



DEPARTAMENTO DE DIREITO

MESTRADO EM DIREITO

ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICAS

UNIVERSIDADE AUTÓNOMA DE LISBOA

“LUÍS DE CAMÕES”

**DIREITO À PRIVACIDADE E À INTIMIDADE E A
VIDEOVIGILÂNCIA NO AMBIENTE DE TRABALHO: UMA ANÁLISE
LUSO-BRASILEIRA**

Dissertação para a obtenção do grau de Mestre em Direito

Autor: Almiro Aldino de Sáteles Junior

Orientador: Professor Doutor Carlos Carranho Proença

Número do candidato: 20151885

Fevereiro de 2019

Lisboa

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho, inicialmente, aos meus queridos e amados pais, Almiro Aldino de Sáteles e Marta Maria de Sousa Sáteles (em memória), exemplos de amor, de vida, de integridade e origem de inspiração constantes.

À minha esposa, Erika Skowronski Sáteles, companheira, amada e parceira, fonte de carinho, amor, incentivo e compreensão.

Às minhas preciosas filhas, Marcella e Manuella, que me fortalecem e motivam na procura de um algo mais, simplesmente por me darem uma sublime condição: ser pai.

Aos meus queridos irmãos, Claudine e Marcelo, pessoas escolhidas a dedo por Deus, para viverem comigo as experiências maravilhosas da vida em família, amigos fiéis para todas as horas.

AGRADECIMENTOS

Inicialmente a Deus, por me conduzir ao alcance dos objetivos traçados.

À minha família, por compreender os momentos de ausência e apoiarem-me durante o longo caminho percorrido durante o curso.

Ao professor Doutor Carlos Caranho Proença, orientador deste trabalho, que transmitiu ensinamentos valiosos, tanto durante as aulas ministradas quanto durante a orientação, e dedicou-se a estabelecer importantes balizas para o trabalho, além de sempre se mostrar disponível, paciente e estimulador nas pesquisas.

À Universidade Autónoma de Lisboa, por ter proporcionado uma experiência ímpar de aprendizado e de acolhimento, proporcionada pelo seu corpo docente.

Aos meus estimados colegas e amigos do curso de mestrado da Universidade Autónoma de Lisboa, pelo companheirismo e solidariedade, particularmente aos amigos José Arnaldo de Oliveira, Raimundo de Albuquerque Gomes, Vilmar Rego Oliveira e Wagmar Roberto Silva.

Aos Desembargadores do Tribunal Regional do Trabalho da 10^a Região, que compreenderam a importância do ciclo de estudos para o magistrado, concedendo período de afastamento das atividades judicantes, para a realização do curso na Universidade Autónoma de Lisboa.

Aos servidores da biblioteca do Tribunal Regional do Trabalho da 10^a Região, que sempre se mostraram prestativos no acesso à bibliografia solicitada para a pesquisa, especialmente o Sr. Henrique Sampaio Wense e a Sra. Anastácia Oliveira.

*“A maior recompensa para o trabalho do homem
não é o que ele ganha com isso, mas o que ele se
torna com isso.”*

(John Ruskin)

RESUMO

Esta pesquisa tem como principal objeto verificar quais são os limites do uso da videovigilância nos locais de labor do trabalhador subordinado, tanto no Brasil quanto em Portugal, problema que frequentemente é enfrentado pelos tribunais brasileiros e portugueses. Inicialmente, tratamos sobre os direitos da personalidade, apresentando suas características, conceito e evolução, para em seguida, abordarmos os direitos à privacidade e à intimidade, espécies de direitos da personalidade, indicando a existência de sua evolução ao longo do tempo e como tais direitos estão dispostos nos ordenamentos jurídicos brasileiro e português. Sendo os direitos à privacidade e à intimidade direitos da personalidade que encontram amparo no princípio da dignidade da pessoa humana, discorremos sobre os elementos essenciais do trabalho subordinado, além dos poderes do empregador no direito brasileiro e português, para identificar porquê, na relação de trabalho subordinado, é possível que exista a violação desses direitos assim como quais seriam os limites dos poderes do empregador. Identificamos, então, quais seriam os limites traçados para o uso da videovigilância no ambiente de trabalho subordinado no Brasil e em Portugal, diante de um quadro de controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais sobre o assunto, e buscamos apontar situações em que a utilização da videovigilância para o trabalho doméstico seria legítima. Os métodos de abordagem utilizados na pesquisa foram o dedutivo e o dialético e os métodos de procedimento adotados foram o histórico e o comparativo. Com o trabalho, verificamos que os direitos à intimidade e à privacidade são direitos da personalidade de construção relativamente recente, que foram objeto de uma maior preocupação, inicialmente do Direito Internacional e, posteriormente, pelos Estados após o término da Segunda Guerra Mundial, diante da necessidade de proteção contra as atrocidades cometidas durante o referido conflito. Constatamos, ainda, que, apesar de no contrato de trabalho subordinado o empregador possuir poderes que decorrem das características desse tipo de contrato, e que colocam o empregado em posição de obediência, os referidos poderes não são ilimitados, de forma que o trabalhador não pode ter sua intimidade e privacidade violadas injustificadamente. Notamos que no direito brasileiro existem limites para o uso de sistema de videovigilância no ambiente de trabalho fixados pela doutrina e pela jurisprudência, mas há situações concretas, em que é possível a utilização desse sistema em vestiários e refeitórios, locais onde, em princípio, a instalação do sistema não seria admitida. No direito português, por outro lado, constatamos que a regra geral é de impossibilidade do uso da videovigilância com a finalidade de controlar o desempenho profissional do trabalhador, mas que a utilização da videovigilância é possível

para a proteção e a segurança de pessoas e de bens ou quando particulares exigências inerentes à natureza da atividade o justifiquem, o que possibilitaria, ainda que de forma indireta e extraordinária, um controle do desempenho profissional do trabalhador. Por fim, esta pesquisa ainda abre a discussão sobre a possibilidade do uso da videovigilância no ambiente de trabalho doméstico, enfoque ainda não desenvolvido pela doutrina portuguesa e brasileira.

Palavras-chave: Intimidade e privacidade; Trabalho subordinado; Videovigilância; Limites.

