprio ser humano que independe do tipo de classificação que se dê ao instituto da personalidade por diversos doutrinadores diferentes (FIÚZA, 1998; GOMES, 1957 apud TEIXEIRA, 2000; FRANÇA, 1971; BITTAR, 1989).

<sup>8</sup> Há amplo debate acadêmico e doutrinário acerca desta nomenclatura quando se faz alusão à classificação temporal da progressividade dos direitos humanos e fundamentais, sendo que há autores que se utilizam do termo “geração”, outros de “dimensão” e, ainda outros que consideram mais correto o termo “categoria”, entretanto, o que importa é o fato de que ao se utilizar o termo geração não se faz no sentido de excluir os grupos anteriores, mas somente para demonstrar a sucessão temporal, pois são direitos acumulativos e pertencentes aos direitos humanos fundamentais (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2012).

Somente a partir do reconhecimento e da consagração dos direitos fundamentais pelas primeiras Constituições é que assume relevo a problemática das assim denominadas 'gerações' (ou dimensões) dos direitos fundamentais, visto que umbilicalmente vinculada às transformações geradas pelo reconhecimento de novas necessidades básicas, de modo especial em virtude da evolução do Estado Liberal (Estado formal de Direito) para o moderno Estado de Direito (Estado social e democrático [material] de Direito), bem como pelas mutações decorrentes do processo de industrialização e seus reflexos, pelo impacto tecnológico e científico, pelo processo de descolonização e tantos outros fatores direta ou indiretamente relevantes neste contexto e que poderiam ser considerados (SARLET, 2012, p. 25).

Esses direitos foram também fundamentados por intermédio da concepção jusnaturalista, que previa diversos direitos atribuídos ao ser humano como direitos inerentes e inatos à própria categoria humana e independentes de positivação pelo Direito, sendo a positivação somente um reconhecimento destes direitos já existentes. Conforme esta concepção, o Estado seria a única força possível para ameaçar a liberdade individual, sendo os direitos humanos vistos como uma defesa contra o Estado, denotando uma concepção liberal (ABRANTES, 1990).

Os direitos humanos e fundamentais, em uma dimensão negativa, visam proteger as liberdades individuais, impedindo, desta maneira, a ingerência dos poderes públicos sobre a esfera<sup>9</sup> privada da pessoa. Com a crise do liberalismo e surgimento de um estado social, principalmente em decorrência dos desdobramentos políticos, sociais e econômicos no fim do século XIX (citam-se como exemplos as Guerras Mundiais e a Revolução Industrial) surgiu a compreensão dos direitos humanos e fundamentais em sua dimensão objetiva, que passaram a ter caráter generalizante, sendo oponíveis não só contra o Estado, mas também nas relações entre particulares.

Em âmbito nacional, as Constituições anteriores a 1988 previam a proteção da intimidade e privacidade tão somente de forma implícita. Para fins históricos, citam-se os incisos VII e XXVI, da Constituição do Império de 1824 (BRASIL, 1824), que, em seu art. 179, protegia a inviolabilidade das cartas e do domicílio, trazendo a ideia

---

<sup>9</sup> Este termo, em específico, teve grande influência na doutrina nacional acerca da ideia da privacidade como algo mais amplo que englobasse também a intimidade dentro de sua "esfera", isso se deu por causa da Teoria Alemã das Esferas ou Teoria dos Círculos Concêntricos, diferenciando o ser humano em suas esferas social e individual, sendo dividida em três círculos concêntricos: 1- círculo da vida privada em sentido estrito, privacidade ou camada superficial; 2- círculo da intimidade ou camada intermediária; 3- círculo do segredo ou núcleo. Esta teoria fora abordada no Fórum Jurídico Alemão (*Deutscher Juristentages*) em 1957, sendo apresentada por Heirinch Henkel (AIETA, 1999; COSTA JR, 1995).

implícita da proteção da intimidade nestas situações. Da mesma forma, a Constituição de 1891 (BRASIL, 1891), no art. 72, §§ 11 e 12, a Constituição de 1934, em seu art. 113 (BRASIL, 1934), itens 8 e 16, a de 1937 (BRASIL, 1937), em seu art. 112, §6º e a de 1946 (BRASIL, 1946), em seu art. 141, §§ 6º e 15, protegiam a inviolabilidade da correspondência e do domicílio, sendo que a Constituição de 1967 (BRASIL, 1967) bem como com a sua Emenda nº 1, de 1969 (BRASIL, 1969), pela primeira vez alargaram o conteúdo da proteção para englobar, também, o sigilo telefônico e telegráfico, em seu art. 153, §9º (art. 153, §36 quando da Emenda n. 1 de 1969), o que decorre do avanço tecnológico da época.

A atual Constituição de 1988 trouxe em seu bojo a proteção explícita da vida privada e da intimidade, conforme se observa no art. 5º, inc. X, além de proteções complementares, tais como as previstas no inc. V (direito de resposta), XI (inviolabilidade de domicílio), inc. XII (sigilo de correspondência, comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo restrição judicial), XIV (sigilo da fonte para o exercício profissional e para acesso à informação) e LX (restrição à publicidade dos atos processuais), todos do art. 5º (BRASIL, 1988b).

Os direitos acima indicados perfazem os direitos fundamentais individuais e, pelo fato de pertencerem às cláusulas pétreas, conforme art. 60, §4º, inc. IV, da CF (BRASIL, 1988b), não podem ser abolidos pelo Poder de reforma.

Posto isto, os direitos fundamentais de personalidade perfazem o núcleo da dignidade da pessoa humana (NOVAIS, 2015), sendo aplicáveis no contexto das relações jurídicas em geral e, em específico, também nas relações de trabalho, que é o objeto da presente pesquisa. Esses direitos devem ser interpretados de forma a garantir a efetividade imediata da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III, da CF)<sup>10</sup> (BRASIL, 1988b), bem como seus preceitos devem ser interpretados de forma harmônica e sistemática com a Declaração Universal dos Direitos do Homem (BRASIL, 1948).

Em paralelo, a proteção do mínimo existencial (SARLET, 2007) da vida humana perpassa pelo direito à intimidade como derivação da própria dignidade da pessoa humana desde o nascimento com vida<sup>11</sup>. Garante-se, assim, a existência de algo

---

<sup>10</sup> Importante rememorar de que, desde a primeira Carta Magna brasileira de 1824, somente a CF/88 iniciou seus artigos mencionando a dignidade da pessoa humana (BRASIL, 1824).

<sup>11</sup> Basta o nascimento com vida para que se adquira a personalidade, incluindo os direitos do nascituro desde a concepção, conforme art. 2º, do CC (BRASIL, 2002).



próprio e reservado de cada indivíduo, atrelando-se ao livre desenvolvimento da personalidade e garantindo-se a extensão protetiva aos demais direitos para além da privacidade, tais como a honra, imagem, direito ao nome, identidade pessoal e intimidade.

Neste sentido, o direito à privacidade e intimidade dos trabalhadores e sua eficácia como direito fundamental têm importância especial nas relações de trabalho, considerando que a relação entre trabalhador e empregador é marcada pela assimetria de poder, principalmente pela subordinação jurídica<sup>12</sup> e dependência econômica do trabalhador e pelo poder diretivo organizacional<sup>13</sup>, fiscalizatório e de vigilância do empregador, circunstância que colabora para que haja maior vulnerabilidade nos direitos fundamentais do trabalhador. Justifica-se, dessa forma, toda a proteção e arcabouço principiológico que permeia esta relação de subordinação, incluindo os direitos fundamentais de personalidade do trabalhador que, ademais, se traduz na dialética do trabalho e capital, possuindo ampla eficácia dotada de efetividade e aplicabilidade imediata na relação privada entre trabalhador e empregador.

Isso ocorre principalmente nas relações de emprego por ocasião da subordinação jurídica do empregado e dos poderes do empregador, estatuidos a intimidade e privacidade como direito fundamental do trabalhador imanente ao ser humano, especialmente pelos avanços tecnológicos e informáticos.

De forma geral, a privacidade e intimidade são atreladas aos direitos de fruição da reserva, do segredo, do anonimato, da intimidade e da solidão. Esses direitos abarcam, assim, o direito de controlar, de forma exclusiva, os domínios privados de seu titular; o direito a uma vida privada; o direito da exigência de confidencialidade; o direito de mitigar e diminuir as intromissões; o direito à autonomia pessoal; o direito de ser deixado a só; direito de limitação de acesso às informações pessoais e, por fim, ao direito de controlar a própria informação pessoal.

---

<sup>12</sup> Esta nomenclatura decorre pelo fato da subordinação se originar do contrato, ou seja, é a “situação jurídica derivada do contrato de trabalho, pela qual o empregado comprometer-se-ia a acolher o poder de direção empresarial no modo de realização de sua prestação de serviços” (DELGADO, 2023, p. 300).

<sup>13</sup> Também denominado simplesmente como poder diretivo, de comando ou organizativo, no qual “Seria o conjunto de prerrogativas tendencialmente concentradas no empregador dirigidas à organização da estrutura e espaço empresariais internos, inclusive o processo de trabalho adotado no estabelecimento e na empresa, com a especificação e orientação cotidianas no que tange à prestação de serviços” (DELGADO, 2023, p. 631).

Percebe-se, pelos direitos exemplificativos acima, dois importantes aspectos que se extraem da garantia desses direitos: um aspecto positivo, aplicado no sentido de seu titular, no caso o trabalhador, exercer o controle de aspectos relacionados ao desenvolvimento de sua personalidade, podendo ele escolher o que deve ser conhecido pelo público a seu respeito e um aspecto negativo, traduzindo-se no fato de o trabalhador não poder ser molestado em sua intimidade por intromissões de particulares (empregadores) e dos Poderes públicos.

Este tópico buscou traçar um esboço histórico da privacidade e intimidade para que haja a devida compreensão da temática que será desenvolvida na presente pesquisa e para a devida compreensão que será desenvolvida no tópico subsequente, no qual será abordada a conceituação e a diferenciação, principalmente entre privacidade e intimidade, para que seja possível detectar, posteriormente, ocorrências de potenciais violações da privacidade e intimidade do trabalhador.

### **1.1 Conceituação, diferenciação e atributos da privacidade, intimidade e demais institutos correlatos**

Privacidade e intimidade normalmente são abordadas como sinônimos no Brasil<sup>14</sup> em decorrência da similitude de seus atributos, isso ao contrário do que ocorre em países de tradição anglo-saxônica (principalmente países da *common law*), onde se utiliza o termo privacidade (BARROS, 2009).

No Brasil, o termo “privacidade” é um neologismo do termo estadunidense “*privacy*”, mas aqui o termo teve seu significado modificado. De fato, o sentido atual de “*privacy*” na doutrina estadunidense abrange uma acepção muito mais ampla e extensa do que foi originariamente pensado por Warren e Brandeis, englobando a noção de um domínio da vida que está alheia ao poder do Estado e da sociedade. *Privacy*, no sentido norte-americano, assegura, portanto, o direito à autodeterminação corporal, à escolha de parceiros, sejam eles do mesmo sexo ou não e, enfim, o direito à escolha da forma como se pretende finalizar a própria vida. Não é objeto da presente pesquisa adentrar nos pormenores desta concepção; o objetivo aqui é somente indicar que este conceito se afasta da sua tradução corrente no Brasil, onde os termos

---

<sup>14</sup> As doutrinas e concepções que abordam privacidade e intimidade como sinônimos, são denominadas de corrente unitária, enquanto as que diferenciam de forma taxativa a privacidade da intimidade, são denominadas de corrente pluralista.

intimidade, vida privada e privacidade são percebidos de forma mais restrita (PEREIRA, 2008).

Em que pese a diferenciação na nomenclatura entre privacidade e intimidade, o importante é categorizá-los no mesmo mantra dos institutos insculpidos no inc. X, do art. 5º, da CF (BRASIL, 1988b), englobando, neste sentido, todos os aspectos da imagem, afetivos, familiares, hábitos de vida. Isso independe de se considerar a intimidade como uma manifestação ou não do direito à vida privada, uma vez que é possível analisá-la sob três dimensões: como um direito, como fenômeno ou como uma ideia (político jurídico, socioeconômico e cultural, respectivamente), cujos atributos serão analisados a seguir.

### **1.1.1 Atributos da privacidade e intimidade**

Os principais atributos que assemelham a privacidade e intimidade são a impenhorabilidade, vitaliciedade, intransmissibilidade e extrapatrimonialidade. Todos esses atributos são “absolutos”, o que decorre do fato de ser o direito oponível *erga omnes*. Sua obrigatoriedade se dirige, assim, tanto aos particulares quanto ao Estado.

Pelo fato de a intimidade e privacidade não integrarem o patrimônio de uma pessoa, elas se caracterizam como direitos extrapatrimoniais, o que significa a impossibilidade de sua avaliação pecuniária, quanto menos a sua conversão em pecúnia. Somente os seus reflexos econômicos serão verificáveis caso haja sua violação, ensejando reparação pecuniária como dano moral e/ou material, conforme estatui o art. 12, *caput*, do Código Civil (CC) (BRASIL, 2002) e pelo microsistema de proteção extrapatrimonial dos direitos de personalidade do trabalhador conforme se verifica nos arts. 223-A a 223-G, da CLT (GOLDSCHMIDT, 2023).

Ademais, a privacidade e a intimidade não podem sofrer execução forçada pelo fato de serem inalienáveis. Seu titular não pode doar ou vender a proteção que a Lei concede à privacidade e intimidade, muito menos na relação de trabalho. Por outro lado, o direito à intimidade e privacidade possui uma indisponibilidade relativa, uma vez que seu titular pode concordar com a publicização de sua intimidade; porém, trata-se de um direito dotado de indisponibilidade pelo seu caráter de direito fundamental e, portanto, irrenunciável, de acordo com o art. 11, do CC (BRASIL, 2002).

Por fim, mas não menos importante, a generalidade é um atributo relevante, pois trata-se de um direito inerente a toda pessoa pelo fato de serem pessoas, do que

resulta o atributo da necessidade (pois é um direito que não pode deixar de ser tutelado) e da vitaliciedade. Para além dos atributos, é de extremo rigor diferenciar estes conceitos, no qual será explanado a seguir.

### **1.1.2 Diferenciação da privacidade e intimidade**

A privacidade e intimidade ainda se diferenciam pela etimologia do termo, que se origina do latim *intimus*, que indica a ideia de algo oculto, íntimo, interior, relacionado com confiança, segredo e com a ideia de confidencial em caráter subjetivo; ou seja, a palavra intimidade adveio do advérbio *intus*, que significa “dentro”, traduzindo na ideia daquilo que está mais no interior da pessoa (GONZALEZ, 1982) (interioridade extrema), inclusive com a ocultação em relação às pessoas do convívio mais próximo (SIMÓN, 2000). Já a privacidade possui conceituação mais ampla e abrangente, traduzido na ideia de não transparecer e publicizar ao público informações que não se deseja. Este termo é originado da expressão latina *privatus*, que é relacionado com a ideia de particular, próprio e privado, ambos vistos como aspectos da integridade da pessoa abrangendo conteúdos éticos, morais, psíquicos e mentais. O conceito de privacidade transcende, desta maneira, a dimensão social e física e possui, como objeto, a própria integridade moral do sujeito.

Esta diferenciação fica ainda mais perceptível quando relacionamos os termos “relações privadas” com “relações íntimas”, sendo que a primeira noção tem o sentido denotativo de relações entre iguais (relação privatística) e a segunda o sentido denotativo de relação de cunho sexual, ou contato físico, que traz, em seu bojo, denotação de proximidade. A esfera do íntimo está relacionada, assim, ao atributo do segredo e autonomia, sendo aquilo que se considera mais interior, cuja mínima publicização desta intimidade pode ocasionar constrangimento (SAMPAIO, 1998).

É como se a privacidade fosse oposta em face de terceiros com o fito de proteger formas de convivência enquanto a intimidade, por estar relacionado com o nome, reputação e imagem, fosse oposta perante terceiros para que as pessoas mantivessem a sua reputação, nome e imagem não para si próprias, mas sim como forma comunicativa de inserção social.

Com esses pressupostos em mente, esta pesquisa se filiará pela concepção que diferencia a intimidade de privacidade (vida privada), considerando a privacidade como gênero, sendo a intimidade uma espécie (ou um dos estágios mais restrito da

privacidade). Em outras palavras, a privacidade, por ser mais ampla (BARROS, 2009), envolve todos os relacionamentos do trabalhador (relações de trabalho, acadêmicos, comerciais etc.) e engloba a intimidade, que, por sua vez se relaciona às relações íntimas e envolve pessoas próximas do círculo social, tais como parentes e amigos (SILVA, 1997). Pode-se, portanto, dizer que a intimidade pertence ao núcleo mais fundo da personalidade, aproximando-o da dignidade da pessoa humana.

Já os termos “segredo” e “sigilo” são mais associados à inviolabilidade de comunicações pessoais, enquanto os termos “recato” e “reserva”, além de sua imprecisão semântica, são muito diferentes entre si, não possuindo serventia prática para designar aspectos íntimos de seu titular (LEWICKI, 2003). De fato, o termo privacidade, por ser mais amplo, já abrange todos estes significados.

Por ser mais ampla, a privacidade engloba a esfera íntima do trabalhador com proibição da intromissão alheia, aglutinando particularidades da vida privada do trabalhador, tais como lembranças de família, relações de família, questões de pessoas próximas envolvidas com problemas mentais ou físicos, entre outros. Neste sentido, a privacidade abarca tudo aquilo que não se deseja que seja de conhecimento alheio, sendo que o núcleo que se anseia proteger com maior essencialidade é a intimidade (mais pessoal), mesmo que a graduação da privacidade e intimidade possa ser variável também em cada pessoa.

Em resumo, o termo privacidade pode ser utilizado como sinônimo da vida privada para se referir a uma proteção mais ampla e abrangente, enquanto a intimidade para proteger um âmbito mais restrito de seu titular, conforme opção concedida pelo constituinte no art. 5º, inc. X, da CF (BRASIL, 1988b), ou seja, a privacidade, por exclusão, é tudo aquilo que não se tornasse público.

A vida privada do trabalhador envolve suas questões existenciais atreladas ao direito de viver e ser quem deseja, vivendo a própria vida e com a faculdade de obstar ou não a divulgação e o conhecimento de sua vida privada para terceiros, sendo

O conjunto de informações acerca do indivíduo que ele pode decidir manter sob seu exclusivo controle, ou comunicar, decidindo a quem, quando, onde e em que condições, sem a isso poder ser legalmente sujeito'. A esfera de inviolabilidade é ampla, 'abrange o modo de vida doméstico, nas relações familiares e afetivas em geral, fatos, hábitos, local, nome, imagem, pensamentos, segredos, e, bem assim, as origens e planos futuros do indivíduo (SILVA, 1997, p. 202).

Entretanto, apesar da esfera de inviolabilidade ser ampla, os demais institutos como a honra e a imagem, por exemplo, apesar de intrinsecamente correlacionadas com a privacidade e intimidade, com elas não se confundem, o que será demonstrado a seguir.

### **1.1.3 Diferenças entre privacidade, intimidade e demais institutos correlatos**

Os institutos da privacidade e intimidade<sup>15</sup> também podem ser compreendidos, no que tange à sua incidência, nos âmbitos objetivo e subjetivo. Em âmbito objetivo há o reconhecimento, pelo ordenamento jurídico, do direito atribuído à pessoa, no qual o titular não tem autonomia no seu exercício em decorrência do atributo da indisponibilidade deste direito (por exemplo, crime contra a personalidade em que há ofensas à vida); por sua vez, em âmbito subjetivo condiz com direitos no qual o seu titular pode dispor livremente, como ocorre, por exemplo, nos casos que há ofensa ao nome ou à imagem.

A imagem já possui tutela em diversos dispositivos normativos diferentes, os quais em regra geral vedam a reprodução, exposição e comercialização sem a autorização do titular da imagem, podendo ser utilizada a imagem quando se refere às pessoas públicas de alta popularidade ou quando há interesse público envolvido (persecução penal ou finalidades diversas, tais como científicas, didáticas, culturais etc.), sendo que a imagem é um importante direito fundamental decorrente do próprio aspecto da autoexposição de projeto de personalidade, estando atrelada à honra objetiva.

Neste sentido, a imagem também se refere aos atributos do indivíduo, tais como perfil, busto, rosto e olhos, em suma, sua compleição e conformação física que o identifica e o individualiza perante a sociedade (BITTAR, 1994). A captação da imagem pode ser um potencial violador da intimidade caso o indivíduo esteja em um momento de recato e resguardo pessoal, sendo que a divulgação indevida, sem

---

<sup>15</sup> Em relação à intimidade: “Na esfera da vida íntima compreender-se-ia o que de mais secreto existe na vida pessoal, que a pessoa nunca ou quase nunca partilha com os outros, ou que comunga apenas com pessoas muitíssimo próximas, como a sexualidade, a afetividade, a saúde, a nudez; na esfera da privacidade, que já é mais ampla, incluir-se-iam aspectos da vida pessoal, fora da intimidade, cujo acesso a pessoa permite a pessoas das suas relações, mas não a desconhecidos ou ao público; a esfera pública abrangeria tudo o mais, aquilo a que, na vida de relação e na inserção na sociedade, todos têm acesso” (DRAY, 2006, p. 80).

motivo justificado ou sem relevância de interesse público, pode acarretar ofensa direta do cidadão em ter sua imagem resguardada.

Por sua vez, atrela-se a intimidade à pressuposição de ingerência na esfera íntima da pessoa, cuja violação pode se dar por intermédio de espionagem e divulgação de fatos que foram obtidos de forma ilícita, já que a intimidade visa resguardar as pessoas da intrusão alheia.

Neste sentido, a intimidade é o que denota em contraposição do que é público e do que é privado, diferenciando assim privacidade da publicidade, pois a tutela é dirigida à intimidade da vida privada, uma vez que a vida pública não seria abrangida por esta tutela especial, como ocorre, por exemplo, em um encontro entre políticos.

Isso ocorre porque as pessoas públicas, como as pessoas famosas, acabam pertencendo ao público e é como se estivessem, ao menos em tese, alienado a própria privacidade, uma vez que o interesse público e o acesso à informação (por exemplo, seria vedado um encontro privado entre políticos de autoridade sem a devida justificação) sobressai em detrimento da privacidade da figura pública, devendo, obviamente, haver certa correlação entre o fato que se pretende considerar privado, com a posição pública daquela pessoa, sem olvidar da atualidade e pertinência daquela informação.

Se as pessoas que consciente ou inconscientemente se expõem à publicidade, como atores, esportistas, músicos, inventores, políticos, porque se tornaram objeto de um legítimo interesse público, perdem a crosta exterior de sua intimidade, conservam, porém, o seu direito à intimidade, embora mais restrito, reduzido às manifestações essenciais da soledade (JABUR, 2000, p. 293).

Percebe-se, portanto, que os direitos à intimidade e privacidade não são absolutos, podendo sofrer certas limitações em determinadas situações específicas. O exemplo citado acima ilustra bem esta situação, ou seja, determinada personalidade, com certa notoriedade social, tem a sua esfera de privacidade reduzida em decorrência de sua forma de pensar ou agir ou pela própria profissão; o interesse público, quando de real necessidade, também pode reduzir a intimidade (mas não a eliminando totalmente); o titular de seu direito pode optar por não exercer, temporariamente, seu direito, devendo se manifestar explicitamente e especificamente; o direito à informação, não voltado para saciar de forma ilimitada

curiosidade alheia e despropositada, também pode afetar a intimidade, relativo ao direito de informação (de ser informado e de informar).

A intimidade, portanto, é “a esfera secreta da vida do indivíduo na qual este tem o poder legal de evitar os demais” (SILVA, 1997, p. 204), cujo modo de ser pessoal é apartado e excluído do conhecimento de outrem, abrangendo o segredo profissional, inviolabilidade do domicílio e o sigilo da correspondência. De acordo com esta concepção, considerar-se-iam as memórias e recordações pessoais como algo que pertence ao trabalhador e, portanto, é indevassável, impenetrável e intransponível, adquirindo um status de suma importância em sua vida, já que seria algo que não se deseja partilhar com ninguém, em suma, são as particularidades e os segredos.

Importante destacar algumas considerações acerca da intimidade, privacidade e honra. Podemos considerar a honra como uma espécie tipológica do gênero da privacidade. A honra se reflete pela dignidade pessoal externalizada pela consideração e sentimento de outrem, no sentido de se ter boa reputação social com um misto de respeito alheio e autorrespeito, projetando-se na imagem que o indivíduo quer transparecer para os outros, enquanto, a intimidade, em sentido oposto, significa a ausência de consideração e sentimentos de terceiros, estando atrelado ao direito de estar só e de que não seja publicizada informações ao conhecimento alheio.

Desta forma, pode-se concluir que pode ocorrer violação da honra, mas sem ocorrer violação da privacidade ou vice-versa bem como a plausibilidade de violação concomitante. Desta maneira, a ofensa à honra se caracterizaria quando a dignidade individual é lesionada e comprometida pela indiscrição, enquanto há violação do direito da intimidade, quando se desrespeita o direito de estar só, ou o direito de que não seja publicizada informações ao conhecimento alheio. Por fim, diferentemente das violações à intimidade, as violações à honra podem se dar tanto na vida pública do indivíduo quanto na vida privada, conforme se observa nos art. 5º, inc. X, da CF (BRASIL, 1988b) e 21, do CC (BRASIL, 2002).

Em outras palavras, o direito fundamental à honra pertence a um aspecto da personalidade que se intersecciona entre o âmbito objetivo e subjetivo, sendo a honra subjetiva relacionada com o valor ético e moral em contraposição às críticas ignominiosas de particulares e depreciações pejorativas oriundas do próprio entorno social em que se quer ver protegido, cuja tutela é tipificada no código penal por intermédio da injúria, sendo a calúnia e difamação tipos penais protetores da honra



objetiva (pois independe do grau de afetação da autoestima, bastando que haja ação contra a reputação).

Conforme a diferenciação entre a honra e a intimidade, percebe-se que a intimidade tem o condão de proteger informações verdadeiras, mas no qual não há a intenção de que estas informações sejam publicizadas sem a vontade de seu titular, enquanto a honra busca proteger contra a divulgação de informações falsas, inexatas e imputações inverídicas sobre o caráter de seu titular ou de características pessoais (MORI, 2006).

Portanto, a proteção à intimidade está correlacionada com a proteção da esfera íntima ou privada do trabalhador, sendo abrangida contra fatores e ingerências externas e alheias, pois sem a permissividade concedida pelo seu titular, no caso o trabalhador, não há que se falar em divulgação de informação ou dado.

A proteção da intimidade e da privacidade do trabalhador, pode se dar de forma externa e interna, sendo a interna relacionada a vida interior do trabalhador, integrando a vida privada, como a família e amigos, por exemplo, sendo que a parte externa seria de domínio público, podendo ser objeto de divulgação e pesquisa por terceiros, oriundas das atividades públicas e das relações sociais do trabalhador.

Salienta-se que os direitos à intimidade e privacidade não são absolutos, podendo sofrer limitações quando haja amplo interesse social, interesse público ou interesse da justiça (cita-se como exemplo a quebra do sigilo bancário para investigação criminal, ainda assim com a devida cautela e adstrito às autoridades competentes relacionadas com o caso e de acordo com os parâmetros estritamente legais).

A ausência muitas vezes de objetividade e concretude acerca da uniformidade do que seria a definição da intimidade da vida privada do trabalhador, conforme abordagem majoritária em âmbito nacional, recai na consequência de as lides serem analisadas e definidas de acordo com o caso concreto, variando-se, no mais das vezes, de acordo com o grau de subordinação existente e de acordo com as funções exercidas, o que pode ser prejudicial ao trabalhador, podendo haver uma casuística discricionária, pois mesmo que se leve em consideração questões culturais e o contexto social no qual se está inserido, é necessário traçar diretrizes conceituais claros à privacidade e intimidade ou, ao menos, estabelecer aspectos da vida privada do trabalhador que possam ser identificável ou determinável de acordo com o caso *sub examine* e com os valores sociais vigentes naquele contexto. Com isso, o que

pode ser em um lugar considerado violador de privacidade em outro local pode não ser considerado, do que se deriva a importância de levar sempre em consideração os costumes, valores e cultura vigentes naquele determinado contexto social, espacial e temporal, pois serão estes três requisitos que determinarão a base da tutela da intimidade do trabalhador em conformidade com os conceitos e diferenciações traçadas no bojo da pesquisa entre a privacidade e intimidade. E é exatamente por este motivo de que esta pesquisa faz esta diferenciação conceitual da privacidade e intimidade, denotando assim sua importância.

Neste sentido, pelo fato de a intimidade do trabalhador se manifestar pelo seu interior e a privacidade para o exterior, tanto a intimidade quanto a privacidade serão determinadas de acordo com o comportamento exercido, estando condicionado este comportamento a regras de convivência social, fatores econômicos e culturais (PEREIRA, 2008).

Portanto, conforme toda explanação desenvolvida neste tópico, pode-se abordar a privacidade e intimidade como um modelo (MATONI, 1983), no qual a privacidade pode se dirigir sobre a própria pessoa (segredo das recordações pessoais e direito ao esquecimento; relação com o presente; ao próprio corpo como código genético e dados sobre a saúde por exemplo; dados pessoais, imagem, identidade etc.; relativo ao futuro como projetos e planos) ou em respeito às outras pessoas (aspecto coletivo; garantia da intimidade pelo Estado; tratamento adequado dos dados pessoais; direito de informação da própria sociedade; etc.).

No próximo tópico, serão concedidos alguns exemplos e referências da abordagem da privacidade e intimidade tanto em âmbito nacional quanto internacional, denotando a importância temática e sua abordagem supralegal em diferentes ordenamentos jurídicos.

## **1.2 Referências supralegais e exemplificativas da intimidade e privacidade em âmbito nacional e internacional**

Em âmbito internacional e histórico, diversas regulamentações importantes acerca da proteção da privacidade e intimidade foram realizadas, tais como a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, que em seu art. 12<sup>o</sup><sup>16</sup> protege

---

<sup>16</sup> “Ninguém será sujeito a interferências na sua vida privada, na de sua família, no seu lar ou na sua correspondência” (BRASIL, 1948).

os indivíduos contra as intromissões arbitrárias em sua privacidade e intimidade (BRASIL, 1948); Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, de 1948 (BOGOTÁ, 1948), que menciona de forma expressa o direito à intimidade e à vida privada; Convenção Europeia dos Direitos do Homem de 1950 (OEA, 1950), em seu art. 8º, inc. I, também realiza a mesma proteção; o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 1966 (ONU, 1966), cujo art. 17º prevê a mesma proteção da privacidade extensível aos trabalhadores; o Pacto de San José da Costa Rica, de 1970 (BRASIL, 1992b), enfim, a Convenção de Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais da Comunidade dos Estados Independentes de 1995 (EUROPA, 2013).

No âmbito constitucional, os diferentes ordenamentos jurídicos pelo mundo abordam a privacidade e intimidade de forma menos ou mais explícita em suas constituições, podendo-se citar como exemplos de direitos positivados expressamente além do Brasil (art. 5º, incs. X, XI e XII) (BRASIL, 1988b), as Constituições da Grécia (art. 9 e 19), Portugal (arts. 26.1 e 34), Chile (art. 19.4º) entre outros (PAIANO, 2003). Há também Constituições que mencionam estes direitos, mas como um regramento geral, sem ser de forma detalhada e explícita, tais como Japão, México, Islândia, Suécia, Dinamarca, Finlândia; por fim, há aquelas Constituições que não expressam de forma explícita (não significa ausência protetiva, somente ausência de menção expressa), tais como Irlanda, França, Inglaterra, Áustria (PAIANO, 2003).

Na América do Sul, além da Constituição venezuelana de 1961 constar a proteção de forma expressa da intimidade em seu art. 43, na Argentina também há esta proteção, sendo inclusive pioneira por intermédio de legislação ordinária ao proteger a intimidade na América do Sul (PAIANO, 2003).

Para além da proteção típica da privacidade e intimidade, no próximo capítulo será abordada a proteção de dados e sua evolução legislativa como parte importante que envolve as esferas da privacidade e intimidade sob a qual, sem seu mantra, a privacidade e intimidade não se é considerada protegida em sua totalidade.

## 2 A PROTEÇÃO DE DADOS COMO TERTIUM GENUS DA PRIVACIDADE E INTIMIDADE E SUA EVOLUÇÃO LEGISLATIVA

Os dados são considerados hodiernamente como um elemento central na sociedade contemporânea em decorrência do múltiplo uso de vastos aparelhos eletrônicos. De origem etimologicamente latina (*datum*), o termo dado é referido comumente a algo que é concedido a alguém. Dentre diversos conceitos denotativos existentes, pode-se definir dado como um registro representativo de um conceito, uma instrução, um fato, um elemento e, até mesmo, a um atributo de uma pessoa, coisa ou entidade (GOUVÊA, 1997; ESTAVILLO, 1997).

Estes dados podem ser agrupados e reunidos de forma sistematizada, nascendo daí o banco de dados, que é o “conjunto de dados relacionados ou relacionáveis com determinado assunto” (MARQUES; MARTINS, 2000, p. 290).

Desta maneira, o banco de dados pode se apresentar em três formas diferentes, quais sejam: banco de dados de acesso público, banco de dados privado e banco de dados público. O banco de dados de acesso público é definido pelo art. 1º, § único, da Lei nº 9.507/1997 (BRASIL, 1997), como sendo “informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações”. O banco de dados será considerado público quando tratado<sup>17</sup> e mantido pela Administração Pública Direta, seus órgãos e autarquias atrelados com as suas precípuas atribuições. Por fim, será considerado privado quando for mantido, tratado e gerido por particulares para uso próprio e sem acesso de terceiros.

Por sua vez, em relação à proteção de dados como uma faceta da proteção da privacidade e intimidade (SIMITIS, 2010), que pode ser considerada correlata com a privacidade, conforme art. 5º, incs. X e XII, da CF/88 (BRASIL, 1988b), esse direito cada vez mais é tratado de forma autônoma em diversos ordenamentos jurídicos, inclusive de forma positivada, possibilitando que também seja alçado como um direito fundamental a ser tutelado (PIÑAR MAÑAS, 2005).

---

<sup>17</sup> Tratamento de dados é sinônimo de processamento de dados, nos quais abrange diversas tarefas, tais como copiar, mostrar (apresentar), recuperar, conjugar (manipular), gravar (armazenar), captar (coletar) e comunicar (transmitir) (MARÇULA; BENINI FILHO, 2008).

## 2.1 A progressividade legislativa geracional da proteção de dados

A progressividade e avanço da temática ao redor do mundo pode ser analisada sob o enfoque de quatro gerações de leis diferentes (MAYER-SCÖNBERGER, 1997). Durante a primeira geração, as leis sobre proteção de dados tinham como objetivo regular os grandes centros que realizavam tratamento, coleta e armazenamento de dados por intermédio de concessões liberalizantes que autorizassem que estes grandes bancos de dados pudessem ser controlados posteriormente por órgãos públicos, englobando também estruturas administrativas e o controle do uso de informações pessoais pelo Estado, tendo em vista ser o Estado o maior destinatário destas leis, citando-se como exemplo o “*Privacy Act*” (EUA, 1974). Nesta geração, considerando o limiar incipiente da tecnologia que se avançava à época, estas leis eram condicionadas à informática e sendo dotadas de tecnicismo, com ausência de participação dos indivíduos e sem abordar a privacidade, cujo enfoque era diretamente os bancos de dados.

Com o crescente avanço tecnológico, as leis de primeira geração se tornaram ineficazes e descontextualizadas, uma vez que se tornou inviável a permanência de concessão de permissões para funcionamento com a crescente multiplicação dos centros de processamento de dados.

Com a mudança de paradigma no sentido de que todo cidadão, para participar de forma efetiva na vida social, tinha que fornecer dados pessoais como requisito indispensável desta participação, adveio a segunda geração de leis considerando a proteção de dados e a privacidade como direitos a serem tutelados em um contexto no qual a utilização dos dados pessoais por terceiros aumentara drasticamente.

A terceira geração de leis buscou dar reconhecimento e maior efetividade à autodeterminação informativa<sup>18</sup>, encarando a proteção de dados e privacidade envolto em processo de maior complexidade que não se encerra na mera permissão ou não da pessoa quanto à utilização de seus dados pessoais e no qual o indivíduo pode ter cerceado sua liberdade de proteger seus dados mormente quando do desrespeito ao dever de informação, como ocorre na relação trabalhista e consumerista em decorrência da assimetria de poder de uma das partes em detrimento da outra.

---

<sup>18</sup> A autodeterminação informativa surgiu na segunda geração de leis como uma extensão dos direitos libertários desta geração.

Por fim, na quarta geração, ao considerar que a autodeterminação informativa era considerada um privilégio somente daqueles que tivessem condições econômicas, sociais e técnicas para o exercício deste direito, objetivou-se expandir o direito à autodeterminação informativa para aqueles que não tivessem a mesma vantagem, elevando a tutela coletiva e assimilando a diferença de assimetria de poder quando existente, podendo citar como exemplo de leis desta geração, o próprio CDC e normativas do setor de saúde.

Nestas gerações ainda podem ser citados outros documentos relativos à proteção de dados pessoais de âmbito internacional que também sobejam importância, citando-se, de forma exemplificativa, as diretrizes relativas à segurança dos dados pessoais e dos sistemas de informação das Nações Unidas; o acordo *Schengen* e a Convenção para sua aplicabilidade de 1985 (COSTA, 2019); as regras da Organização Internacional do Trabalho (OIT); disposições da Organização Mundial de Comércio (OMC); enfim, diretrizes da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE).

No âmbito da OIT, pode-se citar como exemplo a Recomendação sobre Serviços de Saúde Ocupacional nº 171, que aborda o monitoramento de saúde dos trabalhadores, estabelecendo diretrizes para os empregadores no que tange à privacidade dos trabalhadores para que os dados referentes à saúde não sejam utilizados de forma prejudicial e nem discriminatórios. Em que pese se tratar de Recomendação e, por consequência, não ter caráter vinculativo direto, sua importância remonta no fato de estabelecer práticas e políticas nacionais em complementação às Convenções ratificadas e estabelecendo princípios orientadores aos Estados.

A importância da proteção de dados pessoais dos trabalhadores para a devida tutela da privacidade já foi objeto de reunião na OIT, ocorrida em Genebra em 1996 (CASTRO, 2005). Nesta reunião foi editado um Repertório de Recomendações Práticas sobre a proteção de dados pessoais dos trabalhadores, alçando este direito como um direito irrenunciável e se desdobrando na maior fiscalização no local de trabalho e da proteção de dados.

A partir de então, os países integrantes da Comunidade Europeia criaram suas leis internas de proteção de dados. Em 1997, surgiu a Diretiva nº 97/66/CE, relativa ao tratamento de dados de caráter pessoal e da proteção à intimidade no setor das telecomunicações. Em 2002 foi elaborada a Diretiva nº 2002/58/CE dedicada ao tratamento de dados pessoais e à proteção à

intimidade no setor de comunicações eletrônicas. E, por último, em 2006, sobreveio a Diretiva 2006/24/CE, que dispõe sobre a conservação de dados gerados ou tratados no contexto da oferta de serviços de comunicações eletrônicas publicamente disponíveis ou de redes públicas de comunicações, a qual salienta a necessidade da tutela do direito à privacidade e intimidade por parte dos Estados-membros (REIS, 2019, p. 64).

Não é por outro motivo de que a legislação europeia reconheceu que a proteção de dados é um direito fundamental, seja por intermédio da Diretiva 95/46, de 24 de outubro de 1995 (EUROPA, 1995), seja pelo novo Regulamento 2016/679 (EUROPA, 2016) do Parlamento Europeu e do Conselho, que aborda o direito à proteção de dados pessoais em seu Considerando 1<sup>19</sup> bem como em seu art. 9º fala sobre o tratamento de categorias especiais de dados pessoais (acerca de dados sensíveis também, vedando seu tratamento, tais como aspectos étnicos, convicção religiosa, política ou filosófica etc., permitindo somente quando há aspectos de saúde envolvidos, ainda assim sob a responsabilidade exclusiva de um profissional sujeito ao sigilo profissional) sem esquecer, ainda, da Convenção nº 108/1981, do Conselho da Europa, sendo um instrumento internacional vinculativo sobre a matéria de proteção de dados pessoais nos países da União Europeia e demais países que o ratificaram (DONEDA, 2011; COSTA, 2019).

No Brasil a temática é abordada de forma menos abrangente e mais morosa, tanto que foi somente em agosto de 2018 que foi editada a Lei nº 13.709/2018, também conhecida como Lei geral de proteção de dados (BRASIL, 2018), bem como em 2014, por intermédio da Lei nº 12.965/2014 (BRASIL, 2014a) que foram estabelecidos os princípios, garantias e deveres para o uso da Internet<sup>20</sup> no Brasil, apesar de que já existia outras leis e dispositivos que abordavam tal temática, mas de forma não específica e não tão abrangente, citando-se, como exemplo, a Lei nº 7.232/1984 acerca da política nacional de informática, mais notadamente em seus art. 2º, inc. VIII e IX (sigilo, proteção e acesso à informações existentes sobre todo cidadão) (BRASIL, 1984).

---

<sup>19</sup> Assim consta no Considerando 1: “A proteção das pessoas singulares relativamente ao tratamento de dados pessoais é um direito fundamental. O artigo 8, n. 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia («Carta») e o artigo 16, n. 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) estabelecem que todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de carácter pessoal que lhes digam respeito” (EUROPA, 2016).

<sup>20</sup> A Internet (*inter communication network*) antes de se universalizar e de ser comercializada no final da década de 1980, havia sido criada em 1969 para o Departamento de Defesa dos Estados Unidos (Arpanet – *Advanced Research Projects Agency Network*) (MARQUES; MARTINS, 2000).

A importância da proteção de dados perpassa, necessariamente, pela sua análise histórica e pelos princípios que o regem, assunto que será mais bem abordado no tópico subsequente.

## **2.2 Esforço histórico da proteção de dados**

Importante realizar um breve esforço histórico ao abordar a principiologia da temática em relação à proteção de dados. Nos EUA, na segunda metade da década de 1960, o governo federal tinha a pretensão de criar um gigantesco banco de dados que concentrasse diversas informações dos cidadãos, tais como registros previdenciários, fiscais, trabalhistas etc., com gestão unificada para o uso da administração pública federal, que se chamaria *National Data Center*.

Esta pretensão nunca se concretizou pelo fato de que já existia, à época, diversos outros bancos de dados já utilizados e que já estavam se estruturando; entretanto, a maior discussão se dera no setor da saúde, considerando os dados pessoais médicos, no qual ensejara a encomenda de um estudo pela *Secretary for Health, education and welfare* que concluiu haver relação direta entre o tratamento de dados pessoais e privacidade, bem como a imperiosa necessidade de haver a criação de regramento acerca da autodeterminação informativa (MILLER, 1971).

Neste sentido, concluiu-se pela necessidade de formas e meios que garantissem que estes direitos pudessem ser efetivados, obrigando as organizações que coletam e armazenam estes dados de garantirem a credibilidade e a confiança necessária para que a utilização dos dados sejam para os fins coletados e armazenados, devendo tomar as medidas necessárias pra que não ocorra desvirtuamento; estabelecer um meio e forma para que os dados pessoais não sejam disponibilizados ou utilizados fora dos propósitos iniciais sem o conhecimento de seu titular; garantir a acessibilidade pelo titular quando desejar retificar ou corrigir alguma informação; criar meios para que o titular descubra quais as informações a seu respeito estão sendo utilizadas e como estão sendo utilizadas; por fim, proibir completamente que haja um sistema de coleta e armazenagem de dados pessoais de forma sigilosa.



Esses regramentos serviram de embasamento para a principiologia da proteção de dados que foram adotadas pela Convenção de Strasbourg<sup>21</sup> e pelas diretrizes da OCDE sobre a temática (*Guidelines on the Protection of privacy and Transborder Flows of Personal Data*)<sup>22</sup>.

A Convenção de Strasbourg é considerada um marco motriz da proteção de dados e da privacidade em decorrência do conteúdo de seu preâmbulo, que relaciona a proteção de dados pessoais com as liberdades fundamentais e com direitos humanos, o que serviu de supedâneo para a Convenção Europeia para os Direitos do Homem em seu art. 8º bem como para a Diretiva 95/46 da União Europeia (EUROPA, 1995), como se observa em seu art. 1º e em seu preâmbulo.