ABSTRACT

This work has as the main object to verify the limits of the use of video surveillance in workplaces of the subordinate worker, both in Brazil and in Portugal, a problem that is frequently faced by the Brazilian and Portuguese law courts. Initially, we dealt with the personality rights, presenting its characteristics, concept, and evolution, and then we addressed the rights to privacy and intimacy, kinds of personality rights, indicating the existence of its evolution over time and how such rights are established in Brazilian and Portuguese legal systems. Being the rights to privacy and intimacy rights of the personality that find support in the principle of the dignity of the human person, we discuss about the essential elements of the subordinate work, beside the powers of the employer in Brazilian and Portuguese law, to identify why in the subordinate work relationship it is possible that there is a violation of these rights as well as what are the limits of the powers of the employer. We then identify the limits set for the use of video surveillance in the subordinate workplace in Brazil and Portugal, in the face of a set of doctrinal and jurisprudential controversies on the subject, and sought to identify situations where the use of video surveillance for domestic work would be legitimate. The method of approach used in the research was the deductive and also the dialectical and the historical procedure method as well as the comparative. With the work, we find that the rights to intimacy and privacy are rights of personality recently constructed, which became an object of greater concern, initially from International Law and later from States, after the end of World War II, in face of the necessity of protection against the atrocities committed during the World War. We also find that, although in the subordinate employment agreement the employer has powers, which derive from the characteristics of this type of contract, and that places the employee in a position of obedience, those powers are not unlimited, so that the worker does not may have their intimacy and privacy unjustifiably violated. We note that in Brazilian law there are limits to the use of video surveillance system in the workplace fixed by the doctrine and jurisprudence, but there are real situations, where it is possible to use this system in locker rooms and canteens, places that, in principle, the installation of this system would not be allowed. In Portuguese law, on the other hand, we find that the general rule is that it is impossible to use video surveillance in order to control the professional performance of the worker, but that the use of video surveillance is possible for the protection and security of people and property or when particular requirements inherent of the nature of the activity justify it, which would make it possible, although indirectly and extraordinarily, to control the professional performance of the worker. Finally,

this research still opens the discussion about the possibility of using video surveillance in domestic work, an approach not yet developed by Portuguese and Brazilian doctrine.

Keywords: Intimacy and privacy; Subordinate work; Video surveillance; Limits.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
CAPÍTULO I	16
1 DIREITOS DA PERSONALIDADE	16
1.1 Breves considerações sobre a denominação dos direitos da personalidade.....	16
1.2 Distinção entre direitos da personalidade, direitos fundamentais e de direitos humanos	16
1.3 Características dos direitos da personalidade	18
1.3.1 Direitos inatos	18
1.3.2 Direitos essenciais, vitalícios e alguns perpétuos	21
1.3.3 Direitos extrapatrimoniais	22
1.3.4 Direitos intransmissíveis	23
1.3.5 Direitos indisponíveis	24
1.3.6 Direitos irrenunciáveis	25
1.3.7 Direitos inexecutáveis, impenhoráveis e inexpropriáveis.....	27
1.3.8 Direitos imprescritíveis	28
1.3.9 Direitos oponíveis <i>erga omnes</i>	28
1.4 Conceito de direitos da personalidade	29
1.5 Evolução dos direitos da personalidade	32
1.6 Uma etapa de destaque da evolução: a dignidade da pessoa humana	36
1.7 Direitos à privacidade e à intimidade.....	37
1.7.1 Evolução	37
1.7.2 Destaque da evolução do direito à privacidade e à intimidade: a consagração internacional.....	41
1.7.3 Privacidade e intimidade: Distinção	41
1.7.4 Proteção normativa na legislação brasileira e portuguesa sobre os direitos à intimidade e à privacidade	44
1.7.5 O Regulamento (EU) 679/2016 do Parlamento Europeu e do Conselho – Regulamento Geral sobre Proteção de Dados da União Europeia.....	46
1.7.6 Aspectos gerais da proteção à intimidade e à privacidade no Código do Trabalho português	55
CAPÍTULO II.....	60
2 VÍNCULO EMPREGATÍCIO	60

2.1 Elementos essenciais no direito brasileiro	60
2.2 Elementos essenciais no direito português.....	71
2.3 Poderes do empregador	76
2.3.1 Poder diretivo.....	77
2.3.2 Poder regulamentar	79
2.3.3 Poder fiscalizatório	80
2.3.4 Poder disciplinar	81
2.4 Limites dos poderes do empregador	83
CAPÍTULO III	89
3 A VIDEOVIGILÂNCIA NO AMBIENTE DE TRABALHO	89
3.1 A videovigilância no Brasil.....	90
3.1.1 Câmeras de vídeo em banheiros e em vestiários.....	98
3.1.2 Câmeras de vídeo em refeitórios	103
3.1.3 Câmeras de vídeo em instituição de ensino	105
3.2 A videovigilância em Portugal	106
3.2.1 A regra geral prevista no art. 20º, nº 1, do Código do Trabalho.....	107
3.2.2 A previsão legal do uso lícito da videovigilância.....	110
3.2.3 A exigência da autorização prévia da Comissão Nacional de Proteção de Dados (CNPd) para a videovigilância a distância.....	112
3.2.4 Controle pelo empregador e o uso das imagens gravadas pelo sistema de videovigilância.....	113
3.3 O vínculo empregatício doméstico e a fiscalização por meio de câmeras de vídeo.....	120
3.3.1 A videovigilância doméstica no Brasil	122
3.3.2 A videovigilância doméstica em Portugal.....	124
CONCLUSÃO	127
REFERÊNCIAS	131

LISTA DE ABREVIATURAS E ACRÔNIMOS

AIRR	Agravo de Instrumento em Recurso de Revista
art./arts.	artigo/artigos
CCP	Código Civil português
CJF	Conselho da Justiça Federal
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CNPD	Comissão Nacional de Proteção de Dados
CRP	Constituição da República Portuguesa
CT	Código do Trabalho português
Des.	Desembargador
EPD	encarregado de proteção de dados
eg.	egrégio
Min.	Ministro
OIT	Organização Internacional do Trabalho
Red.	Redator
Rel.	Relator
RO	Recurso Ordinário
RR	Recurso de Revista
RGPD	Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados da União Europeia
STJ	Supremo Tribunal de Justiça Português
TRT	Tribunal Regional do Trabalho
TST	Tribunal Superior do Trabalho

INTRODUÇÃO

No Brasil, assim como em Portugal, o uso da videovigilância no ambiente de trabalho subordinado tem gerado diversas questões controvertidas. A situação de obediência do empregado em relação ao seu empregador e os poderes que são conferidos a este, muitas vezes geram a falsa impressão de que a fiscalização por meio da videovigilância pode ser feita de forma pouco limitada, possibilitando a violação dos direitos à intimidade e à privacidade do trabalhador.

Existem diversos adágios, conforme menciona Bruno Lewicki¹, estabelecendo uma relação direta entre o monitoramento exercido por aquele que controla a produção e o resultado do processo produtivo, como o medieval “o olho do dono é fertilíssimo no campo”, o brasileiro “o olho do patrão engorda o gado” ou o espanhol “onde não está seu dono, está seu dano”.

Desde o início do capitalismo o dono dos meios de produção precisava estar atento não apenas às condições de mercado, mas era necessário controlar o comportamento das pessoas envolvidas no processo de produção, o que, com o aumento da quantidade de pessoas atreladas à produção, gerou a necessidade de verticalização do controle, onde outras pessoas, que não o dono dos meios de produção, tinham como missão vigiar seus colegas e reportar o que acontecia ao superior hierárquico².

A organização do trabalho surgida com o taylorismo, onde os administradores sabiam o que todos estavam fazendo remete ao esquema do panótipo, idealizado por Jeremy Bentham, esquema esse que surgiu como um princípio para construção que permitisse a plena inspeção daqueles que a ocupam, a partir de um ponto central de vigilância, originariamente pensado para utilização em estabelecimentos prisionais. Não obstante, o próprio Bentham admite o uso do modelo do panótipo como plano para instituições educacionais, de assistência e de trabalho, de forma que suas aplicações são polivalentes, servindo para emendar prisioneiros, mas também para cuidar de doentes, guardar os loucos, fiscalizar os operários, como alude Bruno Lewicki³.

O panóptico de Bentham, portanto, permitia que qualquer desvio do trabalhador fosse percebido e controlado.

¹ LEWICKI, Bruno – **A privacidade da pessoa humana no ambiente de trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 92.

² *Op. Cit.* p. 92-93.

³ *Op. Cit.* p. 94-97.

No momento atual, semelhante ao que ocorre com o citado modelo panóptico, no ambiente de trabalho é possível um controle quase total dos atos do trabalhador, por meio da utilização de novos dispositivos tecnológicos por empresas e particulares, que se generalizaram. Somado a isso, a intercomunicação permitida com o uso da internet confere uma nova dimensão à forma de controle que, agora, pode ser feito à distância.

Assim, é crescente, com o avanço tecnológico, o uso de tecnologias que permitem violar a intimidade e a privacidade, como a espionagem eletrônica, o controle de dados, as revistas íntimas, os exames periódicos, o uso de câmeras e outros.

Surgem diversas e novas formas de controle e fiscalização do empregado, que podem ser utilizadas pelos empregadores e, a princípio, estariam amparadas pelos poderes conferidos ao empregador, mas que, contudo, podem colidir com os direitos à intimidade e à privacidade dos trabalhadores.

O problema principal da investigação é saber quais são os limites para o uso do sistema de videovigilância no ambiente de trabalho subordinado, no Brasil e em Portugal.

Procuraremos demonstrar que, não obstante as diversas controvérsias que envolvem o uso da videovigilância, há limites estabelecidos nos ordenamentos jurídicos brasileiro e português, justamente para que ela não seja utilizada com o objetivo de violar os direitos à privacidade e à intimidade do trabalhador.

No primeiro capítulo, trataremos sobre os direitos da personalidade, fazendo sua distinção entre os direitos fundamentais e os direitos humanos. Em seguida, abordaremos as características dos direitos da personalidade, características essas que demonstram a importância dos citados direitos, para, então, apresentar seu conceito.

Discorreremos sobre a evolução dos direitos da personalidade, demonstrando que eles são uma construção relativamente recente, que tiveram um desenvolvimento mais significativo com o fim da Segunda Guerra Mundial, quando os ordenamentos jurídicos passaram a consagrá-los ao redor do planeta, com suporte no princípio da dignidade da pessoa humana, princípio enaltecido nos documentos internacionais e em constituições promulgadas a partir de então.

Abordaremos os direitos à privacidade e à intimidade, como espécies de direitos da personalidade, que passaram a ser preocupação internacional, também no contexto do pós Segunda Guerra Mundial, fixando-se expressamente na Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, a proibição de ingerências arbitrárias na vida privada, o que inspirou proteção semelhante em outros documentos internacionais e, do mesmo modo, em diversas constituições.

Ainda no mencionado capítulo, trataremos sobre a distinção entre a privacidade e a intimidade e também sobre a proteção normativa encontrada na legislação brasileira e portuguesa acerca desses direitos. Abordaremos questões relacionadas à proteção de dados na relação laboral, contidas no Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia e na Lei nº 58/2019, diante da ligação com o tema da proteção da privacidade e da intimidade. Também discorreremos sobre os aspectos gerais da privacidade e da intimidade no Código de Trabalho português.

No segundo capítulo, relacionaremos os elementos que caracterizam o contrato de trabalho subordinado, porque esses elementos possibilitam a distinção de outros tipos de contrato de trabalho, além de estarem relacionados com os poderes que possuem os empregadores.

Serão apresentados, então, os poderes que o empregador possui, poderes esses que podem ser utilizados para justificar situações de uso indevido da videovigilância no local de labor, as vezes de difícil objeção por parte daquele que presta seus serviços, dada a sua situação de submissão. Examinaremos, então, a existência de limites aos poderes do empregador, que servem de balizas no momento em que surge a colisão entre os poderes do empregador e os direitos à privacidade e à intimidade.

No terceiro e último capítulo, examinaremos especificamente a utilização da videovigilância no ambiente de trabalho subordinado, demonstrando que, tanto o ordenamento jurídico brasileiro quanto o português, existem limites ao seu uso, já que as novas tecnologias de informação e de comunicação permitem um controle da execução das tarefas do empregado de forma minuciosa e muito mais eficaz que o controle exercido por uma pessoa que seja superior hierárquico, com custos significativamente menores, motivo por que a videovigilância passou a ser uma aspiração dos empregadores.

No ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) nada dispõe sobre a matéria, averiguaremos quais são os limites para o uso da videovigilância no ambiente de trabalho, estabelecidos pela doutrina e pela jurisprudência, havendo interessantes questões controvertidas que serão discutidas.

Em Portugal, o Código do Trabalho possui disciplina própria que trata da videovigilância, tendo como regra geral a proibição de sua utilização com a finalidade de controlar o desempenho profissional do trabalhador (art. 20º, nº 1). Abordaremos, então, as controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais que surgem sobre a interpretação do referido dispositivo legal.

Existe exceção à referida regra geral que permite a utilização dos meios de vigilância à distância, com a finalidade de proteção da segurança de pessoas e de bens ou quando particulares exigências inerentes à natureza da atividade o justifiquem. Exploraremos, portanto, os limites do uso da videovigilância em Portugal e também sobre a possibilidade de utilização das imagens gravadas em desfavor do trabalhador no âmbito disciplinar ou em sede judicial.