Entretanto, antes da própria Diretiva 95/46 (EUROPA, 1995), a Suécia já regulamentava a proteção de dados, sendo o primeiro país em fazê-lo por intermédio da supervisão denominada *Data Inspektion Board* (DIB) e a *Datalag* de 1973. Importante mencionar também de que na Alemanha existia um instituto específico para proteger os dados pessoais desde 1977, denominada *Bundesdatenschutzgesetz* (VALDÉS, 1996).

Na França também houve um sistema de controle de proteção de dados por intermédio de uma Comissão Nacional de Informática e Liberdades decorrente da Lei nº 78/1978 (*relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés*) (FRANÇA, 1978). No afã de proteger o dado pessoal, no Reino Unido também foi criado um órgão independente em 1988 denominado *Data Protection Act* no qual originara o *Information Commissioner's Office* (REINO UNIDO, 2023).

No âmbito do direito espanhol o caminho trilhado não foi diferente. A *Ley Orgánica* nº 5 de 1992 (DE LA CUEVA, 1993) abordou a proteção de dados, inclusive com criação de agência própria e específica, delimitando os direitos e princípios aplicáveis bem como conceituações das matérias abordadas, sendo criado, posteriormente, a *Ley Orgánica* nº 15/1999 (ESPANHA, 1999) regulamentando a mesma temática com nova roupagem, até ser incorporada na Constituição da Espanha pelo art. 18, item 4, limitando o uso informático em prol da privacidade e intimidade.

---

<sup>21</sup> Convenção nº 108 do Conselho Europeu – Convenção para a proteção das pessoas em relação ao tratamento automatizado de dados pessoais (DONEDA, 2011; COSTA, 2019).

<sup>22</sup> Cujos princípios seriam: "(1) collection limitation principle; (2) data limitation principle; (3) purpose specification principle; (4) use limitation principle; (5) security safeguard principle; (6) openness principle; (7) individual participation principle" (WUERMEILING, 1996, p. 416).

Importante mencionar também como esta temática é abordada em Portugal, inclusive com *status* constitucional, no dispositivo normativo constitucional 35 e seus itens, que alça a proteção de dados pessoais como um direito fundamental, sendo regulado infraconstitucionalmente pela Lei nº 67 de 1998 (PORTUGAL, 1998).

Neste trilhar, diversos outros países estabeleceram regulações acerca da proteção de dados, tais como Argentina, cuja Constituição previu o direito do *Habeas Data* em seu art. 43, §3º, bem como pela *Ley* nº 25.326/2000 (ARGENTINA, 2000) acerca da proteção de dados. O Paraguai, por intermédio da *Ley* nº 1.682/2001 (PARAGUAI, 2001); o Peru, por intermédio da *Ley* nº 29.733/2011 (*Protección de Datos Personales*) (PERU, 2011); o México, através da *Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares* de 2010 (MÉXICO, 2010); Uruguai pela *Ley* nº 18.331 de 2008 (URUGUAI, 2008); Nova Zelândia, pelo *Privacy Act* de 1993 (NOVA ZELÂNDIA, 1993); Chile pela *Ley* nº 19.628 de 1999 (CHILE, 1999); No Canadá, também não foi diferente, com a criação do *Office of the Privacy Commissioner of Canada* (CANADÁ, 2023) estatuído com o objetivo de regular a privacidade de dados junto com *Piped Act (Personal Information Protection and Electronic Documents Act)* (CANADÁ, 2021); na Malásia, por intermédio da *Personal Data Protection Act* de 2010 (CHEHAB, 2015).

Em Macau houve a Lei nº 8 de *Proteção de Dados Pessoais* em 2005; no Japão há o *Law for the Protection of Computer Processed Data Held by Administrative Organs*; na África do Sul, em 2002, pela *Electronic Communications and Transaction Act*; na Austrália, pela criação do *Office of the Australian Information Commissioner* (OAIC) em 1998 pelo *Privacy Act*; em Chipre, seguindo o modelo europeu, pela criação do *Office of the Commissioner for Personal Data Protection* por intermédio da *Processing of Personal Data* em 2001 (CHEHAB, 2015).

Podem-se citar, ainda, diversos outros países que realizaram a implementação da proteção de dados, principalmente países Europeus, tais como Holanda, Noruega, Suíça, Itália e Áustria.

Posteriormente, outros documentos foram se espelhando e se inspirando nestas diretrizes, como se pode observar na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia de 2000, cujo art. 8º aborda a proteção de dados de influência direta do art. 8º da Convenção de Strasbourg e da Diretiva 95/46 (EUROPA, 1995).

No Brasil, antes do advento do Marco Civil da Internet (BRASIL, 2014a) e da LGPD (BRASIL, 2018), já havia certa menção da proteção de dados pessoais como

direito fundamental na Declaração de Santa Cruz de La Sierra, firmado pelo Brasil em 15 de novembro de 2003, principalmente em seu item 45<sup>23</sup>. Não se pode olvidar, ainda, do próprio CDC (BRASIL, 1990) em seu art. 43 que se pautou pela *Fair Information Principles* ao garantir direitos consumeristas atrelados ao setor creditício quanto a informações pessoais constantes em “bancos de dados e cadastros”, sendo considerado pela doutrina temática (CARVALHO, 2003) como marco normativo da principiologia da proteção de dados no Brasil, cujos princípios serão abordados do tópico subsequente.

### 2.2.1 Da principiologia que rege a proteção de dados

A síntese dos princípios que se originaram e que foram adaptados nesta pesquisa para área trabalhista e que serão melhor detalhados nos parágrafos subsequentes foram: o princípio da correção (garantia ao trabalhador de adequar e corrigir seus dados); princípio da exatidão das informações (atrelado ao princípio da correção, no qual garante que os dados coletados sejam fiéis à realidade com as devidas atualizações com certa periodicidade); princípio da finalidade (dados pessoais do trabalhador devem obedecer uma finalidade previamente comunicada pelo empregador ao trabalhador, principalmente antes da coleta, garantindo-se que não haja a transferência de dados para terceiros nem que seja desvirtuada a finalidade); princípio da publicidade (garante que haja transparência do banco de dados no qual deve ser de conhecimento público com prévia autorização competente para funcionamento bem como com envios periódicos de relatórios, por exemplo); princípio da segurança física e lógica da coleta de dados (os dados pessoais coletados pelo empregador devem ser protegidos em face de acesso não autorizado de terceiros, extravio, destruição, modificação etc.); princípio da temporalidade, por meio do qual os dados coletados pelo empregador não devem permanecer sob sua posse por tempo indeterminado, principalmente após o término do pacto laboral; princípio da relevância e da proporcionalidade<sup>24</sup>, a coleta de dados pessoais pelo empregador

---

<sup>23</sup> Item 45: “Estamos também conscientes de que a proteção de dados pessoais é um direito fundamental das pessoas e destacamos a importância das iniciativas reguladoras ibero-americanas para proteger a privacidade dos cidadãos, contidas na Declaração de Antigua, pela qual se cria a Rede Ibero-Americana de Proteção de Dados, aberta a todos os países da nossa Comunidade” (SEGIB, 2003, p. 9).

<sup>24</sup> Em seu sentido mais amplo e denotativo, apesar de sua superficialidade, “*Proporcionalidade* é o nome ou conceito, que em sua superfície indica simplesmente aquilo que existe conforme a razão e

deve ser a mínima possível e, havendo outra alternativa menos gravosa, esta que deverá ser adotada.

A partir de então, os princípios indicados serviram de embasamento para diversos ordenamentos jurídicos diferentes, acordos, convenções, tratados etc., formando o núcleo principiológico da temática e sendo alçado, em diversos ordenamentos, como um direito fundamental a ser tutelado, principalmente naqueles países que passaram por recentes reformas legislativas ou políticas em suas normas fundamentais, albergando a proteção de dados, tais como nas Constituições de Portugal (Portugal, 1976) e da Espanha (Espanha, 1978), sendo que em Portugal há menção explícita à proteção de dados e, no Brasil, somente em 2023 com a inserção do inc. LXXIX no art. 5º, da CF/88 (BRASIL, 1988b).

Pelos princípios acima elencados, dois merecem especial destaque, quais sejam: o princípio da finalidade e o princípio da não discriminação (RODOTÁ, 2008). Pelo princípio da finalidade, os dados do trabalhador ser tratados com propósitos específicos e informados ao trabalhador previamente, de forma explícita e sem que possa ser utilizado posteriormente para outra finalidade diversa daquela que fora originalmente coletado, citando-se, como exemplos de positivação, o art. 5º, inc. VII, da Lei nº 12.414/2011 (BRASIL, 2011a), bem como o art. 7º, inc. VIII, da própria Lei nº 12.965/2014 (BRASIL, 2014a). Por sua vez, com o princípio da não discriminação, como o próprio nome sugere, objetiva-se que a utilização dos dados pessoais não seja para fins abusivos e discriminatórios ilícitos, possibilitando o tratamento distintivo desde que seja lícito e não abusivo<sup>25</sup>.

A possibilidade de tratamento distintivo de forma extensiva aos dados sensíveis é altamente complexa, pois mesmo que se siga os critérios previstos pela principiológica da boa-fé objetiva e pelos ditames do código penal e civil, os dados sensíveis são de características personalíssimas, cuja tutela prioritária está atrelada à proteção de escolhas de vida contra qualquer forma de controle pela empresa e estigma social.

---

justa medida. Esteticamente, o proporcional é indicação de perfeição e harmonia das partes que compõem uma obra. Assim, o *Davi* de Michelangelo ou a *Gioconda* de Leonardo são obras belas porque sua composição segue uma lógica geométrica, e buscam atingir um grau máximo de perfeição. Proporcionalidade é um ideal” (LAURENTIIS, 2017, p. 23).

<sup>25</sup> Cita-se, como exemplo, a readequação funcional de um trabalhador em decorrência de alguma moléstia que acarrete déficit cognitivo, sem divulgação, bastando somente recomendação médica, podendo ser omitido o CID a pedido do trabalhador titular dos dados.

Depreende-se pelo que fora exposto neste tópico, que há todo um arcabouço principiológico que rege a temática dos dados pessoais e sensíveis. Parte-se, a seguir, para explanação circunstanciada acerca dos princípios que regem a proteção de dados pessoais e sensíveis.

### **2.2.2 Da especificação dos princípios que regem a proteção de dados pessoais e sensíveis**

Inicia-se pelo princípio basilar do consentimento. No que tange aos negócios jurídicos, infere-se que a manifestação de vontade é algo inerente, conforme se observa pelo art. 107, do CC (BRASIL, 2002), no qual deve-se levar em consideração também quando se aborda os dados pessoais. Cita-se, como exemplo da necessidade do consentimento, o art. 43, §2º, do CDC (BRASIL, 1990), que trata da criação de banco de dados sobre o consumidor e exige não só sua ciência, mas também seu consentimento, podendo ser prescindido somente em situações excepcionais, seja por interesse público, seja por permissivo legal específico (BRASIL, 2010). No âmbito laboral, a própria OIT exige que haja consentimento do empregado em relação à acessibilidade e tratamento de dados de sua titularidade, uma vez que se veda a renúncia à privacidade pelo trabalhador.

Apesar de fazer parte dos princípios gerais do direito, a lealdade e boa-fé, como princípios, merecem ser levados em consideração quanto à temática de proteção de dados, uma vez que o empregador, ao ter acesso e realizar tratamento de dados do trabalhador, precisa colher o consentimento do trabalhador acerca dos fins que se pretende utilizar seus dados, principalmente quando se pretende dar uma finalidade diversa daquela em que fora colhido. A lealdade ou boa-fé possui função integrativa dos negócios jurídicos, mormente quando há omissão, podendo limitar um direito em seu exercício (art. 187, do CC) e servir de supedâneo hermenêutico nos negócios jurídicos (art. 113, do CC), uma vez que se resvala em nítida ilicitude quando o empregador trata os dados pessoais do trabalhador de forma excedente à boa-fé, incidindo no caso o art. 187, do CC (BRASIL, 2002).

O direito à acessibilidade de forma livre pelo titular dos dados está relacionado com o princípio do livre acesso (publicidade) (DONEDA, 2006) pelo trabalhador, constituindo em um verdadeiro direito de se angariar e ter informações acerca de seus dados. Cita-se como exemplo no ordenamento jurídico brasileiro, o art. 72, do CDC

(BRASIL, 1990), bem como pelo instituto do *Habeas Data* insculpido no art. 5º, inc. LXXII, alínea “a”, da CF (BRASIL, 1998). Mesmo ocorrendo a omissão celetista neste particular, aplica-se, subsidiariamente, por intermédio do art. 8º, da CLT (BRASIL, 1943), analogicamente o art. 43, §4º, do CDC (BRASIL, 1990).

A transparência (VIEIRA, 2007) se relaciona com a necessidade do trabalhador possuir, de forma específica e pormenorizada, informações acerca do tratamento de seus dados e o que o empregador pretende fazer quando em posse dos dados. Este princípio decorre como corolário lógico da lealdade e boa-fé, inclusive de forma positivada pelo art. 7º, inc. VII, da Lei nº 12.965/2014 do Marco Civil da Internet (BRASIL, 2014a) de influência do art. 10, da Diretiva 95/46 (EUROPA, 1995).

O princípio da adequação se refere à necessidade de que os dados coletados pelo empregador sejam consentâneos ao uso que se façam deles (VIEIRA, 2007), pois “Os dados devem ser adequados e não excessivos em relação ao âmbito e finalidades para os quais foram obtidos” (MARZAL, 1996, p. 29). A adequação decorre do próprio princípio da proporcionalidade (em lato sensu) como um subprincípio, dando conformação da coleta do dado com a finalidade de seu uso. Cita-se como exemplo legal, o art. 3º, §1º, *in fine* e §3º, inc. I, da Lei nº 12.414/2011 (BRASIL, 2011a).

A veracidade se traduz no princípio da necessidade de que os dados coletados pelo empregador reflitam, com exatidão, à realidade do trabalhador, uma vez que dados em desconformidade com os fatos, dados falsos ou desatualizados, podem acarretar discriminação e induzimento ao cometimento de equívocos. Não é à toa que a Lei exige de que informações sejam claras e objetivas, com linguagem facilitada e vedação de dubiedade das informações, tais como se verifica, exemplificativamente, no art. 3º, §1º, da Lei nº 12.414/2011 (BRASIL, 2011a) e art. 43, §1º, do CDC (BRASIL, 1990).

Atrelado à finalidade, o princípio da provisoriedade aduz de que os dados coletados pelo empregador acerca do trabalhador não devem permanecer sob sua posse mais do que o tempo necessário de acordo com a finalidade que fora coletado (sugestiona-se a permanência das informações do trabalhador pelo prazo de 2 a 5 anos, considerando a prescrição bienal e quinquenal da Justiça do Trabalho, seja pelo direito ao esquecimento, que também será objeto de análise mais detalhada ulteriormente no capítulo 5). Citam-se como exemplos legais o art. 43, §1º, *in fine* do CDC (BRASIL, 1990), art. 14 da Lei nº 12.414/2011 (BRASIL, 2011a), art. 7º, inc. X

da Lei nº 12.965/2014 (BRASIL, 2014a) (todos relacionados com tempo de armazenamento e possibilidade de exclusão dos dados), bem como, de forma análoga, o art. 5º, inc. XLVII, alínea “b”, da CF (BRASIL, 1988b) (vedação de pena perpétua, relacionado aqui com o fato de não se manter dados ou informações desabonadoras do trabalhador em caráter perpétuo – direito ao esquecimento, por exemplo).

Ainda atrelado ao princípio da finalidade e da provisoriedade, em quaisquer transferências dos dados para terceiros se exige a prévia comunicação com o devido consentimento, principalmente quando não amparadas pelo art. 7º, da LGPD, uma vez que, em regra, após o término do tratamento, os dados devem ser eliminados, conforme art. 15, da LGPD, de acordo com o qual a manutenção dos dados deve ocorrer tão somente para alguma obrigação legal ou regulatória em âmbito administrativo, respeitando as diretrizes da LGPD e priorizando, quando possível, a anonimização pelas hipóteses do art. 16, da LGPD.

A segurança é um princípio muito importante, pois “os dados devem ser protegidos contra os riscos de seu extravio, destruição, modificação, transmissão ou acesso não autorizado” (DONEDA, 2006, p. 217). O desrespeito a este princípio, principalmente por ausência fiscalizatória, acarreta a responsabilidade do art. 186, do CC, uma vez que a segurança decorre do próprio instituto do depósito (arts. 627 a 646, do CC) (BRASIL, 2002).

Por fim, mas não menos importante, extrai-se do princípio da confidencialidade, por intermédio dos dispositivos 21, do CC (BRASIL, 2002) e art. 5º, inc. X, da CF (BRASIL, 1988b), a necessidade de sigilo e confidencialidade quando do tratamento de dados pelo empregador acerca dos dados pessoais do trabalhador, uma vez que é inerente à própria intimidade e privacidade.

Para que seja possível dar continuidade sobre a temática, é de suma importância diferenciar os conceitos de dados pessoais dos dados sensíveis para que possa haver melhor compreensão da temática, assunto que será abordado no próximo tópico.

### **2.3 Destrinchando os dados: dados pessoais e sensíveis**

Para fins legais, no sentido da LGPD (BRASIL, 2018), dados pessoais são todas informações que ensejam a individualização e reconhecimento de uma pessoa

natural, sendo identificável ou identificada (art. 5º, inc. I), seja de forma mediata ou imediata, incluindo demais elementos em suas especificidades, tais como questões psíquicas, econômicas, físicas, fisiológicas, social e cultural (MARZAL, 1996). Citam-se, como exemplo de dados, informações relativas à localização de determinada pessoa (sistema de geolocalização, por exemplo) e imagens relativas a pessoas, constituindo estes exemplos em dados pessoais passíveis de proteção, por sua vez, o dado sensível se refere à “origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural” (art. 5º, inc. II). Neste sentido, os dados pessoais sensíveis possuem o condão de causar maior ofensa por estar mais relacionada com a intimidade (VIEIRA, 2007), sendo tal conceito extremamente semelhante ao Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia (GDPR), em vigor desde 2018, pois a LGPD em sua grande parte é bastante inspirada no regulamento europeu, sendo que no GDPR possui um regramento bastante rígido quanto ao tratamento do dado pessoal e sensível, conforme se observa em seu artigo 9(1) e (2) (BRASIL, 2018).

Ainda no âmbito dos dados pessoais, importante se faz diferenciar informação pessoal de dado pessoal, mesmo que sejam utilizados como representação de um fato e de um aspecto da realidade. A Convenção de Strasbourg, de 1981, também traz a conceituação de informação pessoal como “qualquer informação relativa a uma pessoa singular identificada ou suscetível de identificação”<sup>26</sup>.

O termo “dado” comumente é utilizado no sentido de ser anterior ao processo de elaboração da informação ou à sua interpretação, consubstanciando-se em uma informação em potencial antes de sê-la transmitida. A informação é considerada algo além do “dado”, pressupondo-se depuração inicial do seu conteúdo sendo seu ápice a cognição alcançada (WACKS, 1989, p. 25).

Apesar de a doutrina abordar estes termos de forma indistinta e como sinônimos, é importante diferenciá-los para melhor compreensão da temática, uma vez que a informação representa um feixe axiológico, tais como a liberdade de informação e o direito à informação, sendo a informação pessoal atrelada à

---

<sup>26</sup> Convenção nº 108 – Convenção para a proteção em relação ao tratamento automatizado de dados pessoais, art. 2º (DONEDA, 2011; COSTA, 2019).



privacidade e sua tutela, pelo que quanto maior a difusão de informações pessoais menor será a privacidade e vice-versa.

Em âmbito histórico, a referência à informação pessoal mais relevante adveio da concepção estadunidense da “*informational privacy*”, permitindo a acessibilidade pelos indivíduos do armazenamento de dados pelo Estado, englobando a autodeterminação informativa (conceito de origem alemã: “*informationelle selbstestimmung*”)<sup>27</sup> e a Diretiva 95/46 (EUROPA, 1995).

Para fins elucidativos, importante trazer à baila o conceito de dados pessoais oriundos do art. 4º do Regulamento 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho (EUROPA, 2016), que assim dispõe:

informação relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável («titular dos dados»); é considerada identificável uma pessoa singular que possa ser identificada, direta ou indiretamente, em especial por referência a um identificador, como por exemplo um nome, um número de identificação, dados de localização, identificadores por via eletrônica ou a um ou mais elementos específicos da identidade física, fisiológica, genética, mental, económica, cultural ou social dessa pessoa singular.

Os dados pessoais, portanto, são tudo aquilo que seja possível utilizar para identificar ou tornar identificável uma pessoa, mesmo que esteja em posse de terceiros (dados tratados nas comunicações via internet, por exemplo). Ou seja, são quaisquer informações que acarreta a identificação, citando-se como rol exemplificativo, dados numéricos, alfabéticos, gráficos, fotografias, acústica, endereço digital (endereço de protocolo da internet) etc.

Por sua vez, os dados sensíveis também devem ser tutelados pelo ordenamento jurídico, exatamente por tratarem dos aspectos da personalidade humana que se traduzem em liberdades públicas e revestidos de fundamentalidade, principalmente em um contexto de avanço tecnológico e a potencialidade lesiva que estes dados se encontram submetidos, nos quais podem ser usados para fins discriminatórios e fins comerciais abusivos.

Interessante lembrar que os dados sensíveis já tinham proteção em outra seara previamente estabelecida, conforme se observa na Lei de Cadastro Positivo (BRASIL, 2011a), cujo art. 3º, §3º, inc. II, veda a alimentação do sistema de banco de

---

<sup>27</sup> Este direito adveio em decorrência de uma decisão da Corte Constitucional Alemã (*Bundesverfassungsgericht*) no qual considerou inconstitucional a Lei do Censo (*volkszählungsurteil*) em 1983 no qual compelia os cidadãos, quando da resposta ao censo realizado, em fornecer informações pessoais que seriam posteriormente objeto de tratamento (VIEIRA, 2007, p. 299).

dados para análise creditícia de “informações sensíveis, assim consideradas aquelas pertinentes à origem social e étnica, à saúde, à informação genética, à orientação sexual e às convicções políticas, religiosas e filosóficas”, privilegiando, desta maneira, o princípio da finalidade em decorrência de informações estritas para análise creditícia, sem inclusão de informações personalíssimas que não tenham relação com análise de crédito, evitando-se desta maneira tratamento discriminatório (princípio da não discriminação).

Em relação à análise creditícia, é importante enaltecer que os dados financeiros do trabalhador também se caracterizam como dados sensíveis por estar atrelado à sua intimidade, sendo vedada a utilização destas informações no emprego, principalmente para a admissão, podendo caracterizar prática discriminatória o acesso e a utilização de cartórios de protesto de títulos, financeiras e bancos. Estas informações não podem nortear o preenchimento de determinada vaga com base em critérios creditício que de nada tem relação com a vaga disponibilizada<sup>28</sup>.

Feita tais distinções, conclui-se que os dados sensíveis e pessoais merecem tutela diferenciada, principalmente ao se considerarem como um direito fundamental a ser tutelado, conforme se observará no tópico seguinte.

#### **2.4 A importância da proteção de dados e sua consideração como um direito fundamental**

De acordo com a OCDE “os dados pessoais são mais valiosos e mais propensos a usos imprevistos, aumentando o incentivo para coletá-los e armazená-los” pois “as organizações e os indivíduos recorrem crescentemente a serviços de armazenamento de dados baseados em nuvem de terceiros que podem estar localizados fora do seu país”, sendo que “o *software* de processamento de dados e analítico também se tornou cada vez mais poderoso, sofisticado, onipresente e barato, tornando as informações facilmente pesquisáveis, conectável e rastreável” (OECD, 2019a; OECD, 2020).

A estratégia adotada por diversos países para a proteção da privacidade por intermédio da proteção de dados decorre do aumento das violações ocorridas por causa da aceleração do armazenamento e recolhimento de dados, como ocorre com

---

<sup>28</sup> Conferir o capítulo 4 acerca da jurisprudência central e mais atual sobre o tema.

a negativa de prestação de serviços, ataques de *phishing*, *hacking* maliciosos e divulgação e acesso não autorizados.

Percebe-se, exemplificativamente, que a majoração do trabalho remoto, oriunda do contexto pandêmico enfrentado por todos os países do mundo por causa do COVID-19, implicou em maior controle e monitoramento por parte do empregador das atividades do trabalhador, sendo esta modalidade de trabalho ainda mais suscetível de gerar violações da privacidade e da proteção de dados<sup>29</sup> por intermédio de um controle mais intrusivo, ocasionando vigilância total e permanente do trabalhador com acesso quase ilimitado de seus dados pessoais.

Ainda neste contexto, percebeu-se, como consequência histórica e social, a majoração do trabalho que pode ser executado em qualquer lugar (TST, 2020) com o aumento da utilização de tecnologia para o exercício do controle deste trabalho, mas ainda sem limites claros e explícitos por parte do empregador do que tange à privacidade do trabalhador e a potencialidade lesiva daí decorrente (SILVA; CARVALHO, 2022, p. 11).

Por isso, a ausência da proteção dos dados pessoais gera uma potencial violação de direitos fundamentais, principalmente quando há ampla utilização de informações pessoais pelas empresas sem consentimento do trabalhador, sendo que esta ampla utilização pode acarretar uso discriminatório de dados.

A justificativa da tutela dos dados pessoais como efetivação e promoção de Direitos Humanos e Fundamentais encontra guarida no art. 2º, inc. VII, da LGPD (BRASIL, 2018), que trata dos objetivos da Lei e indica a proteção de direitos humanos diversos, tais como o livre desenvolvimento da personalidade e a autodeterminação informativa, a imagem e a privacidade, a honra, a liberdade de comunicação e de expressão, tanto em meio físico quanto digital. Entretanto, referida Lei se aplica somente em situações concernentes às operações de tratamento de dados, sendo que as exceções não albergadas pela tutela protetiva da LGPD se encontram previstas no art. 4º.

A proteção de dados pessoais hoje está prevista como direito fundamental (art. 5º, LXXIX), mas esse direito decorre da própria estrutura dos Direitos Fundamentais, podendo ser inferido por intermédio da intimidade (art. 5º, inc. X, da CF), pelo sigilo de dados e de comunicação (art. 5º, inc. XII, da CF), pelo direito à informação (art. 5º,

---

<sup>29</sup> Os dados podem ser violados por diferentes formas, tais como violação interna, fraude, perda de cópia física, violação de equipamento fixo ou portátil, divulgação acidental e intrusão (DARRELL, 2011).

inc. XIX, da CF) e pelo direito e garantia individual de conhecimento e retificação de informações e dados sobre si por intermédio do manejo do *habeas data*<sup>30</sup> (art. 5º, inc. LXXII, da CF) (BRASIL, 1988b).

Além da menção expressa do art. 5º, in. LXXIX na CF (BRASIL, 1988b) sobre proteção de dados como direito fundamental, o art. 5º, §1º, da CF/88 prevê sua eficácia e aplicabilidade ampla e plena dos direitos fundamentais. Entretanto, a complexidade remonta a vinculação de aplicabilidade e eficácia deste direito em âmbito privado, uma vez que a presente temática é bastante controvertida na dogmática dos direitos fundamentais, inexistindo doutrina<sup>31</sup> e jurisprudência contundente acerca da temática, embora haja avanços significativos, inclusive no STF (CANOTILHO *et al.*, 2018).

A proteção de dados como um direito fundamental com sua menção positivada na Magna Carta se dá pela própria extração sistemática constitucional, jurisprudencial e doutrinária, pois

[...] reconhecem que o direito à privacidade abrange, hoje, não apenas a proteção à vida íntima do indivíduo, mas também a proteção de seus dados pessoais, alcançando qualquer ambiente onde circulem dados do seu titular, sendo certo que tais dados, longe de representarem 'informações sem dono' livremente coletáveis na internet, exprimem uma abrangente projeção da personalidade humana, exigindo firme proteção da ordem jurídica (SCHREIBER, 2018).

Além do mais, é imanente que a proteção de dados, como um direito fundamental do trabalhador, também se aplica, imponderavelmente, na relação privatística de emprego, conforme será abordado a seguir.

---

<sup>30</sup> Interessante a seguinte descrição: “o *habeas data* é um remédio constitucional que tem por objeto proteger a esfera íntima dos indivíduos contra: a) usos abusivos de registros de dados pessoais coletados por meios fraudulentos, desleais ou ilícitos; b) introdução nesses registros de dados sensíveis (assim chamados os de origem racial, opinião política, filosófica ou religiosa, filiação partidária e sindical, orientação sexual, etc.; c) conservação de dados falsos ou com fins diversos dos autorizados em lei” (SILVA, 1997, p. 456-457).

<sup>31</sup> Cita-se como exemplo Daniel Sarmiento (2010, p. 245), no qual defende de que “os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdade e garantias são diretamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas”.

### 2.4.1 A eficácia horizontal do direito fundamental da proteção de dados do trabalhador

Determinados direitos fundamentais (liberdades públicas) também são dirigidos aos particulares<sup>32</sup>, pois transcendem os destinatários dos poderes públicos, tais como direito de inviolabilidade de domicílio, de sigilo das correspondências e comunicações telegráficas e telefônicas. Pode-se incluir, até mesmo, o direito ao contraditório e ampla defesa, citando como exemplo o direito do trabalhador em se defender quando recebe uma multa de órgão público e o empregador desconta diretamente de seu salário, sem oportunizar, em âmbito interno e administrativo da empresa, mecanismos de apuração e defesa do trabalhador para saber se determinada multa é, de fato, responsabilidade do trabalhador, sendo direito do trabalhador de se defender para que o desconto não ocorra, inclusive em tempo hábil para que, apurado sua responsabilidade dentro da empresa, recorra perante os órgãos públicos; justa causa aplicada sem a devida apuração e sem procedimentos internos administrativos que possam oportunizar, ao trabalhador, defender-se da imputação que lhe é dirigida antes de se socorrer ao judiciário, entre outros.

Isso se dá exatamente pela dogmática constitucional contemporânea (neoconstitucionalismo, por exemplo), que reconhece o caráter obrigatório e vinculativo de seus dispositivos, apesar da ausência de menção expressa na Constituição Federal do Brasil<sup>33</sup>, “as normas constitucionais são dotadas de imperatividade [...] e sua inobservância há de deflagrar os mecanismos próprios de coação, de cumprimento forçado” (BARROSO, 2005, p. 6), cujo contexto, que se faz alusão na presente pesquisa, decorre da própria aplicabilidade da LGPD ao regular o

---

<sup>32</sup> Apesar de dirigidas, o real destinatário da norma continua sendo o Estado, pois“(...) na falta de uma norma, como a que existe na Alemanha, que vincule os três Poderes e seus órgãos aos direitos fundamentais, os particulares também seriam, no caso brasileiro, destinatários das normas de direitos fundamentais é incorreto. A distinção entre Estado e sociedade e a – consequente – função de defesa dos direitos fundamentais são as premissas que bastam para chegar à conclusão de que os particulares não são, ao contrário do Estado, destinatários dos direitos fundamentais”, o autor complementa seu raciocínio, exemplificando com a aplicabilidade do instituto do *habeas corpus* contra particulares, no qual “(...) mesmo nesse caso o particular não é o destinatário do direito fundamental, pois o fundamento da impetração dessa modalidade de *habeas corpus* não é o abuso ou o excesso da intervenção do Poder estatal, e sim a ilegalidade da ação do particular que interfere na liberdade de outrem (art. 5º, LXVIII, da CFF de 1988)” (LAURENTIIS, 2017, p. 184).

<sup>33</sup> Outros países possuem menção expressa acerca da aplicabilidade dos direitos fundamentais inclusive nas relações privadas, como se pode observar, exemplificativamente, no art. 18, 1, da Constituição da República Portuguesa de 1976 e o art. 9, 1, da Constituição Espanhola (DONEDA, 2011).

inc. LXXIX, do art. 5º, da CF/88 concomitantemente com demais direitos fundamentais, como o caso do contraditório e ampla defesa do inc. LV, da CF/88 no que concerne na necessidade de criação de procedimentos administrativos internos na relação privatística entre trabalhador e empregador conforme exemplos citados no parágrafo antecedente, sem olvidar da principiologia própria da proteção de dados (transparência, acessibilidade, adequação, não-discriminação e finalidade, por exemplo).

Neste sentido, as dimensões dos direitos fundamentais “fazem incidentes tanto nas relações particular/Estado como nas relações particular/particular, e que os caracterizam como pautas axiológicas irradiantes por toda a ordem jurídica e deflagradores da unidade e adequação valorativa do sistema jurídico” (VALE, 2004, p. 90), no qual decorre a importância da proteção de dados como direito fundamental aplicado na relação privada de emprego.

Acerca da aplicabilidade dos direitos fundamentais nas relações privadas, a corrente dominante hodiernamente, aborda a eficácia imediata (direta), nos quais “os direitos fundamentais têm efeitos absolutos, de maneira que desnecessária intermediação legislativa para a sua aplicação” (CASTRO, 2011, p. 12), ou seja, “os direitos fundamentais conferem, diretamente, direitos subjetivos aos particulares em suas relações entre si” (SILVA, 2008, p. 89), independentemente da própria positivação da proteção de dados.

Além do mais, conforme Eduardo Cambi (2009), a relação entre os direitos fundamentais e as relações de poder podem ter facetas diferentes quando se abordam relações paritárias ou assimétricas (como na relação de trabalho), uma vez que, apesar da proteção de dados se aplicar independentemente de quaisquer condicionantes, nas relações de poder no qual uma das partes é considerada hipossuficiente (relações consumeristas, indígenas, idosos e trabalhadores, por exemplo) a proteção de dados merece ênfase protetiva mais incisiva, pois:

Nas relações privadas, a diferença entre *poderes sociais* pode representar grande ameaça ao exercício de direitos fundamentais. [...] Mesmo nas relações paritárias, entre cidadãos comuns, há de respeitar os direitos fundamentais. A diferença está na *ponderação* entre a autonomia privada e dos direitos fundamentais dos entes envolvidos. Quanto maior for a desigualdade fática entre eles mais intensa deve ser a proteção dos direitos fundamentais e menor a tutela da autonomia privada; ao contrário, nas relações paritárias, a autonomia da vontade vai receber proteção mais intensa e o direito fundamental, que colidir com ela, poderá ser mais profundamente restringida (CAMBI, 2009, p. 32-35).

Conforme argumentação expendida, considerando a existência da subordinação jurídica do trabalhador em face do poder de direção do empregador, conclui-se pela eficácia horizontal direta e imediata dos direitos fundamentais na relação de emprego como uma relação privada.

O avanço tecnológico, incluindo o tratamento de dados cada vez mais automatizada e algoritmizada, muitas vezes das quais com utilização da inteligência artificial pode ser uma fonte potencial de violação da privacidade e intimidade, tema que será abordado com maior profundidade no próximo Capítulo.

### 3 O AVANÇO TECNOLÓGICO COMO POTENCIAL VIOLADOR DA PRIVACIDADE E INTIMIDADE

O poder fiscalizatório e disciplinar do empregador avançou muito por causa da tecnologia, substituindo a vigilância hierarquizada de estilo militar *in locu* por meios alternativos e informatizados, permitindo fiscalização em tempo real independentemente de onde estiver o trabalhador e de forma que o trabalhador não consiga identificar quem está o monitorando.

Este tipo de fiscalização e vigilância oriunda da tecnologia se assemelha à sociedade disciplinar (denominação cedida por Michel Foucault quando aborda a sociedade disciplinar que se originou em decorrência da migração para as cidades com o fim do feudalismo e advento da Revolução Industrial), ao Panoptismo (idealizado por Jeremy Bentham e posteriormente aprofundado por Michel Foucault) e ao Capitalismo de Vigilância (FOUCAULT, 2012; ZUBOFF, 2019).

Esta analogia é pertinente pelo fato de que o trabalhador sabe que está sendo vigiado o tempo todo e em tempo real, mas não sabe quem está por trás o vigiando, acarretando maior internalização do medo e garantindo, ao empregador, maior disciplina do trabalhador, que mesmo de forma subconsciente acaba agindo da maneira desejada pelo empregador, o que se traduz em gestão totalitária que visa obtenção e maximização do lucro por intermédio de uma coerção sutilmente imposta.

Por sua vez, a menção ao capitalismo de vigilância vem para conceituar este novo mercado no qual estamos inseridos contemporaneamente, cuja força motriz de dinâmica funcional é transformar a experiência humana como uma verdadeira matéria prima comercializável por intermédio da coleta de dados comportamentais que se transmudam em produtos, incluindo análises comportamentais preditiva, reivindicando a natureza humana (ZUBOFF, 2019).

Este novo mercado sob a égide do capitalismo de vigilância é totalmente obscuro e obnubilado, transformando a invasão da privacidade em um esquema altamente lucrativo. Não é por outro motivo que as empresas como Google, Facebook e Yahoo, por exemplo, são as empresas de tecnologia que se encontram entre as maiores do mundo em conjunto com empresas de petróleo e bancos.

Estas empresas se utilizam de e-mails, spam, aplicativos etc. para coleta indiscriminada de dados e elaborar perfis na “nuvem” e na busca de realização de



comportamentos preditivos, utilização de neuromarketing e publicidade direcionada, cujas informações se transformam em propagandas (EVANGELISTA, 2019).

Neste contexto de avanço tecnológico e aplicação da inteligência artificial<sup>34</sup> cada vez mais presente na sociedade contemporânea com a consequente disseminação do uso desses meios tecnológicos, possibilita-se que haja uma potencial invasão da privacidade dos trabalhadores por diversos mecanismos diferentes, trazendo riscos aos dados pessoais, sendo que muitas das vezes sem a ciência dos trabalhadores.

O tratamento de dados pessoais que são processados cada vez mais de formas automatizadas permite que haja um maior controle unificado das diversas atividades do trabalhador em suas pormenoridades, possibilitando maior acessibilidade pelo empregador do comportamento do trabalhador em âmbito privado e público em uma verdadeira vigilância constante e em tempo real.

As novas tecnologias permitem ao empregador aglomerar dados dos trabalhadores por intermédio de métodos observacionais, englobando tanto o tempo dispendido no local de trabalho, quanto a descoberta das preferências e interesses dos trabalhadores, como ocorre, por exemplo, quando se analisa os sites mais navegados, possibilitando que sejam criados perfis dos trabalhadores e servindo para tomada de decisões, tanto para contratação quanto para a manutenção do contrato de trabalho.

Aliadas destes métodos, também há outros mais simples e comumente utilizados, tais como acessos às redes sociais dos trabalhadores pelas próprias informações publicizadas pelos trabalhadores nestas redes, servindo estas informações como avaliação complementar do perfil do trabalhador.

Portanto, percebe-se de forma não paulatina, a substituição do controle e vigilância humana hierarquizada (que acaba sendo parcial, periférica e até mesmo descontínua) por controles realizados pelas máquinas, sendo mais objetivo e centralizado, realizado em tempo real de forma a gerar um método mais sofisticado

---

<sup>34</sup> Interessante os conceitos de Inteligência Artificial (IA) definidos pela Comissão Europeia e pela OCDE no qual “a IA é um conjunto de tecnologias que combinam dados, algoritmos e capacidade computacional” sendo um “sistema baseado em máquina que pode, para um determinado conjunto de objetivos, fazer previsões, recomendações ou decisões que influenciam ambientes reais ou virtuais. Usa entradas de máquina e/ou humanos para perceber ambientes reais ou virtuais; para extrair tais percepções em modelos (de forma automatizada, por exemplo com aprendizado de máquina ou manualmente); e para usar o modelo de inferência para formular opções de informação ou ação. Os sistemas de IA são projetados para operar com vários níveis de autonomia” (OECD, 2019c).

de controle, reelaborando e armazenando diversos dados dos trabalhadores, que podem parecer, aprioristicamente, inofensivos, mas não o são (MOREIRA, 2012).

A automatização recorrente está atrelada com a própria utilização da Inteligência Artificial, pelo fato de ser composta de algoritmos e dados e sendo dividida comumente de duas maneiras: Inteligência Artificial centralizada e específica com capacidade de inteligência direcionada, utilizada para solucionar problemas normalmente com utilização de computação e matemática; Inteligência Artificial que se amolda e se aproxima com a capacidade intelectual humana, podendo até excedê-la em circunstâncias próprias.

A inteligência artificial pode ser benéfica em diversas áreas da sociedade, tais como na educação, energia, transportes, saúde, serviços públicos entre outros. Porém, ela acentua a potencialidade violadora da privacidade, proteção de dados e a não-discriminação, sendo no ambiente de trabalho ainda mais enaltecida em decorrência de sua transformação disruptiva, afetando a relação entre os trabalhadores e entre estes e as máquinas, com influência direta no cotidiano do trabalhador, pois afeta a produtividade e eficiência em decorrência da própria monitorização e metodologias de aferição.

As inovações tecnológicas conduzem à sensação de controle pleno do trabalhador, uma vez que a automaticidade oriunda da tecnologia propicia maior controle, suplantando em eficácia a vigilância *in locu* realizada por pessoas. Este controle pode se dar à distância, como a utilização de geolocalização (GPS) e de sistemas com áudio-videovigilância, permitindo que as características fisionômicas, identidade visual do trabalhador, aparências e conversas sejam vigiadas, atentando também contra a privacidade dos trabalhadores.

Percebe-se que com as novas tecnologias, as empresas, com o objetivo de facilitar a seleção para a contratação, formação, controle de qualidade e proteção de bens da empresa, têm ultrapassado o limite da necessidade ao investigar sobre a vida privada do trabalhador. Torna-se gradativamente mais comum a adoção de questionamentos e levantamentos sobre condições de saúde, hábitos cotidianos, lazer, convicções ideológicas, religiosas e políticas, resultando em uma investigação que recai sobre a existência do funcionário para além dos limites da empresa, o que caracteriza um abuso de direito, no caso, do poder empregatício, nos termos do artigo 187 do Código Civil (REIS, 2019, p. 38).

A licitude deste controle majorado pela tecnologia somente é considerado lícito se estiverem vinculados com as exigências inerentes à natureza da atividade que o

justifiquem ou, então, associados diretamente com a segurança e proteção das pessoas, principalmente dos locais de trabalho onde há muito acesso de pessoas estranhas, mesmo assim, desde que haja real receio fundado na possibilidade de ocorrer prejuízos ao patrimônio da empresa por intermédio de roubos ou furtos.

Além do mais, mesmo nas circunstâncias consideradas lícitas, a captação da imagem dos trabalhadores deve ser, obrigatoriamente, colhida com expressa e prévia autorização escrita e com orientação acerca do sistema de monitoramento, meios utilizados e a sua finalidade. Afinal, o direito à privacidade e intimidade do trabalhador deve estar acima do interesse patrimonial, pois mesmo que houvesse um acesso limitado e restrito para a coleta e armazenamento das imagens, este fato, por si só, não tem o condão de dispensar a prévia autorização.

Evidentemente que não se enquadra no arcabouço amplo protetivo da intimidade e privacidade do trabalhador quando o seu próprio titular disponibiliza suas informações, como ocorre, por exemplo, na disponibilidade de currículos eletrônicos, como é o caso do *LinkedIn*, que é uma plataforma de disponibilidade de currículos profissionais eletrônicos. Outro exemplo é o próprio Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq), que também disponibiliza elaboração de currículos *lattes* daqueles que se dispuseram em fazê-lo. Nestes exemplos não há, ao menos *a priori*, invasão da privacidade e intimidade<sup>35</sup>, sendo necessário, tão somente, destacar a ressalva de que, nestas situações, seus titulares o fazem por alguma prévia exigência, seja por obrigação acadêmica, seja por imposição de necessidade para a própria subsistência e de sua família ao buscar um trabalho.

Entretanto, mesmos nestas situações é necessário respeitar os direitos do titular dos dados e os princípios que regem a proteção de dados, sendo interessante a seguinte abordagem:

Dispensa o legislador a exigência do consentimento previsto no caput do art. 7º para os dados 'tornados manifestamente públicos pelo titular', resguardados os direitos do titular e os princípios previstos na norma. Assim, como na hipótese dos dados de acesso público, aqui, deve ser considerado o contexto em que a informação foi disponibilizada, bem como haver compatibilidade entre o seu uso e as circunstâncias pelas quais tal informação foi tornada pública, tendo em vista a ressalva disposta na lei, que

---

<sup>35</sup> Diga-se *a priori* pois mesmos nestas situações podem ocorrer violações, tais como invasão por hackers, vazamento de informações sensíveis, pessoais e profissionais, comercialização sem prévia autorização destas informações etc. Cita-se, como exemplo concreto, a seguinte notícia: Justiça condena Catho por furtar dados e empresa faz acordo (VAZ, 2013).

não autoriza o uso indiscriminado desses dados. Esses tipos de dados, ainda que sejam considerados públicos, não deixam de ser pessoais, sendo necessário considerar sempre a finalidade da circulação e o que justifica a sua disponibilização (TEPEDINO; TEFFÉ, 2019, p. 304).