Finalizando o capítulo, trataremos de questão específica que diz respeito ao uso da videovigilância em ambiente de trabalho doméstico, particularmente sobre a sua importância para a proteção à saúde e à integridade de idosos e de crianças.

CAPÍTULO I

1 DIREITOS DA PERSONALIDADE

No primeiro capítulo trataremos, inicialmente, sobre aspectos gerais dos direitos da personalidade para, em seguida, limitarmos o foco sobre os direitos à privacidade e à intimidade, que serão o objeto principal de nossa pesquisa.

1.1 Breves considerações sobre a denominação dos direitos da personalidade

Carlos Alberto Bittar⁴ aponta que existem certas divergências doutrinárias sobre a denominação dos direitos da personalidade, sendo que Tobeñas utiliza o nome “direitos essenciais da pessoa” ou “direitos subjetivos essenciais”; é também usada a denominação “direitos à personalidade”, “essenciais ou “fundamentais da pessoa” (por Ravá, Gangi, De Cupis); “direitos sobre a própria pessoa” (Windgcheid, Campogrande); “direitos individuais” (Kohler, Gareis); “direitos pessoais” (Wachter, Bruns); “direitos personalíssimos (Pugliati, Rotondi); mas os autores têm preferido utilizar a nomenclatura “direitos da personalidade”, usada por Adriano De Cupis, Orlando Gomes, Limongi França, Antonio Chaves, Orozimbo Nonato, Anacleto de Oliveira Farias, entre outros.

Usaremos, então, em nosso texto a nomenclatura “direitos da personalidade”, por ser o mais utilizado pela doutrina.

1.2 Distinção entre direitos da personalidade, direitos fundamentais e de direitos humanos

Quando os direitos da personalidade são enfocados sob o ângulo da relação com o Estado e reconhecidos pelo ordenamento jurídico positivado recebem a designação de “direitos fundamentais”, ou seja, são os mesmos direitos, contudo, vistos sob óticas distintas, da pessoa em relação a outras pessoas ou dela diante do Estado, sendo certo que na seara dos direitos fundamentais vêm se adotando um conteúdo próprio, com adição de direitos econômicos, sociais e culturais, ao lado dos direitos civis e políticos⁵.

⁴ BITTAR, Carlos Alberto – **Os direitos da personalidade**. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 30.

⁵ *Op. Cit.* p. 31.

A inserção de direitos da personalidade no texto constitucional tem como consequência o reforço de sua tutela, já que irá superar a aplicação nas relações particulares, atuando também contra ameaças e ofensas dos poderes públicos, além de impedir o legislador de criar normas que violem esses direitos e de obrigar o judiciário a realizar uma interpretação conforme a Constituição⁶.

É oportuno mencionar que os direitos da personalidade e os direitos fundamentais se aproximam ou se distanciam de acordo com o objeto destes, na medida em que, quando os direitos fundamentais tutelam bens da personalidade, então se aproximam dos direitos da personalidade e, ao contrário, deles se distanciam quando tratam de objetos diferentes de bens da personalidade, como, em geral, os direitos processuais, os direitos políticos, os direitos do trabalho, econômicos, sociais, culturais e os direitos fundamentais dos administrados⁷.

Adverte Maurício Mazur que mesmo quando se aproximam, por tutelarem bens da personalidade, distinguem-se porque os direitos fundamentais pressupõem relação de poder e de incidência publicística, enquanto os direitos de personalidade pressupõem relações de igualdade e de incidência privatística⁸.

Os direitos da personalidade, sob o enfoque do Direito Internacional, são tratados com o título de Direitos Humanos e, sob o prisma da Sociologia, da Ciência Política, da Filosofia do Direito e da Teoria Geral do Estado, são abordados como temas de Direitos Humanos⁹.

Ingo Wolfgang Sarlet, inclusive, destaca que comumente os termos “direitos humanos” e “direitos fundamentais” são utilizados como sinônimos, mas há distinção entre eles, na medida em que estes dizem respeito aos direitos do ser humano reconhecidos e positivados no Direito Constitucional de determinado Estado, enquanto que aqueles se relacionam com os documentos de Direito Internacional, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, com aspiração de validade universal, para todos os povos e tempos, com nítido caráter supranacional¹⁰.

Assim, a depender do plano em que os direitos da personalidade humana merecem proteção, muda-se a designação. A expressão “direitos humanos” é mais utilizada no plano internacional, enquanto que “direitos fundamentais” é o termo normalmente empregado para os direitos positivados na Constituição de um Estado. Finalmente, a nomenclatura “direitos da

⁶ MAZUR, Maurício – A dicotomia entre os direitos de personalidade e os direitos fundamentais. In **Direitos da personalidade**. São Paulo: Atlas, 2012. p. 32-33.

⁷ *Op. Cit.* p. 35.

⁸ *Op. Cit.* p. 35-36.

⁹ BITTAR, Carlos Alberto – **Os direitos da personalidade**. p. 31.

¹⁰ SARLET, Ingo Wolfgang – **A eficácia dos direitos fundamentais**. 7ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 36.

personalidade” é usada para os atributos humanos que exigem proteção especial no campo das relações privadas, mesmo podendo contar com fundamento constitucional ou no direito internacional.

São essas as breves considerações que reputamos relevantes para fixar distinções entre as expressões “direitos da personalidade”, “direitos fundamentais” e “direitos humanos”, que com frequência são confundidas ou utilizadas como sinônimas.

1.3 Características dos direitos da personalidade

Os direitos da personalidade possuem uma série de características que lhes permitem diferenciar de outras espécies de direitos mais comuns para os operadores jurídicos.

Trataremos, então, dessas características, para, em seguida apresentarmos um conceito, utilizando metodologia semelhante à adotada por Gilberto Haddad Jabur¹¹.

1.3.1 Direitos inatos

O uso da expressão “inatos” causa alguma polêmica, porquanto há autores que não admitem a existência de direitos da personalidade preexistentes à sua positivação no ordenamento jurídico.

Adriano de Cupis¹², por exemplo, registra que esses direitos não podem ser entendidos como, por natureza, relativos à pessoa, ou “inatos”, por considerar que eles estão vinculados ao ordenamento jurídico da mesma forma que os demais direitos subjetivos.

O referido autor defende que a origem histórica dos direitos “inatos” é uma consequência da reação ao superpoder do Estado de polícia, para justificar que existia uma esfera que deveria gozar de imunidade segundo a natureza, quando nenhum setor da vida individual podia se considerar imune à invasora e preponderante atividade dos órgãos desse Estado¹³.