Para fins doutrinariamente complementares, é de bom alvedrio o seguinte comentário:

Nas situações em que o próprio usuário tornar públicos seus dados pessoais não se fará necessária a obtenção do seu consentimento para tratamento dos seus dados pessoais, sendo fundamental observar que, mesmo nessa hipótese, não será totalmente livre a utilização dos dados, a qual somente poderá ocorrer, desde que sejam resguardados os direitos (artigos 9º e 18, principalmente) e os princípios (artigo 6º) previstos na Lei (LIMA, 2021, p. 199).

O avanço tecnológico também possibilitou que cada vez mais as pessoas disponibilizem informações pessoais na internet<sup>36</sup>, principalmente os trabalhadores, incluindo quando são admitidos, sendo necessário disponibilizar diversas informações pessoais que são muitas vezes sensíveis. Essas informações são organizadas e estruturadas com logicidade em banco de dados proporcionando ao empregador a maximização de aproveitamento deste conjunto de informações coletadas; desta maneira se potencializam as formas e variedades pelas quais estas informações podem ser utilizadas ou apropriadas, uma vez que o banco de dados permite o aumento da comunicação de informações e da capacidade de armazenamento.

Citam-se, como exemplo, os próprios dados biométricos, nos quais, conforme o art. 5º da LGPD (BRASIL, 2018), são considerados dados sensíveis e, mesmo que não haja menção expressa acerca de sua proteção na relação laboral, é evidente que merece colhida a tutela pretendida aos dados biométricos na relação de trabalho, mormente pelo fato de se saber que o uso da biometria no pacto laboral é muito comum para se ter acesso ao sistema de informática nas empresas, principalmente para o registro de controle de ponto (ou para o acesso às dependências do empregador), consideradas práticas comumente utilizadas por décadas no Brasil,

---

<sup>36</sup> A disponibilização dos dados pessoais na Internet se encontra na Internet superficial, nos quais são acessadas comumente pela população em geral, o que representa 0,18% da Internet existente. A Internet profunda é de acesso somente para pessoas que possuem conhecimentos mais avançados e local denominado "internet invisível" que possibilita a anonimização de quem o usa. Por fim, a internet escura é o local utilizada principalmente por "crackers" e está atrelada ao mundo do crime também, onde realmente ocorrem os mais diversos crimes na Internet, tais como pedofilia, compra e venda de armamento, tráfico humano, venda de órgãos etc., sendo que a internet profunda representa 99,82% de todo o conteúdo virtual existente (BERGMAN, 2001, p. 01).

incluindo como outro exemplo a própria videovigilância, que têm impactos significativos no direito à privacidade dos trabalhadores, podendo ter abusos nestas áreas que comprometem a própria privacidade dos trabalhadores.

No que se refere aos dados biométricos, conforme mencionado, tratam-se de dados sensíveis conforme art. 5º, inc. II, da LGPD; portanto, nestas situações é necessário coletar o consentimento do trabalhador de forma mais esclarecida e devidamente justificada, principalmente nas hipóteses do art. 11, da LGPD, devendo informar ao trabalhador os métodos da coleta, as finalidades e os meios de segurança utilizados para o tratamento, pois os dados biométricos somente podem ser tratados em “empresas sujeitas à restrição de tráfego, bem como para controle de acesso a dispositivos e aplicativos de computação também considerados de acesso restrito pela empresa” (SANKIEVICS; PINHEIRO, 2021, p. 513).

Entretanto, não se pode atribuir, aprioristicamente, incompatibilidade dos direitos trabalhistas com o avanço tecnológico em si, sendo necessário buscar equilíbrio entre interesses antagônicos (trabalho e capital) que se traduzem na necessidade do empregador em obter informações sobre as atividades desenvolvidas e dos trabalhadores com o direito à privacidade dos trabalhadores, considerando principalmente a potencialidade lesiva que as novas tecnologias podem oferecer quanto à violação da privacidade, sendo necessário nesse viés traçar diretrizes e princípios a serem seguidos e observados (GUERRA, 2004).

Sob esta perspectiva há uma nova dimensão do direito do trabalho envolto em novas tecnologias, tais como Indústria 4.0, economia colaborativa, trabalho sob demanda via aplicativos etc., modificando as formas de prestar o trabalho, com uso crescente de sistemas inteligentes e de plataformas tecnológicas, criando produtos e serviços em uma verdadeira revolução digital (MOREIRA, 2012).

As novas tecnologias não devem ser usadas com o fito exclusivo de parâmetro avaliativo do trabalhador e nem de controle comportamental, devendo haver meios técnicos somente para que haja o bom funcionamento dos sistemas de informação do empregador e à segurança.

É neste contexto que o direito fundamental à privacidade está atrelado à própria dignidade humana no sentido de um direito de identidade social e, diante disto, à intrínseca necessidade de proteção jurídica da privacidade e da proteção de dados como um direito fundamental de terceira geração (englobando intimidade, privacidade, vida privada etc.).

A revolução digital neste aspecto acarreta fortes impactos no mundo do trabalho, principalmente em relação ao tempo de trabalho, de forma negativa, pois a tecnologia possibilita que o trabalhador permaneça conectado de forma indefinida, podendo ser demandado pelo empregador a qualquer momento e situação, sendo necessário reafirmar o direito à desconexão<sup>37</sup> do trabalhador, inclusive como uma faceta do direito à privacidade do século XXI.

A própria expansão da tecnologia com sua evolução permite que haja maior tratamento, recolhimento e transmissão de dados, de forma célere e ágil, permitindo que haja um grande potencial de comprometer a privacidade, devendo o Direito buscar o equilíbrio entre os direitos e liberdade das pessoas com o desenvolvimento tecnológico.

Evidentemente a expansão do uso da tecnologia, em algumas situações específicas, pode ocasionar danos ao empregado de forma transnacional, devendo ser aplicado no caso o art. 198, da Convenção de Direito Internacional Privado (Código Bustamante, promulgado no Brasil pelo Decreto n. 18.871/1929) que fora celebrado em 1928, em Havana, cujo entendimento fora espraiado na Súmula 207, do TST<sup>38</sup>.

Entretantes, o uso indiscriminado e irresponsável da tecnologia, pode ser uma fonte potencial de violação da privacidade e intimidade dos trabalhadores no mercado de trabalho, tanto para a sua admissão quanto durante o pacto laboral, conforme ficará elucidado no próximo tópico.

### **3.1 Possíveis consequências decorrentes da violação da privacidade e intimidade do trabalhador pelo uso da tecnologia**

O contrato de trabalho no Brasil é caracterizado pelo fato de ser sucessivo no qual abrange diversas fases (pré-contratual, celebração, execução, extinção e pós-contratual) e, diante destas fases, oportuniza-se que possam ocorrer violações da privacidade e intimidade do trabalhador em diferentes facetas.

Somente com o fito de exemplificar a possibilidade discriminatório nas diversas fases do contrato, percebe-se que, no processo seletivo admissional, o candidato

---

<sup>37</sup> Para maiores detalhes sobre este conceito, conferir o artigo de Souto Maior (2003).

<sup>38</sup> Confira, ainda, art. 3º, inc. II, da Lei n. 7.064/1982; art. 43, dos Tratados de Direito Civil Internacional de 1889 e 1940 (celebrados em Montevideo) e art. 2º, itens 1 e 2, da Diretiva 95/46/CE (BOGGIANO, 2000).

pode ter que perpassar por diversos testes, entre eles o psicotécnico, cujos dados ficarão em posse da empresa, não sendo raro, no mais das vezes, permanecerem em posse de empresas terceirizadas responsáveis pela admissão, sem olvidar de outros dados, como o histórico funcional, análises médicas e ocupacionais etc. Durante o contrato de emprego em vigência, com o passar do tempo, as informações dos trabalhadores vão sendo robustecidos com informações das mais variadas possíveis, com informações acerca de afastamentos, horários de jornadas praticadas, exames médicos, doenças, acidentes, histórico funcional, dados bancários, valores salariais, dados financeiros, informações acerca da situação familiar, beneficiários de seguros etc.

Além do mais, as violações concernentes à privacidade podem ocorrer de quatro formas diferentes, tal como a intromissão indevida na própria privacidade (relativo ao direito de estar só); divulgação de fatos íntimos que possam prejudicar ou incutir uma situação social indesejável; publicidade indevida de uma pessoa que a coloque em uma situação delicada perante o público e, por fim, o uso indevido da imagem sem autorização que acarrete na apropriação e vantagem indevida pela utilização da imagem (PROSSER, 1960). As quatro formas diferentes acima elencadas, representam os estágios da privacidade, ou seja, solidão, intimidade, anonimato e reserva (DE LA CUEVA, 1993; DOTTI, 1980).

Importante enaltecer que quaisquer violações concernentes à intimidade e privacidade do trabalhador equivale ao desrespeito à dignidade da pessoa humana e à sua cidadania, conforme art. 1º, inc. III, da CF/88 (BRASIL, 1988b).

Os direitos e deveres individuais e coletivos insculpidos no art. 5º, da CF/88, devem ser respeitados em todas as fases do contrato de trabalho, tanto pelo empregador quanto pelo empregado, uma vez que tanto empregador quanto empregado possuem os direitos de convicção política ou filosófica, de associação, de acesso às informações e de consciência, à liberdade de pensamento e expressão, de consciência e crença religiosa, à intimidade e à privacidade além de diversos outros (BRASIL, 1988b).

A constante vigilância com o avanço tecnológico tem provocado precarização principalmente em relação ao trabalho, sendo que o uso de inteligência artificial possibilita a criação de “perfis” de cunho homogêneo, possibilitando maior discriminação dos trabalhadores que não correspondam com o “padrão” socialmente estabelecido e supostamente almejado, estigmatizando e penalizando ainda mais as

minorias, criando obstáculos à admissão, manutenção do emprego e ao pleno desenvolvimento da personalidade pois perpetua e acentua, mesmo que de forma velada e mediata, situações discriminatórias, uma vez que os algoritmos podem potencializar diversas espécies de discriminação, apesar da vedação legal de discriminação na admissão, como preceitua o art. 1º, da Lei nº 9.029/1995 (BRASIL, 1995).

A utilização da inteligência artificial<sup>39</sup> de forma recorrente, principalmente no procedimento de admissão que normalmente se denomina como *background employment checks*<sup>40</sup>, pode ocasionar situações discriminatórias, uma vez que este tipo de procedimento tem o condão de verificar aspectos da vida atual e pregressa do trabalhador, relacionando aspectos da vida privada com o emprego e acaba excluindo candidatos indevidamente pelo fato de se ancorar pelas características pessoais, etnia, domicílio, religião, antecedentes criminais<sup>41</sup>, orientação sexual etc. Isso se dá também porque a coleta de dados pessoais e sensíveis, quando ocorre no processo seletivo admissional que não tenha relação com a vaga disponibilizada, também constitui invasão da privacidade pelo potencial discriminatório que pode acarretar.

O procedimento de *background employment checks* acima citado se caracteriza como uma verdadeira investigação intrusiva na vida privada e intimidade do trabalhador, formando no mais das vezes as denominadas e execráveis “listas sujas”<sup>42</sup>, contendo informações acerca de preferências partidárias, políticas, crenças filosóficas e religiosas, hábitos pessoais, situação familiar, filiação sindical, participação de greves e, um dos dados mais pesquisados, se o trabalhador já ajuizou

---

<sup>39</sup> Confira também a relação da proteção de dados como um direito fundamental e a Inteligência Artificial em Poscher (2021). Em que pese o foco desta pesquisa não ser a Inteligência Artificial, imprescindível de leitura acerca da regulamentação da I.A., seus riscos pelo uso imoderado em diversas áreas da sociedade e sua relação com a proteção de dados, em Wischmeyer e Rademacher (2020).

<sup>40</sup> Esta prática permite de que empresas especializadas tenham acesso a diversas informações do candidato que vão além da mera análise curricular, analisando o perfil do trabalhador e aspectos privados de sua vida, tais como ideologia, religião, gostos pessoais, orientação sexual, perfil econômico, hábitos de vida etc. (OECD, 2021).

<sup>41</sup> Os antecedentes criminais bem como outras certidões negativas referentes à existência de demandas judiciais em curso ou pretéritas para admissão no emprego, em regra, são consideradas ilícitas por conter dados pessoais e sensíveis. Entretanto, a jurisprudência entende a possibilidade de excepcionalizar este regramento quando a função assim o exigir. Cita-se, como exemplo, a necessidade de se verificar os antecedentes criminais para admissão de vigilante patrimonial de carro-forte para transporte de numerário, sendo crível a exigência de antecedentes criminais neste caso em apreço. Em sentido contrário, caracteriza-se prática discriminatória, como a seguinte jurisprudência (exigência de antecedente criminal para trabalhar em frigorífico, prática abusiva): Brasil (2012b).

<sup>42</sup> Confira também a seguinte jurisprudência temática acerca da proibição e caracterização de dano moral por empregador que se utilizou de “lista suja”: BRASIL (2012a).



alguma ação trabalhista em face de ex-empregador, sendo proibidas e ilícitas tais práticas.

Em relação à pesquisa, pelo empregador, se o trabalhador já ingressou com alguma demanda trabalhista, interessante a seguinte tese apresentada no XV CONAMAT, com o seguinte teor:

XV CONAMAT (2010) – COMISSÃO 4 – PROCESSO VIRTUAL: TENSÕES ENTRE A EFICIÊNCIA E O EXERCÍCIO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS  
Tese 1) AGLUTINADA O PROCESSO ELETRÔNICO E O RISCO DE DADOS SENSÍVEIS: A adoção do processo eletrônico não pode violar a proteção aos dados sensíveis dos trabalhadores, incluindo-se aí a informação sobre a existência do próprio processo trabalhista. Todo e qualquer meio de discriminação não poderá ser permitida pela hipere Exposição de dados sensíveis (ANAMATRA, 2015, p.185)<sup>43</sup>.

Por sua vez, em relação à inteligência artificial, ela só não é utilizada em grande escala por causa de sua limitação em áreas que demandam análise racional e envolvimento humano, como a inteligência emocional, criatividade, inteligência cognitiva e demais tarefas inerentes à racionalidade exclusivamente humana, apesar da maior tendência em substituir os humanos nas tarefas consideradas de maior repetição e suscetíveis de automação, afetando principalmente as mulheres e a população mais jovem, reforçando a discriminação de gênero e etnia principalmente quando há utilização de *machine learning* e algoritmos (SERVOZ, 2019).

A utilização de algoritmos e *machine learning* como forma de gestão do trabalho, apesar de ter sido mais desenvolvida com maior expressão durante o período pandêmico da COVID-19 em 2020 (ADAMS-PRASSL, 2020) em decorrência da “uberização” do trabalho, fato é que a utilização destes mecanismos também começou a ser utilizada em diversos outros setores da atividade econômica e empresarial, reforçando o controle do trabalho por intermédio de práticas unilaterais e sem transparência.

A utilização da inteligência artificial com o objetivo de monitorar o desempenho e a produtividade do trabalhador pode enviesar o procedimento para detecção de supostos comportamentos não desejáveis pela empresa que nem sempre pode corresponder com o padrão comportamental real do trabalhador, colaborando com a discriminação na admissão (DE STEFANO, 2019), ainda mais quando estes

---

<sup>43</sup> Confira também a Resolução nº 139, de 2014, do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) acerca da temática no sentido de obstaculizar e dificultar a busca de empregados na internet que ingressaram com ação trabalhista (BRASIL, 2014b).

procedimentos não são transparentes, fazendo com que também no ambiente de trabalho seja um local de tensão e pressão, aumentando o estresse e a insegurança do trabalhador.

### **3.1.1 Situações nas quais ocorrem maiores discriminações**

As violações à privacidade e intimidade dos trabalhadores decorrentes da vigilância tecnológica contemporânea podem acarretar discriminações em diversos matizes. Primeiramente, o arcabouço primário da tutela antidiscriminatória encontra respaldo nos art. 5º, inc. XLI e 7º, inc. XXX, da CF/88 (BRASIL, 1988b), sem olvidar da Convenção 111 da OIT de 1958, ratificada pelo Brasil, cuja definição de discriminação, como algo que consiste na privação de algo a alguém que todos teriam direito, assim o define em seu art. 1º:

Art. 1º (...).

- a) Toda distinção, exclusão ou preferência baseada em motivos de raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social que tenha como efeito anular ou alterar igualdade de oportunidades ou de tratamento e no emprego ou na ocupação.
- b) Qualquer distinção, exclusão, preferência que tenha como efeito alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento no emprego ou ocupação (OIT, 1958).

O gênero é umas das principais causas de discriminação do mundo do trabalho, principalmente às mulheres que são afetadas para acessar o emprego, em relação à remuneração e às funções mais graduadas, pois até mesmo quando há oferta de trabalho exclusivamente para mulheres, objetiva-se mão-de-obra mais barata.

A divisão sexual do trabalho explicita estas condições discriminatórias, como se observa pelo fato de que aos homens prevalece a atuação na construção civil, motoristas etc., e às mulheres trabalhos relacionados ao serviço social, enfermagem entre outras atividades relacionadas ao cuidado, denotando tendência cultural arraigada em preconceitos estruturais conforme divisão sexual.

Um dos principais fatores discriminatórios em face da mulher está atrelado à maternidade, cuja tutela também se encontra no art. 391, da CLT (Brasil, 2017a), cujo §único proíbe que regulamentos, negociações coletivas (convenção e acordo coletivos) e contratos de trabalho possam restringir o direito da mulher ao emprego.

A maternidade como objeto de discriminação infelizmente é bastante comum no cotidiano, no qual se dá por diversas práticas, tal como exigência de exames

prévios de não-gravidez ou de esterilização, por exemplo, práticas estas vedadas no ordenamento jurídico brasileiro. Conforme a Lei nº 9.029/95, estas práticas são consideradas e tipificadas como crimes bem como violam o direito à intimidade da trabalhadora.

Ademais, o estado civil também é protegido pelo art. 7º, inc. XXX, da CF/88 (BRASIL, 1988b). Entretanto, ainda hoje é extremamente comum nos questionários básicos de admissão constar o estado civil do candidato, resposta esta que pode ser declinada pelo trabalhador, já que a resposta pode ensejar discriminação posterior pelo empregador principalmente em face da mulher, mais especificamente às casadas, em virtude da proteção à maternidade.

O empregador, com o seu poder diretivo, tem ampla margem para estabelecer política de empregos, mas sendo-lhe vedado estatuir políticas baseadas em discriminação à base do gênero, pois quaisquer discriminações neste sentido implicam violação à privacidade.

A orientação sexual também é um fator que envolve aspectos discriminatórios elevados, tendo em vista a alta rejeição cultural, principalmente quando calcadas em fundamentos religiosos e por representarem uma minoria.

A orientação sexual está atrelada à intimidade do trabalhador, não tendo direito o empregador em querer saber a suas preferências sexuais. Isto se dá pela vedação da discriminação quando da contratação como preceito constitucional, impondo-se limite ao poder do empregador, uma vez que os modos pelos quais o empregado conduz a sua vida privada está relacionada à liberdade pessoal, sendo necessário a tutela da privacidade do empregado. Portanto, é vedado ao empregador discriminar o empregado em virtude de sua orientação sexual.

A idade também é objeto de discriminação (salvo situações excepcionais inerentes ao cargo ou função a ser desempenhada), cuja prática se traduz em ilícito pelo empregador conforme artigo 27, da Lei 10.741/2003 - Estatuto da Pessoa Idosa (Brasil, 2003), uma vez que pessoas com 45 anos ou mais possuem maiores dificuldades de inserção no mercado de trabalho, agravando-se quando a função a desempenhar é menos técnica.

Questões ideológicas também podem influenciar para práticas discriminatórias, que se concretizam em preconceitos ou discriminações em virtude de crença religiosa, convicção filosófica ou política, cuja tutela se encontra no art. 5º, incs. IV, VI, VIII e

XVII, da CF/88, garantindo proteção à intimidade do trabalhador, proibindo intromissão na vida privada do empregado, preservando a liberdade ideológica (BRASIL, 1988b).

Por fim, a discriminação do trabalhador em virtude de sua saúde é um tema complexo com bastantes nuances a serem observadas. Exemplifica-se com a necessidade da ética médica nos exames, uma vez que, conforme preconiza o art. 168, da CLT, o empregado é obrigado a submeter-se aos exames médicos insculpidos nos incs. I, II e III do artigo retromencionado, sendo necessário respeitar a ética na comunicação do resultado do exame conforme §5º, do art. 168, da CLT (Brasil, 2017a). Observa-se de que o imperativo legal da necessidade de exame admissional está atrelado com o fato de aferir se o candidato está apto para o exercício da função, sendo que os exames periódicos e demissionais possuem a serventia de eventual encaminhamento para tratamento médico, se for o caso.

Importante mencionar, ainda, que se considera como dados sensíveis de saúde do empregado aqueles atrelados aos afastamentos previdenciários, de concessões de benefícios, incluindo eventual uso de entorpecentes, sendo que tais dados sensíveis não devem ser tratados pelo empregador (LIMBERGER, 2007).

Quando o médico é profissional liberal, o respeito à ética médica tende a ser respeitado com maior abrangência, fato este que pode não ser observado aos médicos empregados e subordinados aos empregadores, pois em tese poderia ser pressionado a acatar determinações discriminatórias, tais como a não admissão de empregados portadores de Vírus da imunodeficiência humana (HIV) positivo<sup>44</sup>, empregadas grávidas<sup>45</sup>, hipertensos etc., sendo que, de acordo com a conduta médica, o profissional médico deve se limitar a afirmar tão somente se o determinado candidato se encontra ou não apto para a função, isso porque as informações cedidas pelos pacientes são de sua propriedade, inclusive seu prontuário, sendo que o seu acesso por médicos ou profissionais da administração possuem autorização somente para ter acesso em decorrência de sua função e necessidade profissional, sendo vedada a sua divulgação – caso o médico viole este segredo, pode incorrer em crime tipificado no art. 154, do CP (BRASIL, 1940).

---

<sup>44</sup> Confira também a Súmula n. 443 (OLIVEIRA; SILVA, 2020), do TST, acerca da presunção de discriminação quando da dispensa de empregado portador da HIV sem a devida motivação (o mesmo em caso de admissão).

<sup>45</sup> Confira ainda o art. 2º, inc. I, da Lei n. 9.029/1995 acerca da vedação da exigência de exame ou teste de gravidez ou esterilização (BRASIL, 1995).

É evidente que em situações excepcionais este sigilo pode ser flexibilizado, mas somente em decorrência de permissivo legal ou por alguma causa de extrema importância, podendo citar como exemplo abusos em face de cônjuge ou idoso, maus tratos em crianças e adolescentes etc.

Têm-se que a necessidade de preservação da privacidade dos trabalhadores, principalmente por doenças graves, existe para se evitar preconceito, principalmente quando da contratação, sendo que, eventualmente, esta flexibilização poderá ser sopesada quando ficar demonstrada que determinada doença pode ser transmissível pela simples convivência social; desta maneira se prima pela segurança e preservação de saúde dos demais empregados, sendo dever do médico tão somente constatar que tal empregado se encontra inapto à função, devendo ocultar o diagnóstico (ressalvada a obrigação de comunicação às autoridades públicas), menos ao paciente (pois é proprietário desta informação), pois “as informações relacionadas à saúde dos empregados são dados sensíveis e, embora já protegidos pelo sigilo médico (...) merecem muita atenção quanto ao armazenamento e divulgação de informações” (SANTOS, 2021, p. 148).

O DNA do empregado também entra no arcabouço protetivo da intimidade por poder estar atrelado às questões de saúde por compor seu código genético, sendo considerado, portanto, como dados sensíveis; isso se dá porque pelo DNA é possível identificar predisposições genéticas atreladas às doenças hereditárias, podendo acarretar discriminação<sup>46</sup> caso seja de conhecimento do empregador e, por este motivo, seu tratamento é proibido pelo empregador (SIMÓN, 2000).

A necessidade de preservação da privacidade dos trabalhadores perpassa, necessariamente, à proteção de dados, principalmente os de dados sensíveis pois possibilita que possa haver discriminação, tal como pode ocorrer com a opinião política. Considerando que os dados sensíveis constituem informações da estrutura do próprio trabalhador, estes dados estão adstritos ao “núcleo duro” da privacidade (intimidade), cuja proteção, por envolver questões de saúde, orientação sexual, religião, raça, gênero, opiniões políticas entre outros, deve ser enaltecida ao máximo, com o fito de impedir discriminações entre trabalhadores, inclusive pela elaboração

---

<sup>46</sup> Muitos países possuem regulamento próprio vedando a utilização de dados genéticos dos trabalhadores, cita-se como exemplo elucidativo o *Genetic Information Nondiscrimination Act* de 2008 dos EUA (HERBERT; TUMINARO, 2008).

de perfis individuais pelo empregador com o objetivo de realizar tratamento desigual e ofensivo.

A justificativa da coleta de dados pelo empregador comumente se justifica pela necessidade de embasamento para tomada de decisões; entretanto, o trabalhador não pode ser considerado uma mera fonte de fornecimento de informação, pois lhe é devido o direito de intervir nesta coleta de dados, principalmente com a finalidade de controlá-la e garantir a exatidão das informações ali constantes bem como ter conhecimento do destino destas informações.

Diante disto, a coleta massiva, indiscriminada e direcionada dos dados do trabalhador por intermédio do uso constante de tecnologia pode possibilitar que as discriminações abordadas neste tópico sejam acentuadas, conforme se observará a seguir.

### **3.2 O manuseio da tecnologia como possibilidade discriminatória**

É evidente que o avanço tecnológico com a utilização cada vez mais crescente da inteligência artificial carrega consigo diversos benefícios e vantagens, contribuindo para a melhoria social e bem-estar individual, bem como para tomadas de decisões aperfeiçoadas mas que, em contrapartida, torna-se uma fonte potencial de violação da intimidade, privacidade, segurança e distanciamento nas relações de trabalho nos quais, com a utilização em conjunto dos algoritmos, impulsiona na ausência de transparência nos procedimentos decisórios bem como na possibilidade de ocorrer discriminação algorítmica<sup>47</sup>.

A coleta e armazenamento de dados pelo empregador realizada com utilização de algoritmos, sob a justificativa de sua neutralidade, também não se sustenta, uma vez que o algoritmo pode enfatizar o racismo (BENJAMIN, 2019) quando os mecanismos de buscas<sup>48</sup> e coletas revelam o padrão da mulher ou do homem branco sem olvidar da possibilidade misógina se concretizar<sup>49</sup>.

---

<sup>47</sup> Confira como ocorre a discriminação algorítmica por intermédio da Inteligência Artificial e *machine learning* em Tischbirek (2020).

<sup>48</sup> Mecanismos de buscas são *sites* especializados de busca nas páginas da Internet por intermédio de palavras-chaves, podendo ser conceituado como “um conjunto de programas de computador que executa diversas tarefas com o objetivo de possibilitar a localização de arquivos e *Web sites* que contenham ou guardem relação com a informação solicitada pelo usuário” (LEONARDI, 2012, p. 288-289).

<sup>49</sup> Um dos exemplos mais emblemáticos e de maior repercussão midiática, fora o ocorrido com a empresa Amazon, no qual reuniu diversos dados de trabalhadores e realizou automação para

A discriminação algorítmica prioriza determinados grupos em detrimento dos demais, criando privilégios desarrazoados e estabelecendo um procedimento excludente por intermédio da inteligência artificial que deixam os algoritmos enviesados de preconceito, normalizando a masculinidade e a branquitude (TISCHBIREK, 2020).

A discriminação algorítmica aliada ao procedimento excludente, está intrinsecamente atrelada com o uso cada vez mais rotineiro dos algoritmos como uma forma de controlar o comportamento humano, influenciando sobremaneira na percepção social da realidade, valores, comportamento individual, opinião pública etc., sendo que as empresas privadas que as manipulam comumente não são transparentes e não se submetem ao escrutínio público por não seguirem procedimentos legais formalizados pelo Estado, ensejando assim maior possibilidade de manipulação e discriminação (JUST; LATZNER, 2016; LATZNER *et al.*, 2014; ZIEWITZ, 2016;). Isso porque os algoritmos comumente não precisam de divulgação, sendo tratados, de forma geral, como segredos comerciais<sup>50</sup> (com exceção dos que são de código aberto – “*open source*”), sendo que deveriam, ao menos, divulgar quais as máximas empregadas na programação de algoritmos e os critérios subjacentes, possibilitando eventual verificação.

Não é o objetivo da presente pesquisa realizar uma digressão histórica e conceitual dos algoritmos (regras técnicas para resolução automatizada de uma determinada tarefa por intermédio de uma linguagem técnica específica com utilização de código binário 0 e 1). Apesar de ser um conceito antigo, basta mencionar acerca de sua importância nos âmbitos sociais e comunicação digital, principalmente a internet, nos quais são escritos em uma linguagem digital (cita-se outros exemplos desta utilização, tais como “*machine learning*”; “*deep learning*”; computação em nuvem; internet das coisas; controle digital de organização; robótica; condução de fluxos financeiros *etc.*) (GOODFELLOW; BENGIO; COURVILLE, 2016; HILDEBRANDT, 2016; JUST; LATZNER, 2016).

---

contratação de candidatos para desempenhar funções atreladas ao desenvolvimento de *softwares* ou outros cargos técnicos, sendo que os algoritmos promoviam discriminação de gênero contra candidatas mulheres (RUBIO, 2018). São diversos outros casos que se pode fazer alusão, citando outras notícias com a mesma temática, tal como o impacto da Inteligência Artificial na Relação de Trabalho (RODRIGUES, 2022) e como as plataformas de inteligência artificial podem discriminar mulheres, idosos e faculdades populares em processos seletivos (NEVES, 2022).

<sup>50</sup> Acerca da necessidade da transparência, inclusive como princípio geral da Proteção de Dados (no caso, relacionado ao General Data Protection Directive – GDPR, de influência direta na LGPD), confira as páginas 75, 80, 81 e 82 de Wischmeyer (2020).

Hoje os algoritmos fazem parte constante da vida das pessoas, atuando nos comportamentos e influenciando decisões, sendo que grande parte das atividades rotineiras e cotidianas, incluindo publicidade e consumo midiático, está envolta da presença dos algoritmos, não sendo diferente na vida do trabalhador. Os algoritmos são utilizados para observar comportamento e interesses dos trabalhadores, bem como no afã de previsibilidade comportamental futura e das necessidades, guiando as ações e decisões. É neste contexto de “indústria 4.0” (SENDLER, 2013), “internet das coisas” e “inteligência ambiente” (ambiente no qual tudo se comunica com tudo) que os trabalhadores estão inseridos e vulneráveis em um sistema computacional no qual cada vez mais as decisões humanas são substituídas.

Em relação à internet das coisas, ela possibilita a aproximação do mundo físico das coisas com o mundo digital, realizando interações contínuas por intermédio da interligação das informações geradas pelas pessoas com as informações geradas pelas coisas, sendo que um dos maiores desafios e complexidades da internet das coisas é a coleta de consentimento próprio que seja de uma forma eficiente e transparente.

Por sua vez, a algoritmização também é uma consequência da disponibilidade dos *Big Data* (EXECUTIVE OFFICE OF THE PRESIDENT, 2014; MAYER-SCÖNBERGER; CUKIER, 2013; TAEGER, 2014) que são utilizados, inclusive pelos empregadores, para coletar diversos tipos de dados diversificados, de diferentes fontes, não se restringindo somente aos dados pessoais, residindo aí a problemática de ausência de regulamentação legal que seja constantemente atualizada e aperfeiçoada conforme a tecnologia avança aos problemas que surgem do manuseio e utilização dos *Big Data*.

Nesta toada, o *Big Data* possibilita aos empregadores possuírem acesso a enormes quantidades de dados de diferentes tipos e qualidade, permitindo armazenamento e acesso devido à alta velocidade do processamento, sendo que as empresas comumente os utilizam em conjunto com outros mecanismos, tais como internet das coisas e computação em nuvem.

A utilização dos *Big Data* pelas empresas aliadas com outras tecnologias, como inteligência artificial, permite que haja uma análise descritiva em procedimentos analíticos dos dados, acarretando em mineração de dados (Data Mining); análise preditiva (análise comportamental por intermédio de comparativos de outrem, permitindo colecionar dados com objetivo de reconhecer tendências e padrões



comportamentais) e análise prescritiva. Desta maneira os algoritmos contribuem para definir o caminho da decisão a ser tomada pelas empresas com perspectiva de governança.

Isso se dá porque o *Big Data* é uma consequência da própria confluência da tecnologia, tais como computação em nuvem, comunicações de banda larga e internet das coisas, possibilitando uma reunião de dados em escalas gigantescas, podendo ser utilizado não só para publicidade direcionada e comportamental, marketing direto e informações bancárias creditícias, por exemplo, mas também possibilita a criação de perfis dos trabalhadores que poderão influenciar na escolha da admissão a um emprego bem como a constante avaliação, tanto para produtividade quanto até para eventual promoção ou demissão do trabalhador, entrecruzando diversas informações e dados pessoais, tais como graduações e estudos complementares, dados sobre a situação familiar do trabalhador etc. (KOJIROVSKI, 2015).

A temática abordada é de grande relevância, sendo inclusive objeto de elaboração de Enunciado pela Magistratura Trabalhista em 2008, em Manaus, por intermédio do XIV Congresso Nacional da Magistratura da Justiça do Trabalho, com o seguinte teor:

2. Banco de dados e intimidade informática no trabalho. Os bancos informatizados de dados permitem traçar o perfil ideológico, racial, sexual ou psicológico do trabalhador, podendo vulnerar o direito à intimidade ou ensejar práticas discriminatórias na empresa. O direito à intimidade informática do trabalhador está fundado nos princípios da finalidade e autodeterminação informativa. O primeiro impõe a conexão entre a informação cadastrada e um interesse empresarial legítimo, e o segundo pressupõe o consentimento inequívoco do trabalhador e a possibilidade de vindicar a alteração de dados, quando errôneos ou desatualizados (ANAMATRA, 2015, p. 154).

Percebe-se, portanto, de que o manuseamento e a coleta de dados oriundos dos próprios *Big Data* acarretam tensionamento pelos princípios que regem a proteção de dados, tais como o direito de acesso aos dados, a minimização dos dados, o devido consentimento e a própria autodeterminação informativa, surgindo, deste espectro, outras preocupações, como as discriminações que podem advir, vigilância constante do trabalhador, criação de perfis etc.

A mineração de dados é outra circunstância altamente preocupante e merece uma atenção especial, tendo em vista a dinâmica de sua utilização pelas empresas. Objetiva-se, com a mineração de dados, angariar “novas informações, que podem estar ocultas, a partir de banco de dados” (MARÇULA; BENINI FILHO, 2008, p. 198)

e, com estas informações em posse do empregador, traçar comportamentos modais do empregado, descobrindo informações adicionais tais como questões filosóficas, políticas, personalidade, orientação sexual etc.

Muito pertinente a seguinte definição que colabora na compreensão da mineração de dados:

Dentre estas técnicas [de utilização de novos métodos de tratamento de dados] está a elaboração de perfis de comportamento de uma pessoa a partir de informações que ela disponibiliza ou que são colhidas. Esta técnica, conhecida como *profiling*, pode ser aplicada a indivíduos bem como estendidas a grupos. Nela os dados pessoais são tratados, com auxílio de métodos estatísticos, técnicas de inteligência artificial e outros mais, com o fim de obter uma “metainformação”, que consistiria numa síntese dos hábitos, preferências pessoais e outros registros da vida dessa pessoa. O resultado pode ser utilizado para traçar um quadro de tendências de futuras decisões, comportamentos e destinos de uma pessoa ou grupo (DONEDA, 2006, p. 173).

Aliado à mineração de dados, outro procedimento considerado maléfico como violador da privacidade e intimidade do empregado é o reconhecimento facial, que pode ser definido da seguinte maneira:

O reconhecimento facial é a técnica pela qual se busca a identidade de uma pessoa por meio de sua fotografia ou imagem digitalizada mediante operações matemáticas realizadas por um *software* que mapeia o rosto da pessoa e procura localizar, em um banco de dados, a identificação da pessoa (CHEHAB, 2015, p. 84).

Percebe-se nesta toada o grande potencial violador do procedimento de reconhecimento facial, pois a imagem coletada com a busca em um banco de dados permite a individualização e identificação dos dados pessoais do empregado, normalmente em total desvio dos princípios da adequação e finalidade, pois ocorrem sem o consentimento de seu titular, permitindo que seja criado um perfil do empregado quando aliado com a mineração de dados. O reconhecimento facial pode se dar pela voz, expressões faciais ou sinais fisiológicos.

Outro procedimento de importância salutar em ser mencionado, considerando ser o procedimento mais fácil e o mais utilizado pelos empregadores, levando em consideração a sua facilidade de acessibilidade, é coleta de dados dos empregados em decorrência de seu uso de perfis alocados em redes sociais. Existem empresas especializadas (DARRELL, 2011) em checagens de redes sociais com o objetivo de monitorar as atividades de seu usuário (no caso, empregado) e traçar perfis e um

gráfico da pessoa, analisando seus *storys*, *reels*, postagens, fotografias, mensagens etc., revelando um perfil com padrão comportamental que será analisado para a contratação ou manutenção do contrato de trabalho pelo empregador (RUSTAD, 2009).

É um grande equívoco, por parte dos empregadores, pensar que a coleta de dados constantes nas redes sociais pode ocorrer indiscriminadamente, e que as informações podem ser coletadas utilizadas para esta análise pelo simples fato de terem sido disponibilizados pelos empregados, como se o fato de terem criado os perfis, terem concordado com os termos de uso e de privacidade, fosse o bastante para consubstanciar um consentimento tácito em desfavor do empregado. Tal prática desvirtua os princípios da lealdade, boa-fé, adequação, transparência e finalidade, constituindo grave ofensa à privacidade e intimidade do empregado.

Os procedimentos acima elencados com objetivo de controle comportamental, inclusive dos trabalhadores, estão relacionados com “tecnocontrol” (“tecnologia normativa” ou “tecnologia prescritiva”) (OERMANN; ZIEBARTH, 2015, p. 257), que são a seleção e o controle do acesso à informação no âmbito dos serviços sociais da internet, como as máquinas de busca por exemplo, servindo como filtragem de busca e ranqueamento algorítmico dos dados pelas empresas, comumente realizados ao arrepio do conhecimento dos trabalhadores, permitindo, desta maneira, que sejam criados perfis de usuário (*profiling*)<sup>51</sup> por intermédio de análise comportamental, fazendo com que o empregador tenha acesso indevidamente às informações dos trabalhadores, tais como preferências, valores, orientações sexuais etc., permitindo que o empregador classifique determinado trabalhador pertencente a um determinado grupo em decorrência da padronização comportamental coletada, influenciando no desenvolvimento de emoções, na produtividade, nas decisões etc.

Um das principais formas de se criar perfil de usuário (*online profiling*) é por intermédio dos *Cookies*<sup>52</sup>, que são arquivos que armazenam informações e dados acerca do acesso na internet, possibilitando a coleta e armazenamento de dados, os

---

<sup>51</sup> Confira também o art. 4º, n. 4, do Regulamento de Base da União Europeia acerca desta conceituação, que assim dispõe: “Todo tipo de processamento automatizado de dados personalizados que consiste em que estes dados personalizados sejam usados para avaliar determinados aspectos pessoais que se refiram a uma pessoa física, principalmente para prever e analisar aspectos relacionados a desempenho, situação econômica, saúde, preferências pessoais, interesses, confiabilidade, comportamento, residência habitual ou mudança de endereço desta pessoa física”.

<sup>52</sup> Não confundir com *Spyware*, que são programas espões que são instalados de forma sub-reptícia, transmitindo todo tipo de informação sem a permissão ou consentimento do usuário (RUSTAD, 2009).

quais podem ser usados para monitoramento dos usuários daquele *site* e para elaboração de perfis, tendo em vista o seu uso intensivo (KUROSE; ROSS, 2006).

Para além da utilização dos *Cookies*, outra forma possível de ocorrência de violação de dados trata-se da pirataria digital por intermédio de *hackers*. Salienta-se, primeiramente, de que *hackers* se refere a toda possibilidade que um indivíduo se utiliza para invasão do sistema informático de outrem, inclusive para uso lícito, como se dá quando se faz para aperfeiçoar e testar um sistema e sua segurança para detecção de falhas e vulnerabilidades – os que o fazem com intuito ilícito para angariar vantagens indevidas, chama-se de *crackers*, nos quais este sim realiza pirataria digital. Independentemente de *hacker* ou *cracker*, caso o vazamento de dados do empregado tiver sido vazado e facilitado pelo empregador, seja de forma intencional ou não, como descuido da segurança do sistema do empregador<sup>53</sup>, este poderá ser responsabilizado pelos danos ocasionados ao empregado.

Percebe-se de que a formação de perfis que se utilizam de dados sensíveis coletados pelo empregador pode gerar discriminação, pois mesmo dados não sensíveis *a priori*, caso utilizados para formação de um perfil, se tornam sensíveis, tendo em vista que isso pode afetar e prejudicar tanto a esfera individual do trabalhador quanto sua esfera coletiva, caso o ele venha a pertencer a um determinado grupo que tenha sido traçado um perfil com conotações negativas. Diante desta situação, deve-se ter condições muito rigorosas para circulação destas informações, incluindo a proibição da coleta destes dados pelo empregador.

Não se pode olvidar ainda a possibilidade real e concreta de que os dados coletados estejam desatualizados, falseados e, até mesmo, imprecisos, o que pode ocasionar prejuízos ainda maiores, exatamente por não representar a realidade do trabalhador perscrutado indevidamente.

Observa-se, portanto, de que os dados pessoais sensíveis coletados e formados pela mineração comumente não têm relação direta com as atividades exercidas pelo empregado, possuindo a serventia tão somente de discriminação (DINIZ, 2008), violando diversos princípios, tais como da adequação, transparência, finalidade, consentimento, boa-fé e lealdade (VIEIRA, 2007).

---

<sup>53</sup> Mesmo que haja terceirização do tratamento de dados para alguma outra empresa especializada, o empregador responderá solidariamente em caso de vazamento e violação daí decorrente (HOWARD, 2008).

Este contexto de utilização dos *Big Data* e “*machine learning*” acaba atingindo diretamente os trabalhadores, retirando-lhes no mais das vezes a autonomia e o direito de acesso ao consumo de bens e serviços e, principalmente, na inserção no mercado de trabalho, incluindo os malefícios do “*profiling*” por gerarem tratamento discriminatório.

Não há dúvida de que o conhecimento, por parte do empregador ou de uma companhia seguradora, de informações sobre uma pessoa infectada pelo HIV, ou que apresente características genéticas particulares, pode gerar discriminações. Estas podem assumir a forma da demissão, da não admissão, da recusa em estipular um contrato de seguro, da solicitação de um prêmio de seguro especialmente elevado (RODOTÁ, 2008, p. 70).

Com este poderio em mãos, o empregador pode manipular e influenciar no comportamento dos trabalhadores, inclusive com utilização de *bots* sem necessidade de interação direta com os trabalhadores, compartilhando informações e mascarando alguma aprovação, dando a falsa sensação de aparência ampla, estimulando modos de conduta. Cita-se como exemplos possíveis no ambiente de trabalho desta utilização: greve para direitos trabalhistas, pois com utilização desta tecnologia, pode dar a falsa sensação de que a greve seria pequena ou sem razão de existir<sup>54</sup>, estimulando que demais trabalhadores laborem normalmente sem participarem da greve. Outro exemplo: imagina-se um ambiente no qual o assédio moral é constante – a utilização desta tecnologia pode mascarar essa realidade, dando a falsa sensação de normalidade ou mero exercício e poder diretivo, com práticas de cobranças excessivas e metas inatingíveis.

Veja-se que os exemplos são infundáveis e que eles não se limitam ao lapso temporal que transcorre durante o contrato de trabalho, podendo ocorrer na fase pré-contratual, como na admissão, sendo que a utilização de análise preditiva de dados pode reconhecer determinado comportamento de algum candidato, acarretando-lhe a não inserção no mercado de trabalho por esta análise preditiva. Portanto, não é aceitável programar previamente em um algoritmo a tomada de decisão de contratação de algum candidato bom base em análise preditiva.

A teoria do mosaico (CONESA, 1984), em substituição e superação da teoria alemã das esferas, objetiva enfrentar as violações da privacidade e intimidade neste

---

<sup>54</sup> Cita-se exemplo real, no qual a empresa Ifood se utilizou desta tecnologia para desmobilizar e boicotar a greve dos entregadores (LEVI, 2022).

contexto tecnológico com novas formas de violações, sendo uma teoria eficaz para explicar e compreender sobre a invasão da privacidade pelas novas tecnologias, contribuindo “significativamente para a compreensão do problema da coleta e armazenamento de dados pessoais por entidades públicas e privadas” (VIEIRA, 2007, p. 59). De acordo com esta teoria, não importa tanto se o conteúdo abordado seja da privacidade, intimidade ou segredo, mas o que é feito com estas informações. Conforme já abordado, as tecnologias utilizadas pelo empregador hodiernamente “são capazes de criar um perfil do sujeito a partir da aplicação de dados dispersos que só passam a adquirir significado quando reunidos” (DINIZ, 2008, p. 50); entretanto, a reunião destas informações sobre o trabalhador pode não retratar com fidelidade o perfil criado, pois pode haver reunião de informações que são falsas, desatualizadas ou imprecisas, majorando a possibilidade de discriminação e prejuízo ao trabalhador quando da mineração de dados

As informações e dados coletados por intermédio de análise preditiva deverá ser tratada pela Lei também como dados pessoais, especialmente pelo fato destas informações poderem ser, potencialmente, prejudiciais ao trabalhador, conforme já abordado, incluindo nesta proteção algum controle de cláusulas abusivas inerentes ao contrato de trabalho e ao termo de consentimento, para que diminua a assimetria de poder entre trabalhador e empregador, uma vez que a nível global, inexistente resistência coletiva e eficaz dos usuários e trabalhadores.

Restou demonstrado neste tópico as possibilidades existentes que podem ser potenciais violadoras da intimidade e privacidade do empregado. Todavia, tais práticas discorridas encontram um grande óbice à sua repressão principalmente quando sua disponibilização se encontra de acesso público, como na internet.

Além da dificuldade informada, a produção de prova pelo empregado é considerada de grande dificuldade nesta temática, principalmente quando ela necessita do uso de dados ou de consulta a cadastros pelo empregador, sendo considerada pelo viés processual como uma verdadeira “prova diabólica”, ou seja, é uma prova muito difícil ou até mesmo impossível de ser produzida (DIDIER JR; BRAGA; OLIVEIRA, 2007).

Evidentemente que nestas situações que envolvam discriminação, havendo indícios ou elementos iniciais da conduta violadora, deve-se haver certa presunção de veracidade e atribuindo o ônus probatório ao empregador, de acordo com a teoria dinâmica da distribuição do ônus probatório insculpido nos arts. 373, do Código de

Processo Civil (CPC) e 818, da CLT pelo fato do empregador possuir maior aptidão para a produção da prova, inclusive em conformidade com publicação da OIT, do seguinte teor:

Probar en uno procedimiento judicial que ha habido discriminación resulta difícil, aunque no se requiera demostrar la intencionalidad del imputado. [...] Así, a fin de ayudar a los demandantes y propiciar la celebración de juicios justos, cada vez son más los países que trasladan al empleador la carga de la prueba en la refutación de los alegatos una vez que el demandante ha manifestado los primeros indicios de discriminación (OIT, 2003, p. 70).

A par do avanço tecnológico, o conceito de privacidade também foi avançando conforme a tecnologia, cuja superação conceitual paradigmática se deu, principalmente, pelo próprio avanço tecnológico, conforme se observará no item subsequente.

### **3.3 A mudança paradigmática e a superação do conceito tradicional de privacidade**

A identidade social do trabalhador é muito importante, pois possibilita que se insira no meio que se encontra, por intermédio da aceitação e reconhecimento pelo seu direito de sigilo e autonomia de manifestações e sobre seus dados, cuja essencialidade encontra guarida na dignidade social.

Diante disto, a sociedade contemporânea, que também se pode considerar como sociedade pós-moderna (LIPOVETSKI, 2004), é caracterizada pela majoração de oportunidades das escolhas individuais e particulares, privilegiando a diversidade, bem como pela redução de práticas autoritárias e exacerbação de intervenção estatal.

A majoração das escolhas individuais e particulares estão atreladas à noção de autonomia, ou seja, escolhas existenciais e imputações de juízos axiológicos sem interferência ou obstaculização de outrem. O direito de liberdade alberga o sentido da não-intromissão e da autonomia (direito de escolha) e por este fato que se encontram interligados, pois a autonomia se atrela em decidir fazer ou deixar de fazer algo bem como em decidir ou não fazer (SAMPAIO, 1998), sendo que a não-intromissão permite a concretização da personalidade na decisão das ações definindo um espaço individual exclusivo do público e do social.

Nesta toada, a ausência de obstaculização ou interferência pela sociedade ou pelo próprio Estado se consubstancia como uma tutela constitucional da dignidade da pessoa humana como uma forma de abstenção à devassa da privacidade alheia (VILLELA, 2004) por intermédio dos dispositivos normativos correlatos, relacionando em certa medida com o “direito de ser deixado em paz” (FARINHO, 2006, p. 44).

Nestas situações, a necessidade de intervenção estatal se faz necessária para se garantir a proteção do direito à privacidade, como ocorre, por exemplo, na garantia pelo Estado pela não interferência ao permitir o livre desenvolvimento da personalidade, garantindo-se, assim, o reconhecimento da dignidade e a sua tutela, devendo o Estado agir para que seja oportunizada que cada pessoa conviva em condições de dignidade.

Portanto, o livre desenvolvimento da personalidade perpassa pela superação da definição do “direito de ser deixado só” para o direito à autodeterminação informativa, ocasião no qual o trabalhador decide, escolhe e controla suas próprias informações com o fito de determinar a melhor maneira para a construção da própria esfera particular, tal como a escolha daquilo que será ou não revelado, uma vez que a autodeterminação informativa também está relacionada com a proteção de dados dos trabalhadores, que é alçado como um direito fundamental.

Neste sentido, a autodeterminação informativa<sup>55</sup> está intrinsecamente relacionada com o instituto do *Habeas Data* como um direito fundamental da pessoa humana (DE LA CUEVA, 1990) que consiste na “liberdade de controlar a utilização das informações que lhe respeitem (desde que sejam pessoais), e na proteção perante agressões derivadas do uso dessas informações” (CASTRO, 2006, p. 11).

A autodeterminação informativa, ainda pode ser entendida como:

o direito de controle pessoal sobre o trânsito de dados relativo ao próprio titular – e, portanto, uma extensão das liberdades do indivíduo – conjuga as duas (...) concepções de privacidade de dados: a primeira de caráter negativo e estático; e a moderna, em que a intervenção (proteção) é dinâmica, durante todo o ciclo de vida dos dados nos mais variados meios em que possa circular. Nas palavras de Stefano Rodotà é um ‘poder permanente de controle sobre seus próprios dados (VAINZOF, 2021, p. 30).

Interessante, outrossim, a seguinte abordagem:

---

<sup>55</sup> Apesar desta pesquisa se filiar à concepção de se considerar a autodeterminação informativa como um direito fundamental por causa do instituto do *habeas data* e pelo art. 5º, incs. X, XII, LXXII e LXXVII, da CF/88, este não é o entendimento concedido pelo STF (BRASIL, 1988b; BRASIL, 2006; BRASIL, 2011b; BRASIL, 2012c; DONEDA, 2011).



a concepção de autodeterminação informativa, pela sua própria designação, converte a privacidade, em larga medida, no direito atribuído a cada pessoa de controlar a circulação dos seus próprios dados, por meio de uma série de medidas e procedimentos. Em outros termos, trata-se, precipuamente, do balizamento, pelo titular, do tratamento de seus dados por terceiros, e não propriamente da mera preservação desses dados contra o conhecimento público (como no conceito tradicional de privacidade). Esse sentido contemporâneo de privacidade, segundo a mais autorizada doutrina (...) (SOUZA; SILVA, 2019, p. 262).

Percebe-se desta maneira que a proteção de dados, principalmente os sensíveis, se aproximam dos direitos fundamentais cujo valor constitucional justifica sua proteção, por meio do qual se deve relacionar com a LGPD com políticas protetivas no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais sensíveis, principalmente pelas empresas, sendo necessário um tratamento restrito dos dados pessoais sensíveis, objetivando a proteção no sentido de vedar o uso discriminatório, possibilitando a plena inserção no mercado de trabalho.

A restrição do tratamento dos dados pessoais e sensíveis perpassa por considerar a autodeterminação informativa com *status* constitucional umbilicalmente interligada com a proteção de dados, pois

O armazenamento e a manipulação dos dados pessoais do empregado pode ocasionar grave lesão ao seu direito à intimidade e à vida privada. Nessa matéria, portanto, o poder de direção do empregador encontrará limites no direito à autodeterminação informativa do empregado [...] (SIMÓN, 2000, p. 164).

É importante mencionar que convivemos em uma sociedade em constante vigilância, no qual o conceito tradicional de privacidade albergado pelo “*right to be let alone*” (BRANDEIS; WARREN, 1890) foi superado pelo direito à autodeterminação informativa (“direito de manter o controle sobre suas próprias informações e de determinar a maneira de construir sua própria esfera particular” (RODOTÁ, 2008, p. 92), com realização plena de sua liberdade existencial) em uma sociedade da informação, no qual o corpo eletrônico e físico de uma pessoa, bem como sua identidade individual e social está intimamente atrelada à proteção de dados, liberdade individual e a coexistência com outros indivíduos (MORAES, 2010).

É neste sentido que se encontra superado o conceito habitual de privacidade, pois engloba contemporaneamente os dados sensíveis bem como a liberdade das escolhas pessoais existenciais, sem olvidar do controle das próprias informações, tais

como comportamentos, opiniões, preferências etc., sendo que “a privacidade é um direito fundamental, essencial para a liberdade, a democracia, o bem-estar psicológico, a individualidade e a criatividade” (SOLOVE, 2008, p. 05).<sup>56</sup>

Isso se dá principalmente pela alteração contextual histórico natural da civilização, pois o contexto histórico de 1890, quando do desenvolvimento conceitual da privacidade atrelado à tutela da esfera existencial restrita aos casos de intromissão de terceiros sem autorização, foi atualizado em decorrência da evolução das formas de divulgação, coleta e armazenamento de dados pessoais por causa de tecnologias inexistentes na época, tais como a própria Internet<sup>57</sup> e advento de novas tecnologias que permitem maior facilidade na divulgação, potencializando formas de violação constante da privacidade.

Esta mudança paradigmática se deu também pelo fato de que o direito à privacidade em seu nascedouro na segunda metade do século XIX era tipicamente burguês em um contexto de ideologia liberal clássica e, mesmo que tenha tido primeiramente este caráter individualista, o direito à privacidade abordado na época colaborou para que representasse outros direitos e liberdades fundamentais (DONEDA, 2006).

O caráter individualista também fora alterado historicamente, mas que se deu, principalmente, com o surgimento do Estado de Bem-Estar Social, alterando a relação entre cidadão e Estado, ao mesmo tempo que ocorria o avanço tecnológico, permitindo não só que pessoas consideradas figuras públicas pudessem ser lesionadas em sua privacidade e intimidade, mas abrangendo em maior número uma parcela maior da população, estando sujeitas a potenciais lesões em suas privacidades (DONEDA, 2006).

Na literatura comumente se encontram três concepções relacionadas ao direito à privacidade<sup>58</sup>, sendo abordado como direito de ser deixado só: direito de ter o

---

<sup>56</sup> Tradução livre de “privacy is a fundamental right, essential for freedom, democracy, psychological well-being, individuality, and creativity”.

<sup>57</sup> Iniciou-se com a criação da Arpanet, em 1969, alterando-se para a Tele net em 1974 como uma versão comercial da Arpanet, sendo a primeira rede pública de comutação de pacotes, mas foi na década de 80 que houve aumento da Arpanet, mais especificamente em 1983, ocasião no qual houvera a adoção oficial dos protocolos de transmissão de dados com a criação do termo internet, referindo-se às distintas redes que encontravam entre si, cuja origem era a Arpanet. No Brasil, iniciou-se somente em 1991 com a RNP (Rede Nacional de Pesquisa) subordinada ao Ministério da Ciência e Tecnologia mas criada pelo ministério da educação com o fito de gerenciar a rede acadêmica nacional. Por fim, em 1994, foi criada a Embratel (ABBATE, 2000).

<sup>58</sup> Para explicação mais detalhada, consultar item 1.1.2 da presente pesquisa.

controle acerca da circulação dos dados pessoais; liberdade em escolher a forma existencial pretendida, com escolhas pessoais existenciais (MULHOLLAND, 2009).

Dentre as concepções aludidas, destaca-se o direito de ser deixado só em decorrência do seu caráter histórico como “*the right to be let alone*”, no qual se encontra relacionado com a mais antiga definição de vida privada, cuja primeira menção pode ser creditada à obra “*The Elements of torts*” de autoria do magistrado Thomas Cooley, que concluiu que este direito amalgaria duas pretensões, que seriam a tranquilidade e a solidão, sendo o primeiro caso julgado com esta pertinência temática acerca de violação do direito à intimidade nos EUA pela Suprema Corte datado de 1902 e, a primeira proteção concedida e prolatada pelos Tribunais estadunidenses, dera-se no precedente *New York Times v. Sullivan* (SAMPAIO, 1998).

A privacidade, intimidade e proteção de dados do trabalhador, apesar de não se encontrar positivada de forma expressa na LGPD, encontra respaldo protetivo no próprio ordenamento jurídico, conforme ficará esclarecido no item subsequente.

#### **4 ABORDAGEM DA PROTEÇÃO DE DADOS, PRIVACIDADE E INTIMIDADE DO TRABALHADOR NO ORDENAMENTO JURÍDICO TRABALHISTA**

No sentido da necessidade de análise e dos contornos da privacidade e intimidade de acordo com o caso concreto, perpassa-se pelo caráter jurídico-dogmático do próprio art. 5º, inc. X, da CF/88 (BRASIL, 1988b) e 223-C<sup>59</sup>, da CLT (no qual abrange alguns dos direitos exemplificativos de personalidade do trabalhador) (Brasil, 2017a), cuja eficácia vinculativa, englobando todos os órgãos estatais, está atrelada ao próprio grau hierarquizante deste dispositivo em comento, devendo ser separada, de um lado, a lógica da legiferação e, de outro, a hermenêutica e aplicação normativa de outro, detendo o Estado o ônus argumentativo em sua completude para se atingir o desiderato do princípio da motivação (justificação – art. 93, inc. IX, da CF/88).

Veja-se que o art. 5º, inc. X, da CF/88 trata dos direitos subjetivos de personalidade (BRASIL, 1988b), sendo interessante relembrar de que em outros ordenamentos jurídicos do tipo ocidental democrático não se encontram de forma expressa na positivação, citando como exemplo a Constituição alemã, que resguarda apenas o direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade (como decorrência jurisprudencial da previsão do art. 2 da Lei fundamental), abrangendo aspectos da autonomia da vontade individual (dividida entre autodeterminação, autoexposição e autopreservação). Neste sentido, o art. 5º, inc. X, da CF/88 (BRASIL, 1988b) pretende se ver livre de lacuna e omissão, sendo entendida como a outorga de um sistema de proteção de direitos fundamentais da personalidade.

A autodeterminação tem o condão de servir para a criação de uma identidade biográfica, citando como exemplo o direito do trabalhador de manter ou não o seu nome, bem como sua orientação sexual e, até mesmo, o direito de ter o conhecimento da sua própria origem genética e de ter ou não filhos.

A autopreservação está atrelada com o direito ao sigilo de informações que por sua vez está relacionada com os direitos fundamentais previstos no inc. X, do art. 5º, da CF/88, englobando o projeto de personalidade do trabalhador no sentido de

---

<sup>59</sup> Introduzido pela Lei nº 13.467/2017, elencaram-se alguns direitos juridicamente tuteláveis do trabalhador em um rol meramente exemplificativo, inclusive direitos de personalidade, no qual se pode denominar como uma introdução do microsistema de responsabilidade civil por danos extrapatrimoniais (GOLDSCHMIDT, 2023).

escolher o compartilhamento de seu projeto pessoal, tais como comportamentos e gostos pessoais, sexualidade, direito de se manter só etc. (BRASIL, 1988b).

Por fim, a autoexposição se relaciona com o modo e a forma que o titular do direito deseja se apresentar à sociedade, como o direito à própria imagem por exemplo. Em síntese, estes três âmbitos abordados de origem alemã têm como objetivo precípua proteger os direitos fundamentais de personalidade dos indivíduos (na figura do trabalhador, como objeto desta pesquisa) relacionado na faceta da autonomia.

Neste sentido, o desenvolvimento da racionalidade e da vida privada dos indivíduos como esfera de liberdade pessoal é um aspecto do conceito objetivo, no qual o grupo ou indivíduo se autodeterminam no sentido do que se pode divulgar informações de si próprios para terceiros.

Portanto, o que se protege é o indivíduo, na figura do trabalhador, titular do direito fundamental de poder, livremente, desenvolver sua personalidade com os direitos gerais de personalidade, pois todo indivíduo tem o direito de possuir seu próprio projeto de desenvolvimento de personalidade como uma faceta intrínseca da própria autonomia.

Algumas funções podem aparentar, em tese, violações diretas à intimidade como essência da função, como o trabalho doméstico e de secretária por exemplo; entretanto, tais funções não caracterizariam, por si só, violações automáticas, pois a violação somente ocorrerá caso haja revelação para terceiros.

Em que pese não ser objeto da presente pesquisa a possibilidade de violação da intimidade do empregador<sup>60</sup>, esta situação também pode ocorrer quando há divulgação e revelação de segredo por parte do trabalhador de fato, coisa ou ato que era de conhecimento exclusivo da empresa, que não poderia se tornar público, já que esta revelação pode causar prejuízos, mesmo que remoto ou provável ao empregador.

Antes do advento da Lei nº 13.467/2017 com a inserção do art. 223-C, da CLT, a consolidação celetista era omissa<sup>61</sup> quanto ao tratamento direto da intimidade dos

---

<sup>60</sup> Com exceção dos direitos à honra pessoal, portanto da honra subjetiva, a intimidade e privacidade também são extensíveis à personalidade jurídica constituída, sendo abrangida pelos demais direitos do art. 5º, inc. X, da CF/88 (BRASIL, 1988b).

<sup>61</sup> Pode-se invocar a utilização do art. 8º, da CLT, que permite a utilização do direito comparado, servindo de base para suprir as lacunas e omissões existentes no ordenamento jurídico brasileiro acerca da temática abordada (Brasil, 2017a).

trabalhadores (Brasil, 2017a), incluindo as três modalidades do art. 5º, incs. X (intimidade individual), XI (casa como asilo individual) e XII (correspondência, comunicações telegráficas e telefônicas), da CF/88 (BRASIL, 1988b), pelo fato de ter sido consolidada em 1943 e apesar de ter passado por diversas modificações desde então, a privacidade sempre teve um tratamento secundário (vide arts. 482, alínea “j”, art. 483, alínea “e” e a vedação de revistas íntimas conforme art. 373-A, inc. IV, todos da CLT, por exemplo), já que a prioridade da matéria celetista é a proteção física do trabalhador no ambiente de trabalho (Brasil, 2017a).

A lacuna, própria da época em que editada a CLT, decorre da visão reducionista do legislador, que tratou da relação de emprego como se nela as obrigações das partes se restringissem à prestação do trabalho pelo empregado, de um lado, e ao pagamento da remuneração pelo empregador, de outro lado. Tudo ficou limitado ao plano meramente patrimonial, o que se mostra tanto mais injustificável quanto é certo que, sendo o empregado, sempre necessariamente, pessoa física (art. 3º, da CLT), os direitos de personalidade encontram-se inevitavelmente em causa em todo e qualquer contrato de trabalho (MALLET, 2004, p. 1309).

Em relação à proteção de dados, além da omissão da CLT, a LGPD (Lei Geral de Proteção de Dados), que entrou em vigência em agosto de 2020 também não regulamentou a proteção de dados na relação de trabalho, apesar da possibilidade de se utilizar da aplicação subsidiária do direito comum (Código Civil) por intermédio do art. 8º, da CLT (Brasil, 2017a) e considerando o microsistema nele envolto.

Em que pese uma ausência de abordagem direta e explícita acerca da proteção de dados no âmbito celetista, é possível relacionar tal questão por intermédio de um microsistema jurídico de direitos da personalidade do trabalhador (GOLDSCHIMIDT, 2019), mormente com o advento da Lei nº 13.467/2017 que introduziu o art. 223-C, da CLT, o qual prevê a tutela de bens extrapatrimoniais do trabalhador de forma meramente exemplificativa (Brasil, 2017a), sendo possível, desta maneira, estender a proteção dos dados pessoais e sensíveis do trabalhador.

Percebe-se, outrossim, de que nos 34 incisos do art. 7º, da CF/88 (BRASIL, 1988b), não há nenhuma previsão acerca da proteção da vida privada e intimidade dos trabalhadores ou quaisquer outras menções relacionadas com o acesso de dados informatizados ou utilização da informática; entretanto, esta ausência não se traduz em falta de tutela deste direito, devendo ser aplicada a Constituição em sua integralidade e de forma sistemática, inclusive com uso subsidiário do CC para

supressão de lacuna legal existente, uma vez que há compatibilidade axiológica e principiológica para supressão desta lacuna (DELGADO, 2023).

Portanto, é plenamente possível haver tutela específica da proteção de dados do trabalhador, com uma resposta adequada que suplante a mera indenização pelos danos eventualmente acarretados, dada a utilização do art. 12, do CC bem como pelo art. 21 do mesmo diploma (BRASIL, 2002), sem olvidar, ainda, do art. 499, do CPC acerca da tutela específica (BRASIL, 2015).

Neste sentido, independentemente de reconhecimento normativo acerca dos direitos à intimidade e privacidade do trabalhador, estes direitos devem ser exercidos inclusive nas relações privadas, no quais o trabalhador se encontra inserido.

Além do mais, tanto a CLT (Brasil, 2017a) quanto a LGPD (BRASIL, 2018), também não disciplinam as situações nos quais o pacto laboral se extinguiu e o empregador mantém os dados pessoais e sensíveis sob sua posse, ocasião na qual, ao menos por dois anos, o empregador manterá estes dados sob seu domínio (isso se dá em decorrência da prescrição bienal no Direito do Trabalho, que corresponde ao prazo para interposição de uma ação judicial).

Este marco temporal está atrelado ao princípio da provisoriedade pelo qual os dados coletados pelo empregador do empregado precisam ser expungidos após certo lapso temporal necessário da sua utilização; inclui-se, inclusive, quando o empregado não é selecionado em processo seletivo admissional, pois não se configura mais adequado a sua manutenção (excetuando-se a hipótese de manutenção destes dados para utilização ulterior em próximo processo seletivo caso haja possibilidade de contratação futura). Evidentemente que, em qualquer dessas hipóteses, é imprescindível que haja ciência e concordância do candidato.

Importante salientar que, muito embora haja autorização expressa para o manuseio de dados no processo seletivo admissional, conforme se observa pelo art. 7º, inc. V da LGPD (BRASIL, 2018), tema já abordado em parágrafo antecedente, é necessário que haja o consentimento expresso e informado do trabalhador candidato. Mas não só: é obrigatório também que haja a devida justificativa, por parte do empregador, acerca da necessidade da coleta dos dados requeridos bem como a finalidade e os limites de sua utilização, explicando ao trabalhador como que seus dados serão tratados (SANKIEVICS; PINHEIRO, 2021), sendo vedado ao empregador coletar dados sensíveis e utilizar os demais dados necessários para outros fins diversos daquele que originalmente foram coletados.

Além do mais, conforme se extrai do art. 20 da LGPD (BRASIL, 2018), é direito do trabalhador saber se seus dados coletados estão sendo tratados com a utilização de algoritmos, concedendo-lhe direito de eventual revisão por pessoa natural na hipótese de se sentir prejudicado e caso os dados se encontrarem equivocados ou desatualizados.

Diante da manutenção da posse do empregador dos dados do trabalhador, é necessário garantir proteção a estes dados para que eventual disponibilização, comercialização ou utilização ilegal (criação de “lista suja” por exemplo) após o pacto laboral não ocorra<sup>62</sup>, uma vez que a LGPD não protege estes dados dos trabalhadores de forma específica (BRASIL, 2018).

Apesar da ausência de proteção específica da LGPD, a Lei veda o compartilhamento e a comunicação do controlador dos dados pessoais e sensíveis concernentes à saúde com o objetivo de obtenção econômica.<sup>63</sup>

Não se pode olvidar ainda da complexidade de implementação da LGPD no Brasil, que se traduz em lentidão de inserção da lei, principalmente nos estabelecimentos comerciais de pequeno porte, acarretando vulnerabilidade dos dados pessoais e sensíveis, permitindo maior facilidade de troca e venda destas informações, podendo acarretar discriminações no mercado de trabalho, principalmente pelas grandes empresas e que operam em diversas localidades, nas quais comumente há compartilhamento de banco de dados pessoais e sensíveis entre filiais e parceiros, evidenciando assim uma crescente e maior necessidade de padronização legislativa, inclusive em âmbito transnacional (STELZER, 2009).

No que tange à necessidade de uma crescente e maior padronização legislativa, inclusive no afã de aprimorar a proteção dos direitos de personalidade do trabalhador, principalmente a privacidade e intimidade e quanto à ausência de menção expressa da proteção de dados, interessante a seguinte possível solução para este desiderato, nos seguintes termos:

De fato, para além de elencar os direitos da personalidade do trabalhador (o que é parcialmente feito pelo artigo 223C da CLT, que versa sobre os bens extrapatrimoniais juridicamente tuteláveis da pessoa física), pensa-se ser

---

<sup>62</sup> Em complementação, a proteção, principalmente da esfera íntima, também permanece mesmo após a morte do trabalhador, pois a imagem do trabalhador construída durante a vida merece proteção sendo que seus parentes possuem legitimidade para realizar esta tutela, como uma herança moral (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2012).

<sup>63</sup> Em relação ao sigilo médico propriamente dito, cf. por intermédio do Conselho Federal de Medicina e Resolução nº 1.605/2000, capítulo IX, arts. 102 ao 109.



necessário avançar na melhoria da CLT, compatibilizando-a com os tratados de direitos humanos e com a Constituição brasileira de 1988, na seguinte linha propositiva: a) disciplinar, de modo apartado e destacado do microssistema de responsabilidade civil por danos extrapatrimoniais (onde se insere o citado artigo 223C da CLT), um regime próprio (através de um título específico) de direitos da personalidade do trabalhador, b) Inaugurar esse regime com norma que remeta à tutela e proteção da dignidade humana, norma essa que também deve ser introduzida na parte inicial da CLT, nos termos propostos no tópico anterior. Além disso, nesse diapasão, inserir norma ampla, que conceba o microssistema de direitos da personalidade do trabalhador como um sistema aberto, ou seja, capaz de dialogar com outros estamentos normativos (tratados internacionais, Constituição e legislação infraconstitucional) que versem sobre direitos da personalidade, bem como capaz de alcançar outros trabalhadores que não regulados diretamente pela CLT, como os (as) empregados (as) rurais (Lei 5.889/73) os (as) empregados (as) domésticos (Lei Complementar n. 150/2015), estagiários (as) (Lei 11.788/2008), etc., c) prever linhas gerais de conformação (natureza jurídica, v.g., direitos irrenunciáveis, indisponíveis, não sujeitos a limitação voluntária; consentimento, etc.) e de hermenêutica (decorrentes da tutela e promoção da dignidade humana, etc.), d) trazer, para o seu âmbito, conteúdo semelhante ao disposto no atual artigo 223C da CLT, através de norma que elenque, de forma não exaustiva, mas sim meramente exemplificativa, o rol de direitos da personalidade do trabalhador (...) b) abarcar a proteção de dados pessoais, hoje elevada a categoria de direito fundamental autônomo no âmbito da Constituição (artigo 5, inciso LXXIX) por força da Emenda Constitucional n. 15, por se tratarem os dados pessoais do trabalhador de externalização de seus direitos de personalidade (GOLDSCHIMIDT, 2023, p. 182-183).

Independentemente da complexidade de implementação da LGPD, percebe-se que há um nítido conflito de interesses valorativos entre o trabalhador e o empregador, que será mais bem abordado no tópico subsequente.

#### **4.1 O conflito principiológico entre os direitos à intimidade e privacidade do trabalhador com os direitos de propriedade e poder diretivo do empregador**

##### **4.1.1 Princípios e Regras: breve análise sob a ótica trabalhista**

Em que pese o fato de que não será realizado o teste da proporcionalidade com os seus etapismos, para que seja possível uma abordagem acerca de conflitos entre princípios, é necessário distinguir regras, princípios e normas. Norma pode ser considerado o gênero, no qual seu sentido lato abrange tanto princípios quanto regras.<sup>64</sup>

---

<sup>64</sup> “O ponto decisivo na distinção entre regras e princípios é que *princípios* são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, por conseguinte, *mandamentos de otimização*, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas. O âmbito das

Não é o escopo da presente pesquisa adentrar de forma pormenorizada nestes conceitos, bastando somente uma compreensão acerca da temática para o desenvolvimento do presente tópico.

Primeiramente, interessante notar de que inexiste hierarquia entre as regras e princípios, em que pese a plausibilidade de desempenharem funções divergentes no ordenamento jurídico, pois estão atreladas ao Princípio da Unidade da Constituição, mas nem por isso é inconcebível que haja metodologia que concilie a ponderação com a Unidade da Constituição.

O princípio da Unidade da Constituição garante de que não haja dispositivos normativos constitucionais que sejam antagônicos<sup>65</sup> entre si, haja vista de que a hermenêutica aplicável deve harmonizar e otimizar as normas supostamente colidentes entre si (MENDES, 2006), não havendo a exclusão de uma em detrimento de outra, devendo analisar a importância, validade e o peso de cada direito fundamental em colisão, estabelecendo uma “relação de procedência condicionada”<sup>66</sup> conforme o caso concreto e de acordo com a proporcionalidade.

As Regras e seu método de aplicabilidade (regra do “tudo ou nada” – “*all or nothing*”<sup>67</sup>) se consubstanciam no método de subsunção (adequação dos fatos às

---

possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras colidentes. Já as *regras* são normas que são sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra vale então, deve se fazer exatamente aquilo que ela exige; nem mais, nem menos. Regras contêm, portanto, *determinações* no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível. Isso significa que a distinção entre regras e princípios é uma distinção qualitativa, e não uma distinção de grau. Toda norma é ou uma regra ou um princípio” (ALEXY, 2017, p. 87-94).

<sup>65</sup> Cita-se também a seguinte e interessante abordagem: “Constituição é lei. Esse o ponto de partida e a ideia elementar que conferia unidade e coesão a uma metodologia de pesquisa e interpretação do Direito. (...) Ela é um conjunto normativo originário e fundante que, enquanto tal, deve ser interpretado de forma a serem evitadas contradições internas.” Sobre o princípio da Unidade da Constituição, assevera o autor de que este princípio não impede a existência de hierarquia entre as normas constitucionais, invocando a concepção de Virgílio Afonso da Silva sobre a temática, conclui-se de que “podem existir hierarquias formais entre as normas constitucionais, pois a Constituição brasileira impede que algumas matérias sejam submetidas ao poder de reforma. Haveria, portanto, dois níveis de normas constitucionais: as de maior nível são protegidas contra qualquer reforma, as de menor nível são submetidas a esse procedimento”, sem olvidar que ainda as normas constitucionais também podem ser classificadas conforme a funcionalidade valorativa em níveis (LAURENTIIS, 2017, p. 31).

<sup>66</sup> “Os princípios têm pesos diferentes e que os princípios com maior peso têm precedência. Conflitos entre regras ocorrem na dimensão da validade, enquanto as colisões entre princípios – visto que só princípios válidos podem colidir – ocorrem, para além dessa dimensão, na dimensão do peso (...) essa relação de tensão não pode ser solucionada com base em uma precedência absoluta de um desses deveres, ou seja, nenhum desses deveres goza, por si só, de prioridade. O ‘conflito’ deve, ao contrário, ser resolvido ‘por meio de um sopesamento entre os interesses conflitantes’. O objetivo desse sopesamento é definir qual dos interesses – que *abstratamente estão no mesmo nível* – tem *maior peso no caso concreto*” (ALEXY, 2017, 89-90, 92-96).

<sup>67</sup> Nas hipóteses antinômicas somente uma regra será válida e, portanto, terá sua aplicabilidade imediata, pois uma regra deve regular uma determinada matéria na sua completude fática e material sob pena de não sê-la cumprida.

normas) para que haja previsibilidade e objetividade das condutas. Por serem mais objetivas, as regras estão adstritas às circunstâncias próprias e específicas.

Os princípios, por sua vez, são “algo mais geral do que uma norma porque serve para inspirá-la, para entendê-la, para supri-la” (PLÁ RODRIGUEZ, 2002, p. 37), possuindo diversas funções, entre elas a interpretativa, informadora e normativa, sendo a informadora no sentido de auxiliar o legislador na criação de normas; o sentido normativo serve para colaborar quando há lacuna legal e, a função interpretativa, no sentido de amoldar a hermenêutica mais consentânea com a Constituição e com a dignidade da pessoa humana (princípio fundante de toda ordem jurídica). Desta maneira, os princípios servem para interpretar, fundamentar e elaborar normas jurídicas e “que dão sustentação ao sistema jurídico como um todo, ou seja, enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico” (GARCIA, 2023, p. 90). No resumo de Laurentiis (2017, p. 133):

[...] regras e princípios se dividem em função de suas condições de aplicação e colisão. Mandamentos definitivos e de realização, regras são válidas ou não, e podem ter sua aplicação afastada por outras regras. Existindo as condições para sua aplicação, as regras devem incidir e produzir todos os seus efeitos práticos. Princípios, por outro lado, são mandamentos de otimização, aplicados via ponderação, em que dimensões de peso são consideradas, resultando disso uma regra que pode ser diretamente subsumida ao caso (...) a proporcionalidade entra em contato com a teoria dos princípios. Enquanto regras são aplicadas via subsunção, a aplicação de princípios exige que a proporcionalidade entre em ação. Adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, aqui no sentido de ponderação, são, dessa forma, consideradas passos concatenados de uma estrutura construída para conferir o maior grau de racionalidade e otimização aos princípios em colisão. Proporcionalidade torna-se, assim, sinônimo de maior racionalidade argumentativa e de maior efetividade possível dos princípios em conflito.

No âmbito do direito do trabalho, diversos outros princípios também são importantes e com protagonismo diferenciado quando comparado com outras áreas, tais como o princípio da primazia da realidade (primazia dos fatos em detrimento da análise meramente documental); princípio da proteção (um dos principais princípios do Direito do Trabalho, cujo papel é equilibrar as forças entre partes diferentes, evitando abuso do empregador que possui maior poder aquisitivo em detrimento do empregado que é o hipossuficiente na relação de trabalho), princípio da boa-fé (princípio geral que pressupõe de que as partes inseridas na relação de trabalho agirão com lealdade e cumprimento das obrigações legais e contratuais avençadas);

princípio da razoabilidade e proporcionalidade com o fito de coibir condutas unilaterais, abusivas e arbitrárias do empregador e diversos outros princípios, sendo o suficiente a menção destes.

Sob a ótica principiológica social do trabalho, considerando a proteção ao trabalhador como norte motriz a ser seguido por todo o arcabouço legal trabalhista desta senda especializada, pode-se argumentar pela superação da conceituação clássica cedida por Alexy (2017) e Dworkin (2011) sobre regras e princípios. Como corolário lógico, segue-se a negação da própria técnica da proporcionalidade no Direito do Trabalho.

Esta argumentação se justifica exatamente pelo Princípio Protetor do trabalhador, pois isso é o que fundamenta, historicamente, a própria nomogênese das regras trabalhistas e, com isso, torna-se insuscetível de ponderação ou sopesamento, pois no caso concreto não poderia afastar nenhum postulado protetivo sob pena de se negar a própria razão de existir do Direito do Trabalho.

Isso se dá pois a proteção basilar do trabalhador não pode ficar à disposição do intérprete para poder afastá-la em determinadas situações utilizando-se da ponderação, pois a proteção é o que realmente legitima quaisquer regras trabalhistas, cujo afastamento romperia com o ordenamento jurídico trabalhista<sup>68</sup>. Entretanto, não será esta a concepção a ser adotada nesta pesquisa, pois isso significaria romper e ultrapassar conceitos que são utilizados por praticamente toda a doutrina nacional<sup>69</sup>, no qual ensejaria uma outra pesquisa apartada e muito mais desenvolvida e que fugiria do escopo da presente pesquisa e desenvolvimento.

Portanto, mantendo-se a possibilidade de ponderação e para que seja possível, minimamente, conjecturar a possibilidade de sopesar e ponderar possíveis princípios conflitantes que atendam aos direitos do trabalhador e do empregador, é necessário definir, conceituar e estabelecer<sup>70</sup> limites ao poder diretivo do empregador, objeto este a ser abordado a seguir.

---

<sup>68</sup> Em âmbito dogmático constitucional, este rompimento seria o desrespeito direto aos valores sociais fundantes da República (art. 1º, da CF/88), desrespeito pela consideração do trabalho como um direito social fundamental (art. 6º, da CF/88), desrespeito aos direitos trabalhistas como fundamentais (art. 7º a 11, da CF/88) e, inclusive, quanto à função social da ordem econômica (art. 170, da CF/88) (BRASIL, 1988b).

<sup>69</sup> Confira com maiores detalhes acerca da plausibilidade com a ruptura do modelo clássico em Streck (2011).

<sup>70</sup> “(...) sem a definição prévia do sentido normativo das diferentes garantias constitucionais dos conteúdos dos direitos fundamentais a prova como um todo tende a se perder em generalizações e abstrações e, com isso, a única saída para que o conflito seja solucionado é recorrer à ponderação de princípios ou valores. Tudo muda quando se atribui conteúdo normativo e material à prova da

#### 4.1.2 Poder Diretivo do empregador e a razão de existência do Direito do Trabalho

Importante realizar um breve esboço histórico acerca do poder diretivo do empregador para melhor compreensão da temática. No Direito romano, o *pater familias* tinha amplo poder, tanto jurisdicional quanto político sobre o trabalho escravizado (considerado como objeto de propriedade do senhor e como um instrumento de trabalho) e em face de sua família (BARROS, 1997a). Os homens livres tinham a possibilidade de trabalharem por intermédio do sistema da *locatio operarum*, no qual o trabalhador (*locator*) era comandado pelo credor do trabalho (*conductor*), inclusive em relação a sua liberdade e privacidade (BARROS, 1997a).

Já na Idade Média, apesar da ausência da escravização nos mesmos moldes da antiguidade romana, havia ampla sujeição e submissão nas relações de trabalho, tais como os aprendizes em relação aos seus mestres nas corporações de ofício, bem como os servos e colonos permaneciam submissos ao senhor feudal (BARROS, 1997a).

Com a desvinculação direta do trabalhador dos proprietários e dos meios de produção, houve a transformação da estrutura social, das cidades e dos campos, alterando a base produtiva da sociedade e caracterizando o limiar do sistema do capitalismo, quando Revolução Industrial desponta o trabalho livre como forma dominante do sistema capitalista emergente.

Esta nova forma de trabalho supostamente livre atraía pessoas pobres que dependiam, economicamente, do trabalho para sobreviver, que vendiam sua força de trabalho aos capitalistas detentores do capital, acarretando pobreza generalizada em decorrência do labor concomitante de crianças, mulheres e homens com uma remuneração extremamente ínfima e em condições ambientais extremamente precárias, pois apesar de ser uma mão-de-obra desqualificada e sem sujeição pessoal, existia já um excesso de oferta e da natureza braçal do trabalho realizado.

Foi este contexto histórico e social que permitiu de que o poder diretivo do empregador fosse majorado, conforme foi aumentando os sistemas de vigilância, a padronização da produção, o aumento dos lucros e da produtividade e a necessidade

---

proporcionalidade como um todo e se exige que os direitos afetados tenham seu conteúdo jurídico previamente definido” (LAURENTIIS, 2017, p. 236).

de disciplinar os trabalhadores no sentido de não contestarem o sistema nos quais estavam inseridos. Para que isto fosse possível, o sistema organizacional das empresas era remanejado para que os trabalhadores permanecessem no mesmo ambiente sob a vigilância direta e constante do empregador, para que fosse evitado depredação do patrimônio ou quaisquer interrupções do trabalho, uma vez que as condições de trabalho eram desumanas.

Conforme os maquinários foram evoluindo e permitindo que houvesse maior produtividade e lucratividade, o ambiente de trabalho permanecia cada vez mais insalutífero, com maior exploração, inclusive, de crianças, cuja contraprestação pecuniária era ínfima, acarretando na necessidade de intervenção estatal na modalidade “dirigismo contratual”<sup>71</sup> para que regulasse e permitisse de que a exploração não ultrapassasse os patamares civilizatórios mínimos, surgindo assim o Direito do Trabalho (ALVES, 2005).

Com o surgimento do Estado de Bem-Estar Social, houve maior intervenção do Estado em diversos âmbitos, com políticas públicas para a saúde, educação, de amparo ao trabalho etc., sendo a mais marcante deste novo paradigma, a intervenção na economia, principalmente após a quebra da bolsa de Nova Iorque com a consequente crise de 1929 e pelas guerras mundiais, sendo o trabalho e o emprego considerados uma das maiores conquistas da democracia ocidental capitalista.

A maior intervenção estatal se deu também pelo fracasso em considerar o princípio *pacta sunt servanda* em sua radicalidade, principalmente na relação de trabalho, demonstrando de que o sistema nefasto e explorador do capitalismo gerava grandes riquezas somente aos capitalistas, aumentando e fomentando uma sociedade extremamente desigual, derrubando assim o mito da premissa de igualdade das partes quando da celebração do contrato de trabalho, uma vez que a assimetria de poder no aspecto substancial e material é evidente e ululante.

Entretantes, esta atuação estatal intervencionista que visa o equilíbrio na busca de uma perspectiva mais distributiva, igualitária e justa, teve o condão na realidade de manutenção do sistema capitalista, por intermédio de efetivar maior acessibilidade no mercado de trabalho e realização da justiça social efetiva,

---

<sup>71</sup> No sentido não só de intervenção, mas também na direção do contrato estabelecendo regramento mínimo de interesse social com redução da autonomia privada das partes, agregando funções, valores e princípios e vinculando as partes com normas cogentes e de ordem pública, cujo conteúdo deve abranger, necessariamente, direitos mínimos em favor dos trabalhadores, vinculando as partes independentemente de suas vontades.

condicionando, desta maneira, o contrato de trabalho sob um viés de função social (ALBUQUERQUE, 2003).

Vale salientar de que o viés de função social do contrato não elimina a liberdade de contratar do empregador, no qual permanece com a prerrogativa de estipular o conteúdo contratual e externar a manifestação da autonomia da vontade relativo à liberdade contratual, podendo o empregador dirigir, regulamentar, organizar, fiscalizar e disciplinar o trabalho, nascendo com o contrato o poder do empregador e a subordinação jurídica do trabalhador, respeitando os limites cogentes legais (exemplificativamente, os arts. 421, 422 e 2.032, §único., todos CC, sobre a liberdade de contratar e a função social do contrato) (BRASIL, 2002).

Ainda neste sentido sob o viés social do contrato de trabalho, a hermenêutica aplicada não deve estar desvinculada do mundo fático, devendo-se seguir a principiologia da função social da propriedade<sup>72</sup> (art. 5º, inc. XXIII e art. 170, inc. III, ambos da CF/88), bem como os princípios da dignidade da pessoa humana, solidariedade e igualdade (BRASIL, 1988b). A função social da propriedade, aqui utilizada, vai no sentido de que o empregador deve utilizar de sua empresa em benefício da coletividade, não se cingindo somente ao uso sem prejudicar terceiros: é necessário que haja correspondência de benefício traduzido à coletividade e não somente ao interesse do proprietário. Além do mais, é necessário seguir o princípio do valor social do trabalho que deve balizar o princípio da livre-iniciativa e a boa-fé objetiva.

A boa-fé objetiva também deve nortear o contrato de trabalho, pois na elaboração e consecução do contrato de trabalho, deve haver a colaboração, cooperação, dever de confiança e respeito, cuidado de uma parte em relação à outra, sem olvidar do dever de lealdade e o dever de informar, de forma clara e completa, o conteúdo do negócio, sempre tendo em vista a razoabilidade e equidade.