Importante indagação daqueles que sustentam que os mencionados direitos dependem de sua positivação é apresentada por Cristiano Chaves de Farias¹⁴, quando questiona uma

¹¹ JABUR, Gilberto Haddad – **Liberdade de pensamento e direito à vida privada: conflitos entre direitos da personalidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 41-94.

¹² CUPIS, Adriano de – **Os direitos da personalidade**. Trad. Afonso Celso Furtado Rezende. Campinas: Romana, 2004. p. 24-25.

¹³ *Op. Cit.* p. 25.

¹⁴ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson – **Direito Civil: Teoria Geral**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 104.

justificativa jusnaturalista nas situações em que os direitos da personalidade não são observados, como, por exemplo, em países muçulmanos com penas corporais, nos países africanos que se utilizam de cirurgias de mutilação de órgãos sexuais femininos e em países que admitem a pena de morte ou a escravidão.

Norberto Bobbio, tratando dos direitos fundamentais, defende que eles não existem por natureza, tendo em vista que o elenco dos direitos do Homem se modificou e continua se modificando ao longo da história, o que demonstraria que o que parece fundamental em uma época e civilização não é fundamental em outras épocas e outras culturas¹⁵.

Já Carlos Alberto Bittar situa-se entre os naturalistas, sustentando que os direitos da personalidade são inatos, cabendo ao Estado tão somente reconhecê-los e sancioná-los, o que não importaria na restrição de considerar que os direitos da personalidade sejam apenas aqueles elencados no ordenamento jurídico, por entender que eles existem antes e independentemente do direito positivo, já que inerentes ao próprio Homem¹⁶.

O referido autor¹⁷ fundamenta seu posicionamento no fato de que o direito não se restringe a normas, muito menos a normas positivas, na medida em que compreende o costume, a jurisprudência e outras formas. Por outro lado, sustenta que não se pode considerar o Estado como único definidor e identificador dos direitos, pois competiria a este reconhecer os direitos que a consciência popular e o direito natural mostram, ressaltando que a noção de Estado é recente e que o direito preexiste a ele.

Gilberto Haddad Jabur¹⁸, por sua vez, afirma que os direitos da personalidade são inatos ou originários, porquanto surgem com o nascimento biológico e físico de seu titular, com o primeiro respiro pulmonar, ou seja, são adquiridos com o simples nascimento com vida.

Do mesmo modo, Carlos Alberto Bittar aduz que esses direitos independem, para existirem, de uma normatização positivista proporcionada pelo Estado, pois são conexos com elementos biofísicos, de forma que é o ordenamento jurídico que deve se sujeitar a eles para bem regê-los e tutelá-los, não podendo a pessoa ficar privada desses direitos em razão da falta de sensibilidade ou da idiosincrasia daqueles que são responsáveis pela construção do sistema jurídico¹⁹.

¹⁵ BOBBIO, Norberto – **A era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 38.

¹⁶ BITTAR, Carlos Alberto – *Op. Cit.* p. 38-39.

¹⁷ *Op. Cit.* p. 39.

¹⁸ JABUR, Gilberto Haddad – *Op. Cit.* p. 41-42.

¹⁹ *Op. Cit.* p. 42-43.

Limongi França²⁰, na mesma linha, afirma que existem formas complementares do direito que não apenas as estabelecidas em Lei, como o costume e o direito científico, sendo o fundamento primeiro para a sanção pela inobservância deles as imposições da natureza das coisas, o direito natural.

Vale mencionar que o Código Civil português (CCP) de 1867 previu os direitos originários no art. 359²¹, derivados da própria natureza do Homem, equivalendo aos direitos inatos. O texto do mencionado artigo demonstra que a lei civil apenas reconhecia um direito preexistente.

Parece-nos que, de fato, os direitos da personalidade têm como característica serem inatos, na medida em que não se revela razoável pretender que o seu reconhecimento somente ocorra quando positivado pelo Estado. Isso porque o direito natural já existia antes mesmo de subsistir o Estado e, mesmo após o seu surgimento, o direito positivo era escrito em função do Homem na sociedade e não o contrário.

Por outro lado, não podemos, realmente, deixar os direitos da personalidade ao talante de legisladores menos sensíveis a sua importância. Contudo, certo é que a positivação desses direitos confere maior segurança e facilita a sua defesa, o que torna extremamente louvável que o Estado trate expressamente deles em seu ordenamento jurídico.

Não obstante essa discussão entre os que se filiam à corrente naturalista ou positivista do caráter inato dos direitos da personalidade, certo é que até mesmo os positivistas defendem o caráter inato de tais direitos, mas sob a ótica de que eles nascem com o ser humano, são adquiridos automaticamente, como sustenta Leonardo Estevam de Assis Zanini.²²

Finalmente, é importante mencionar que, apesar de o caráter inato dos direitos da personalidade ser prevalente, sob a visão de que eles surgem com o nascimento da pessoa, há alguns direitos da personalidade que têm origem em momento posterior ao nascimento, são de aquisição superveniente, como, por exemplo, o direito moral do autor, já que pressupõe a criação prévia da obra, e também o direito ao nome, tendo em vista que a pessoa não nasce com o nome²³.

²⁰ FRANÇA, Rubens Limongi – **Manual de direito civil**. 4ª ed. rev. e acrescida. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980. p. 406.

²¹ Art. 359º do CCP de 1867: “Dizem-se direitos originários os que resultam da própria natureza do homem, e que a lei civil reconhece, e protege como fonte e origem de todos os outros. Estes direitos são 1º O direito de existência; 2º O direito de liberdade; 3º O direito de associação; 4º O direito de apropriação; 5º O direito de defesa.”

²² ZANINI, Leonardo Estevam de Assis – **Direitos da personalidade: aspectos essenciais**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 182.

²³ *Op. Cit.* p. 188-190.

1.3.2 Direitos essenciais, vitalícios e alguns perpétuos

Existem direitos sem os quais a personalidade ficaria irrealizada, privada da totalidade de seu valor completo, de modo que todos os outros direitos subjetivos perderiam o interesse para o indivíduo, ou seja, sem eles a pessoa não existiria como tal²⁴.

São denominados de “direitos essenciais”, com os quais se identificam os direitos da personalidade, que constituem a medula da personalidade²⁵.

Não há razão para a consagração dos direitos da personalidade sem o reconhecimento do atributo da essencialidade, tendo em vista que o Homem precisa estar, a qualquer momento, apto a externar e exaurir tudo aquilo que sua constituição somática e psíquica lhe proporcionam, como, por exemplo, a fruição da vida, na sua ampla acepção, o usufruto da integridade física, o respeito à honra e à privacidade²⁶.

A partir da essencialidade, surge uma outra característica, que é a vitaliciedade, significando que os direitos da personalidade são inseparáveis do Homem durante toda a sua vida e, por isso, seriam irrenunciáveis, imprescritíveis, impenhoráveis e inexpropriáveis²⁷.

No entanto, a disponibilidade temporária, frequentemente utilizada para a geração de frutos econômicos ao titular da declaração de vontade, não desatura o atributo da vitaliciedade, uma vez que, por serem esses direitos irrenunciáveis, somente autorizam a limitação temporária e parcial do exercício, por meio de consentimento restrito e excepcional do titular²⁸. Exemplo de limitação temporária é o uso de imagem cedida por determinado lapso de tempo para uma propaganda comercial. A doação de um dos órgãos humanos duplos também é exemplo de indisponibilidade relativa de um direito da personalidade.

Vale mencionar, ainda, que na realidade, devido a certas potencialidades que se reúnem após a morte do sujeito, diz-se que existem direitos da personalidade que são perenes ou perpétuos, sem restrição temporal, versando a maioria dos casos após a morte sobre honra e privacidade²⁹.

Esse entendimento está sujeito a discussões doutrinárias, na medida em que há os que defendem que, com a morte, finda a personalidade e, conseqüentemente, inexistiria direito do falecido a ser tutelado.

²⁴ CUPIS, Adriano de – *Op. Cit.* p. 24.

²⁵ *Idem* – *Ibidem*.

²⁶ JABUR, Gilberto Haddad – *Op. Cit.* p. 44.

²⁷ *Op. Cit.* p. 44-45.

²⁸ *Op. Cit.* p. 45.

²⁹ JABUR, Gilberto Haddad – *Op. Cit.* p. 45-46.

António Menezes Cordeiro³⁰, por exemplo, destaca algumas teorias que fundamentam a proteção da personalidade após a morte, no direito português, quais sejam: a) a teoria do prolongamento da personalidade do *de cujus*, que é projetada para depois da morte; b) a teoria da memória do falecido como bem autônomo, que estaria preconizada no art. 71º, 1, do CCP³¹; e c) a teoria do direito dos vivos, segundo a qual a proteção ocorre para o direito dos vivos contra atos ofensivos à memória do falecido.

Para Pedro Pais de Vasconcelos, o que se defende no art. 71º, 1, do Código Civil português é o direito que os vivos têm de que os seus mortos sejam respeitados, pois os mortos não teriam personalidade, e a injúria ou a difamação de parentes falecidos constitui causa de sofrimento para os familiares vivos ou para seus herdeiros³².

Cremos que o melhor entendimento seria aquele no sentido de que o direito da personalidade relacionado à honra e à privacidade do falecido é *perene*. Assim, os herdeiros teriam somente a legitimidade para postular a reparação do dano quanto à honra violada, por exemplo, do falecido e não dos herdeiros.

Acreditamos que o que deve ser comprovado em juízo é exatamente a lesão do bem jurídico do falecido e não a lesão do sentimento de seus parentes.

Parece-nos que o entendimento no sentido de que a proteção ocorre para o direito dos vivos contra atos ofensivos à memória do falecido estaria estabelecendo uma presunção de dano em face dos herdeiros, dano esse que poderia inexistir, na medida em que alguns dos herdeiros poderiam nem ter convivido ou se relacionado com o falecido, de modo que não nutrissem um sentimento mais próximo daquele que morreu.

1.3.3 Direitos extrapatrimoniais

Os direitos da personalidade são extrapatrimoniais, porque não encontram pura e simplesmente uma estimativa em dinheiro, estão fora do comércio, mas, na hipótese de lesão, estão sujeitos a uma compensação pecuniária³³.

Por dizerem respeito ao conteúdo físico, moral ou espiritual do Homem, não se imiscuem ao seu patrimônio, em sua acepção coloquial, mas sobre ele exercem influência, na medida em que a limitação de seu exercício pode emprestar utilidade econômica, como na

³⁰ CORDEIRO, António Menezes – **Tratado de direito civil: Parte Geral: Pessoas**. 3ª ed. rev e atual. Coimbra: Almedina, 2011. p. 542.

³¹ Art. 71º, 1, do CCP: “Os direitos de personalidade gozem igualmente de proteção depois da morte do respectivo titular.

³² VASCONCELOS, Pedro Pais de – **Direito de personalidade**. Coimbra: Almedina, 2006. p. 120-121.

³³ JABUR, Gilberto Haddad – **Op. Cit.** p. 48.

situação de permissão de uso temporário da imagem para utilização e exploração econômica³⁴.

Existem, portanto, dois aspectos que relacionam o caráter pecuniário com o conteúdo dos bens personalíssimos, quais sejam³⁵: a) a vontade exclusiva do titular de deles dispor, de forma relativa e temporária, com ou sem finalidade de proveito econômico; e b) a lesão ocorrida, sujeitando o culpado a uma compensação da perda, por equivalência.

Vale mencionar que António Menezes Cordeiro³⁶ defende a possibilidade dos direitos da personalidade serem: a) não patrimoniais em sentido forte (que não permitem ser permutados por dinheiro – direito à vida, à saúde e à integridade corporal); b) não patrimoniais em sentido fraco (não podem ser abdicados por dinheiro, mas, dentro de certas regras, podem ser objeto de negócios patrimoniais – direito à saúde e à integridade física, desde que não sejam irreversivelmente atingidos); e c) patrimoniais (representam um valor econômico e podem ser negociados no mercado – nome, imagem e fruto da atividade intelectual).

Parece-nos, contudo, que a possibilidade de realização de negócio jurídico patrimonial de bens da personalidade jurídica não significa dizer que há um preço para esses bens e, por outro lado, a disposição somente poderá ser relativa e temporária. Assim, a característica de extrapatrimonialidade não deixaria de existir.

Na hipótese de lesão ocorrida, o valor pago em pecúnia não corresponde ao bem da personalidade violado, mas diz respeito apenas a uma forma de compensação, que não guarda equivalência com o bem lesado, já que inexistente uma forma de restituição pecuniária de forma integralmente satisfatória, como se percebe, por exemplo, na situação de um pai que perde um filho morto³⁷. Trata-se tão somente uma compensação decorrente da responsabilidade civil em razão da violação de um bem da personalidade.

1.3.4 Direitos intransmissíveis

Nos direitos da personalidade, a intransmissibilidade decorre da natureza do objeto, pois esse objeto diz respeito aos bens mais elevados da pessoa, situados em um nexo que pode ser dito de natureza orgânica, em que o objeto é inseparável do originário sujeito³⁸.