Por sua vez, a liberdade de contratar do empregador está umbilicalmente relacionada com a livre iniciativa, adotada Constituição, denotando a sua escolha pela manutenção do regime capitalista, mas com vistas ao social, possibilitando que haja a real igualdade das partes por intermédio da distribuição equitativa da riqueza, sendo que a diferença entre a liberdade de contratar com o da livre iniciativa, pode ser resumida, em relação à livre iniciativa, como o “poder conferido àquele que vai

---

<sup>72</sup> Utilizado em seu sentido amplo, englobando a titularidade de quaisquer bens particulares, sejam ou não bens corpóreos.

organizar livremente a sua atividade produtiva e portanto definir o que, como, quando e onde produzir dentro dos limites legais”, enquanto a liberdade de contratar “materializa-se mediante a liberdade de celebrar contrato, a liberdade de escolher o outro contratante e a liberdade de determinar o conteúdo do contrato” (ALBUQUERQUE, 2003, p. 85).

#### **4.1.3 Das modalidades dos poderes do empregador**

Feita tais premissas, parte-se para o poder diretivo do empregador que se traduz da origem latina *potere* (atrelada com ideia de influência, vontade, obediência, posse e força) como aquele que tem o direito de agir, deliberar e exercer a autoridade de forma não ilimitada e que pode se manifestar em três modalidades que são interligadas: o de controle, organizacional e o disciplinar, todos possuindo como fundamento o direito de propriedade do art. 5º, inc. XXII e 170 (função social da propriedade como princípio da atividade econômica), ambos da CF/88 (BRASIL, 1988b). Estas modalidades se conectam com o lado passivo do poder diretivo do empregador que é a subordinação do empregado.

O poder é a capacidade do indivíduo pôr em prática a sua vontade, apesar da resistência encontrada; surge no instinto da luta, podendo resultar de uma demonstração de superioridade ou de influência psicológica sobre os homens. Esse poder coercitivo é mesclado pelo poder convencional, exteriorizado por meio da negociação e não do comando (BARROS, 1997a, p. 559).

O poder diretivo do empregador é acatado como limitador das ações dos trabalhadores, seja pela necessidade da manutenção da união dos trabalhadores, seja pela incapacidade ou impossibilidade de se estabelecer oposição eficaz e efetiva, surgindo daí a necessidade de que se haja equilíbrio entre liberdade e poder (BARROS, 1997a).

Em sentido geral, poder designa capacidade de produzir determinado resultado. No conhecido Dicionário de política, de N. Bobbio e N. Matteucci, o poder é definido, no sentido social, como um fenômeno que, mais do que simples capacidade de realizar determinado resultado, se converte na ‘capacidade do homem para determinar a conduta do homem: poder do homem sobre o homem. O homem não é só o sujeito senão também o objeto do poder social’, importando sempre em uma relação triádica: há uma pessoa ou grupo que detém o poder, há uma pessoa ou grupo que se submete a este poder, e há uma esfera de poder (MELHADO, 2003, p. 23).



O poder diretivo ainda pode ser dividido entre poder organizacional e poder diretivo *stricto sensu*, sendo o primeiro visto como “a capacidade de o empresário determinar a estrutura técnica e econômica da empresa, bem como a estratégia tendente à realização dos objetivos desta” e o poder diretivo em sentido estrito como “a capacidade atribuída ao empregador de dar conteúdo à atividade do trabalhador, visando à realização das atividades da empresa” (MAGANO, 1982, p. 98 apud VIANA, 1996, p. 122).

O poder fiscalizatório do empregador se traduz pela possibilidade de monitoramento da execução das atividades desempenhadas pelo trabalhador, tais como instalação de controle de ponto e monitoramento de e-mail corporativo do trabalhador<sup>73</sup>. O poder disciplinar é o direito conferido por Lei ao empregador de aplicar determinada penalidade em decorrência do descumprimento do contrato ou de ordens que forem repassadas ao trabalhador, sendo vedado ao empregador criar punições diferentes daquelas previstas em Lei (advertência, suspensão e dispensa por justa causa).

O poder diretivo e disciplinar do empregador não pode exceder o limite estabelecido em Lei e no contrato, pois a corrente doutrinária majoritária adota a teoria contratualista do poder diretivo, ou seja, o poder disciplinar advém do próprio contrato estabelecido, concepções estas diferentes da corrente institucionalista (poder disciplinar de origem social presente na sociedade e portanto institucionalizada) e da teoria da propriedade privada (corrente no qual defende de que o direito de propriedade faculta ao empregador defender sua propriedade inclusive em face dos trabalhadores).

O poder disciplinar<sup>74</sup> “traduz a capacidade concedida ao empregador de aplicar sanções ao empregado infrator dos deveres a que está sujeito por força de lei, de norma coletiva ou do contrato” (BARROS, 1997a, p. 595), cujo objetivo é buscar harmonia no seio do ambiente de trabalho e manutenção da ordem e não pode ser

---

<sup>73</sup> Confirma o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a restrição do sigilo de dados apenas à transmissão no recurso extraordinário 418.416/SC; confira o entendimento do TST acerca da possibilidade de o empregador acessar e-mail corporativo sem restrição no recurso de revista nº 164.040-86.2003.5.01.0051 e no recurso de revista nº 613/2000-013-10-00. Esta pesquisa não se filia ao entendimento dos tribunais superiores acerca desta temática, pois estes entendimentos não respeitam a principiologia que rege os dados pessoais bem como pode configurar grave risco à privacidade e intimidade do trabalhador, podendo ocasionar discriminações.

<sup>74</sup> De forma geral e genérica, sem adentrar nas particularidades de regulação de outras funções (jogador de futebol, por exemplo), as penalidades previstas no ordenamento jurídico celetista brasileiro são a advertência, suspensão não superior a 30 dias (art. 474, da CLT) e dispensa por justa causa (Brasil, 2017a).

abusivo nem arbitrário, devendo seguir alguns princípios próprios, tais como a proporcionalidade da punição com o ato faltoso, vedação de aplicação de mais de uma pena ao mesmo fato gerador (*non bis in idem*); presunção de inocência do trabalhador; subsunção do fato à tipicidade legal da conduta do trabalhador; análise do dolo ou culpa do trabalhador; imediatidade da aplicabilidade da sanção (sob pena de perdão tácito); atenção ao caráter pedagógico do poder disciplinar; tratamento isonômicos entre os envolvidos no ato faltoso e nexos causal entre a punição e ao fato imputado.

Apesar de os tribunais superiores terem começado a aplicar os direitos fundamentais em âmbito privado<sup>75</sup> (eficácia horizontal dos direitos fundamentais)<sup>76</sup>, a principal crítica do poder disciplinar e da forma em que é exercido contemporaneamente, remonta ao fato da inexistência de regulação no ordenamento jurídico acerca da aferição da aplicação das penas e das faltas sem perpassar por um procedimento que assegure ao trabalhador o direito de defesa ampla e contraditório, bem como pela ausência de necessidade em se consultar um órgão coletivo obreiro, se traduzindo desta maneira em uma aplicação da pena de forma unilateral pelo empregador, não sendo raras as vezes de forma arbitrária ou persecutória (SANTOS, 2008).

Por fim, o poder de regulamentação é a prerrogativa conferida por Lei para que o empregador possa criar regramentos internos a serem observados no ambiente de trabalho e, enfim, o poder de organização é a faculdade conferida por Lei ao empregador para que possa estruturar e organizar seu empreendimento, o método de trabalho, o objeto, a conformação espacial, as funções e atividades a serem desenvolvidas, a quantidade de empregados, orientação acerca da prestação de serviços etc.

---

<sup>75</sup> Como no caso RE 201.819-RJ, ocasião no qual fora aplicado o princípio do contraditório e ampla defesa em âmbito privado pelo fato de ter havido exclusão do autor na sociedade sem ter sido oportunizado formas de defesa prévia administrativa (BRASIL, 2005).

<sup>76</sup> “Sem possibilidade de colisão direta, ou seja, sem intermediação de um ato estatal, a própria noção de eficácia contra terceiros dos direitos fundamentais tem de ser repensada, pois não há mais espaço para pressupor que direitos contenham pretensões de aplicação e eficácia generalizantes e, por isso, devem igualmente vincular sujeitos públicos ou privados. Não há também a necessidade de admitir que direitos fundamentais tenham duplo caráter normativo, ou seja, que eles sejam direitos subjetivos de seu titular e também valores objetivos. Relações e constelações múltiplas, em que dois ou mais titulares de direitos fundamentais, iguais ou diferentes, sofrem restrições, são, nesse modelo, sempre intermediados pela ação, ou intervenção, estatal. Então, os particulares voltam a ser considerados exclusivamente como titulares dos direitos fundamentais, e deixam de ser destinatários, ou o polo passivo, dessas proteções” (LAURENTIIS, 2017, p. 174).

Todos os poderes descritos acima encontram limitações e devem incidir somente por ocasião da prestação de serviços, sendo as limitações tanto espacial (referência ao local de prestação de serviço) quanto temporal (relativo à jornada de trabalho desempenhada).

Feitas tais premissas acerca das considerações introdutórias e históricas, passa-se em analisar o poder diretivo do empregador que é a faculdade conferida por Lei (art. 2º e 3º, da CLT) em organizar a própria empresa e a atividade a ser desempenhada, podendo ser emanadas instruções relativas às atribuições das funções a serem desempenhadas pelo trabalhador, que as desempenha em decorrência da subordinação jurídica e o dever de obediência, sendo a obediência exigível somente quando de acordo com o contrato de trabalho e pelos parâmetros legais, não podendo ser imorais, vexatórias, ilícitas ou que atentem contra a personalidade, dignidade e intimidade do trabalhador.

Ainda neste espeque, percebe-se há muito a melhorar no aspecto do trabalhador defronte ao poder disciplinar do empregador, pois além da ausência de regulamentação contra dispensa arbitrária do inc. I, do art. 7º, da CF/88 (BRASIL, 1988b), a ausência de estabilidade no emprego, principalmente pela retirada da estabilidade decenal com o advento da Constituição Federal de 1988 e a sua opção pelo FGTS, acarretam, na prática, a quase impossibilidade real e concreta de resistência do trabalhador contra as punições aplicadas.

O poder diretivo do empregador, também denominado como poder empregatício<sup>77</sup> (ou poder hierárquico<sup>78</sup>), pode ser assim fundamentado doutrinariamente:

O poder empregatício é o conjunto de prerrogativas asseguradas pela ordem jurídica e tendencialmente concentradas na figura do empregador, para exercício no contexto da relação de emprego. Pode ser conceituado, ainda, como o conjunto de prerrogativas com respeito à direção, regulamentação, fiscalização e disciplinamento da economia interna à empresa e correspondente prestação de serviços (DELGADO, 2023, p. 629).

---

<sup>77</sup> Para Delgado (2023), o poder diretivo abrangeria o poder regulamentar e o fiscalizatório, mas pelo fato do poder disciplinar possuir contornos próprios, poderia ser considerado um poder desvinculado e autônomo em relação ao poder diretivo, por este fato que o autor denomina como poder empregatício, no sentido de ser um gênero que abarcaria todas as manifestações do empregador possíveis.

<sup>78</sup> Outros autores adotam esta terminologia como derivativo do poder diretivo no qual o poder disciplinar se emana (MORAES FILHO, 1971; SUSSEKIND, [19-]).

Para melhor compreensão acerca do poder diretivo ou empregatício do empregador como um direito fundamental que, em tese, pode colidir com o direito fundamental do trabalhador, perpassa por diversas teorias e fundamentos. Para que seja possível delimitar este direito do empregador e, eventualmente, limitá-lo em detrimento da privacidade, intimidade e proteção de dados do trabalhador, é necessário aprofundar o direito do empregador, conforme será abordado a seguir.

#### **4.1.3.1 Teorias e fundamentos do poder diretivo do empregador**

Importante tecer algumas considerações acerca do poder diretivo do empregador, tendo em vista sua pertinência e importância temática para a presente pesquisa. No Brasil, o poder diretivo do empregador pode ser analisado sob duas principais óticas abordadas doutrinariamente, sendo a primeira que entende o poder diretivo como um poder potestativo do empregador, que lhe confere o direito de determinar como será a relação jurídica trabalhista, impondo, modificando e extinguindo conteúdo e a relação, de forma unilateral, sendo o trabalhador a parte passiva no sentido de tolerar e aceitar as determinações exaradas; já a segunda corrente entende o poder diretivo como espécie de direito-função, no qual as determinações decorrem da norma jurídica e suas limitações também, estando atrelada à função social da propriedade (art. 421, do CC, aplicável na relação trabalhista em função do art. 8º, da CLT) (BARROS; ALENCAR, 2016).

A segunda corrente abordada acima é a mais aceita na jurisprudência e doutrina, cujos limites que fundamentam a existência do poder diretivo são calcados em fatores internos e externos. O limite externo se traduz pela legislação que regulamenta o arcabouço jurídico da permissividade da exploração do trabalhador, como a própria CLT (Brasil, 2017a) e a CF/88 (BRASIL, 1988b), sem olvidar dos regulamentos das empresas e negociações coletivas. A limitação interna se traduz pelo *mandamus* da boa-fé e ao exercício regular do poder diretivo, assegurando ao trabalhador em exercer o direito de recusar cumprimento de ordens ilícitas ou que possam lhe acarretar gravame físico ou moral, incluindo exposições vexatórias e atentatórias à sua dignidade profissional e pessoal.

Sobre os fundamentos doutrinários relativos ao poder diretivo do empregador, quatro teorias são as mais abordadas doutrinariamente. A mais antiga aborda o poder diretivo do empregador por intermédio da teoria da propriedade privada (privatística)

(DELGADO, 2023), cujo fundamento é o próprio fato do empregador ser o proprietário da empresa, dos bens produzidos pelos trabalhadores e dos meios de produção, cujo pressuposto seria o direito de desfrutar e usufruir da própria propriedade, cabendo ao empregador dirigir e administrar com amplo poder de deliberação a formatação do trabalho a ser desenvolvido (RUSSOMANO, 1974 apud DELGADO, 2023). A maior crítica em relação a esta teoria remonta no fato de que esta concepção não diferencia o elemento principal da relação de trabalho, qual seja, o trabalho juridicamente livre que se diferencia da relação escravagista e servil. Pelo fato desta teoria não realizar esta diferenciação, também não haveria diferença entre o senhor feudal e o senhor de escravizados, além do mais, nem sempre o titular do empreendimento é o mesmo titular do direito de propriedade (SANSEVERINO, 1941 apud BARROS, 1997a).

A segunda teoria possui lastro na concepção ideológica política do corporativismo no Direito e fascismo na política, no sentido de abordar a empresa como uma instituição que conglera um agrupamento social e pressupondo organização hierárquica de interesse coletivo em detrimento do interesse individual, cuja obediência do trabalhador é subordinada ao interesse da empresa (BARROS, 1997a), sendo que a crítica nesta teoria remonta ao fato de se originar de uma situação de poder despótica e assimétrica dissimulando a presença da liberdade na relação do trabalho, não sendo possível vislumbrar de forma nítida, o que seria um interesse coletivo dos trabalhadores defronte ao interesse do empregador (MARANHÃO, 1987 apud DELGADO, 2023).

A terceira teoria tem influência direta da *Carta del Lavoro* que serviu de inspiração para a Constituição do Brasil de 1937 (ROMITA, 1983); seu fundamento jurídico está do poder diretivo deriva da delegação Estatal deste poder que, em tese, seria poder público, pois somente o Estado teria o monopólio do poder disciplinar. Esta teoria abrange aspectos autoritários na cultura jurídica e política, com enfoque na propriedade privada mas rejeitando aspectos do liberalismo clássico, obstando a participação coletiva obreira na sociedade, já que o objetivo era exatamente a ausência de participação democrática neste modelo, prescindindo da liberdade e não abrangendo a dialética do poder, sendo que a crítica nesta teoria está exatamente o fato de que nem toda relação de poder é delegado pelo Estado, pois mesmo havendo normas de ordem pública envolvidas na relação de trabalho com o objetivo de dirimir a assimetria de poder existente, não há interferência direta do Estado no exercício do

poder diretivo, pois prevalece a liberdade de contratar e a autonomia da vontade das partes.

A quarta teoria, denominada contratualística, é a mais amplamente aceita na doutrina trabalhista brasileira, cujo enfoque é o próprio contrato, cuja celebração acarreta prerrogativas ao empregador e ao seu poder e, ao trabalhador, em se subordinar juridicamente às diretrizes emanadas do empregador. Nesta teoria, privilegia-se a autonomia das partes em coexistência com matérias de ordem públicas e normas cogentes que servem de supedâneo para equilibrar a assimetria de poder entre as partes deste contrato: ou seja, prevalece a vontade das partes e o imperativo legal (ROMITA, 1983). Esta teoria hodiernamente é a que mais representa a relação de trabalho existente no ordenamento jurídico brasileiro, pois engloba outros aspectos também, como a possibilidade de negociação coletiva entre os interesses do empregador e da coletividade obreira, intervindo na dinâmica coletiva do trabalho (autonomia privada coletiva) para além da dimensão individualizada existente (DELGADO, 2023).

Apesar da quarta teoria prever maior participação obreira, inclusive coletiva, no poder do empregador, ainda no Brasil esta participação é bastante incipiente<sup>79</sup>, tendo em vista a ausência de tradição democrática no país (BARROS, 1997a), sendo o poder do empregador exercido praticamente de forma exclusiva, apesar de existir dispositivos, diretos ou indiretos, sobre o poder do empregador, estabelecendo prerrogativas e limites do exercício deste poder (DELGADO, 2023).

Este poder legalmente conferido ao empregador, está atrelado com a variância própria de sua aplicabilidade e ingerência, cujas teorias e conceitos continuarão a serem abordadas e relacionadas a seguir.

#### **4.1.3.2 *Ius uariandi* e poder empregatício ou diretivo do empregador: relações entre conceitos e teorias**

A definição de empregador se encontra no *caput*, do art. 2º, da CLT, no qual além do seu conceito clássico, abrange o que comumente se denomina de *ius*

---

<sup>79</sup> Além da precarização geral oriunda da Lei 13.467/2017 (Reforma Trabalhista) que diminuiu e enfraqueceu o direito coletivo e sindical (Brasil, 2017a), somente alguns dispositivos abordavam esta participação, citando os seguintes exemplos: art. 163, da CLT (BRASIL, 1943); art. 19, inc. II, alínea “a”, do ADCT (BRASIL, 1988a); art. 7º, inc. XI e art. 11, da CF/88 (BRASIL, 1988b).

*uariandi*, que são as possibilidades conferidas ao empregador de variar e modificar a forma que os serviços são prestados conforme as circunstâncias postas de lugar, tempo e modo, que reflete o movimento do poder do empregador por abranger alteração unilateral da prestação de serviços quando ausente cláusula de contrato ou dispositivo legal; exemplificativamente, citam-se os art. 468<sup>80</sup> e 469, da CLT (Brasil, 2017a), como normas limitadoras do poder do empregador relativo ao *ius uariandi* extraordinário.

O *ius uariandi* está diretamente relacionado com o poder empregatício, cuja natureza jurídica é abordada em cinco teorias diferentes de importante menção e abordagem para a presente pesquisa.

A primeira teoria aborda o poder empregatício como um poder potestativo, uma concepção relacionada com o despotismo intra-empresarial, característica própria da incipiência do capitalismo e do sistema de organização do trabalho e da produção, podendo ser definido como a “prerrogativa assegurada pela ordem jurídica a seu titular de alcançar efeitos jurídicos de seu interesse mediante o exclusivo exercício de sua própria vontade. O poder, em suma, de influir sobre situações jurídicas de modo próprio, unilateral e automático” (DELGADO, 2023, p. 181), havendo em contraposição, o dever de acatamento da parte contrária.

A segunda teoria aborda o poder empregatício como um direito subjetivo conferida pelo ordenamento jurídico para que possa haver a satisfação de interesse próprio em respeito à cláusula contratual ou a norma jurídica, conformando assim o poder de acordo com as diretrizes normativas (DELGADO, 2023), não prevalecendo somente a vontade empresarial, apesar de que nesta teoria ainda o poder é analisado de forma assimétrica, rígida e unilateral.

A terceira teoria trata do poder empregatício como um *status* jurídico, ou seja, de forma hierárquica no qual se considera a empresa sob a ótica institucionalista e na busca de sua legitimidade como um interesse comunitário, situação que colocaria o empregador no comando do trabalhador, como se o empregador fosse proprietário por refletir a unilateralidade e assincronia de posições, neste sentido o poder teria um cunho corporativista inserido em uma estrutura rígida e que retira qualquer interação possível entre as partes contratantes (DELGADO, 2023).

---

<sup>80</sup> Este artigo está em consonância com o princípio protetor e da inalterabilidade contratual lesiva, no qual as alterações contratuais somente serão consideradas lícitas se melhorarem a condição do trabalhador ou que lhe tragam benefícios.

A quarta teoria, denominada de direito-função, atribui o poder para que seja agido em prol do interesse da comunidade dos trabalhadores e não somente no interesse exclusivo do empregador, possuindo desta maneira deveres que vão além das prerrogativas que lhe foram previamente conferidas (DELGADO, 2023).

Por fim, mas não menos importante, a quinta teoria desenvolvida por Maurício Godinho Delgado (2023), é denominada como teoria da relação jurídica contratual complexa, no qual leva em consideração a assimetria existente entre os sujeitos da relação de emprego, considerando ainda o contexto histórico, espacial e social no qual se está inserido, ou seja, leva-se em consideração as transmutações históricas e sociais.

Em relação às modalidades do poder diretivo do empregador, não se pode olvidar do poder fiscalizatório como uma de suas facetas. Esta temática comumente é relacionada às revistas íntimas dos trabalhadores, instalação de câmeras de vigilância e fiscalização em tempo real por geolocalização GPS, descumprimento da proteção de dados do trabalhador, no qual há nítido conflito principiológico entre a invasão da privacidade do trabalhador e exercício legítimo do empregador.

Tratam-se, portanto, de direitos e garantias fundamentais que “são aquelas prerrogativas e instituições que o Direito Positivo concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas” (SILVA, 1998, p. 177). A origem do poder diretivo do empregador decorre das prerrogativas concernentes ao

acompanhamento contínuo da prestação de trabalho e a própria vigilância efetivada ao longo do espaço empresarial interno. Medidas como controle de portaria, as revistas, o circuito interno de televisão, o controle de horário e frequência, a prestação de contas (em certas funções e profissões) e outras providências correlatas é que seriam manifestações do poder de controle (DELGADO, 2023, p. 620).

Entretanto, o cerne da problemática se encontra quando o poder diretivo do empregador que exorbita a esfera da normalidade e expõe, de forma vexatória, a intimidade e a vida privada dos empregados por intermédio da tecnologia e da violação de dados, objeto de estudo desta pesquisa. Diante disto que no tópico subsequente será abordado este conflito de direitos conforme os conceitos já desenvolvidos neste tópico.

#### **4.1.4 Conflito de direitos entre trabalhador e empregador**



Conforme abordagem até aqui realizada, percebe-se que há um nítido conflito entre o direito do trabalhador à privacidade e o direito do empregador traduzido em seu poder diretivo organizacional em gerir seu negócio, sendo necessário ampla reflexão acerca dos limites e uso das novas tecnologias de informação e comunicação no ambiente de trabalho em detrimento dos direitos de proteção de dados, privacidade e intimidade dos trabalhadores.

Primeiramente, é de importância salutar mencionar de que inexistente um direito que seja absoluto, pois independentemente das modalidades presentes acerca das possibilidades de gerenciamento do próprio negócio pelo empregador, estes direitos possuem limitação em decorrência do próprio desenvolvimento social (MARTINEZ, 2020) mas, principalmente, pelo princípio da dignidade humana e pela sistemática principiológica que rege a Constituição Federal.

Neste sentido, quando há o conflito principiológico entre o direito à proteção de dados, à intimidade e privacidade do trabalhador defronte ao direito de propriedade do empregador, não deve ser invocado em prol do empregador que a devassa à intimidade e privacidade se dá em decorrência de alegação genérica de segurança, pois os direitos de personalidade dos trabalhadores não se admite ressalva injustificada, principalmente quando há alegação genérica do exercício regular do poder diretivo do empregador para salvaguardar seu patrimônio.

Por conseguinte, há ampla limitação social do poder do empregador pelo ordenamento jurídico brasileiro, tais como o art. 421, do CC (função social do contrato) (BRASIL, 2002). Art. 5º, inc. XXIII (função social da propriedade) e art. 170, da CF/88 (função social da empresa), que traduzem, de forma clara e simples, de que tanto o empregador quanto sua propriedade e contrato, devem tutelar a dignidade da pessoa humana na figura do trabalhador em detrimento dos aspectos patrimoniais e econômicos (BRASIL, 1988b).

Diante disto, cabe ao empregador buscar métodos alternativos de proteção de sua propriedade e a garantia do sigilo de dados de seus clientes sem comprometer a relação de trabalho que mantém com os trabalhadores, devendo-se manter intacta a preservação da privacidade e intimidade dos trabalhadores, inclusive, assim se manifesta a jurisprudência temática:

no conflito entre princípios que se estampa no caso concreto, prepondera o da proteção aos direitos à privacidade, intimidade e imagem do trabalhador, conforme fundamentos bem analisados na decisão transcrita. O monitoramento permanente das atividades dos empregados gera indiscutível desconforto a estes, incita a desconfiança mútua, bem como desrespeita o critério da confiança recíproca que deve informar as relações contratuais entre empregados e empregadores, disso resultando grave ofensa à dignidade dos trabalhadores, inclusive porque parte do princípio de que o empregado pode ser desonesto (...) (BRASIL, 2017b).

Portanto, mesmo com o avanço tecnológico no qual o monitoramento se implica diretamente à personalidade do trabalhador, é necessário privilegiar os direitos do trabalhador em detrimento do direito de propriedade do empregador, protegendo a intimidade e privacidade do trabalhador frente aos avanços tecnológicos.

Quando se alega conflito principiológico, é necessário tecer algumas considerações acerca da diferenciação entre conflito (colisão) e concorrência de direitos fundamentais (DIMOULIS; MARTINS, 2014).

Na concorrência, não há conflito propriamente dito entre titulares diferentes de direitos fundamentais, mas sim a mesma incidência em uma determinada situação social ou sobre a mesmo fenômeno acerca de duas ou mais normas que tutelam estes mesmos direitos, podendo ocorrer sob duas formas, sendo a concorrência “real” e a concorrência “aparente”, que podem ser dirimidas por intermédio da aplicabilidade das soluções clássicas de antinomia, como a hermenêutica da especificidade quando se tratar de regramento mais específico aplicado no caso (DIMOULIS; MARTINS, 2014).

Para fins elucidativos, exemplifica-se com o direito à inviolabilidade do direito à liberdade insculpido no *caput* do art. 5º, da CF/88 com o inc. X, do mesmo artigo retro citado, no qual o último é considerado específico, mas, por conter certa aproximação com o próprio *caput*, devem ser aplicados concomitantemente e de forma sistemática, sendo tal lógica invertida quando se aborda os incs. XI e XII, da CF/88, pois estes dispositivos protegem a intimidade sob a ótica “espacial” bem como a comunicação interindividual e da autodeterminação acerca dos relacionamentos sociais atrelados ao aspecto da especificidade inerente da vida privada (BRASIL, 1988b).

É dever do Estado, portanto, quando houver conflito principiológico de direitos fundamentais, agir de forma proativa e preventivamente, principalmente em relação à vida privada de particulares (sendo na relação trabalhista marcada pela assimetria de poder), de forma a garantir o pleno exercício do direito fundamental do trabalhador.

No mais das vezes a jurisprudência utiliza-se do princípio da proporcionalidade de forma ampla e genérica para solucionar *hard cases* com conflito de princípios como

é o presente caso, sem perpassar por nenhum crivo da racionalidade capaz de reiterar ou infirmar suas concepções exaradas. É oportuno, porém, analisar o critério da proporcionalidade como método de aplicação em forma de subsidiariedade<sup>81</sup> por meio da proporcionalidade em sentido amplo<sup>82</sup> – que se subdivide em três sub-regras<sup>83</sup>, a saber: adequação<sup>84</sup>, necessidade<sup>85</sup> e proporcionalidade em sentido estrito<sup>86</sup> (LAURENTIIS, 2017). Para fins meramente elucidativos, vale conferir a seguinte conceituação:

---

<sup>81</sup> Confira ainda o projeto dogmático de reconstrução da proporcionalidade no qual estes etapismos, não precisam, necessariamente, serem seguidos subsidiariamente, no qual a “necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, por sua vez, devem ter sua relação redefinida. Cada uma delas cumpre uma função específica no interior da prova geral da proporcionalidade. A necessidade, avaliando se outras medidas menos restritivas poderiam ser instituídas no lugar da estabelecida pelo Poder público; a proporcionalidade em sentido estrito, indicando se tal medida foi excessiva ou se há uma relação de desproporção entre ela e a finalidade por ela perseguida (...) Subordinados à orientação e ao sentido normativo fixado pela adequação, necessidade e proporcionalidade são, portanto, testes paralelos, sem que esteja afastada a possibilidade da utilização sucessiva de ambas. Entre elas não há, todavia, uma relação teórica, fixa e estrutural. Ao contrário, entre ambos os testes há uma relação dinâmica e variável” (LAURENTIIS, 2017, p. 191).

<sup>82</sup> A proporcionalidade foi “inicialmente concebida como uma forma de controle do exercício do poder policial, ela foi transferida para o direito constitucional para, finalmente, se tornar uma categoria tão universal e teórica quanto o próprio Direito: *língua franca*, ou categoria jurídica global”, neste sentido, esta pesquisa se filiará pela concepção de que a “proporcionalidade não é considerada uma categoria, ou princípio, universal. Ela é vista como uma técnica de controle entre outras, que tem sentido e finalidades específicos: controlar e conter atos estatais que interferem excessivamente na proteção constitucional de direitos fundamentais” (LAURENTIIS, 2017, p. 178-179).

<sup>83</sup> Para aprofundamento do tema sobre a ocorrência da subsidiariedade na aplicação destas três sub-regras, confira: Silva (2002), Mastrodi (2014) e Mastrodi e Steinberg (2014).

<sup>84</sup> Interessante notar de que a “adequação tem uma função lateral e secundária na composição geral da proporcionalidade. Com o objetivo de eliminar desvios evidentes na relação entre meio e fim, tal teste afastaria somente as medidas que não têm qualquer potencialidade de fomentar a finalidade visada (...) adequação é, neste sentido, uma avaliação puramente fática, desprovida de qualquer parâmetro jurídico de orientação. Fraco, o teste é, dessa forma, colocado no segundo plano, para não dizer no plano zero de eficácia, da prova da proporcionalidade” (LAURENTIIS, 2017, p. 208-209).

<sup>85</sup> A necessidade, por sua vez, pode ser compreendida como uma “Comparação empírica entre medidas igualmente adequadas: com tal objetivo, o teste da necessidade é composto de duas variáveis: a finalidade legítima, determinada previamente pela autoridade competente; e a comparação hipotética de meios que possam substituir a medida implementada. Se dessa avaliação resulta a conclusão de que o meio efetivo pode ser substituído por outro, igualmente adequado mas com menor onerosidade aos afetados, a norma analisada será considerada inconstitucional. Nesses termos, a necessidade é simplesmente o reflexo jurídico do princípio elementar que rege a busca de eficiência alocativa de bens: quando a distribuição de bens e direitos não pode ser alterada para favorecer um indivíduo sem que os demais sejam negativamente afetados, o ponto ótimo de distribuição alocativa foi alcançado”, exigindo-se desta maneira, que as medidas alternativas hipotéticas possuam o mesmo desiderato, entretanto, a probabilidade de falibilidade deste teste se torna maior quando se leva em consideração diversos fatores como fiscais, econômicos e sociais, acarretando em infinitas hipóteses alternativas de substituição (conforme a imaginação e criatividade) e, portanto, sem efeitos práticos e sendo consumida ao final pela ponderação (pois a proporcionalidade acaba ponderando ao final meios e fins) (LAURENTIIS, 2017, p. 226-229).

<sup>86</sup> Pode ser identificada com a própria ponderação, traduzido na ideia do sopesamento, no qual “quanto maior o grau de não satisfação de um direito ou princípio, maior deve ser o grau de realização do fim, ou princípio, em colisão” (LAURENTIIS, 2017, p. 134).

Adequados são meios que favorecem, ou fomentam, de alguma forma o fim a que são destinados. A inadequação marca, assim, o ponto em que os princípios em colisão são otimizados em maior escala quando o meio é suprimido, pois a restrição de um dos princípios em colisão não está relacionada ao fomento do outro. Necessário, por outro lado, são meios que, promovendo em igual escala o fim, ou, no caso, princípio, a que se destinam, restringem em menor grau comparativo os demais princípios afetados. Nessas circunstâncias, se uma medida alternativa à aplicada é menos restritiva mas tem igual adequação, as posições em colisão serão otimizadas com a substituição do meio aplicado pelo meio alternativo. Combinados e relacionados dessa forma, os testes de adequação e da necessidade indicam o ponto ótimo na relação entre as possibilidades fáticas de otimização dos princípios em colisão. A insuficiência desses critérios para solucionar a colisão de princípios leva ao recurso da proporcionalidade em sentido estrito, identificada aqui com a ponderação. Ponto em que entra em cena a primeira Lei do sopesamento: quanto maior o grau de não satisfação de um direito ou princípio, maior deve ser o grau de realização do fim, ou princípio, em colisão (LAURENTIIS, 2017, p. 134).

O Princípio<sup>87</sup> (implícito) da Razoabilidade<sup>88</sup> ou Proporcionalidade utilizado nas jurisprudências, (ou regra de metodologia e aplicação do Direito) é um efetivo instrumento que permite a realização da Justiça no caso *in concretu* por permitir o controle da discricionariedade principalmente pela utilização retórica e topológica pelos Tribunal Regional do Trabalho (TRT) e TST deste princípio (τόπος).

Sem poder conter as possibilidades de criação, muitas vezes artificiais, de colisões entre direitos fundamentais, a proporcionalidade é transformada em um *topos* geral e universal. Ela é afastada de sua função original de contenção de abusos e excessos do Poder estatal e passa a condensar e concentrar todos os parâmetros e todas as funções do Direito. Proporcionalidade não quer mais dizer contenção do poder, mas sim equilíbrio e harmonização de valores (LAURENTIIS, 2017, p. 82).

---

<sup>87</sup> Cita-se a seguinte abordagem sobre a denominação de Princípio: “a proporcionalidade nada mais é do que um instrumento voltado a aferir a justificção da intervenção estatal. Em si mesma, ela não é uma norma, mas um instrumento destinado a aferir a relação entre normas. Não tem sentido, portanto, debater se a proporcionalidade é regra, princípio ou dever, pois todas essas categorias são normativas, e a proporcionalidade não é, em si mesma, uma norma” (LAURENTIIS, 2017, p. 59).

<sup>88</sup> Para que seja possível diferenciar a razoabilidade da proporcionalidade, é necessário que haja uma função específica e técnica, neste sentido o “teste da razoabilidade visa a aferir a arbitrariedade, ou irrazoabilidade, de normas restritivas. Entre os testes da proporcionalidade e da razoabilidade haveria, então, uma distinção conceitual e funcional que leva a uma separação metodológica e estrutural. Razoabilidade seria uma forma de controle de atos normativos menos intensa e não tão complexa quanto a proporcionalidade, pois se restringiria a questionar se a norma restritiva não é razoável, ou, melhor, se a finalidade perseguida pelo Estado é irrazoável e ilógica a ponto de se concluir que nenhuma pessoa ou autoridade poderia sustentar sua validade ou aplicação”. Portanto, apesar da jurisprudência pátria tratarem a proporcionalidade e razoabilidade de formas iguais, é possível diferenciá-las e tratá-las como provas diferentes, podendo ser aplicado em conjunto com a proporcionalidade, de forma sucessiva ou alternativa, sendo uma prova diferente e podendo ser mais um componente do etapismo (LAURENTIIS, 2017, p. 200,204-205).

Esta transformação topológica da Proporcionalidade está arraigada pelo uso histórico deste instituto disformemente, ao menos desde a década de 50 do século XX, cuja ausência de determinação de contornos próprios, colaborou para seu uso desenfreado e significando, ao mesmo tempo, diversas coisas e ao mesmo tempo nada (LAURENTIIS, 2017).

Ademais, a justiça se faz no caso *in concreto*, sopesando normas, valores e bens, não se podendo prescindir da ponderação dos princípios, pois, mesmo que se possa falar de uma ideologia de determinado princípio, sempre se deverá analisar, em cada caso, qual o princípio deverá incidir, hierarquizando-o conforme a proporcionalidade (em *lato sensu*) e razoabilidade, pois ao emanar um juízo ponderado, deve-se fazê-lo com o menor grau de abstração possível mesmo que haja uma redução da dependência aos juízos intuitivos, não se deve olvidá-lo completamente, principalmente se houver um afã de estabelecer uma concepção coletiva de justiça.

Mister salientar, por sua vez, que a ponderação principiológica possui uma certa fragilidade, pois os juízos valorativos atribuídos podem estar equivocados ou influenciados, de forma parcial, por motivos egocêntricos; para tanto, esta ponderação deve estar circunscrita a condições favoráveis ao exercício do senso de justiça e imparcialidade, levando em consideração as particularidades de cada direito fundamental e a estrutura normativa analisada, não devendo haver relação de precedência *a priori*, mas sim de análise da definição escoreta da área protetiva de tais direitos.

Neste sentido, a regra da proporcionalidade e a teoria da ponderação servem como um auxílio na dosimetria, auferindo quando há a exacerbação que culmina na violação da intimidade e vida privada do empregado mesmo que se utilize pela retórica da proporcionalidade como argumento topológico desprovido de cientificidade (τόπος) constantes na jurisprudência, tendo em vista a ausência de um critério valorativo que conceda maior segurança jurídica (etapismos, tais como exposto na proporcionalidade em sentido amplo, englobando a adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito).

Por conseguinte, percebe-se que, no fim das contas, toda hermenêutica e procedência analítica realizada, resvala-se na proporcionalidade em sentido estrito, albergando as questões mais complexas e relevantes: ou seja, na prática, julgar as questões controvertidas passa a ser “diretamente transferida para o último passo da

proporcionalidade. Basta identificar esse último teste com a ponderação para concluir que proporcionalidade, ponderação e sopesamento não são práticas ou conceitos diversos” (LAURENTIIS, 2017, p. 189).

Nestes termos abordados, a proporcionalidade acaba sendo

mais do que um instrumento jurídico e dogmático, ela é, nesse sentido, uma linguagem teórica universal. Representa um estado ideal, no qual valores e direitos fundamentais, mesmo colidindo com facilidade e frequência, tendem a se estabilizar e harmonizar (...) relacionada com a distinção teórica entre regras e princípios e com a constatação de que, enquanto normas com alto grau de generalidade, direitos fundamentais tendem a entrar em conflito, a proporcionalidade passa a ser considerada como método decisório que expressa o maior grau da racionalidade possível (LAURENTIIS, 2017, p. 47)<sup>89</sup>.

Outrossim, é importante mencionar de que a própria LGPD traz consigo o teste da proporcionalidade em decorrência da hermenêutica sistemática entre os artigos 6º, inc. X, 10 e 37, todos da LGPD. A primeira análise acerca da adequação, se encontra no art. 10, *caput* e inc. I, da LGPD, no qual aufere se o interesse da coleta de dados é legítimo e com finalidade legítima, auferindo se está havendo algum benefício somente para o controlador dos dados e não ao titular. A necessidade é verificada pelo art. 10, §1º, da LGPD, no qual se prevê a necessidade de se pautar pela minimização da coleta dos dados: ou seja, prima-se pela coleta mínima dos dados o suficiente para se atingir a finalidade, objetivando a menor intrusão e impactos possíveis. A etapa subsequente se encontra no art. 10, inc. II, da LGPD, realizando um sopesamento entre os impactos sobre o titular dos dados e a legitimidade das expectativas: ou seja, compatibiliza-se o uso do dado com aquele que originou a coleta dos dados pessoais (BIONI, 2019), sem deixar de se preocupar com a repercussões vindouras sobre as possibilidades de repercussões negativas no que tange à autonomia e discriminação. Por fim, a última etapa se amolda no art. 10, §2º e 3º, da LGPD, primando pela transparência e minimização dos riscos ao titular dos dados, possibilitando que o titular dos dados possa se opor ao tratamento bem como de que o controlador dos dados deva adotar medidas protetivas e de segurança para mitigar os riscos, adotando-se a anonimização sempre que possível (BRASIL, 2018).

---

<sup>89</sup> Conferir ainda que nas páginas seguintes, a problemática da proporcionalidade em tentar impingir efeitos dogmáticos em uma situação de infinitas possibilidades, pela inexatidão de precisão em se saber em quais condições que ocorrem a colisão de direitos, pois ao fim, acabam recaindo em uma visão reducionista e restritiva de “meros pontos de vista sujeitos a relativização em função da necessidade do conflito” (LAURENTIIS, 2017, p. 48).

Para além do plano dogmático, é de extrema importância analisar em como a jurisprudência pátria oriunda da mais alta corte trabalhista aborda a privacidade, intimidade e proteção de dados do trabalhador perante o avanço tecnológico, tema este que será objeto do tópico subsequente.

#### **4.2 O direito à privacidade e intimidade dos trabalhadores no contexto da Jurisprudência do TST com vistas à proteção de dados e tecnologias contemporâneas**

Consoante todo o aporte teórico desenvolvido no decorrer desta pesquisa, este tópico tem por objetivo abordar a jurisprudência pátria acerca de como a privacidade e intimidade do trabalhador, inserido no contexto de avanço tecnológico contemporâneo, é abordada em âmbito nacional.

Para atingir este desiderato foi levada em consideração na busca a jurisprudência prolatada pelo TST por ser esta a Corte máxima em assuntos trabalhistas e pela plausibilidade de uniformização jurisprudencial e criação de precedente judicial obrigatório, nos exatos termos do art. 926, do CPC (BRASIL, 2015).

Primeiramente foram realizadas e criadas diversas palavras-chaves<sup>90</sup> que determinariam e direcionariam a pesquisa de forma específica, para que fosse possível angariar uma *ratio decidendi* que colimasse e fosse totalmente consentânea com o aporte teórico desenvolvido na presente pesquisa.

Considerou-se como marco temporal no refinamento das buscas os acórdãos oriundos do TST cujo julgamento e disponibilização (independentemente da publicação) fossem posteriores a 14/08/2020, de acordo com o art. 65, inc. II, da LGPD (BRASIL, 2018) e que exprimissem a maior contemporaneidade possível.

As buscas foram realizadas no próprio sítio do TST em maio de 2023 (TST, 2023). Foram utilizadas as palavras-chaves no campo do conteúdo por intermédio do uso das aspas para que fosse angariada pesquisas exatas das expressões ou

---

<sup>90</sup> As respectivas palavras-chaves utilizadas foram: privacidade e intimidade; proteção de dados; dados pessoais e dados sensíveis; direito ao esquecimento; geolocalização; tratamento de dados; algoritmo; algoritmização; *machine learning*; *deep learning*; indústria 4.0; internet das coisas; inteligência artificial; inteligência ambiente; banco de dados; *Big Data*; mineração de dados (*data mining*); elaboração de perfil (*profiling*); reconhecimento facial; tecnocontrol (tecnologia normativa ou tecnologia prescritiva); direito de ser deixado só (direito de ser deixado em paz, *right to be let alone*, direito de estar sozinho); *habeas data*; autodeterminação informativa; LGPD; lista suja (lista desabonadora ou lista “negra”).

palavras compostas. A partir desta metodologia, conforme já explicitado, buscou-se angariar jurisprudência com pertinência temática desta pesquisa.

Com os termos da privacidade e intimidade, foram encontradas 187 acórdãos enfrentados pelo TST<sup>91</sup>, porém, 77%<sup>92</sup> dos casos analisados se referiam com a prática pelo empregador de limitação de uso de banheiro, sendo que da amostra coletada, 69% se referiam às empresas de telemarketing, havendo o mesmo *modus operandi* com pequenas variações entre utilização de banheiro com programas de incentivo variável (PIV), com instalações de videocâmera ou utilização de inclusão do nome em lista para utilização do banheiro. O entendimento do TST nesta matéria, evidentemente, é no sentido de se tratar de uma prática abusiva que fere a privacidade e intimidade do trabalhador merecendo colhida a indenização moral pleiteada.

Os demais casos atrelados com os termos da privacidade e intimidade, em ordem de incidência, foram: revista pessoal e íntima<sup>93</sup> (20 casos); dano moral por assalto em banco no horário de trabalho (15 casos)<sup>94</sup>; dano moral em decorrência de vestiário coletivo no qual os trabalhadores circulavam em trajes íntimos e/ou com instalações de câmeras em vestiário (8 casos)<sup>95</sup>; condições ambientais laborais precárias (6 casos, comumente relacionado com ausência de banheiro);<sup>96</sup> indenização pela utilização de uniformes com logomarcas e propaganda com uso de imagem sem autorização (5 casos)<sup>97</sup>; exigência de antecedente criminal para função que não seria necessária (3 casos)<sup>98</sup>; exigência de testes de HIV e toxicológico para admissão em

---

<sup>91</sup> O total de acórdãos foram 12965 se se considerar desde o primeiro acórdão mencionado sobre o termo e sem a limitação temporal de 14/08/2020.

<sup>92</sup> Cita-se, como exemplo somente, os três casos mais recentes: 1. Processo: AIRR - 2028-61.2020.5.10.0801 (3. Turma). Relator: Mauricio Godinho Delgado, Julgamento: 19 abr. 2023, Publicação: 20 abr. 2023, Tipo de Documento: Acórdão. 2. Processo: RR - 1000028-23.2018.5.02.0362 (7. Turma). Relator: Claudio Mascarenhas, Brandao, Julgamento: 29 mar. 2023, Publicação: 14 abr. 2023, Tipo de Documento: Acórdão. 3. Processo: RR - 992-31.2017.5.09.0020 (7. Turma). Relator: Claudio Mascarenhas Brandao, Julgamento: 29 mar. 2023, Publicação: 14 abr. 2023, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>93</sup> Julgado mais recente: Processo: RR - 1253-64.2014.5.05.0132 (6. Turma). Relator: Jose Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, Julgamento: 08 mar. 2023, Publicação: 10 mar. 2023, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>94</sup> Exemplo: Processo: RR - 1233-39.2019.5.12.0056 (6. Turma). Relator: Augusto Cesar Leite de Carvalho, Julgamento: 08 mar. 2023, Publicação: 10 mar. 2023, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>95</sup> Julgado mais recente: Processo: RRAg - 11779-49.2016.5.18.0103 (2. Turma). Relatora: Maria Helena Mallmann, Julgamento: 26 out. 2022, Publicação: 28 out. 2022, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>96</sup> Julgado mais recente: Processo: ARR - 10675-17.2015.5.15.0143 (7. Turma). Relator: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Julgamento: 01 mar. 2023, Publicação: 10 mar. 2023, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>97</sup> Julgado mais recente: Processo: RR - 1136-85.2017.5.13.0022 (6. Turma). Relator: Augusto Cesar Leite de Carvalho, Julgamento: 08 mar. 2023, Publicação: 10 mar. 2023, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>98</sup> Julgado mais recente: Processo: RR - 2196-28.2017.5.07.0033 (6. Turma). Relator: Augusto Cesar Leite de Carvalho, Julgamento: 08 fev. 2023, Publicação: 10 fev. 2023, Tipo de Documento: Acórdão.



função que não seria necessária (2 casos)<sup>99</sup>; dano moral pelo transporte de valores (2 casos)<sup>100</sup>; dano moral pela consulta indevida pelo empregador relativo aos dados creditícios de candidatos (2 casos)<sup>101</sup>; reversão de justa causa aplicado ao empregado por ter usado auxílio emergencial (1 caso)<sup>102</sup>; dano moral pelo fato do empregador não deixar os funcionários saírem durante o intervalo intrajornada (1 caso)<sup>103</sup>; dano moral pela ausência de pagamento das verbas rescisórias (1 caso)<sup>104</sup>; dano moral por anúncio de vaga de emprego com restrição etária sem ser necessário (1 caso)<sup>105</sup>; dano moral pela dispensa sem justa causa de empregado que tinha amigos desafetos do empregador (1 caso)<sup>106</sup>; dano moral por inclusão do nome do empregado em “lista suja ou discriminatória” (1 caso)<sup>107</sup>; vedação do uso de computador pessoal do empregado (1 caso)<sup>108</sup>.

Percebe-se, portanto, de que os temas atrelados à privacidade e intimidade, muito pouco ou quase nada têm a ver com o contexto tecnológico presente, estando muito arraigado ainda com premissas do ambiente laboral físico com invasão da privacidade e intimidade *in locu*.

Neste sentido, esta pesquisa buscou qual seria a melhor, maior e mais recente jurisprudência que aglutinasse o desenvolvimento teórico realizado, dando continuidade pelas buscas das palavras-chaves aludidas. Em ato contínuo, diversas palavras nunca foram sequer abordadas em acórdão do TST (cita-se como exemplos,

---

<sup>99</sup> Julgado mais recente, no caso, trata-se para admissão de uma camareira: Processo: RRAg - 2003-85.2017.5.09.0088 (1. Turma). Relator: Amaury Rodrigues Pinto Junior, Julgamento: 12 abr. 2023, Publicação: 14 abr. 2023, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>100</sup> Julgado mais recente: Processo: Ag-RR - 245-42.2021.5.11.0002 (1. Turma). Relator: Amaury Rodrigues Pinto Junior, Julgamento: 01 mar. 2023, Publicação: 03 mar. 2023, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>101</sup> Julgado mais recente: Processo: RR - 1000432-69.2014.5.02.0312 (3. Turma). Relator: Mauricio Godinho Delgado, Julgamento: 07 dez. 2022, Publicação: 19 dez. 2022, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>102</sup> Exemplo: Processo: RR - 1000244-14.2021.5.02.0221 (3. Turma). Relator: Alberto Bastos Balazeiro, Julgamento: 08 mar. 2023, Publicação: 10 mar. 2023, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>103</sup> No caso, o empregador era um hospital: Processo: AIRR - 101786-94.2017.5.01.0501 (3. Turma). Relator: Jose Roberto Freire Pimenta, Julgamento: 08 mar. 2023, Publicação: 10 mar. 2023, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>104</sup> Exemplo: Processo: RR - 11336-84.2019.5.15.0036 (1. Turma). Relator: Amaury Rodrigues Pinto Junior, Julgamento: 01 mar. 2023, Publicação: 03 mar. 2023, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>105</sup> Exemplo: Processo: AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022 (7. Turma). Relator: Claudio Mascarenhas Brandao, Julgamento: 03 ago. 2022, Publicação: 02 set. 2022, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>106</sup> Exemplo: Processo: E-ED-RR - 2016-68.2014.5.07.0016, Órgão Judicante: Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator: Aloysio Correa da Veiga, Julgamento: 04 ago. 2022, Publicação: 12 ago. 2022, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>107</sup> Exemplo: Processo: Ag-AIRR - 11192-17.2015.5.18.0053 (2. Turma). Relatora: Maria Helena Mallmann, Julgamento: 08 jun. 2022, Publicação: 10 jun. 2022, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>108</sup> Exemplo: Processo: ED-Ag-AIRR - 124-15.2015.5.08.0129 (8. Turma). Relatora: Delaide Alves Miranda Arantes, Julgamento: 26 abr. 2022, Publicação: 29 abr. 2022, Tipo de Documento: Acórdão.

*deep learning* e *machine learning*), outras, apesar de serem mencionadas, exprimiam contextos totalmente diferentes.

Em continuidade, cita-se a proteção de dados (25 acórdãos)<sup>109</sup>; dados pessoais (1463 acórdãos); dados sensíveis (12 acórdãos)<sup>110</sup>; direito ao esquecimento (69 acórdãos, relacionados com exigência de antecedente criminal – Tema Repetitivo nº 0001)<sup>111</sup>; geolocalização (22 acórdãos, relacionados comumente para o afastamento do enquadramento de empregado em jornada externa, do art. 62, Inc. I, da CLT)<sup>112</sup>; tratamento de dados (298 acórdãos, normalmente relacionado em como as empresas de um mesmo grupo econômico mantém seus dados ou para análise de responsabilidade subsidiária de tomadora que seja ente da administração pública e que fiscaliza os prestadores de serviços pelo tratamento de dados)<sup>113</sup>; algoritmo (12 acórdãos, relacionados com vínculo de emprego em trabalho uberizado ou acesso de programas bancários pelos empregados)<sup>114</sup>, o mesmo se aplicando ao termo inteligência artificial e *Big Data*; banco de dados (3095 acórdãos), sendo a maioria relativa à exigência de antecedente criminal<sup>115</sup>.

Perante a pesquisa acima realizada, a escolha da jurisprudência paradigmática com a devida pertinência temática, levou em consideração aquela cujas palavras-chaves utilizadas tiveram maior incidência nas buscas realizadas.

Diante desta constatação, a jurisprudência escolhida pelo teor de importância foi o processo E-RR-933-49.2012.5.10.0001, de relatoria do Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, cujo julgamento ocorreu em 16/12/2021 com a devida publicação em 25/02/2022. As palavras-chaves utilizadas que culminaram nesta

---

<sup>109</sup> Exemplo: Processo: Ag-E-ED-Ag-RR - 1498-12.2011.5.02.0020 (dados pessoais; tratamento de dados; banco de dados), Órgão Judicante: Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relatora: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Julgamento: 23 mar. 2023, Publicação: 31 mar. 2023, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>110</sup> Resolução CNJ nº 121/2010, que será abordada no tópico acerca de proposta de solução (BRASIL, 2010).

<sup>111</sup> Exemplo: Processo: RR - 130374-25.2015.5.13.0024 (7. Turma). Relator: Luiz Philippe, Vieira de Mello Filho, Julgamento: 03 abr. 2019, Publicação: 05 abr. 2019, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>112</sup> Por exemplo: Processo: RRAg - 582-35.2018.5.05.0024 (6. Turma). Relator: Augusto Cesar Leite de Carvalho, Julgamento: 08 fev. 2023, Publicação: 10 fev. 2023, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>113</sup> Exemplo: Processo: RR - 149900-67.2009.5.16.0003 (3. Turma). Relator: Jose Roberto Freire Pimenta, Julgamento: 17 ago. 2022, Publicação: 19 ago. 2022, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>114</sup> Cita-se, como exemplo, recente acórdão reconhecendo o vínculo de emprego em face da empresa UBER: Processo: RRAg - 100853-94.2019.5.01.0067 (8. Turma). Relator: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Julgamento: 19 dez. 2022, Publicação: 03 fev. 2023, Tipo de Documento: Acórdão.

<sup>115</sup> Exemplo: Processo: RR - 39-11.2011.5.24.0004 (ANTECEDENTE CRIMINAL), Órgão Judicante: Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relatora: Dora Maria da Costa, Julgamento: 28 out. 2021, Publicação: 05 nov. 2021, Tipo de Documento: Acórdão.

jurisprudência foram: dados sensíveis; algoritmo; banco de dados; *Big Data*; direito de ser deixado só; autodeterminação informativa; LGPD; lista suja e proteção de dados, ou seja, todas estas palavras-chaves foram mencionadas no aludido processo.

Será realizada, a partir deste momento, uma análise exauriente do processo e do paradigma formado, perpassando desde todo o esforço processual (naquilo que seja útil) com o objetivo de denotar, inclusive e principalmente, a mudança da concepção, da legislação e da abordagem do tema durante os 10 anos de tramitação do processo.

O caso é referente a uma ação civil pública com pedido de antecipação de tutela formalizada pelo Ministério Público do Trabalho (MPT) em face de uma empresa de logística e de gerenciamento de riscos. O MPT, na época, havia instaurado um inquérito civil em face desta empresa para apurar a prática de manutenção de banco de dados com informações creditícias de transportadores rodoviários de cargas (empregados e trabalhadores autônomos).

Neste inquérito, o MPT apurou que a empresa, cuja prestação de serviços é o gerenciamento de riscos de empresas transportadoras e seguradoras (como auxiliar na gestão de seguros), realizava uma verdadeira intromissão e uma devassa na privacidade e intimidade dos trabalhadores motoristas, colhendo dados pessoais e sensíveis<sup>116</sup> relativos às restrições creditícias (SERASA - Serviço de Proteção ao Crédito - SPC, por exemplo), dentre outros, tudo com o objetivo de, posteriormente, fornecer estes dados às transportadoras e seguradoras quando da admissão de algum motorista, acarretando, de acordo o MPT, em uma verdadeira prática discriminatória.

O inquérito e, posteriormente, a propositura da ação, originou-se de uma denúncia do sindicato, no qual diversos trabalhadores noticiavam que não conseguiam mais ser admitidos ou contratados pelo fato de a empresa fornecer dados pessoais e sensíveis às empresas e às seguradoras, sendo que tais situações ocorriam em diversos locais diferentes do Brasil.

Ainda no bojo do inquérito, a empresa não negou a prática desta conduta, mas se respaldou nas seguintes alegações: que as pesquisas eram realizadas em banco de dados de acesso público, bem como pelas certidões forenses; que as consultas realizadas decorriam das próprias apólices de seguros, cujo regramento serve para o

---

<sup>116</sup> Na época, o MPT utilizava o termo “informações pessoais”, uma vez que a LGPD ainda não existia.

gerenciamento de riscos e de seguros; que as transportadoras são obrigadas a realizarem tais consultas uma vez que se trata de exigência do contrato de seguro firmado entre as transportadoras e as seguradoras; que a empresa ré não possui nenhuma ingerência na contratação dos motoristas, sendo que seu papel é tão somente a transmissão dos dados; que a decisão de contratar ficaria a cargo exclusivo da transportadora; que sua atividade se assemelha àquela desenvolvida pelo próprio SPC e SERASA; que sua atividade não encontra nenhum óbice legal e nem viola nenhum dispositivo do ordenamento jurídico.

Defronte às alegações da empresa, o MPT argumentou que, apesar do reconhecimento público da existência do SERASA e SPC pelo art. 43, §4º, do CDC (BRASIL, 1990), tal fundamentação subiste para que haja respaldo às decisões de crédito no interesse do comércio e para acautelar a atuação de tais entidades, sendo que quaisquer usos diferentes do mandamento legal seria um nítido desvio de finalidade.

Para o MPT, estas situações empregadas pela empresa acarretam o impedimento de acesso ao emprego e trabalho pelos motoristas ocasionando um paradoxo, pois se o trabalhador que deve não pode trabalhar para quitar suas dívidas, como quitá-las? Portanto, para o MPT, o fato de uma pessoa, no caso o trabalhador, ter uma dívida não se pode pressupor que não será confiável para realizar seu mister, pois além de ser uma atitude discriminatória, a situação financeira de uma pessoa não tem relação com a sua competência laborativa.

Em âmbito dogmático, o MPT invocou como premissa para além do art. 5º, inc. X, da CF/88, a própria dignidade da pessoa humana, insculpida no art. 1º, inc. III, da CF/88 (BRASIL, 1988b), uma vez que a dignidade humana na figura do trabalhador não pode ser prescindido pelo direito de propriedade do empregador, cujo norte constitucional axiológico é a própria justiça social, sem olvidar ainda da própria Convenção Internacional nº 111 (OIT, 1958) e da própria Lei nº 9.029/95 (BRASIL, 1995), uma vez que quaisquer distinções utilizadas como critérios nunca poderão ser utilizadas caso culminem em discriminação.

Observa-se que existem diversas práticas alternativas que a empresa poderia utilizar, tais como escolta armada, transporte em comboio, rastreamento da mercadoria, monitoramento via satélite do veículo entre diversas outras, medidas estas suficientes e de que não afetariam a intimidade e privacidade do trabalhador.

É evidente de que o empregador pode criar um formulário para ficha cadastral do trabalhador constando dados pessoais de identificação, tais como nome completo, RG, CPF, endereço etc., informações estas consideradas básicas; todavia, o que se veda é, sob um falso pretexto de cadastramento, realizar uma verdadeira varredura na privacidade e intimidade do trabalhador.

É neste sentido que, para o MPT, a atitude da empresa resultou em um verdadeiro dano moral coletivo, bem como a interesses difusos, uma vez que se afetou toda uma coletividade dos transportadores de cargas e da própria sociedade, advindo daí a competência do MPT nos termos da Lei Complementar nº 75/93 (BRASIL, 1993) e da competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar este caso nos termos do art. 114, inc. I e IX, da CF/88 (BRASIL, 1988b), conforme redação conferida pela EC nº 45/2004 (BRASIL, 2004), uma vez que o interesse individual homogêneo é espécie do gênero de interesse coletivo.

Não é por outro motivo que, em sede da denúncia aviada pelo sindicato ao MPT, constavam dados de que a empresa era responsável pelo gerenciamento de 80% de todos os transportes do país, bem como possuía um cadastro com mais de um milhão e quatrocentos mil trabalhadores (motoristas).

Na peça contestatória nos autos do processo, a empresa resumidamente repetiu os mesmos argumentos já utilizados durante o inquérito, no sentido de que as informações coletadas e geridas eram extraídas de órgãos públicos bem como o fato de não haver nenhum impeditivo legal para a consulta destes dados (como o SERASA, por exemplo), sendo que as informações de cadastros públicos não confeririam, nos termos da Lei, o direito à confidencialidade e à intimidade.

Alega-se, ainda, não ser responsável pelas informações constantes nos cadastros, bem como por não serem responsáveis pelas tomadas de decisões das outras empresas que contratam ou não os trabalhadores.

Para corroborar suas alegações, a empresa contratou um parecer jurídico do professor Dr. Estevão Mallet, no qual se alegou de que a atividade da empresa era lícita, apesar de ter usado exemplos totalmente dissonantes do caso envolvido, como, por exemplo, a necessidade de exame toxicológico nos motoristas ou antecedentes criminais a depender da função exercida. Entretanto, é evidente que a análise das informações de crédito não influencia na função desenvolvida, não tendo nenhuma relação com os riscos e danos para terceiros.

Em sede de réplica, ao impugnar o quesito meritório, MPT reafirma que, apesar dos cadastros do SPC e SERASA possam ser utilizados para consultas públicas, a sua finalidade e objetivo servem de supedâneo para tão somente às questões que envolvam decisões atreladas ao crédito, não sendo o caso dos autos *sub examine*. Neste sentido, o MPT imputa à Reclamada como copartícipe do ato discriminatório, possuindo ingerência na contratação dos motoristas por incentivar a discriminação, sendo que mesmo que haja cláusula contratual neste sentido, emerge a abusividade de tal cláusula, bem como extrapolando o direito ao acesso à informação e incorrendo também em abuso de direito (art. 187, do CC) e abuso de poder, mormente quando realizados à revelia dos motoristas (BRASIL, 2002).

Em sede de audiência instrutória, a Reclamada confessa o gerenciamento dos dados com maior riqueza de detalhes, explicando como a empresa realiza a consulta em suas pormenoridades, seja consultando processos criminais, seja os dados dos bancos do SERASA e SPC, por exemplo. Entretanto, o que mais chamou atenção quando da análise do teor da ata da audiência instrutória, foi o depoimento da segunda testemunha, que era diretor jurídico do sindicato dos transportadores, no qual relatara que, quando um motorista lhe contata alegando impossibilidade de ser contratado por conta da seguradora, quando o sindicato realiza a análise junto às empresas, percebeu-se de que mais de 50% dos casos eram dados desatualizados ou divergentes.

Prolatada a sentença, o juízo ratificou a competência material da Justiça do Trabalho bem como a legitimidade do MPT pelo art. 129, incs. I e III, da CF/88 (BRASIL, 1988b) e pela Lei complementar 79/94 (BRASIL, 1994), além do que já havia sido decidido pelo STF no RE 163.231/SP (BRASIL, 2001). Entretanto, na análise do mérito do caso, o juiz entendeu que utilizar informações públicas disponibilizadas é uma atividade legal, não podendo o judiciário limitar e restringir este tipo de atividade por não vislumbrar exercício ilegal de direito e de que as consultas realizadas não importariam na invasão da privacidade dos motoristas.

O juízo primevo ainda considerou que tal atividade não ensejaria ato discriminatório e de que as empresas teriam direito de examinar a contratação dos motoristas, mormente em relação às cargas valiosas, para que pudesse contratar seguros mais vantajosos, levando em consideração ainda os altos índices de roubo de cargas no país, pois os dados de acesso público dos motoristas deixariam de serem englobados pela intimidade no momento em que se tornaram públicos. Dessa

forma, o interesse da sociedade se sobreporia, pois de acordo com o juiz, o interesse da sociedade é de que os cidadãos paguem suas dívidas e cumpram seus deveres legais e sociais, não podendo proteger os motoristas que não a cumprem, cuja única ressalva realizada era caso as informações não fossem verdadeiras ou se fossem depreciativas (nesta parte em específico, tanto o juízo como o MPT não se atentaram ao depoimento testemunhal do sindicato quanto à desatualização e divergência dos dados).

O juízo de 1º grau ainda realiza uma análise comportamental preditiva, no sentido de que estas pessoas endividadas teriam maior tentação por causa da sua condição pessoal e que isso aumentaria um risco indevido perante à sociedade, e por conta disto não poderia privilegiar o interesse pessoal em detrimento do coletivo, considerando como legítima a atuação das empresas, principalmente para atividade de transporte de cargas valiosas, aduzindo que, no caso, os motoristas deveriam buscar uma outra fonte de renda que não exigem estes requisitos, pois esta atividade das empresas não estaria inviabilizando de que o motorista procure uma outra atividade laborativa diversa daquela de transporte de cargas valiosas. Por fim, no plano dogmático, o juiz ainda alega de que o art. 1º, da Lei nº 9.029/95 é um rol taxativo (*numerus clausus*), não devendo ser utilizada no caso em apreço.

No recurso interposto pelo MPT, sua argumentação inicial tratou exatamente acerca da amplitude do art. 1º, da Lei nº 9.029/95 (BRASIL, 1995), no sentido da possibilidade de sua aplicação também para outras situações análogas que culminem em discriminação que não foram tipificadas literalmente no dispositivo, pois é necessário realizar uma hermenêutica sistêmica no plano constitucional e infraconstitucional e interpretação extensiva, sendo, portanto, um rol meramente exemplificativo, até mesmo pelo o que consta no *caput* do referido dispositivo normativo pela expressão “qualquer”. Para o MPT, o ato discriminatório se concentra, nesse sentido, exatamente no ato da contratação dos motoristas e a forma que se dá esta escolha, ou seja, a utilização de um critério impertinente para traçar um perfil dos motoristas candidatos.

O MPT ainda rebate as duras críticas o teor da sentença de que os candidatos que tivessem restrições creditícias estariam mais propensos para desvios comportamentais, cuja premissa se encontra totalmente equivocada, pois não se pode presumir que, uma pessoa que possua dívidas, pode ser essencialmente desonesto como quis fazer crer a sentença. Ainda, o MPT levanta, superficialmente, as

possibilidades dos dados se encontrarem equivocados, desatualizados ou com inserções errôneas (novamente sem fazer menção expressa do que constara como prova na ata de audiência pelo depoimento da testemunha sindical).

Nesta toada, o MPT rechaça veementemente a presunção de que o candidato que tivesse dívidas não seria confiável para o trabalho, pois além de tal argumentação não possuir nenhuma base lógica, fática e científica, a restrição creditícia não é indicadora de capacidade laboral bem como acarretaria no paradoxo da impossibilidade de se quitar uma dívida, uma vez que não se consegue trabalho.

Por fim, o MPT conclui em suas razões de que apesar da licitude da manutenção de banco de dados creditícios conforme art. 43, §4º, do CDC (BRASIL, 1990), tais dados não podem ter sua finalidade desvirtuada, pois estes dados servem para subsidiar e respaldar decisões de crédito no interesse do comércio e do sistema bancário, e não para servir como criação de perfis de candidatos a emprego ou trabalho, sendo um nítido abuso de direito e desvio de finalidade.

Em acórdão proferido nos autos, apesar de o Tribunal reconhecer que este tipo de atividade, em tese, poderia ensejar discriminação na contratação de motoristas, tal fato estaria no campo especulativo, pois se entendeu que, além das informações serem públicas, a empresa Reclamada no caso não era a responsável direta para a contratação dos motoristas. Caberia, portanto, ao MPT comprovar estas discriminações ou incluir as empresas que de fato deixaram de contratar os motoristas por esta situação (mais uma vez fora negligenciada a prova testemunhal produzida nos autos).

Portanto, o Tribunal manteve a improcedência sob o pretexto de que os dados coletados eram públicos e que, este fato por si só, não feriria a privacidade e intimidade dos motoristas, bem como de que as empresas poderiam utilizar do seu RH para que realizassem esta atividade, mas que prefeririam terceirizar por ser o modelo mais aceito pelas seguradoras, e que se fizesse esta atividade como ilegal, também estaria inviabilizando a existência destas empresas, pois tal fato somente poderia ocorrer se tivesse prova cabal da discriminação. Alega, ainda, que tal decisão também não formaria coisa julgada material, pois tal decisão se dera por falta de prova (*secundum eventum probationis*), podendo, caso o MPT desejasse, ingressar com nova ação pelos permissivos legais dos arts. 103, incs. I e II, do CDC (BRASIL, 1990), art. 16, da Lei da Ação Civil Pública (BRASIL, 1985) e art. 18, da Lei da Ação Popular (BRASIL, 1965).



Apesar de ter sido este o entendimento do Tribunal, para fins de esclarecimento, é de suma importância relatar que houve voto divergente do Desembargador Revisor, no qual daria procedência e razão ao MPT, sob o fundamento de que a Reclamada tinha ingerência na contratação dos motoristas em decorrência da coleta dos dados, mesmo que de forma mediata, bem como teria ocorrido claro desvio de finalidade da utilização dos dados creditícios, sem olvidar, ainda, de que a restrição de crédito do trabalhador nenhuma relação teria com seu caráter e honestidade.

Em seu Recurso de Revista, o MPT reiterou seus argumentos dispendidos durante o trâmite processual, bem como reiterou pela abusividade da conduta da empresa Reclamada, no sentido de que a análise creditícia dos motoristas somente se justificaria caso fosse uma relação consumerista, hipótese esta diversa dos autos. O MPT ainda traçou a principal tese central do processo, no sentido de que a ação, como um todo, não tem o liame de analisar e alcançar as relações havidas entre a empresa Reclamada e terceiros que adquirem seus serviços, mas no afã do reconhecimento da ilicitude da catalogação de informações creditícias dos motoristas.

O MPT aduz ainda a violação dos art. 1º, inc. III, 5º, inc. X, ambos da CF/88 (BRASIL, 1988b) e do art. 1º, da Lei nº 9.029/95 (BRASIL, 1995) e, citando Nelson Nery Júnior, invoca a questão da proteção de dados como garantidora da vida privada dos motoristas nos termos do art. 5º, inc. X, da CF/88, sendo que quaisquer tratamentos de dados neste sentido seriam necessário o prévio consentimento de seu titular e permissivo legal, sendo vedada sua utilização principalmente quando acarreta prejuízos.

O MPT reforça seu argumento inclusive pela menção à Lei nº 12.414/2011 em seus arts. 7º e 15<sup>117</sup>, ou seja, reforça o caráter ilícito da atividade da Reclamada por utilizar estes dados para fins diversos do previsto em Lei (BRASIL, 2011a): ou seja, tais informações somente podem ser utilizadas caso haja autorização do consumidor e somente para a finalidade de avaliar eventual risco de inadimplência na concessão de crédito ao consumidor, devendo haver o respeito à privacidade e sigilo. Portanto, evidencia-se de que a informação creditícia utilizada pela Reclamada não pode ser utilizada para a contratação de um motorista.

---

<sup>117</sup> Art. 15. As informações sobre o cadastro constantes dos bancos de dados somente poderão ser acessadas por consulentes que com ele mantiverem ou pretenderem manter relação comercial ou creditícia (BRASIL, 2011a).

Além do mais, torna-se uma prática execrável invadir a privacidade e intimidade do motorista para tutelar interesse particular, patrimonial e privado do empregador, principalmente quando há outras formas alternativas de realizar este controle, conforme já abordado, devendo ser preservado, portanto, a dignidade da pessoa humana.

Neste ponto, o MPT destaca que reconhece a colisão de direitos fundamentais entre o direito à informação do empregador e a proteção de sua propriedade defronte ao direito à intimidade do trabalhador, invocando Robert Alexy e os subprincípios da necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito. E o MPT conclui, por intermédio do método ponderativo, que o direito à intimidade do trabalhador se sobreleva ao do direito à informação do empregador e de sua propriedade, caracterizando tal medida pela Reclamada recorrida como desproporcional em sentido lato, pois não haveria necessidade, uma vez que existem mecanismos alternativos de controle da mercadoria; não haveria adequação pois os dados creditícios não são para estes propósitos e seriam desproporcionais em sentido estrito pois a proteção mínima do patrimônio do empregador não se justifica para que possa violar intimidade e privacidade dos trabalhadores por intermédio de um método e sistema de controle mais barato, não podendo sobrepor o interesse de lucro pelos direitos dos trabalhadores.

Portanto, para o MPT, ocorre clara violação do art. 1º, da Lei nº 9.029/95 (BRASIL, 1995), no sentido de haver catalogação de informações creditícias pela empresa com desvio de finalidade e sendo utilizada para fins discriminatórios em relação aos motoristas que perpassam por dificuldades financeiras independentemente de sua contratação.

Para fins de complementação, o MPT ainda colacionou arestos diferentes para demonstrar a divergência jurisprudencial no âmbito da admissibilidade recursal e seus pressupostos, demonstrando que houvera outros julgados de outros Tribunais que reconheceram a vinculação das informações creditícias e que não se pode utilizá-las para fins diferentes daqueles previstos em Lei, acarretando violação da intimidade e privacidade do trabalhador.

Em sua primeira análise de admissibilidade recursal do Recurso de Revista interposto pelo MPT, o recurso foi recebido por possível violação dos art. 1º, inc. III e 5º, inc. X, da CF/88 (BRASIL, 1988b) e pelo art. 1º, da Lei nº 9.029/95 (BRASIL, 1995) e por divergência jurisprudencial.

Em novembro de 2018 foi prolatado acórdão no TST acerca da matéria. Primeiramente, o TST realizou um breve resumo das atividades da Reclamada já amplamente abordada, concluindo que tal atividade é lícita e regular, sendo que, eventual ilicitude e irregularidade tão somente poderia ocorrer, em tese, pelas empresas que realizam a contratação dos trabalhadores: ou seja, somente quem contrataria que poderia realizar uso discriminatório de tais dados.

Argumentou-se, ainda, que caso fosse vedada tal atividade da empresa, se estaria no plano fático impedindo seu funcionamento, o que acarretaria a transgressão do princípio da livre iniciativa insculpida no art. 170, § único, da CF/88, por se tratar de disciplina de ordem econômica (BRASIL, 1988b). Por corolário lógico, restaria improcedente também os danos morais coletivos pelo fato de ser considerada uma atividade lícita.

Inconformado com a decisão em comento, o MPT interpôs Embargos ao TST colacionando outros acórdãos de outras Turmas cuja *ratio decidendi* tivesse adotada outra conclusão. Apontou-se, a violação dos art. 1º, inc. III e art. 5º, inc. X, ambos da CF/88 (BRASIL, 1988b), no sentido de que o acórdão do TST não poderia considerar como lícita atividade empresarial que viole a privacidade e intimidade dos trabalhadores cuja consequência é obstaculizar a colocação no mercado de trabalho dos motoristas<sup>118</sup>.

Em ato contínuo, as partes foram instadas a se manifestarem, ocasião na qual a Reclamada reiterou seu posicionamento bem como atacou questões processuais acerca da inadmissibilidade recursal dos embargos interposto pelo MPT, no sentido de se atacar a *ratio decidendi* do acórdão paradigma colacionado pelo MPT por não representar a controvérsia, alegando-se de que o acórdão paradigma se trata das empresas que se utilizavam dos dados e não daquelas que forneciam.

Por sua vez, o MPT, em seu parecer fundamentado datado de novembro de 2021, inovou em suas argumentações diante do avanço legislativo já consubstanciado nesta época, invocando os arts. 933 e 1.034, ambos do CPC de 2015 (BRASIL, 2015), para que fosse possível a aplicação da Lei nº 13.709/2018 (BRASIL, 2018): ou seja, requerendo que fosse considerado para o julgamento a aplicabilidade imediata da LGPD, pois somente por intermédio deste instrumento normativo haveria a maior

---

<sup>118</sup> Em maio de 2019, o recurso de embargos interposto pelo MPT fora aceito nos termos do art. 2º, §1º, da IN nº 35/2012, do TST, em decorrência da comprovada divergência jurisprudencial apontada pelo MPT.

proteção dos dados pessoais e pelo fato de ser uma situação superveniente da decisão recorrida. Invocou-se, ainda, instrumentos internacionais, tais como a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1947 em seu art. 12 e o Pacto Internacional dos Direitos Civil e Políticos<sup>119</sup> em seu art. 17.

Neste sentido, o MPT concluiu pela necessidade de aplicação da Lei nº 13.709/2018 (LGPD) no presente processo, considerando a atividade da Reclamada como uma lesão real e continuada diante dos novos enquadramentos positivados na Lei retromencionada, requerendo a cognição judicial exauriente acerca da aplicação da LGPD no caso *sub iudice* (BRASIL, 2018).

Com base na dialética processual e jurídica, o TST, por maioria, concedeu razão ao MPT em um longo acórdão muito bem fundamentado, que será abordado nos parágrafos subsequentes diante de sua enorme importância e como ponto central deste tópico da pesquisa, mormente por demonstrar não só a alteração do entendimento do escorço processual, mas também pela inovação jurisprudencial, cultural e histórica acerca da temática.

Para tanto, o TST primeiramente se debruçou acerca da (i)licitude da atividade da Reclamada, salientando de que o princípio da livre iniciativa (art. 170, §únic., da CF/88) sofre limites sociais pela ordem jurídica. Neste sentido, mencionou diversos acórdãos nos quais o TST já possuía entendimento pacificado acerca da impossibilidade de se utilizar informações creditícias para empregados e candidatos a emprego. Tal vedação não se dá somente pela jurisprudência formalizada, mas também pelo art. 13-A, da Lei nº 11.442/2007 (incluído pela Lei nº 13.103/2015), no qual se aduz que

é vedada a utilização de informações de bancos de dados de proteção ao crédito como mecanismo de vedação de contrato com o TAC (transportador autônomo de cargas) e a ETC (empresa de transporte rodoviário de cargas) devidamente regulares para o exercício da atividade do Transporte Rodoviário de Cargas (BRASIL, 2007).

Em que pese esta argumentação, o TST se debruça no principal argumento utilizado pela Reclamada quando impugnou o pressuposto de admissibilidade recursal do MPT: ou seja, a diferenciação entre as empresas que utilizam os dados para contratação para daquelas que tão somente fornecem os dados. Para o TST, apesar

---

<sup>119</sup> Ratificado pelo Brasil mediante Decreto 592 de 06/07/1992 (BRASIL, 1992a).

da defesa da Reclamada no sentido de que as jurisprudências anteriores e os dispositivos legais mencionados seriam dirigidos somente aos empregadores, a quem se destina a informação prestada pela Reclamada, o fornecimento destes dados pode configurar uma infração à Lei.

Ao se avançar no teor argumentativo, o TST se utiliza da hermenêutica teleológica no sentido de angariar a *mens legislatoris* do art. 13-A, da Lei nº 11.442/2007 (BRASIL, 2007) em conjunto da compreensão da *ratio decidendi* das jurisprudências anteriores, concluindo que o objetivo central é exatamente pela proibição de se utilizar dados, ainda que públicos, concernentes à proteção creditícia para serem utilizados na contratação de trabalhadores ou empregados pelo fato de haver uma hipotética probabilidade de subtração das mercadorias, uma vez que tal premissa é totalmente equivocada.

Desta forma o TST<sup>120</sup> menciona a obra “sociedade da transparência” (Byung-Chul Han) e a questão da *Big Data* como foco atual de grandes debates, realizando um breve esboço histórico da OCDE desde 1980 acerca das diretrizes sobre fluxo de informações pessoais e proteção da privacidade, incluindo a *Data Protection Directive*, da União Europeia de 1995 (EUROPA, 1995) até a implementação integral da GDPR nos países do bloco Europeu em 2018, cuja importância em âmbito nacional decorre de sua referência para a elaboração da Lei Geral de Proteção de Dados (BRASIL, 2018).

O TST com base no avanço legislativo e tecnológico, reconhece o direito à autodeterminação informativa como a faculdade do particular, no caso o trabalhador ou empregado, em controlar e determinar a utilização de seus dados pessoais e o direito autônomo à proteção de dados, incluindo as diretrizes para o tratamento de dados pessoais consoante o que se estabelece no art. 6º, da Lei nº 13.709/2018 bem como a finalidade, boa-fé e o interesse público da disponibilização (art. 7º, §3º) (BRASIL, 2018).

A eficácia horizontal dos direitos fundamentais do trabalhador, aplicado entre particulares, como o pleno acesso ao emprego, isonomia, privacidade e a não discriminação são princípios imponderáveis em relação ao princípio da livre iniciativa, inclusive por causa do arcabouço legal, sendo considerado, portanto, ato atentatório aos direitos de personalidade do trabalhador e empregado desvirtuar a finalidade dos

---

<sup>120</sup> Para fins complementares, registra-se de que o ministro relator fora Alberto Bresciani, com voto convergente do ministro Cláudio Brandão e voto vencido a ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi.

dados cadastrais para outro fim que não a concessão de crédito, ou seja, utilizar ou disponibilizar o cadastro para qualquer outro fim, na concepção do TST, é uma medida ilegal. Portanto, a utilização pela empresa Reclamada dos dados do trabalhador com um fim diverso para o qual foi coletado e criado, culminando em discriminação ao trabalhador e desrespeitando o art. 1º, da Lei nº 9.029/1995 (BRASIL, 1995) e a Convenção 111 (OIT, 1958), é ilegal e jamais prevaleceria o direito fundamental à livre iniciativa.

Ao prescindir do método de ponderação principiológica da livre iniciativa em decorrência da aplicabilidade plena e imediata da LGPD, o TST invoca também diversos outros paradigmas já abordados pelo STF desde 2020, no que tange à proteção de dados pessoais e desvio de finalidade para interesses pessoais ou privados<sup>121</sup>, bem como sustenta sua conclusão pelo fato de ter intimado as partes previamente para se manifestarem acerca da LGPD antes da decisão, por se tratar de fato superveniente de natureza continuada, nos termos do art. 493, do CPC (BRASIL, 2015), sendo plenamente aplicáveis, portanto, as disposições da LGPD (BRASIL, 2018).

Interessante esta temática abordada no caso em estudo, pois ela demonstra a mudança e a evolução legislativa sobre a temática, inclusive sob aspectos históricos e culturais, com uma importante revisão sobre o tema, pois, se antes da LGPD tal prática não era considerada ilícita, tornou-se com o advento da LGPD, pois

Anteriormente à lei, essa prática (o tratamento de dados pessoais) estava situada no vasto campo da licitude, sendo integralmente permitida até que esbarrasse nos limites do que estivesse expressamente proibido por lei. Agora a situação se inverteu e o tratamento dos dados passou a se sujeitar a objetivos, finalidades, interesses e princípios próprios. Somente será autorizado quanto autorizado pelo titular e se estiver em conformidade com as dez exigências ou base legal, assinaladas no art. 7º, que, relativamente aos dados sensíveis, serão ampliados pelo art. 11 (MENEZES; COLAÇO, 2019, p. 163).

Sob o prisma do capitalismo de vigilância, percebe-se de que não se pode transformar os indivíduos em meros objetos de constante vigilância: daí o motivo da LGPD ao consagrar a proteção de dados como um verdadeiro direito fundamental autônomo, principalmente no contexto social de uma economia movida a dados, nos quais os dados adquirem uma importância cada vez maior, alcançando um

---

<sup>121</sup> Confira o caso do IBGE (ADIs 6.387; 6388; 6389; 6390 e 6393); ADPF 695 (ABIN/DENATRAN); ADI 6529 (SISBIN); ADI 656 (cadastros de dependentes químicos).

protagonismo inimaginável a alguns anos atrás, sendo-lhes atribuídos aplicações e utilizações das mais diversas, emergindo daí a necessidade premente de uma regulação adequada.

A regulação urge para destacar uma maior proteção dos titulares dos dados em um contexto de avanço tecnológico e facilidade de acesso às informações, sendo necessário consentimento específico dos titulares acerca do manuseio de seus dados, abrangendo todas as entidades privadas ou públicas e pessoas naturais que realizem tratamento de dados, conforme se depreende do art. 1º, da LGPD, uma vez que as informações creditícias dos motoristas são inequivocamente dados pessoais e a criação e alimentação de banco de dados com informações dos motoristas são enquadrados no conceito de tratamento (art. 5º, inc. X, da LGPD) (BRASIL, 2018).

Neste sentido, quando a empresa realiza o processamento de dados (compreendida como utilização de algoritmos de programação para a execução de atuações previamente definidas e ordenadas), utilizando-se de dados sobre restrições creditícias e antecedentes criminais para o perfilamento de motoristas, emerge uma potencialidade maior de discriminação, pois com isso invade-se também o campo dos dados pessoais sensíveis (categoria com maior proteção legislativa), afinal

ao construir um regime diferenciado de proteção aos dados sensíveis, mais rígido que aquele aplicável aos dados pessoais em geral, a preocupação é justamente proteger o titular de eventual distinção ou diferenciação por conta de aspectos específicos da sua personalidade. Isso porque, os dados sensíveis são particularmente suscetíveis de utilização para fins discriminatórios, como exclusão, segregação e estigmatização, de forma que o seu tratamento pode atingir negativamente a dignidade do titular dos dados, lesionando sua identidade pessoal e, muitas vezes, até mesmo a sua privacidade (TAVARES, 2021, p. 55-56).

A potencialidade lesiva é extremamente gravosa aos motoristas ao permitir que possam ser criados padrões discriminatórios de forma algorítmicas quando do tratamento dos dados, pois evidenciam-se critérios classificatórios dos motoristas e atinge diretamente o direito à igualdade e viabiliza decisões automatizadas que ferem os direitos fundamentais basilares dos motoristas, sendo necessário, conforme art. 3º, da LGPD (BRASIL, 2018), adotar os fundamentos da privacidade e autodeterminação informativa, ou seja, maior atribuição aos motoristas do controle sobre seus dados e sobre o que se faz com estes dados.

Ao adentrar na principiologia que rege a proteção de dados, o TST salienta o princípio da finalidade, uma vez que a coleta de dados deve ser compatível com o

objetivo final, sendo necessário, como *conditio sine qua non*, de que os dados coletados tenham vinculação aos motivos que ensejaram a autorização prévia do titular dos dados à sua efetiva utilização por quem o coletou.

Portanto, para o TST, seria necessário de que os motoristas tivessem previamente autorizado a coleta de dados e o motivo da coleta (finalidade), para que a coleta e o tratamento fossem delimitados pela adequação, sendo coletado somente o mínimo necessário (necessidade), permitindo ao motorista, a qualquer tempo, consultá-los se assim desejasse, ou seja, pelo conhecimento pelos motoristas e o direito de acesso aos dados pessoais.

Releva notar também a importância da relação do titular dos dados com o controlador dos dados (art. 18, da CLT), uma vez que é necessário assegurar ao titular dos dados o direito da ciência da existência de dados a seu respeito, como corolário lógico do princípio da transparência, emergindo daí demais direitos de observância atrelados à finalidade, necessidade e adequação dos dados por parte do controlador.

Ademais, o tratamento de dados somente pode subsistir se atingir o desiderato legal e sua permissividade nas hipóteses legalmente previstas e autorizadas taxativamente para a proteção de dados, conforme se observa nos arts. 7º e 11, da LGPD (BRASIL, 2018).

Importante mencionar a interpretação concedida pelo TST ao §4º, do art. 7º, da LGPD (BRASIL, 2018), no sentido de se evitar dubiedade e interpretação errônea para que seja possível a coleta de dados que se tornaram manifestamente públicas pelo titular, dispensando a exigência de prévio consentimento, argumento este que poderia ser utilizado pela Reclamada. Entretanto, o TST assevera de que há uma diferenciação entre dados tornados públicos pelo titular e de dados de acesso público, mas ainda assim, ambas as situações se subsomem no arcabouço legal protetivo, inclusive da finalidade. Neste sentido, é interessante trazer à lume a seguinte diferenciação entre os dados disponibilizados pelo titular ou de acesso público:

enquanto o elemento caracterizador do dado público é sua natureza pública, isto é, ter sido gerado ou estar sob a guarda do Poder Público, o elemento caracterizador do dado disponível publicamente é a sua ampla acessibilidade, ou seja, independentemente de quem os gerou, eles encontram-se em ambientes de acesso público, que permitem o livre acesso e posterior tratamento à luz do regramento legal, por óbvio (TAVARES, 2021, p. 62).