³⁴ *Op. Cit.* p. 48-49.

³⁵ *Op. Cit.* p. 49.

³⁶ CORDEIRO, António Menezes – *Op. Cit.* p. 107-108.

³⁷ ZANINI, Leonardo Estevam de Assis – *Op. Cit.* p. 178.

³⁸ CUPIS, Adriano de – *Op. Cit.* p. 54-55.

Exemplificando, a vida, a integridade física e a liberdade, não podem ser transferidas de uma pessoa a outra, em razão de sua própria natureza e do caráter essencial.

Mas é possível alguma atenuação sobre a intransmissibilidade quando se trata de *causa mortis*, no que toca a alguns direitos cujas potencialidades não desaparecem com a morte da pessoa, como se observa, em termos genéricos, da proteção da memória do falecido, exercitável por seus herdeiros³⁹.

Neste ponto, existe discussão doutrinária se haveria transmissão dos direitos em si para os herdeiros ou apenas uma legitimação jurídica para a defesa dos bens da personalidade do falecido, conforme já mencionado no tópico relativo à característica da vitaliciedade.

Parece-nos, conforme defendido anteriormente, que a posição de que os herdeiros possuem tão somente legitimação processual para a defesa dos direitos violados é a mais acertada, na medida em que o que se visa proteger é a memória do falecido e, por isso, o dano deve ser em face da boa memória daquele que morreu e não em face dos parentes vivos que se sentem eventualmente ofendidos.

1.3.5 Direitos indisponíveis

Adriano de Cupis defende que os direitos da personalidade são também indisponíveis, enquanto intransmissíveis, não podendo mudar de sujeito, nem pela vontade de seu titular⁴⁰.

Entretanto, apesar de esses direitos não poderem ser destacados da pessoa, porque fazem corpo com ela, algumas de suas faculdades podem ser lícitamente objeto de fruição e exploração, como a utilização e a publicação consentida de um retrato, a divulgação autorizada de aspectos íntimos e a tolerância da ofensa à honra, situações em que o direito permanece intacto e suas potencialidades são cedidas temporariamente⁴¹.

Relevante mencionar que, ainda que existam limitações voluntárias autorizadas que não violem a dignidade da pessoa humana, essas autorizações podem ser sempre revogáveis em caráter unilateral pelo titular do direito da personalidade.

Não se admite, todavia, a cessão indeterminada das potencialidades do direito, como também, em regra, as disposições que resultem em ofensa a bens personalíssimos essenciais, como a vida, o corpo ou a liberdade.

³⁹ JABUR, Gilberto Haddad – *Op. Cit.* p. 59-60.

⁴⁰ CUPIS, Adriano de – *Op. Cit.* p. 58.

⁴¹ JABUR, Gilberto Haddad – *Op. Cit.* p. 55.

Conforme pondera Renan Lotufo⁴², o desenvolvimento da ciência médica, entretanto, permite que sejam feitas disposições sobre o próprio corpo, colocando-se em favor de terceiros órgãos e tecidos, assim como material genético, mas sem o intuito de contraprestação pecuniária. Também é possível a disposição sobre o próprio corpo para a realização de cirurgias estéticas com a eliminação de partes integrantes do organismo ou o implante de partes inexistentes.

Pedro Pais de Vasconcelos⁴³ inclusive menciona que os arts. 81º, nº 1, e 280º do Código Civil português⁴⁴ permitem que sejam realizados negócios jurídicos que tenham por objeto bens da personalidade, desde que não contrariem a ordem pública, a lei e os bons costumes e, em razão desses limites, veda-se a prática do suicídio ou a troca da vida por dinheiro, mas se permite a submissão voluntária de pessoas em testes com máquinas perigosas (pilotos de testes), experiências médicas ou científicas que possam acarretar risco para a vida.

No mesmo sentido do direito português caminha o entendimento no direito brasileiro, conforme se observa dos Enunciados 4⁴⁵ e 139⁴⁶, aprovados nas Jornadas de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal (CJF).

1.3.6 Direitos irrenunciáveis

Como mencionado, o caráter da essencialidade dos direitos da personalidade redundando em outra característica, a da irrenunciabilidade.

Para Adriano de Cupis, a prerrogativa de renúncia está ligada à faculdade de disposição em sentido amplo, resultando isso no fato de que, quando se afirma que um direito é indisponível, significa dizer que também é irrenunciável⁴⁷.

Referido autor⁴⁸ ainda sustenta que qualquer valor concreto seria retirado da personalidade jurídica se houvesse permissão para que a pessoa desse fim aos direitos da personalidade por ato de vontade, já que a ordem jurídica ao atribuir esses direitos tem caráter

⁴² LOTUFO, Renan – **Código Civil comentado: parte geral (arts. 1º a 232)**, v. 1. 2ª ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 50.

⁴³ VASCONCELOS, Pedro Pais de – **Op. Cit.** p. 155.

⁴⁴ Art. 81º, nº 1, do CCP: “Toda a limitação voluntária ao exercício dos direitos da personalidade é nula, se for contrária aos princípios de ordem pública.” Art. 280º do CCP: “É nulo o negócio jurídico cujo objecto seja física ou legalmente impossível, contrário à lei ou indeterminável.”

⁴⁵ Enunciado 4, aprovado na I Jornada de Direito Civil do CFJ: “Art. 11: O exercício dos direitos da personalidade pode sofrer limitação voluntária, desde que não seja permanente nem geral.”

⁴⁶ Enunciado 139, aprovado na III Jornada de direito Civil do CFJ: “Art. 11: Os direitos da personalidade podem sofrer limitações, ainda que não especificamente previstas em lei, não podendo ser exercidos com abuso de direito de seu titular, contrariamente à boa-fé objetiva e aos bons costumes.”

⁴⁷ CUPIS, Adriano de – **Op. Cit.** p. 59.

⁴⁸ *Idem* – **Ibidem**.

de ordem pública e irrevogável. Assim os direitos persistem mesmo contra a vontade da pessoa.

Contudo, os direitos da personalidade comportam disposição excepcional e limitada, por período definido e restrito, apenas das potencialidades úteis (tolerância negativa à honra ou à privacidade, por exemplo) e econômicas do direito (exploração da imagem, por exemplo), mas isso não implica em poder de renúncia⁴⁹.

Assim, o melhor entendimento parece ser no sentido de que a indisponibilidade é que configura consequência da irrenunciabilidade, considerando que os direitos da personalidade sempre serão irrenunciáveis, mas nem sempre indisponíveis, pois, conforme mencionado anteriormente, há direitos que podem ser relativamente disponíveis⁵⁰.