Com esta diferenciação, percebe-se que, com o advento da LGPD, houve uma mudança de paradigma com o tratamento de dados, imprimindo maior importância ao contexto em que os dados são utilizados e publicados, alterando o sentido da liberdade da utilização irrestrita de dados públicos, pois os dados, mesmo de caráter público, continuam com a sua natureza jurídica de dados pessoais e, mesmo que sejam angariados de fontes públicas de fácil acessibilidade e circulação, isso não quer dizer, por si só, que possam ser utilizados para qualquer finalidade, por qualquer pessoa e de qualquer forma.

Portanto, no caso vertente dos autos, o TST qualifica a atividade da empresa como tratamento de dados de acesso público e, por tal motivo, vinculado ao *mandamus* do art. 7º, §3º, da LGPD (BRASIL, 2018): ou seja, sendo necessário respeitar a finalidade, boa-fé e o interesse público acerca da disponibilização dos dados dos motoristas e, como a empresa não respeitava estes princípios, mormente o fato de que as informações dos motoristas não foram tornadas públicas por cada um deles e nem obtidos em perfis de redes sociais, para o TST a atividade da empresa se tornou ilícita com o advento da LGPD<sup>122</sup>.

A interpretação concedida pelo TST no caso em apreço é exatamente no sentido de dar novas roupagens ao direito à privacidade por intermédio da consideração da proteção de dados como um direito fundamental e o respeito à autodeterminação informativa, sendo necessário sempre analisar a adequação e necessidade da utilização dos dados coletados para auferir a compatibilidade do tratamento dos dados com as finalidades informadas e sua limitação ao mínimo necessário. Desta maneira, o TST conclui por considerar a atividade da empresa como ilícita e condenando a empresa em se abster da utilização de banco de dados, buscar e/ou prestar informações sobre restrições creditícias relativas a candidatos a emprego ou trabalho bem como reconhecendo o dano moral coletivo daí decorrente<sup>123</sup>.

Restou demonstrado, neste tópico, a importância da alteração jurisprudencial a respeito do tema da proteção de dados e do avanço tecnológico contemporâneo com o advento da LGPD, configurando uma verdadeira alteração e mudança

---

<sup>122</sup> Confira também o teor argumentativo encontrada na Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6387/DF diante da similitude acerca da Medida Provisória nº 954/2020 (BRASIL, 2020a).

<sup>123</sup> Importante mencionar de que o TST considerou a atividade da empresa como ilícita somente a partir da vigência da LGPD, ou seja, somente a partir de agosto de 2020.

paradigmática em como a temática vinha sendo abordada anteriormente, enaltecendo a importância da proteção de dados e da autodeterminação informativa como fator motriz para se proteger a privacidade e intimidade dos trabalhadores e demais direitos fundamentais de personalidade, dignidade da pessoa humana e pela não discriminação.

No próximo tópico serão abordadas outras medidas que podem ser salutares na solução da problemática para além de se socorrer do judiciário, como propostas alternativas de soluções que a complexidade do tema exige.

## **5 PROPOSTAS DE SOLUÇÕES PARA A PROTEÇÃO DE DADOS, PRIVACIDADE E INTIMIDADE DO TRABALHADOR PARA FINS NÃO DISCRIMINATÓRIOS.**

### **5.1 A complexidade da detecção e repressão da violação de dados do trabalhador**

Percebe-se, por parte do empregador, a maior tendência de incidir no ato discriminatório na fase pré-contratual bem como durante a vigência do contrato. As tecnologias que mais podem ser potenciais violadoras da privacidade e intimidade do trabalhador são a biometria, análise de *Big Data*, internet das coisas e inteligência artificial.

De acordo com as informações da União Europeia, a título estatístico e exemplificativo, ocorreram mais de 89 mil violações de dados registrados entre 2018 e 2019 (EDPB, 2019), sendo que os dados produzidos ao redor do mundo no interstício de 2018 e 2025 aumentará de 33 para 175 *zettabytes* com taxa de crescimento anual da produção de dados entre 2018 e 2025 de 61% (EUROPEAN COMMISSION, 2020).

As tecnologias acima listadas, potencialmente violadoras da privacidade e intimidade do empregado, carregam consigo outro grande desafio referente à sua repressão. Além do mais, muitas práticas ocorrem de forma escondida dos empregados ou candidatos ao emprego, tais como a mineração de dados, buscas online, perfis em redes sociais etc., com total ausência de transparência e sem indicações de critérios precisos, que acabam sendo utilizados no processo de admissão, não sendo raro, no mais das vezes, o empregador se blindar destas práticas alegando parametrização baseada em segredo empresarial aliada às

estratégias comerciais ou processo produtivo, tornando eventual reprimenda de difícil detecção e aferição.

Neste sentido, não basta, por si só, a vedação ou a proibição da coleta de dados nos moldes apresentados como um ilícito; é necessário que haja procedimento mais incisivo e imediato, mas cuja solução acaba sendo, no mais das vezes, socorrer-se do judiciário. Conforme a ampliação da competência material da Justiça do Trabalho por intermédio da EC 45/2004 (BRASIL, 2004), é de bom alvitre salientar de que a apreciação da violação da privacidade e intimidade do empregado oriunda de uma relação de trabalho (ou empregatícia) é da competência da Justiça do Trabalho, nos exatos termos dos incs. I, IV e VI, do art. 114, da CF/88<sup>124</sup>, sendo a competência territorial resolvida nos termos do art. 651, da CLT (BRASIL, 1943).

Entretanto, apesar da complexidade envolvida, em algumas situações é possível identificar os ilícitos cometidos. Cita-se, como exemplo, o próprio hackeamento, por meio do qual caso ocorra a violação da privacidade ou intimidade do empregado, por intermédio da URL (*home page*) é possível identificar o *site* pelo endereço de IP ou pelo domínio que se encontra, uma vez que o Protocolo da Internet (IP) é o que traz a identificação da origem da ilicitude perpetrada. Existem outros *softwares* que colaboram também para esta identificação, incluindo mensagens eletrônicas, país de origem, IP, e-mails, etc. (FIORILLO; CONTE, 2013, p. 221).

Além do mais, um método preventivo eficaz é conceder ao trabalhador maior controle sobre seus dados, independentemente de ter havido ou não alguma violação, uma vez que ao empregador, ao coletar seus dados, não se sabe ao certo qual será sua finalidade e utilização, inclusive em momento futuro devido ao seu armazenamento.

Diante deste armazenamento de dados pelo empregador, é imprescindível que haja uma fiscalização rígida de como as empresas armazenam os dados pessoais e sensíveis dos trabalhadores por intermédio do Estado, principalmente àqueles relacionados à saúde, mapeando e identificando atos discriminatórios e coletando dados para fins estatísticos acerca da empregabilidade dos trabalhadores nestas circunstâncias.

---

<sup>124</sup> Esta competência permanece inclusive entre os filiados e os sindicatos (relativos aos dados pessoais dos sindicalizados) bem como entre empresas que realizam o tratamento de dados dos empregados em face do empregador, conforme art. 114, inc. III, da CF/88, inclusive, sendo cabível, na espécie, *Habeas Data* (BRASIL, 1988b).

Ademais, o armazenamento e coleta de dados com utilização de inteligência artificial e algoritmos necessariamente deve perpassar por uma análise interseccional com conduta ética já que, pela legislação existente, somente o termo de consentimento assinado pelo trabalhador não é o suficiente para dirimir a coleta e armazenamento indiscriminado de dados com a consequente discriminação algorítmica que daí pode advir, pois o consentimento exigido nestas circunstâncias é realizado de forma unilateral pelo empregador, com ausência de paridade em decorrência de assimetria de poder, bem como para que o trabalhador seja admitido em seu emprego, necessita aceitar as condições que lhe são impostas no momento da contratação. Além do consentimento expresso do trabalhador, é necessário haver respaldo legal com garantia de não discriminação e processamento de dados para fins estatísticos de forma a não ser possível individualizar e identificar o trabalhador.

Normalmente, o consentimento é dotado de informações abstratas e com vagueza sobre seu alcance, não se sabendo ao certo as informações sobre o destino da utilização dos dados do trabalhador ou para quem serão transferidos após a coleta e para quais finalidades; não é por outro motivo que o próprio Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia qualificou este consentimento de forma mais restrita e rígida, exigindo não só o consentimento expresso, mas também a manifestação consentida livre, inequívoca, explícita, específica e informada.

Em relação à desnecessidade de consentimento expresso, a própria LGPD já excepciona as circunstâncias no qual o consentimento expresso é prescindido, conforme art. 11, inc. II, alínea “b”, que se relaciona à execução, pela administração pública, de políticas públicas previstas em leis ou regulamentos ou outras hipóteses de interesse público, sendo realizada uma ponderação apriorística legal que considera mais relevante os interesses públicos em detrimento do titular dos dados (BRASIL, 2018). Em que pese as críticas a este dispositivo no sentido de que a proteção dos dados pessoais e sensíveis serem um direito fundamental merecedor de tutela ampla e plena, tal dispositivo não se aplica na presente pesquisa, uma vez que se aborda sob a ótica do empregador em âmbito privado.

## **5.2 Diretrizes para o uso da I.A., recomendações e programas práticos para a proteção de dados**

Por sua vez, em relação ao uso da inteligência artificial<sup>125</sup>, a própria OCDE estabeleceu alguns princípios a serem seguidos, nos quais a inteligência artificial deve ser “inovadora, de confiança e que respeita os direitos humanos e os valores democráticos” (OECD, 2019b). A União Europeia, por intermédio de seu documento denominado *Orientações Éticas para uma Inteligência Artificial de Confiança*, estabeleceu diretrizes com foco na proteção da pessoa humana por intermédio da necessidade de se haver transparência, respeito a autonomia humana, proteção dos dados pessoais, direito à privacidade com vedação da discriminação. Em âmbito trabalhista, a própria OIT, ao alegar de que “o trabalho não é uma mercadoria; nem é um robô”, estabelece premissas de uso da inteligência artificial, nos quais se privilegia a tomada de decisões pela autonomia humana em decorrência da inteligência emocional, pois as decisões que afetam o meio ambiente de trabalho, precisa passar pelo crivo humano, pois “a gestão de algoritmos, a vigilância e o controle através de sensores e de outras formas de monitoramento, precisa ser regulado para proteger a dignidade dos trabalhadores” (OIT, 2019, p. 13, 45).

Neste contexto, interessante notar as recomendações como propostas de solução oriundas do Regulamento (EU) 2016/679 do Parlamento Europeu (EUROPA, 2016) por intermédio da Recomendação do Comitê de Ministros sobre Tratamento de Dados Pessoais no contexto do emprego, na qual há orientação aos empregadores para que seja evitada intromissão abusiva e injustificada na privacidade dos trabalhadores, sendo estendida esta proteção para todos os mecanismos tecnológicos utilizados pelo empregador, nos quais ao serem utilizados pelos trabalhadores devem ser informados *in totum* acerca da política de privacidade utilizada pelo empregador, sempre de forma periódica e adequada, incluindo na política a finalidade do processamento dos dados e a forma de coleta e armazenamento; orienta-se também que no acesso das páginas de internet pelo trabalhador sejam adotadas medidas preventivas, tais como utilização de filtros que impeçam o acesso e monitoramento de dados pessoais do trabalhador; os trabalhadores devem ser informados que as comunicações eletrônicas profissionais podem ser acessadas pelo empregador

---

<sup>125</sup> Diversos países (cita-se somente como exemplo os EUA, Canadá, China, Alemanha, França etc.) estão criando estratégias de nível nacional para lidar com a inteligência artificial em decorrência da concorrência desleal que seu uso acarreta em relação às pequenas e médias empresas, uma vez que somente 20% das empresas consideradas de nível mundial (tais como IBM, Facebook, Microsoft, Google, Amazon, Apple etc.) adotam a utilização da inteligência artificial em sua produção ou fornecimento de serviços (SERVOZ, 2019).

quando necessário, por motivos legítimos ou por segurança; vedação completa de acesso e monitoramento de comunicação privada do trabalhador; orienta-se também para que o empregador adote medidas transparentes quando do desligamento do trabalhador, nos quais os conteúdos podem ser acessados para uso exclusivo da organização da empresa antes da saída do trabalhador, preferencialmente que seja realizado em sua presença.

Percebem-se, desta maneira, diversas obrigações e responsabilidades que o empregador deve seguir como o responsável pelo tratamento de dados recolhidos e acessados, com a adoção de medidas técnicas de segurança e controle suficientemente adequadas para que os dados sejam confidenciais, permitindo o acesso, autorização e recolhimento destes dados do trabalhador somente para pessoas devidamente legitimadas e com autorização, sendo que o seu desrespeito, seja proposital ou acidental, deverá acarretar de imediato a notificação e o aviso do trabalhador detentor dos dados acerca da ocorrência, devendo o empregador com maior brevidade possível sanar a questão e envidar esforços para mitigar os eventuais prejuízos ocasionados, nos quais, havendo quaisquer falhas na proteção de dados do trabalhador, deve-se atuar com a maior celeridade possível e aplicar a medida disciplinar correspondente à gravidade ocasionada e detectada.

### **5.2.1 Prevenção por intermédio do *compliance* em proteção de dados**

Empiricamente, estas responsabilidades e obrigações dirigidas ao empregador no que tange à proteção de dados podem ser implementadas no modelo organizacional da empresa por diversas formas, sendo uma das mais comuns por intermédio de programas denominados de *compliance* (REIS, 2019).

Sem adentrar nas pormenoridades e acerca da amplitude denotativa que o termo *compliance* abrange, o que interessa para esta pesquisa é sobre programas que tenham como objetivo a governança em privacidade, conforme se observa pelas boas práticas insculpidas no art. 50, da LGPD (REIS, 2019). Programas desta estirpe colaboram para a própria adaptação gerencial da empresa e para a operacionalização das diretrizes, comandos e conceituações da LGPD no âmbito laborativo, pois

o *compliance* na LGPD, além de permitir a prevenção, funciona como um instrumento de contenção de riscos, na medida em que a empresa que o adota se compromete a cumprir o ordenamento jurídico e as imposições dos

órgãos de regulamentação, dentro dos padrões exigidos para o seu segmento de atuação (REIS, 2019, p. 124).

Evidentemente que não se trata de um programa estanque de aplicabilidade unívoca e uniforme, pois as alterações legislativas e, principalmente, as inovações e avanços tecnológicos demandam da própria empresa, constantes atualizações destes programas em contínua sintonia e vigilância, devendo com certa periodicidade, atualizar seus documentos (tais como códigos de ética e conduta, políticas de privacidade entre outros) e investir nas melhorias procedimentais, em sistemas de segurança e proteção de dados como método de prevenção, evitando-se acessos não autorizados, perda, alteração, destruição e demais situações correlatas em relação aos dados dos trabalhadores<sup>126</sup>.

Para que haja e que surta maior efetividade para os programas de *compliance*<sup>127</sup> no âmbito laboral e de proteção de dados, é necessário que sejam simples, com linguagem acessível e de fácil compreensão, permitindo fácil acessibilidade e transparência ao empregado, uma vez que, para sua efetividade, é necessário que todos os setores da empresa compreendam o teor de tais documentos, devendo ainda a empresa<sup>128</sup>, para devida otimização do programa, fornecer canais para saneamento de dúvidas, esclarecimentos além da possibilidade de denúncias caso haja descumprimento, como modo eficaz de detecção.

Para que isso seja possível dentro do âmbito da empresa, é necessário inculcar a cultura da proteção de dados e haver, preferencialmente, um setor específico e autônomo dentro da empresa que cuide da proteção de dados, com o devido comprometimento dos gestores e dos empregadores de forma geral, com implementação de medidas programáticas, tais como palestras e constantes treinamentos, por exemplo. Importante mencionar também que, apesar do programa de *compliance* em si mesmo ser uma medida facultativa ao empregador de

---

<sup>126</sup> Até mesmo porque não cabe ao empregador em optar em não proteger ou proteger de forma deficitária e descuidada dos dados dos trabalhadores, pois o empregador tem o dever legal de prestação de contas e demonstrar quais são as medidas que estão sendo tomadas, conforme se extrai, explicitamente, do art. 6º, inc. X, da LGPD (BRASIL, 2018).

<sup>127</sup> Uma das formas e possibilidades de se auferir se os programas de *compliance* em proteção de dados estão sendo atingidos, são por intermédio de selos e certificações que estabelecem diretrizes próprias e específicas para a gestão do *compliance*, citando-se como exemplo a própria ISO (*International Organization of Standardization*), conforme arts. 33, inc. II, alínea “d” e 35, ambos da LGPD, que inclusive servem como atenuantes nas sanções administrativas caso as empresas o possuem, conforme se extrai do art. 52, §1º, inc. VIII, da LGPD (BRASIL, 2018).

<sup>128</sup> Cada programa deve ser moldado e adaptado para cada tipo de empresa e pelas atividades e riscos que nelas se encontram presentes.

implementação, as demais diretrizes são comandos e imperativos legais de seguimento obrigatório caso determinadas condições estejam presentes, pois

embora a LGPD não seja uma normativa específica em matéria de proteção de dados dos trabalhadores, as medidas nela estabelecidas, como as relativas à *avaliação de impacto sobre proteção de dados* (AIPD), ao *registro das operações de tratamento*, à obrigação de indicar um *encarregado da proteção de dados* (EPD), bem como aos *selos, certificados e códigos de conduta regularmente emitidos*, são aplicáveis no âmbito laboral, por força do parágrafo primeiro do artigo 8º da CLT, que admite a aplicação subsidiária e supletiva do direito comum (REIS, 2019, p. 146).

Percebe-se, desta maneira, que o empregador precisa deixar claro quais são os riscos existentes aos trabalhadores em relação aos dados, quais as medidas utilizadas para a proteção dos dados, quais as finalidades e operações usadas, qual a necessidade e proporcionalidade, conforme estatuído no art. 5º, inc. XVII, da LGPD, por exemplo, que aborda o relatório de impacto à proteção de dados pessoais (BRASIL, 2018).

Ao trabalhador titular dos dados são concedidos diversos direitos, como o direito ao esquecimento (que será abordado no tópico subsequente), acesso, alteração, retificação, portabilidade e demais direitos correlacionados aos seus dados, garantindo ainda ao trabalhador a ciência acerca da utilização de seus dados e a sua destinação, mesmo nas situações previstas em leis (como o fornecimento dos dados do trabalhador para o governo), devendo haver na empresa um responsável<sup>129</sup> direto a quem o trabalhador pode acionar caso queira obter estas informações, bem como alguma instituição governamental onde possa se socorrer caso estes direitos não sejam respeitados.

Além do mais, no aspecto contratual, seja para novos contratos ou que estão em vigência, deverá o empregador promover a devida alteração, adequação e atualização dos contratos conforme as diretrizes da LGPD, com cláusulas expressas, simples e claras acerca do tratamento dos dados, permitindo ao trabalhador ter a ciência completa acerca da coleta dos dados e dos seus direitos, proibindo-se dubiedades interpretativas.

---

<sup>129</sup> O responsável deve ser, preferencialmente, o encarregado da proteção de dados (EPD) com plena autonomia na sua função, conforme se observa no art. 5º, inc. VIII, da LGPD, cujas atribuições e acessibilidade, encontram-se no art. 41, §1º e 2º, da LGPD (BRASIL, 2018).



### 5.2.2 Medidas preventivas de proteção de dados e métodos de defesa do trabalhador

Neste sentido, é necessário que haja medidas de proteção da privacidade dos dados pessoais do empregado por intermédio de diversos direitos de defesa que serão abordados no transcorrer deste tópico. Primeiramente, para que seja possível um direito de defesa eficaz, o empregado tem o direito de acesso, conforme se observa nos arts. 5º, inc. LXXII, alínea “a”, da CF/88 (BRASIL, 1988b), art. 43, *caput*, do CDC (BRASIL, 1990) e art. 7º, inc. I, da Lei nº 9.507/1997 (BRASIL, 1997) e art. 5º, inc. II, da Lei nº 12.414/2011 (BRASIL, 2011a), exemplificativamente.

O princípio do livre acesso do empregado de seus dados pessoais, antes de sua abordagem pela LGPD, teve influência direta do art. 12, alínea “a”, da Diretiva n. 95/46/CE, bem como já havia sido abordada pela Oficina da OIT com o seguinte teor:

11.1. os trabalhadores deveriam ter o direito a ser informados com regularidade sobre os dados pessoais que lhes digam respeito e sobre o tratamento deles. 11.2. os trabalhadores deveriam ter acesso a todos os seus dados pessoais, independentemente de que sejam objeto de um tratamento automático ou de que sejam conservados em um expediente manual ou em qualquer outro arquivo que compreenda dados pessoais seus (OIT, 1997, p. 12).

A clareza e objetividade dos dados pessoais do empregado e sua manutenção em sistemas seguros, confere-lhe o direito à retificação caso o empregado perceba inexatidão, inveracidade ou necessidade de complementação de seus dados que se encontram em um banco de dados (DE LA CUEVA, 1993). Engloba-se neste direito também o cancelamento, seja por necessidade de supressão, seja pelo fato de que tais dados não deveriam ter sido colhidos (cita-se como exemplo o art. 5º, inc. I, da Lei nº 12.414/2011 que prevê o direito do consumidor em ter cancelado registro desabonador com a quitação do débito pretérito) (BRASIL, 2011a; DE LA CUEVA, 1993).

O empregado tem o direito também de compelir o empregador, por intermédio da obrigação de fazer, para que seus dados pessoais coletados sejam tratados e mantidos conforme a finalidade em que o fora autorizado, podendo o empregado restringir seu uso pelo empregador ou até mesmo vedar o seu uso para fins diferentes daqueles originalmente colhidos (VALDÉS, 1996, p. 71). Compreende-se também

neste direito o resguardo da confidencialidade do empregado e sigilo de seus dados que não estejam em conformidade com o fim que se destina.

Considerando que com o desvio de finalidade dos dados coletados pelo empregador pode ser caracterizado uma fraude trabalhista, nos termos do art. 9º, da CLT (Brasil, 2017a), são passíveis de nulidade judicial quaisquer dispensas ou não contratação com base no uso indevido destes dados quando utilizado para criar perfil do empregado e discriminá-lo em decorrência disto, podendo ser readmitido ou indenizado se dispensado ou somente indenizado, caso não contratado (uma vez que não há contratação forçada por causa da livre-iniciativa do empregador).

Importante mencionar que a proteção que se faz alusão é dos dados pessoais do trabalhador, uma vez que os dados sensíveis, em regra, nem mesmo devem ser tratados e armazenados pelo empregador, seja antes, durante ou após o pacto laboral, podendo ser caracterizado, inclusive, como tratamento com rigor excessivo pelo empregador, sendo lícito ao empregado invocar a rescisão indireta de seu contrato, nos termos do art. 483, alínea “b”, da CLT (Brasil, 2017a).

### **5.2.3 Direito ao esquecimento como uma solução possível**

Um das possibilidades a serem aventadas como solução à problemática quanto ao armazenamento de dados pessoais e sensíveis, bem como à manutenção de informações em sítios eletrônicos da vida pregressa do trabalhador ou da trabalhadora (por exemplo, menção à existência de algum litígio judicial com referência ao caso e aos nomes envolvidos, seja em âmbito trabalhista ou outra área de maior impacto social, como criminal) que possa obstaculizar a inserção no mercado ou acarretar discriminações, encontra-se no direito ao esquecimento<sup>130</sup>.

Antes de adentrar no quesito meritório desta proposta de solução concernente ao direito ao esquecimento, é de importância salutar tecer considerações relevantes desta temática.

Primeiramente, o conceito e a concepção do direito ao esquecimento já foi matéria abordada explicitamente pelo STF, conforme se observa pelo Tema 786:

---

<sup>130</sup> Conferir o enunciado 531, da IV Jornada de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal de 2013: “A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento”.

É incompatível com a Constituição a ideia de um direito ao esquecimento, assim entendido como o poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e lícitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social analógicos ou digitais. Eventuais excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais - especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral - e as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível (BRASIL, 2016).

O direito ao esquecimento primeiramente foi relacionado com o direito à prescrição, atrelado aos fatos que já não seriam mais relevantes. A complexidade se inicia quando tais informações são legalmente publicizadas, cuja divulgação é permitida pelo ordenamento jurídico, mas sua utilização por quem as detêm ou as angaria, acarreta discriminação ou malversação da coleta destes dados e informações.

Este revolvimento de dados e informações do trabalhador se torna ilegítimo por não se tratar de uma necessidade histórica, cujo objetivo é precipuamente prejudicar o trabalhador, sendo que deveria ser um direito do trabalhador em não se ver relacionado com fatos e informações pretéritas que lhe prejudiquem, seja pelo simples fato de já ter exercido seu direito de ação em face de seu antigo empregador em busca de seus direitos, seja pelo direito de se reinserir na sociedade após algum delito criminal impertinente de lembrança na atualidade dos fatos, independentemente de o fato ser verídico e que tenha se tornado público em algum momento, pois o esquecimento deveria ser um direito do trabalhador.

Com isso o princípio da publicização dos atos jurisdicionais não restará violado, pois a transparência dos atos jurisdicionais como arcabouço principiológico do art. 37, *caput*, da CF/88 não pode ter precedência ilimitada quando a devassa das informações do trabalhador pela empregadora acarreta uma indevida intrusão na esfera pessoal do trabalhador, pois a informação de interesse público deve ser adequada (BRASIL, 1988b).

Na determinação do limite temporal balizador da manutenção dos dados e informações do trabalhador publicizado deve-se levar em consideração, principalmente, o direito de (re)inserção do mercado de trabalho e manutenção do trabalho vigente, cujo limite legal dogmático que pode ter como referência tanto o

tempo da prescrição bienal trabalhista (art. 11, da CLT e art. 7º, inc. XXIX, da CF/88)<sup>131</sup> ou da interposição de ação rescisória (art. 975, do CPC) pois esse direito se dirige a toda pessoa que busque se reinserir e se reabilitar socialmente, devendo ser criadas condições para tal, sem olvidar, ainda, dos próprios arts. 15 e 16, da LGPD (BRASIL, 2018).

Não se defende nesta proposta de solução um direito ao esquecimento amplo e irrestrito, mas tão somente relacionado aos trabalhadores e a forma em como estas informações podem ser prejudiciais, inclusive pelo fato de que, no geral e em regra, o trabalhador não é uma figura pública.

Os problemas aqui aventados acerca da privacidade em décadas passadas eram inimagináveis em decorrência do advento da sociedade digital, mas eles surgem com ampliação exacerbada da exposição que as pessoas estão submetidas, crescendo proporcionalmente o anseio para preservação e contenção de informações que podem prejudicar principalmente os trabalhadores.

A exposição exacerbada dos dados dos trabalhadores acabam por violar a privacidade, pois comumente em simples pesquisas em provedores de busca é possível identificar dados pessoais e sensíveis, relacionando-os inclusive com litígios judiciais dos trabalhadores, sendo que o ideal seria a supressão destas informações com a devida desindexação quando da busca pelo nome do trabalhador e que não houvesse essa relação, pois o tratamento de dados realizados pelos provedores de conteúdo (Facebook) ou buscadores (Google, por exemplo) amplia a facilidade de acesso às estas informações pessoais e sensíveis e, como corolário lógico, a exposição da privacidade do trabalhador.

Considerando que a Internet possui capacidade de busca e armazenamento praticamente ilimitada, cabe ao indivíduo, no caso o trabalhador, decidir acerca de sua privacidade, ocasião na qual opta em divulgá-las ou não, pois caso o trabalhador decida que certas informações não devam permanecer no banco de dados dos provedores e não havendo nenhum motivo plausível para sua manutenção, estas informações e dados devem ser removidos.

---

<sup>131</sup> Salienta-se de que o prazo aludido somente terá início em sua contagem com o conhecimento inequívoco, pelo empregado, da violação da sua privacidade e intimidade, conforme art. 189, do CC e pelo princípio da *actio nata* ou, caso seja uma conduta considerada permanente e continuada, como a manutenção de banco de dados por exemplo (pois é considerada repetida dia a dia) a prescrição iniciará a partir do último ato lesivo (PEREIRA, 1997).

Defende-se, desta maneira, que não sejam extirpados os dados e informações do trabalhador em sua totalidade, mas tão somente a desindexação dos mecanismos de buscas dos provedores de informações que possam ser prejudiciais aos trabalhadores se assim desejarem, uma vez que nos sites da justiça e tribunais, as informações seriam mantidas pois é de onde originalmente advieram.

Este fato também decorre do percurso natural do tempo (principalmente após dois anos), pois mesmo que sejam lícitas a coleta e armazenamento destes dados, elas acabam não se tornando mais necessárias em sua manutenção, pois não atingem mais às finalidades as quais foram colhidos e armazenados.

Em âmbito dogmático, apesar da inexistência de menção expressa ao termo “direito ao esquecimento”, a própria LGPD, em seu art. 16, estipula a eliminação dos dados coletados findo o tratamento em decorrência da finalidade de sua coleta ter sido alcançada, pelo fato da desnecessidade da subsistência da manutenção dos dados ou pela revogação do consentimento de seu titular, conforme a própria previsão do art. 16, da LGPD (BRASIL, 2018).

A proteção invocada aqui ocorreria *a posteriori* do acesso, coleta e armazenamento dos dados e informações do trabalhador que, na origem, era lícitos, mas sua má utilização as torna ilícitas, isso se dá pelo fato de que todo cidadão já tem as devidas proteções legais abrangidas pelo ordenamento jurídico brasileiro, citando somente como exemplo, a própria proteção genérica e ampla do art. 12, do CC (BRASIL, 2002), a proteção da honra por intermédio da tipificação da injúria, calúnia e difamação (arts. 138 a 140, do Código Penal) (BRASIL, 1940), direito à reabilitação (art. 93 a 95, do CP), Marco Civil da internet (art. 7º, inc. X, da Lei nº 12.964/2014) (BRASIL, 2014a), LGPD (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais – Lei nº 13.709/2018) (BRASIL, 2018), Código de Defesa do Consumidor (art. 43, §1º, da Lei nº 8.078/90) (BRASIL, 1990), entre outras normativas: ou seja, invoca-se pela proteção jurídica a vedação de divulgação de dados e informações verdadeiras dos trabalhadores obtidos de forma lícitas, mas que, pelo decurso do tempo ou pela malversação, não teriam mais relevância jurídica ou seriam prejudiciais, sendo que sua ocultação ou maiores obstáculos para angariá-los estariam em consonância à proteção dos direitos da personalidade, privacidade e intimidade dos trabalhadores.

Desta maneira, a malversação e o decurso do tempo seriam hábeis, por si só, para que os dados e informações dos trabalhadores não sejam relacionados com fatos

ocorridos no passado e que não possuam mais relevância pública ou que se encontram descontextualizados.

O decurso do tempo acaba sendo a principal mola propulsora para o direito do trabalhador, uma vez que a malversação, na maioria dos casos, é de difícil comprovação. A perda do interesse público pelo decurso do tempo se dá pelo fato de que a publicidade dos atos tem como finalidade a garantia e a transparência, controle jurisdicional pelas instituições e pela sociedade civil, assim como evitar o abuso de poder e pelo princípio da motivação (justificação, art. 93, inc. IX, da CF/88), fins estatísticos etc., sendo que, após o trânsito em julgado e após dois anos, este interesse deve sucumbir frente ao direito do trabalhador oriunda do próprio direito fundamental da dignidade humana encampada pela privacidade, intimidade e proteção de dados (art. 5º, inc. X e LXXIX, da CF/88).

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esta pesquisa se debruçou sobre um dos temas mais tortuosos contemporaneamente acerca da privacidade, intimidade e proteção de dados dos trabalhadores defronte ao avanço tecnológico e seu uso pelos empregadores.

Percebeu-se sempre a constante necessidade da legislação, mesmo que tardia, de acompanhar os avanços tecnológicos bem como sua regulação para albergar novos direitos, como a própria abordagem da privacidade e intimidade desde 1890 (sem descurar de fatos históricos pretéritos) com o avanço tecnológico próprio daquela época, que propiciou, paulatinamente, a criação própria do instituto e seus contornos, transformando-se em categoria jurídica própria.

Com o crescente avanço tecnológico contemporâneo, própria de uma sociedade de informação, relativa ao capitalismo de vigilância e Indústria 4.0, permitiu que novas (con)vivências sociais fossem oportunizadas; situações que algumas décadas atrás seriam inimagináveis, tais como utilização de mineração de dados, *profiling*, análise de comportamento preditivo, *marketing* direcionado, neuromarketing, Inteligência Artificial, *Big Data*, Internet das coisas dentre várias outras.

Este contexto permite que a privacidade e intimidade das pessoas sejam cada vez mais vasculhadas com diversas intromissões que, poucas décadas atrás, seriam inimagináveis ou consideradas de somenos importância. Por conseguinte, esta pesquisa demonstrou que este tema é uma preocupação mundial que ensejou regulação por diversos países do mundo, como as próprias Diretivas da União Europeia, considerando a emergência e a incipiência célere da temática, demonstrando mais uma vez a necessidade de adequação e regulação legal defronte ao avanço social, cultural e, principalmente, tecnológica no qual estamos inseridos, sendo no Brasil enaltecida pelo Marco Civil da Internet (BRASIL, 2014a), Lei Geral de Proteção de Dados (BRASIL, 2018) e mais recentemente a inserção do inc. LXXIX, no art. 5º, da CF/88 (BRASIL, 1988b).

É exatamente sob este ponto de vista que esta pesquisa se debruçou nestas três categorias jurídicas de direito de personalidade fundamental, com seus conceitos, aportes teóricos e históricos, para que se pudesse ter uma compreensão ampla e aprofundada sobre a temática adstrita no âmbito laboral, onde a assimetria de poder é o ponto nodal a ser analisada tal temática.

Restou demonstrado, outrossim, que apesar das benesses evidentes e ululantes que exsurgem com a tecnologia, o seu uso imoderado e sem limites pode acarretar diversas situações potencializadoras de invasão da privacidade, intimidade e proteção de dados do trabalhador, cujas consequências mais nefastas é a plausibilidade discriminatória que prejudicam o trabalhador na sua (re)inserção e manutenção no mercado de trabalho.

Não se prescindiu nesta pesquisa da análise dos direitos do empregador, sendo de total relevância avançar nas modalidades dos direitos empregatícios para que se pudesse traçar limites de seu uso, principalmente quando a tecnologia se encontra presente, ou seja, no conflito principiológico entre o direito fundamental de personalidade do trabalhador atrelados à privacidade, intimidade e proteção de dados e o direito à livre iniciativa, do poder diretivo e informacional do empregador, estes devem sucumbir por se tratarem de direitos patrimoniais, nos quais não podem se sobrepor sobre a dignidade da pessoa humana na figura do trabalhador, em que pese esta pesquisa se filiar que, *a priori*, o direito do trabalhador é imponderável.

A temática abordada na presente pesquisa ainda é muito incipiente, pois além de serem novos problemas, são novos dilemas, conforme restou demonstrado também no aspecto jurisprudencial, cuja temática quase não fora abordada pelo TST. Além do mais, as corriqueiras e possíveis violações são de difíceis detecções, cujas principais propostas de soluções perpassam majoritariamente na órbita da prevenção invés da repressão direta.

Priorizou-se, desta maneira, demonstrar hipóteses e alternativas para colaborar na diminuição destas violações aos trabalhadores pelos empregadores, com diretrizes e boas práticas de governança corporativa, com diretrizes legais nacionais, internacionais e programas correlatos, como o *compliance*, mas sem prescindir de uma fiscalização governamental da aplicabilidade da LGPD e do direito ao esquecimento.

Em âmbito consequencial, considerando de que a privacidade e intimidade tem relação de caráter extrapatrimonial do trabalhador, sua violação enseja reparação concernente ao direito da personalidade de forma pecuniária, integrando o patrimônio do trabalhador lesado, conforme artigos 186 e 927 (e § único com responsabilidade objetiva para aquelas atividades consideradas de risco relacionadas ao tratamento de dados), ambos do CC (BRASIL, 2002), e pelos artigos 223-A a 223-G, todos da CLT



(Brasil, 2017a) e dos arts. 42 ao 45, da LGPD<sup>132</sup> (BRASIL, 2018), em relação à proteção de dados.

Além da reparação, o trabalhador ainda pode pleitear a rescisão indireta (art. 483, da CLT (Brasil, 2017a), mais notadamente alínea “b” e “c”) do seu contrato de trabalho caso ainda esteja ativo seu contrato pelas violações dos incs. X e LXXIX, do art. 5º, da CF/88 (BRASIL, 1988b), levando-se em consideração a razoabilidade, situação econômica do ofendido e do ofensor, intensidade da violação, eventual reincidência, permanência no tempo e número de pessoas atingidas.

Diante da nova percepção da privacidade como o direito à proteção de dados, sua violação está atrelada à proteção da personalidade e não da propriedade, como direito à autodeterminação informativa e como parte do livre desenvolvimento da personalidade servindo como instrumento contra discriminação do trabalhador.

Agrava-se quando a violação da privacidade e intimidade ocorrem pois pode ocasionar à discriminação e dificuldade de (re)inserção no mercado de trabalho, prejudicando a própria subsistência do trabalhador e de sua família, sem olvidar de sua integridade psíquica e sua dignidade como pessoa humana, acarretando-lhe prejuízos indelévels em sua personalidade e integridade psíquica, afrontando não só o art. 5º, inc. X e LXXIX, ambos da CF/88 (BRASIL, 1988b), mas configurando também tipo penal pela ilicitude ocorrida, como se observa nos arts. 72 e 73, do CDC (BRASIL, 1990) e 154-A, do Código Penal (BRASIL, 1940), sem olvidar da ilicitude cível.

A responsabilidade civil atribuída àqueles que perpetram a violação da privacidade e intimidade dos trabalhadores é objetiva (§ único, do art. 927, do CC) e alcança todos aqueles que transmitem, processam, copiam ou armazenam os dados do empregado, conforme se observa, exemplificativamente, pelo art. 23, §1º, da Diretiva 95/46/CE, excepcionalizando para responsabilidade subjetiva somente quando há intenção de incluir terceiros que, em tese, não teriam nenhuma responsabilidade direta ou imediata com o tratamento dos dados, tais como *sítes* de busca e provedores, por exemplo<sup>133</sup>. Além da responsabilidade objetiva, a responsabilidade também será solidária para todos que acarretem a violação, independentemente, de subcontratação, terceirização etc., nos termos do art. 265, do

---

<sup>132</sup> Não se olvida, ainda, acerca da possibilidade da responsabilidade administrativa pelo descumprimento da LGPD, por intermédio da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD).

<sup>133</sup> Confira os arts. 10, §§ 1º e 2º, art. 18 a 21, todos da Lei nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) acerca do disciplinamento da matéria (BRASIL, 2014a).

CC bem como do art. 942, *in fine*, do CC (BRASIL, 2002), no caso de houver mais de um autor ou coautor na violação da privacidade do empregado.

Para além da responsabilidade a ser atribuída pela violação da privacidade e intimidade do empregado pelo empregador, restou demonstrada pela pesquisa realizada que, nas relações empregatícias, pelo fato de haver uma subordinação (jurídica) do empregado em face do empregador e pela majoração do poder empregatício do empregador pelo avanço tecnológico, as violações ocorridas se tornam mais graves ainda. As intrusões perpetradas aumentaram significativamente, principalmente nos procedimentos de admissão, ferindo o princípio da não-discriminação e da isonomia, inclusive no aspecto identificatório do empregado.

Os procedimentos hodiernamente existentes aliados ao avanço tecnológico da modernidade demonstraram, no decorrer desta pesquisa, a possibilidade pelo empregador, de identificar um empregado ou candidato por diversas maneiras, seja por reconhecimento facial, seja pelas buscas na internet e *sites* permitindo que a vida do empregado seja vasculhada, nos quais as opiniões, postagens, criação de *stories* em redes sociais, incluindo opiniões, sejam coletadas pelo empregador e compoem um banco e rede de dados.

Esta composição de dados do empregado formada pelo empregador, permite que haja um perfilamento do empregado, inclusive em tempo real, por intermédio de mineração de dados com programas avançados e especializados, inclusive demonstrando certos aspectos da personalidade do empregado, sem olvidar de seu comportamento e análise preditiva comportamental com trilhamento de atitudes futuras, tornando o empregado em um verdadeiro expectador de sua própria vida sem ao menos precisar ter dito algo.

A defesa intransigente em prol da propriedade privada e da livre-iniciativa permite que haja cada vez mais uma transformação da fiscalização em vigilância e, pior ainda, da própria vigilância em uma verdadeira espionagem, cuja intimidade e privacidade do empregado neste cenário se torna algo de somenos importância quando comparada à propriedade e livre-iniciativa do empregador.

Neste contexto, é necessário e urgente que estas violações suplantem a esfera indenizatória da reparação pecuniária estritamente moral e material para englobar o dano existencial daí decorrente, tendo em vista que estas violações afeta a vida do empregado de forma substancial, sendo necessário uma tutela efetiva que seja consentânea com os direitos à personalidade.

Restou demonstrado também de que as medidas preventivas são de suma importância e que devem ser levadas em consideração pelos operadores do direito, principalmente a urgência da necessidade de respeitar e levar em consideração toda a principiologia que rege os dados pessoais, inclusive conceder efetiva, plena e ampla tutela a proteção de dados como um verdadeiro direito fundamental conforme inc. LXXIX, do art. 5º, da CF/88 (BRASIL, 1988b).

## REFERÊNCIAS

- ABBATE, Janet. **Inventing the Internet**. 9. ed. Cambridge, MA: MIT Press, 2000.
- ABRANTES, José João Nunes. **A Vinculação das Entidades Privadas aos Direitos Fundamentais**. Lisboa: Associação da Faculdade de Direito de Lisboa, 1990.
- ADAMS-PRASSL, Jeremias. **Algorithmic management and the EU social acquis: opening the black box**. Thematic Working paper for the Annual Conference of the ECE, 2020.
- AIETA, Vânia Siciliano. **A garantia da intimidade como direito fundamental**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.
- ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. Liberdade de contratar e livre iniciativa. **Revista Trimestral de Direito Civil**. Rio de Janeiro, ano 4, v. 15, 2003.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 5. ed. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. Editora Malheiros, 2017.
- ALVES, Amauri César. **Novo contrato de emprego: parassubordinação trabalhista**. São Paulo: LTr, 2005.
- ANAMATRA – Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho. **Congressos Nacionais dos Magistrados da Justiça do Trabalho – A história dos Conamats de 1990 a 2014 (1ª a 17ª edições)**. Brasília: Anamatra, 2015.
- ARGENTINA. **Ley nº 25.326 de 4 de octubre de 2000**. Disposiciones Generales. Principios generales relativos a la protección de datos. Derechos de los titulares de datos. Usuarios y responsables de archivos, registros y bancos de datos. Control. Sanciones. Acción de protección de los datos personales. HONORABLE CONGRESO DE LA NACION ARGENTINA, 2000. Disponível em: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-25326-64790/texto>. Acesso em: 14 maio 2023.
- BARROS, Alice Monteiro de. Poder hierárquico do empregador. Poder diretivo. In: **Curso de Direito do Trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. BARROS, Alice Monteiro de (Coord.). 3. ed. São Paulo: LTr, 1997a.
- BARROS, Alice Monteiro de. **Proteção à intimidade do empregado**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2009.
- BARROS, Alice Monteiro de; ALENCAR, Jessé Cláudio Franco. **Curso de Direito do Trabalho**. 10. ed. São Paulo: LTr Editora Ltda, 2016.
- BARROS, Alice Monteiro. **Proteção à intimidade do empregado**. São Paulo: LTr, 1997b.

BARROS, Juliana Augusta Medeiros de. **A utilização de meios eletrônicos no ambiente de trabalho**: a colisão entre os direitos à intimidade e à privacidade do empregado e o poder diretivo do empregador. 2009. 347 f. Dissertação (Mestrado em Direito), Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Minas Gerais, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil). **Revista De Direito Administrativo**, v. 240, p. 1-42, 2005. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43618>. Acesso em: 12 maio 2023.

BELTRAMELLI, Sílvio Neto. **Direitos Humanos**. Coleção Concursos Públicos. 4. ed. Salvador: Editora JusPodivum. 2017.

BENJAMIN, Ruha. **Race after technology**: Abolitionist tools for the new Jim Code. Cambridge: Polity, 2019.

BERGMAN, Michael K. **The Deep Web**: Surfacing Hidden Value, 2001.

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais**: a função e os limites do consentimento. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

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

BOGGIANO, Antonio. **Curso de Derecho Internacional Privado**: derecho de las relaciones privadas internacionales. 2. ed. Buenos Aires: Abeledo-Pierrot, 2000.

BOGOTÁ. **DECLARAÇÃO AMERICANA DOS DIREITOS E DEVERES DO HOMEM**. Aprovada na Nona Conferência Internacional Americana, Bogotá, 1948. Disponível em: [https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.declaracao\\_americana.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.declaracao_americana.htm). Acesso em: 14 maio 2023.

BRANDEIS, Louis; WARREN, Samuel. **The right to privacy**. Harvard Law Review, vol. 4, 1890.

BRASIL, **Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6387 Distrito Federal**. Brasília, Supremo Tribunal Federal, 2020a. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbnmnibpcjpcglclefindmkaj/https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6387MC.pdf>. Acesso em: 12 nov. 2023.

BRASIL. **Ato das Disposições Constitucionais Transitórias**. Brasília: Presidência da República, 1988a. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/conadc/1988/constituicao.adct-1988-5-outubro-1988-322234-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em: 10 nov. 2023.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 24 de fevereiro de 1891**. Nós, os representantes do povo brasileiro, reunidos em Congresso Constituinte, para organizar um regime livre e democrático, estabelecemos, decretamos e promulgamos a seguinte. Rio de Janeiro: Congresso Nacional

Constituinte, 1891. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao91.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm). Acesso em: 12 maio 2023.

**BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 16 de julho de 1934.** Nós, os representantes do povo brasileiro, pondo a nossa confiança em Deus, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para organizar um regime democrático, que assegure à Nação a unidade, a liberdade, a justiça e o bem-estar social e econômico, decretamos e promulgamos a seguinte. Rio de Janeiro: Congresso Nacional Constituinte, 1934. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao34.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm). Acesso em: 12 maio 2023.

**BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967.** O Congresso Nacional, invocando a proteção de Deus, decreta e promulga a seguinte Constituição do Brasil. Brasília: Presidência da República, 1967. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao67.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm). Acesso em: 12 maio 2023.

**BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1969.** (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 1, de 17.10.1969). Brasília: Presidência da República, 1969. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao67emc69.htm#nova%20reda%C3%A7%C3%A3o](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67emc69.htm#nova%20reda%C3%A7%C3%A3o). Acesso em: 12 maio 2023.

**BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Emendas Constitucionais de Revisão. Brasília: Presidência da República, 1988b. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 12 maio 2023.

**BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937.** Rio de Janeiro, 1937. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao37.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm). Acesso em: 12 maio 2023.

**BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de setembro de 1946.** Nós, os representantes do povo brasileiro, reunidos, sob a proteção de Deus, em Assembléia Constituinte para organizar um regime democrático, decretamos e promulgamos a seguinte. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1946. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao46.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm). Acesso em: 12 maio 2023.

**BRASIL. Constituição Política do Imperio do Brazil de 25 de Março de 1824.** Manda observar a Constituição Política do Imperio, offerecida e jurada por Sua Magestade o Imperador. Rio de Janeiro: Secretaria de Estado dos Negocios do Imperio do Brazil, 1824. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao24.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm). Acesso em: 12 maio 2023.

BRASIL. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 12 maio 2023.

BRASIL. **Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992**. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Brasília: Presidência da República, 1992a. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d0592.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm). Acesso em: 10 nov. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Brasília: Presidência da República, 1992b. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d0678.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm). Acesso em: 12 maio 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 10 nov. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1943. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em: 12 maio 2023.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004**. Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2004. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm). Acesso em: 12 maio 2023.

BRASIL. **Lei complementar nº 75, de 20 de maio de 1993**. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. Brasília: Presidência da República, 1993. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp75.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm). Acesso em: 12 nov. 2023.

BRASIL. **Lei complementar nº 79, de 07 de janeiro de 1994**. Cria o Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN, e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 1994. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp79.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp79.htm). Acesso em: 12 nov. 2023.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília: Presidência da República, 2002. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm#:~:text=sofrer%20limita%C3%A7%C3%A3o%20volunt%C3%A1ria,-,Art.,Par%C3%A1grafo%20%C3%BAnico](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm#:~:text=sofrer%20limita%C3%A7%C3%A3o%20volunt%C3%A1ria,-,Art.,Par%C3%A1grafo%20%C3%BAnico). Acesso em: 14 maio 2023.

BRASIL, **Lei n 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto da Pessoa Idosa e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2003/10.741.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/10.741.htm). Acesso em: 5 jan. 2024.

BRASIL. **Lei nº 11.442, de 5 de janeiro de 2007**. Dispõe sobre o transporte rodoviário de cargas por conta de terceiros e mediante remuneração e revoga a Lei no 6.813, de 10 de julho de 1980. Brasília: Presidência da República, 2007. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2007/lei/l11442.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11442.htm). Acesso em: 11 nov. 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.414, de 9 de junho de 2011**. Disciplina a formação e consulta a bancos de dados com informações de adimplemento, de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas, para formação de histórico de crédito. Brasília: Presidência da República, 2011a. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/l12414.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12414.htm). Acesso em: 14 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília: Presidência da República, 2014a. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm). Acesso em: 12 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Presidência da República, 2015. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm). Acesso em: 10 nov. 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Brasília: Presidência da República, 2017a. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm). Acesso em: 10 nov. 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Dispõe sobre a proteção de dados pessoais e altera a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da Internet). Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília: Presidência da República, 2018. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm). Acesso em: 12 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965**. Regula a ação popular. Brasília: Presidência da República, 1965. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l4717.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm). Acesso em: 11 nov. 2023.

BRASIL. **Lei nº 7.232, de 29 de outubro de 1984**. Dispõe sobre a Política Nacional de Informática, e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 1984. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L7232.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7232.htm). Acesso em: 14 maio 2023.



BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985.** Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 1985. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7347orig.htm#:~:text=LEI%20No%207.347%2C%20DE%2024%20DE%20JULHO%20DE%201985.&text=Disciplina%20a%20a%C3%A7%C3%A3o%20civil%20p%C3%ABblica,VETADO\)%20e%20d%C3%A1%20Outras%20provid%C3%Aancias](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm#:~:text=LEI%20No%207.347%2C%20DE%2024%20DE%20JULHO%20DE%201985.&text=Disciplina%20a%20a%C3%A7%C3%A3o%20civil%20p%C3%ABblica,VETADO)%20e%20d%C3%A1%20Outras%20provid%C3%Aancias). Acesso em: 11 nov. 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 1990. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm). Acesso em: 12 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995.** Proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho, e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 1995. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9029.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9029.htm). Acesso em: 12 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 9.507, de 12 de novembro de 1997.** Regula o direito de acesso a informações e disciplina o rito processual do habeas data. Brasília: Presidência da República, 1997. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9507.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9507.htm). Acesso em: 14 maio 2023.

BRASIL. **Pesquisa de Jurisprudência.** Tribunal Superior do Trabalho (TST), Brasília, 2023. Disponível em: <https://jurisprudencia.tst.jus.br/>. Acesso em: 09 nov. 2023.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 2.630, de 2020.** Institui a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet. Brasília: Senado Federal, 2020b. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/141944>. Acesso em: 12 maio 2023.

BRASIL. **Resolução nº 121 de 05 de outubro de 2010.** Dispõe sobre a divulgação de dados processuais eletrônicos na rede mundial de computadores, expedição de certidões judiciais e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=92>. Acesso em: 12 maio 2023.

BRASIL. **Resolução nº 139, de 24 de junho de 2014.** Dispõe sobre medidas a serem adotadas pelos Tribunais Regionais do Trabalho para impedir ou dificultar a busca de nome de empregados com o fim de elaboração de “listas sujas”. Brasília: CSJT - Conselho Superior da Justiça do Trabalho, 2014b. Disponível em: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.csjt.jus.br/c/document\\_library/get\\_file?uuid=1467c923-4f0c-4abd-8900-79a12e5cffa9&groupId=955023#:~:text=RESOLU%C3%87%C3%83O%20CSJT%20N.%C2%BA%20139,elabora%C3%A7%C3%A3o%20de%20%E2%80%9Clistas%20sujas%E2%80%9D](chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.csjt.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=1467c923-4f0c-4abd-8900-79a12e5cffa9&groupId=955023#:~:text=RESOLU%C3%87%C3%83O%20CSJT%20N.%C2%BA%20139,elabora%C3%A7%C3%A3o%20de%20%E2%80%9Clistas%20sujas%E2%80%9D). Acesso em: 11 nov. 2023.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Processo nº 0021162-51.2015.5.04.0014 (RO)**. Relator: Desembargador Claudio Antonio Cassou Barbosa. Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho: 13 jul. 2017b.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (8. Turma). **Recurso de revista nº 2.123-66.2010.5.09.0091**. Relatora: Ministra Dora Maria da Costa. Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho: 27 set. 2012a.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (6. Turma). **Recurso de revista nº 3.993-30.2010.5.12.0038**. Relator: Ministro Aloysio Corrêa da Veiga. Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho: 20 set. 2012b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). **Recurso especial 201.819-RJ**. Relatora: Ministra Ellen Gracie, relator para o acórdão: Ministro Gilmar Mendes, votos Gilmar Mendes e Ellen Gracie. Diário da Justiça: 11 out. 2005. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur7704/false>. Acesso em: 12 maio 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). **Habeas Corpus nº 91.867/PA**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Diário da Justiça: 20 set. 2012c. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2792328>. Acesso em: 12 nov. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 389.808/PR**. Plenário. Relator: Ministro Marco Aurélio. Diário da Justiça: 9 maio 2011b. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=622715>. Acesso em: 13 nov. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 418.416/SC**. Plenário. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Diário da Justiça: 19 dez. 2006b. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=395790>. Acesso em: 12 nov. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 163.231-3/SP**. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Diário da Justiça: 29 jun. 2001. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=214240>. Acesso em: 12 maio 2023.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo**: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário. São Paulo: revista dos Tribunais, 2009.

CANADÁ. **Protecting and promoting privacy rights**. Office of the Privacy Commissioner of Canada, 2023. Disponível em: <https://www.priv.gc.ca/en/>. Acesso em: 14 maio 2023.

CANADÁ. **The Personal Information Protection and Electronic Documents Act (PIPEDA)**. Office of the Privacy Commissioner of Canada, 2021. Disponível em: <https://www.priv.gc.ca/en/privacy-topics/privacy-laws-in-canada/the-personal-information-protection-and-electronic-documents-act-pipeda/>. Acesso em: 14 maio 2023.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luíz; LEONCY, Leo Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. **Curso de Direito Constitucional**. Coimbra: Imprensa, 1991.

CARVALHO, Ana Paula Gambogi. O consumidor e o direito à autodeterminação informacional. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 46, p. 77-119, 2003. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/secao/18-o-consumidor-e-o-direito-a-autodeterminacao-informacional-consideracoes-sobre-os-bancos-de-dados-eletronicos-capitulo-ii-informacoes-cadastrais/1650466104>. Acesso em: 12 maio 2023.

CASTRO, Catarina Sarmento. **Direito da informática, privacidade e dados pessoais**: a propósito da legalização de tratamentos de dados pessoais (incluindo videovigilância, telecomunicações e Internet) por entidades públicas e por entidades privadas, e da sua comunicação e acesso. Coimbra: Almedina, 2005.

CASTRO, Catarina Sarmento. O direito à autodeterminação informativa e os novos desafios gerados pelo direito à liberdade e à segurança no pós 11 de setembro. **Derecho constitucional para el siglo XXI**: actas del VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, v. 1, p. 1-27, 2006. Disponível em: <https://egov.ufsc.br/portal/conteudo/o-direito-%C3%A0-autodetermina%C3%A7%C3%A3o-informativa-e-os-novos-desafios-gerados-pelo-direito-%C3%A0-liberda>. Acesso em: 10 nov. 2023.

CASTRO, Leonardo Bellini de. A eficácia horizontal dos direitos fundamentais. **JUS**, 2011. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/20071/a-eficacia-horizontal-dos-direitos-fundamentais>. Acesso em: 12 maio 2023.

CHEHAB, Gustavo Carvalho. **A privacidade ameaçada de morte**. São Paulo: LTr, 2015.

CHILE. **Ley nº 19.628 de 1999**. SOBRE PROTECCION DE LA VIDA PRIVADA. MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA, 1999. Disponível em: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=141599&idVersion=2020-08-26>. Acesso em: 14 maio 2023.

CONESA, Fulgencio Madrid. **Derecho a la intimidad, informática y Estado de Derecho**. Valencia: Universidad de Valencia, 1984.

COSTA JR, Paulo José da. **O direito de estar só**: tutela penal da intimidade. 2. ed. São Paulo: RT, 1995.

COSTA, Angelina Moreira de Sousa. **A TUTELA DO DIREITO À PRIVACIDADE E INTIMIDADE**, Videovigilância e compressão da privacidade no ambiente de trabalho. 2019. 104 f. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade Autônoma de Lisboa, Lisboa, 2019.

DARRELL, Keith B. **Issues in internet law: society, technology, and the law**. 6. ed. Boca raton-FL: Amber Book Company, 2011.

DE LA CUEVA, Pablo Lucas Murillo. **El derecho a la autodeterminación informativa**. Madrid: Tecnos, 1990.

DE LA CUEVA, Pablo Lucas Murillo. **Informatica y proteccion de datos personales**. Madrid: Centro de estudios Constitucionales, 1993.

DE STEFANO, Valerio. Introduction: Automation, Artificial Intelligence, and Labour Protection. **Comparative Labor Law & Policy Journal**, v. 41, n. 1, 2019. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3403837](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3403837). Acesso em: 11 nov. 2023.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 20. ed. São Paulo: LTr, 2023.

DÍAZ, Elvira López. **El derecho al honor y el derecho a la intimidad: jurisprudencia y doctrina**. Madrid: Dykinson, 1996.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno e OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**. v. 2. Salvador: Juspodivm, 2007.

DINIZ, Ana Paola Santos Machado. Banco de Dados e intimidade informática no trabalho. v. I, n. 8, **Revista da Amatra V — vistos etc.**, Salvador, 2008. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2008-mai-31/anamatra\\_aprova\\_47\\_teses\\_justica\\_trabalho/](https://www.conjur.com.br/2008-mai-31/anamatra_aprova_47_teses_justica_trabalho/). Acesso em: 12 nov. 2023.

DONEDA, Danilo. A PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS COMO UM DIREITO FUNDAMENTAL. **Espaço Jurídico**, Joaçaba, v. 12, n. 2, p. 91-108, 2011. Disponível em: <https://periodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/1315>. Acesso em: 12 maio 2023.

DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

DOTTI, René Ariel. A liberdade e o direito à intimidade. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, v. 17, n. 66, p. 125-152, 1980. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181214>. Acesso em: 12 maio 2023.

DRAY, Guilherme Machado. **Direitos de Personalidade**. Anotações ao Código Civil e ao Código do Trabalho. Coimbra: Edições Almedina S.A, 2006.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

EDPB - European Data Protection Board. **1 Year GDPR - Taking Stock**, Brussels, 2019. Disponível em: [https://edpb.europa.eu/news/news/2019/1-year-gdpr-taking-stock\\_en](https://edpb.europa.eu/news/news/2019/1-year-gdpr-taking-stock_en). Acesso em: 30 out. 2023.

ESPAÑA. **Constitución Española**. Junta de Castilla y León, 1992. Disponível em: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfndmkaj/<https://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normativa/Normativa/CEportugu%C3%A9s.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2023.

ESPAÑA. **Ley orgánica n. 15, de 13 de diciembre de 1999**. Protección de Datos de Carácter Personal, 1999. Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1999-23750#:~:text=La%20presente%20Ley%20Org%C3%A1nica%20tiene,e%20intimidada%20personal%20y%20familiar>. Acesso em: 23 de março 2023.

ESTAVILLO, Juan José Ríos. **Derecho e informática en México**: informática jurídica y derecho de la información. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1997.

EUA – ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Privacy Act of 1974**. U.S. Department of Justice, 1974. Disponível em: <https://www.justice.gov/opcl/privacy-act-1974>. Acesso em: 12 maio 2023.

EUROPA. **Convenção Europeia dos Direitos do Homem**. Conselho da Europa – CE, [2013]. Disponível em: [https://www.echr.coe.int/documents/convention\\_por.pdf](https://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf). Acesso em: 12 maio 2023.

EUROPA. **Directiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de outubro de 1995**. Relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados. EUR-Lex, 1995. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A31995L0046>. Acesso em: 12 maio 2023.

EUROPA. **Regulamento (UE) 2016/679 do parlamento europeu e do conselho de 27 de abril de 2016**. Relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados). Jornal Oficial da União Europeia, 2016. Disponível em: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfndmkaj/<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>. Acesso em: 12 maio 2023.

EUROPEAN COMMISSION. **A European Strategy for Data**, Brussels, 2020. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/strategy-data>. Acesso em: 30 out. 2023.

EVANGELISTA, Rafael de Almeida. A louca lógica do capitalismo de vigilância. **Outras palavras**, 2019. Disponível em: <http://outraspalavras.net/posts/a-louca-logica-do-capitalismo-de-vigilancia/>. Acesso em: 10 nov. 2023.

EXECUTIVE OFFICE OF THE PRESIDENT. **Big Data: Seizing Opportunities, Preserving Values**. Washington: The White House, 2014.

FARINHO, Domingos Soares. **Intimidade da Vida Privada e Media no Ciberespaço**. São Paulo: Almedina, 2006.

FERNANDES, Milton. **Proteção civil da intimidade**. São Paulo: Saraiva, 1977.

FIORILLO, Celso Antonio P.; CONTE, Christiany P. **Crimes no meio ambiente digital**. São Paulo: Saraiva, 2013.

FIÚZA, César. **Direito Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**. 40. ed. Petrópolis: Vozes, 2012.

FRANÇA, R. Limongi. **Manual de Direito Civil**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 1, 1971.

FRANÇA. **LOI n° 78-17 du 6 janvier 1978**. Relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés. République Française, 1978. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000886460>. Acesso em: 23 março 2023.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. CLT e sua trajetória histórica inacabada: afirmação da dignidade humana através da normatização dos direitos da personalidade do trabalhador. In: GUNTHER, Luiz Eduardo; VILLATORE, Marco Antônio César; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **CLT 80 anos de consolidação: novas reflexões sociais, econômicas e jurídicas**. Curitiba: Instituto Memória. Centro de Estudos da Contemporaneidade, 2023.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. **Direitos da personalidade do trabalhador**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

GONZALEZ, Matilde M. Zavala de. **Derecho a la intimidad**. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1982.

GOODFELLOW, Ian; BENGIO, Yoshua; COURVILLE, Aaron. **Deep Learning**. Cambridge: The Mit Press, 2016.

GOUVÊA, Sandra. **O direito na era digital: crimes praticados por meio da informática**. Rio de Janeiro: Mauad, 1997.

GUERRA, Amadeu. **A privacidade no local de trabalho**. As novas tecnologias e o controlo dos trabalhadores através de sistemas automatizados-uma abordagem ao Código do Trabalho. São Paulo: Almedina, 2004.

HERBERT, William A.; TUMINARO, Amelia K. The impact of emerging technologies in the workplace: who's watching the man (who's watching me)? **Hofstra labor & employment law jornal**, v. 25, n. 2, 368-369, 2008. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1431&context=hlej>. Acesso em: 11 nov. 2023.

HILDEBRANDT, Mireille. **Smart Technologies and the End(s) of Law**. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2016.

HOWARD, Christine E. Invasion of privacy liability in the electronic workplace: a lawyer's perspective. **Hofstra labor & employment law jornal**, Hempstead-nY, v. 25, n. 2, 2008. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/hlej/vol25/iss2/5/>. Acesso em: 12 nov. 2023.

JABUR, Gilberto Haddad. **Liberdade de Pensamento e Direito à Vida Privada: conflitos entre direitos da personalidade**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

JUST, Natascha; LATZNER, Michael. Governance by algorithms: reality construction by algorithmic selection on the internet. **Media, Culture & Society**, v. 39, n. 2, p. 238-258, 2016. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3871903](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3871903). Acesso em: 12 nov. 2023.

KOJIROVSKI, Gian. O Big Data vai decidir quem será promovido. **Exame**, 2015. Disponível em: <https://exame.com/revista-exame/o-big-data-vai-decidir-quem-sera-promovido/>. Acesso em: 14 out. 2023.

KUROSE, James F.; ROSS, Keith W. **Redes de computadores e a internet: uma abordagem top-down**. 3. ed. São Paulo: Pearson Addison Wesley, 2006.

LATZNER, Michael; HOLLNBUCHNER, Katharina; JUST, Natascha; SAURWEIN, Florian. The economics of algorithmic selection on the Internet. In: BAUER, J.; LATZNER, Michael (Eds.). **Handbook on the economics of the internet**. Cheltenham, Northampton: Edward Elgar, 2014. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2710399](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2710399). Acesso em: 12 nov. 2023.

LAURENTIIS, Lucas Catib de. **A proporcionalidade no direito constitucional: origem, modelos e reconstrução dogmática**. São Paulo: Malheiros, 2017.

LEONARDI, Marcel. **Tutela e privacidade na internet**. São Paulo: Saraiva, 2012.

LEVI, Clarissa. A máquina oculta de propaganda do iFood. **Pública**, Agência de jornalismo investigativo, 2022. Disponível em: <https://apublica.org/2022/04/a-maquina-oculta-de-propaganda-do-ifood/>. Acesso em: 12 nov. 2023.

LEWICKI, Bruno. **A privacidade da pessoa humana no ambiente de trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

LIMA, Caio César Carvalho. Comentários ao art. 7º. In: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice (Coord.). **LGPD – Lei geral de proteção de dados comentada**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

LIMBERGER, Têmis. A informática e a proteção à intimidade. **Revista de Direito constitucional e internacional**, v. 8, n. 33, 2000.

LIMBERGER, Têmis. **O direito à intimidade na era da informática**: a necessidade de proteção de dados pessoais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

LIPOVETSKI, Gilles. **Os tempos hipermodernos**. Tradução de M. Vilela. São Paulo: Editora Barcarola, 2004.

MALLET, Estêvão. Direitos de personalidade e Direito do Trabalho. **Revista LTr**, São Paulo, v. 68, n. 11, 2004.

MARÇULA, Marcelo; BENINI FILHO, Pio Armando. **Informática**: conceitos e aplicações. 3. ed. São Paulo: Érica, 2008.

MARQUES, Garcia; MARTINS, Lourenço. **Direito da Informática**. Coimbra: Almedina, 2000.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MARZAL, Gloria. **Base de datos personales**: requisitos para su uso, comentário a la Lortad y normativa complementaria. Bilbao: Deusto, 1996.

MASTRODI, Josué. Ponderação de direitos e proporcionalidade das decisões judiciais. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 10, n. 2, p. 577-596, 2014. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/revdireitogv/article/view/48708/47088>. Acesso em: 12 nov. 2023.

MASTRODI, Josué; STEINBERG, Daniel Fideles. Sobre o postulado da moda, a proporcionalidade: sua liturgia metodológica e sua irracionalidade. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**, v. 6, n. 1, p. 63-74, 2014. Disponível em: <https://revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/rechtd.2014.61.06/4134>. Acesso em: 12 nov. 2023.

MATONI, L. Fariñas. **El derecho a la intimidad**. Madrid: Trivium, 1983.



MAYER-SCÖNBERGER, Viktor. General development of data protection in Europe. In: AGRE, Phillip; ROTENBERG, Marc (Org.). **Technology and privacy: The new landscape**. Cambridge: MIT Press, 1997.

MAYER-SCÖNBERGER, Viktor; CUKIER, Kenneth. **Big Data: A Revolution That Will Transform How We Live, Work and Think**. Viktor Mayer-Schnberger and Kenneth Cukier. Paris: HACHETTE, 2013.

MELHADO, Reginaldo. **Poder e sujeição: os fundamentos da relação de poder entre capital e trabalho e o conceito de subordinação**. São Paulo: LTr, 2003.

MENDES, Gilmar F. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

MENEZES, Joyceane Bezerra de; COLAÇO, Hian Silva. Quando a Lei Geral de proteção de Dados não se aplica? In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA; Milena Donato. **Lei geral de proteção de dados pessoais e suas repercussões no direito brasileiro**. São Paulo: Thomson Reuters, Revista dos Tribunais, 2019.

MÉXICO. **Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares de 2010**. Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos - Presidencia de la República. 2010. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfindmkaj/https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFPDPPP.pdf>. Acesso em: 14 maio 2023.

MILLER, Arthur. **Assault on privacy**. Ann Arbor: University of Michigan, 1971.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Tomo IV. Direitos Fundamentais. 3. ed. Coimbra: Editora Coimbra, 2000.

MORAES FILHO, Evaristo de. **Introdução ao Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1971.

MORAES, Alexandre. **Direitos humanos fundamentais: comentários aos arts. 1º ao 5º da Constituição da República Federativa do Brasil**. São Paulo: Atlas, v. 3, 1997.

MORAES, Maria Celina Bodin de. Ampliando os direitos de personalidade. In: **Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

MOREIRA, Teresa Coelho. Novas tecnologias: um admirável mundo novo do trabalho? **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, n. 11, p. 15-52, 2012. Disponível em: <https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/209>. Acesso em: 10 nov. 2023.

MORI, Michele Keiko. **Direito à intimidade versus informática**. Curitiba: Juruá, 2006.

MULHOLLAND, Caitlin. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade**. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2009.

NEVES, Ianaira. Reprovados por robôs: Como plataformas de inteligência artificial podem discriminar mulheres, idosos e faculdades populares em processos seletivos. **Intercept Brasil**, 2022. Disponível em: <https://www.intercept.com.br/2022/11/24/como-plataformas-de-inteligencia-artificial-podem-discriminar-mulheres-idosos-e-faculdades-populares-em-processos-seletivos/>. Acesso em: 12 nov. 2023.

NOVA ZELÂNDIA. **Privacy Act de 1993**. Parliamentary Counsel Office, 1993. Disponível em: <https://www.legislation.govt.nz/act/public/1993/0028/latest/DLM296639.html>. Acesso em: 14 maio 2023.

NOVAIS, Jorge Reis. **A Dignidade da Pessoa Humana**. Coimbra: Almedina, v. 1, 2015.

OEA - Organización de los Estados Americanos. **Convenção Européia de Direitos Humanos**. Conselho da Europa, 1950. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=536&IID=4>. Acesso em: 14 maio 2023.

OECD - Organisation for Economic Cooperation and Development. **Chapter 6: Privacy and data protection**. OECD iLibrary, 2019a. Disponível em: [https://www.oecd-ilibrary.org/sites/bb167041-en/1/3/6/index.html?itemId=/content/publication/bb167041-en&\\_csp\\_=509e10cb8ea8559b6f9cc53015e8814d&itemIGO=oecd&itemContentType=book](https://www.oecd-ilibrary.org/sites/bb167041-en/1/3/6/index.html?itemId=/content/publication/bb167041-en&_csp_=509e10cb8ea8559b6f9cc53015e8814d&itemIGO=oecd&itemContentType=book). Acesso em: 12 maio 2023.

OECD - Organisation for Economic Cooperation and Development. **OECD Digital Economy Outlook 2020**. OECD iLibrary, Paris, 2020. Disponível em: [https://www.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/oecd-digital-economy-outlook-2020\\_bb167041-en](https://www.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/oecd-digital-economy-outlook-2020_bb167041-en). Acesso em: 12 maio 2023.

OECD - Organisation for Economic Cooperation and Development. **Recommendation of the Council on Artificial Intelligence**. OECD Legal Instruments, 2019b. Disponível em: <https://legalinstruments.oecd.org/api/print?ids=648&lang=en>. Acesso em: 30 out. 2023.

OECD - Organisation for Economic Cooperation and Development. **Scoping the OECD AI Principles: Deliberations of the Expert Group on Artificial Intelligence at the OECD (AIGO)**. OECD Publishing, Paris, 2019c. Disponível em: [https://www.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/scoping-the-oecd-ai-principles\\_d62f618a-en](https://www.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/scoping-the-oecd-ai-principles_d62f618a-en). Acesso em: 30 out. 2023.

OECD - Organisation for Economic Cooperation and Development. **The impact of Artificial Intelligence on the labour market**. OECD iLibrary, Paris, 2021. Disponível em: [https://www.oecd-ilibrary.org/social-issues-migration-health/the-impact-of-artificial-intelligence-on-the-labour-market\\_7c895724-en](https://www.oecd-ilibrary.org/social-issues-migration-health/the-impact-of-artificial-intelligence-on-the-labour-market_7c895724-en). Acesso em: 11 nov. 2023.

OERMANN, Markus; ZIEBARTH, Lennart. Interpreting code – Adapting the methodology to analyze the normative contents of law for the analysis of technology. **Computer Law & Security Review**, v. 31, n. 2, p. 257-267, 2015. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0267364915000096>. Acesso em: 12 nov. 2023.

OIT – Organização Internacional do Trabalho. **C111 - Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação**. OIT Brasília, 1958. Disponível em: [https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS\\_235325/lang--pt/index.htm](https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_235325/lang--pt/index.htm). Acesso em: 11 nov. 2023.

OIT – Organização Internacional do Trabalho. **La hora de la igualdad en el trabajo**. Genebra: Oficina Internacional do Trabalho, 2003. Disponível em: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfindmkaj/https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms\\_publ\\_9223128714\\_sp.pdf](chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfindmkaj/https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_publ_9223128714_sp.pdf). Acesso em: 12 nov. 2023.

OIT - Organização Internacional do Trabalho. **Protección de los datos personales de los trabajadores**: repertorio de recomendaciones prácticas de la OIT. Genebra: Oficina Internacional del Trabajo, 1997, p. 12. Disponível em: [https://www.ilo.org/global/publications/ilo-bookstore/order-online/books/WCMS\\_PUBL\\_9223103290\\_ES/lang--es/index.htm](https://www.ilo.org/global/publications/ilo-bookstore/order-online/books/WCMS_PUBL_9223103290_ES/lang--es/index.htm). Acesso em: 30 out. 2023.

OIT – Organização Internacional do Trabalho. **Trabalhar para um Futuro Melhor**. Genebra, Comissão Mundial sobre o Futuro do Trabalho, 2019. Disponível em: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfindmkaj/https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/publication/wcms\\_677383.pdf](chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfindmkaj/https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/publication/wcms_677383.pdf). Acesso em: 30 out. 2023.

OLIVEIRA, Laura Machado de; SILVA, Clevio Luiz da. Súmula nº 443 do TST: uma análise do ônus da prova na vedação da dispensa discriminatória ao empregado portador do vírus HIV ou outra doença grave. **JusLaboris**, Biblioteca Digital da Justiça do Trabalho, 2020. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/191422#:~:text=Dados%20t%C3%A9cnicos-,S%C3%BAmula%20n%C2%BA%20443%20do%20TST%3A%20uma%20an%C3%A1lise%20do%20%C3%B4nus%20da,HIV%20ou%20outra%20doen%C3%A7a%20grave&text=Pesquisa%20sobre%20o%20%C3%B4nus%20da,%C3%A0%20luz%20da%20S%C3%BAmula%20n](https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/191422#:~:text=Dados%20t%C3%A9cnicos-,S%C3%BAmula%20n%C2%BA%20443%20do%20TST%3A%20uma%20an%C3%A1lise%20do%20%C3%B4nus%20da,HIV%20ou%20outra%20doen%C3%A7a%20grave&text=Pesquisa%20sobre%20o%20%C3%B4nus%20da,%C3%A0%20luz%20da%20S%C3%BAmula%20n.). Acesso em: 30 out. 2023.

ONU - Organização das Nações Unidas. **Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966)**. Adotado pela Resolução n. 2.200 A (XXI) da Assembléia Geral das Nações Unidas, em 16 de dezembro de 1966. 1966. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfindmkaj/https://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20Direitos%20Civis%20e%20Pol%C3%ADticos.pdf>. Acesso em: 14 maio 2023.

PAIANO, Daniela Braga. **DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA**. [S.l.], 2003.

PARAGUAI. **Ley nº 1.682 de enero de 2001**. QUE REGLAMENTA LA INFORMACIÓN DE CARÁCTER PRIVADO. CONGRESO DE LA NACION PARAGUAYA, 2001. Disponível em: [chrome-extension://efaidnbnmnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/P\\_A6%20Ley%20N%201682%20de%202001.pdf](chrome-extension://efaidnbnmnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/P_A6%20Ley%20N%201682%20de%202001.pdf). Acesso em: 14 maio 2023.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 18. ed., v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

PEREIRA, Marcelo Cardoso. **Direito à intimidade na internet**. Curitiba: Juruá, 2008.

PERU. **Ley nº 29.733 de 2011**. Ley de protección de datos personales. Diario Oficial del Bicentenario, 2011. Disponível em: <https://observatoriolegislativocele.com/pt/peru-lei-de-prote%C3%A7%C3%A3o-de-dados-pessoais-n%C2%BA-29733-2011/>. Acesso em: 14 maio 2023.

PINÑAR MAÑAS, José Luis. El derecho fundamental a la protección de datos personales (LOPD). In: PINÑAR MAÑAS, José Luis (Dir.). **Protección de datos de carácter personal en Iberoamérica**. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2005.

PLÁ RODRIGUEZ, Américo. **Princípios de direito do trabalho**. 3. ed. São Paulo: Editora LTR, 2002.

PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa**. Portugal: Assembleia da República, 1974. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. Acesso em: 10 nov. 2023.

PORTUGAL. **Lei n.º 67, de 26 de outubro de 1998**. Lei da Protecção de Dados Pessoais (transpõe para a ordem jurídica portuguesa a Directiva n.º 95/46/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de Outubro de 1995, relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento dos dados pessoais e à livre circulação desses dados). Diário da República Eletrónico, 1998. Disponível em: <https://dre.pt/dre/detalhe/lei/67-1998-239857>. Acesso em: 14 maio 2023.

POSCHER, Ralf. Artificial Intelligence and the Right to Data Protection. **MAX PLANCK INSTITUTE for the study of crime, security and law**, 2021. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3769159](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3769159). Acesso em: 11 nov. 2023.

PROSSER, William L. Privacy. **California Law Review**, v. 48, n. 3, 1960. Disponível em: <https://lawcat.berkeley.edu/record/1109651>. Acesso em: 11 nov. 2023.

REINO UNIDO. **Information Commissioner's Office**. 2023. Disponível em: <https://ico.org.uk/>. Acesso em: 23 de março de 2023.

REIS, Beatriz de Felipe. **O direito fundamental à proteção de dados pessoais e sensíveis do trabalhador frente às novas tecnologias da informação e comunicação**. 2019. 176 f. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade do Extremo Sul Catarinense – UNESC, Criciúma, 2019.

RODOTÁ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

RODRIGUES, Priscila Lauande. Inteligência artificial e os riscos às relações de trabalho. **Estadão**, Blog do Fausto Macedo, 2022. Disponível em: [https://www.estadao.com.br/politica/blog-do-fausto-macedo/inteligencia-artificial-e-os-riscos-as-relacoes-de-trabalho/?fbclid=IwAR3YmIUypHdONXRu4mhPDj7Rpw9PFb2r\\_MnuJronOom05kiU6KwCfH\\_5SV8](https://www.estadao.com.br/politica/blog-do-fausto-macedo/inteligencia-artificial-e-os-riscos-as-relacoes-de-trabalho/?fbclid=IwAR3YmIUypHdONXRu4mhPDj7Rpw9PFb2r_MnuJronOom05kiU6KwCfH_5SV8). Acesso em: 11 nov. 2023.

ROMITA, Arion Sayão. **Direitos Fundamentais nas Relações de Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2014.

ROMITA, Arion Sayão. **O poder disciplinar do empregador**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1983.

RUBIO, Isabel. Amazon prescinde de una inteligencia artificial de reclutamiento por discriminar a las mujeres. **El País**, 2018. Disponível em: [https://elpais.com/tecnologia/2018/10/11/actualidad/1539278884\\_487716.html](https://elpais.com/tecnologia/2018/10/11/actualidad/1539278884_487716.html). Acesso em: 15 out. 2023.

RUSTAD, Michael L. **Internet Law in a nutshell**. St. Paul-Mn: West-Thomson reuters, 2009.

SAMPAIO, José Adércio Leite. **Direito à intimidade e à vida privada**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

SANKIEVICZ, Alexandre; PINHEIRO, Guilherme Pereira. Aspectos da proteção de dados nas relações de trabalho. In: MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JÚNIOR, Otavio Luiz. **Tratado de Proteção de Dados Pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

SANTO AGOSTINHO. **Confissões: do magistro**. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1980.

SANTOS, Enoque Ribeiro. Limites ao poder disciplinar do empregador. A tese do poder disciplinar compartilhado. **Revista IOB Trabalhista e Previdenciária**, Porto Alegre, v. 19, n. 223, p. 59-60, 2008. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbnmnnibpcajpcgclefindmkaj/https://www.saoluis.br/revistajuridica/arquivos/Revista%202008/LIMITES%20AO%20PODER%20DISCIPLINAR%20DO%20EMPREGADOR.%20A%20tese%20do%20Poder%20Disciplinar%20Compartilhado..pdf>. Acesso em: 11 nov. 2023.

SANTOS, Flávia Alcassa dos. A Lei geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) e a Exposição de Dados Sensíveis nas Relações de Trabalho. **Revista do Tribunal**

**Regional do Trabalho da 10ª Região**, v. 24, n. 2, 2021. Disponível em: <https://revista.trt10.jus.br/index.php/revista10/article/view/419>. Acesso em: 11 nov. 2023.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SCHREIBER, Anderson. Proteção de dados pessoais no Brasil e na Europa. **Jornal Carta Forense**, 2018. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/protecao-de-dados-pessoais-no-brasil-e-na-europa/632192493>. Acesso em: 09 nov. 2023.

SEGIB – Secretaria Geral Ibero-Americana. **DECLARAÇÃO DE SANTA CRUZ DE LA SIERRA**: A inclusão social, motor do desenvolvimento da Comunidade Ibero-Americana. XIII CIMEIRA IBERO-AMERICANA DE CHEFES DE ESTADO e DE GOVERNO, 2003. Disponível em: <https://www.segib.org/pt-br/?document=declaracao-de-santa-cruz-de-la-sierra-3>. Acesso em: 09 nov. 2023.

SENDER, Ulrich (Ed.). **Industrie 4.0**: Beherrschung Der Industriellen Komplexität Mit Syslm. Berlim: Springer Vieweg, 2013.

SERVOZ, Michel. **AI, the future of work?** Work of the future! on how artificial intelligence, robotics and automation are transforming jobs and the economy in Europe. European Political Strategy Centre, 2019. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/future-work-work-future>. Acesso em: 30 out. 2023.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 13. ed. 1997.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 15. ed., 1998.

SILVA, Lucas Campos de Andrade; CARVALHO, Gustavo Bazilio de. **O controle de jornada em home-office e seus limites em relação ao princípio constitucional da privacidade**. 2022. 15 f. Artigo científico (Especialização em Direito), *Ânima Educação*, 2022. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/26364>. Acesso em: 09 nov. 2023.

SILVA, Virgílio Afonso da. **A constitucionalidade do direito**: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2008.

SILVA, Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. **Revista dos Tribunais** 798, p. 23-50, 2002. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbnmnnibpcajpcgclclefindmkaj/https://constituicao.direito.usp.br/wp-content/uploads/2002-RT798-Proporcionalidade.pdf>. Acesso em: 12 nov. 2023.

SIMITIS, Spiros. Privacy—An Endless Debate? **California Law Review**, v. 98, n. 6, p. 1989–2005, 2010. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/25799960>. Acesso em: 09 nov. 2023.

SIMÓN, Sandra Lia. **A proteção constitucional da intimidade e da vida privada do empregado**. São Paulo: LTr, 2000.

SOLOVE, Daniel J. **Understanding Privacy**. Cambridge: Harvard University Press, 2008.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Do direito à desconexão do trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**, Campinas, n. 23, p. 296-313, 2003. Disponível em: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/108056>. Acesso em: 11 nov. 2023.

SOUZA, Eduardo Nunes; SILVA; Rodrigo da Guia. Direitos do titular de dados pessoais na Lei 13.709/2018: uma abordagem sistemática. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA; Milena Donato. **Lei geral de proteção de dados pessoais e suas repercussões no direito brasileiro**. São Paulo: Thomson Reuters, Revista dos Tribunais, 2019.

STELZER, Joana. O fenômeno da transnacionalização da dimensão jurídica. In: CRUZ, Paulo Márcio; STELZER, Joana (Org.). **Direito e transnacionalidade**. Curitiba: Juruá, 2009.

STRECK, Lênio Luiz. **Verdade e Consenso**. Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

SUSSEKÄND, Arnaldo. **Comentários à CLT**. São Paulo: LTr, [19-].

TAEGER, Jürgen. **Big Data & Co. Neue Herausforderungen für das Informationsrecht**. Edewecht: OIWIR, Oldenburger Verlag für Wirtschaft, Informatik und Recht, 2014.

TAVARES, Giovanna Milanez. **O tratamento de dados pessoais disponíveis publicamente e os limites impostos pela LGPD**. Rio de Janeiro: Processo, 2021.

TEIXEIRA, Renato Patrício. **Direito à intimidade e interceptações telefônicas**. 2000. 204 f. Dissertação (Mestrado em Direito), Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2000.

TEPEDINO, Gustavo; TEFFÉ, Chiara Spadaccini de. Consentimento e proteção de dados pessoais na LGPD. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA; Milena

Donato. **Lei geral de proteção de dados pessoais e suas repercussões no direito brasileiro**. São Paulo: Thomson Reuters, Revista dos Tribunais, 2019.

TISCHBIREK, Alexander. Artificial Intelligence and Discrimination: Discriminating Against Discriminatory Systems. In: WISCHMEYER, Thomas; RADEMACHER, Thomas (Eds.). **Regulating Artificial Intelligence**. Cham: Springer, 2020.

TST – Tribunal Superior do Trabalho. **Especial Teletrabalho**: o trabalho onde você estiver. Justiça do Trabalho, Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/teletrabalho>. Acesso em: 09 nov. 2023.

TST – Tribunal Superior do Trabalho. **Pesquisa de jurisprudência**. TST, 2023. Disponível em: <https://jurisprudencia.tst.jus.br/>. Acesso em: 12 nov. 2023.

URUGUAI. **Ley nº 18.331 de 2008**. PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y ACCIÓN DE “HABEAS DATA”. Revista Eletrónica de Derecho Comercial, 2008. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/U4%20Ley%2018.331%20de%20Protecci%C3%B3n%20de%20Datos%20Personales%20y%20Acci%C3%B3n%20de%20Habeas%20Data.pdf>. Acesso em: 14 maio 2023.

VAINZOF, Rony. Comentário ao art. 1º. In: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice (Coord.). **LGPD – Lei geral de proteção de dados comentada**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

VALDÉS, Julio Téllez. **Derecho informático**. 2. ed. México: McGraw-Hill, 1996.

VALE, André Rufino do. **Eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2004.

VAZ, Tatiana. Justiça condena Catho por furto de dados e empresa faz acordo. **Exame**, 2013. Disponível em: <https://exame.com/negocios/justica-condena-catho-por-furtar-dados-e-empresa-faz-acordo/>. Acesso em:

VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência**. São Paulo: LTr, 1996.

VIEIRA, Tatiana Malta. **O direito à privacidade na sociedade da informação**: efetividade desse direito fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2007.

VILLELA, João Batista. Direitos de personalidade negativos: por que não? **TABULAE. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora**, Juiz de Fora, v. 1, n. 1, 2004.

WACKS, Raymond. **Personal information**. Oxford: Clarendon Press, 1989.

WISCHMEYER, Thomas; RADEMACHER, Thomas (Eds.). **Regulating Artificial Intelligence**. Cham: Springer, 2020.



WUERMEILING, Ulrich. **Harmonization of European Union Privacy Law**. John Marshall Journal of Computer & Information Law 411, 1996.

ZIEWITZ, Malte. Algorithms: myth, mess, and methods. **Science, Technology & Human Values**, v. 41, n. 1, p. 3-16, 2016. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/43671280>. Acesso em: 12 nov. 2023.

ZUBOFF, Shoshana. **A era do capitalismo de vigilância**: a luta por um futuro humano na nova fronteira do poder. Tradução: George Schlesinger. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2019.