Na França, o caso do “arremesso de anões” é paradigmático. Trata-se de um jogo em que os anões eram lançados à distância com o uso de um canhão de pressão, que foi objeto de proibição por meio de decreto das prefeituras locais. Os anões, em litisconsórcio com os promovedores da diversão, ingressaram com medida judicial buscando a liberação da atração, mas a Casa Judicial francesa manteve a proibição do jogo, diante da necessidade de respeito à dignidade humana, que não poderia ser objeto de concessões a partir do que cada um compreende subjetivamente a seu próprio respeito⁵¹.

Nota-se, no jogo de “arremesso de anões”, que a Casa Judicial Francesa considerou que a dignidade dessas pessoas não podia ser objeto de disposição, ainda que de forma excepcional e limitada. De fato, o jogo em tela atinge a dignidade das pessoas que são arremessadas, de modo que não pode ser objeto de disposição ou renúncia do próprio interessado, porque direito essencial não pode ser vulnerado em razão da necessidade econômica.

Contudo, controvérsias existiram na época⁵². De um lado, a atividade oferecida ao anão era uma chance de realizar-se pessoalmente como protagonista de um espetáculo, semelhante ao que ocorria no circo com palhaços, homens-bala e domadores de leão. Por outro lado, a ausência de disponibilidade de emprego com as características físicas do anão importava em uma situação objetiva de submissão, reduzindo-o à situação de um objeto de lazer alheio.

⁴⁹ JABUR, Gilberto Haddad – *Op. Cit.* p. 57-58.

⁵⁰ ZANINI, Leonardo Estevam de Assis – *Op. Cit.* p. 235-236.

⁵¹ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson – *Op. Cit.* p. 106.

⁵² SCHREIBER, Anderson – **Direitos da Personalidade**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 28-29.

Importante é a observação de Anderson Schreiber⁵³ no sentido de que a autolimitação ao exercício dos direitos da personalidade deve ser admitida pelo ordenamento jurídico quando tenha como objetivo o propósito de realização da personalidade de seu titular e, ao contrário, deve ser reprimida quando guiada por interesses que não estão própria ou imediatamente voltados à realização da dignidade daquela pessoa.

Entretanto, essa distinção não é tarefa fácil, sendo que na análise deve-se levar em conta a duração e o alcance da autolimitação, já que não se pode admitir seu caráter irrestrito ou permanente, o que equivaleria à renúncia⁵⁴. Outro aspecto que deve ser verificado é a intensidade da restrição⁵⁵, ou seja, a restrição não pode ser tamanha que deixe de ser algo aceitável e passe a pessoa a ser considerada como um objeto de lazer ou humilhação, como caracterizado no supracitado caso dos “arremesso de anões”.

Também deve ser observado que a limitação voluntária do exercício do direito da personalidade deve atender a um interesse direto e imediato do seu próprio titular, como na situação de uma pessoa que permite a colocação de um microchip sob a pele para monitoramento de suas funções vitais, que difere da hipótese de consentimento do empregado de inserção de microchip sob a pele com a finalidade de controle de jornada de trabalho⁵⁶. Ambas as situações retratam restrição do direito à integridade física, entretanto, somente a primeira delas é em benefício direto e imediato do próprio titular e, portanto, a única admitida.

Finalmente, é importante registrar que, não obstante defendermos a irrenunciabilidade dos direitos da personalidade, existe corrente que discute a possibilidade de renúncia, quando defende a eutanásia, o suicídio e o aborto.⁵⁷

1.3.7 Direitos inexecutáveis, impenhoráveis e inexpropriáveis

Como os direitos da personalidade são indisponíveis e estão fora do comércio, já que seu conteúdo é inerente à pessoa, são incompatíveis com a expropriação para atribuí-los a outros, não importa a que título⁵⁸.

Também por serem bens inexecutáveis, não são passíveis de penhora, já que bens como a integridade física, a vida, a liberdade e outros não podem ser alienados ou vendidos

⁵³ *Op. Cit.* p. 27.

⁵⁴ *Idem – Ibidem.*

⁵⁵ *Op. Cit.* p. 28.

⁵⁶ *Idem – Ibidem.*

⁵⁷ ZANINI, Leonardo Estevam de Assis – *Op. Cit.* p. 236.

⁵⁸ JABUR, Gilberto Haddad – *Op. Cit.* p. 62.

(quando muito suas faculdades ou potencialidades disponibilizadas temporariamente), o que resulta na impossibilidade de servirem de garantia judicial para crédito do exequente⁵⁹.

O caráter já mencionado de extrapatrimonialidade reforça a impossibilidade de penhora, considerando que os bens patrimoniais que possam ser comercializados é que podem ser objeto de penhora.

Em resumo, a natureza dos direitos da personalidade, aliada às características anteriormente mencionadas, revelam que esses direitos não podem ser objeto de execução e consequente inexecução, ainda que por atividade coercitiva do Estado.

Entretanto, é bom lembrar que não há impedimento para a penhora do crédito dos efeitos patrimoniais decorrentes dos direitos da personalidade, como ocorre, por exemplo, na hipótese de penhora de crédito decorrente da cessão do uso do direito à imagem.

1.3.8 Direitos imprescritíveis

A natureza do objeto e o conteúdo dos direitos da personalidade têm como outra característica a imprescritibilidade, pois, como mencionado anteriormente, são vitalícios e perpétuos. Assim, não se submetem à prescrição aquisitiva, como ocorre com usucapião, por exemplo, nem à prescrição extintiva de direitos.

Em relação à imprescritibilidade acima tratada, registre-se que diz respeito à pretensão de garantir o direito e não de eventual reparação pecuniária perseguida pelo dano sofrido, já que esta sujeita-se aos prazos prescricionais previstas nos ordenamentos jurídicos.

1.3.9 Direitos oponíveis *erga omnes*

Se direitos que não são essenciais ao Homem, como os reais, são oponíveis a todos (*erga omnes*), mais necessário é o dever geral de abstenção em nome dos direitos essenciais e perpétuos da pessoa como os direitos da personalidade, redundando na obrigação passiva de não-fazer, destinada a todos, inclusive ao Estado⁶⁰.

Há crítica ao uso do vocábulo absoluto para os direitos da personalidade, porquanto no mundo moderno direitos absolutos ou irrestritos parecem não ser conhecidos, chamando a

⁵⁹ *Op. Cit.* p. 63.

⁶⁰ JABUR, Gilberto Haddad – *Op. Cit.* p. 68-69.

atenção Gilberto Haddad Jabur para o fato de que a oponibilidade *erga omnes* não se confunde com o termo absoluto⁶¹.

Esclarece o referido autor que, mesmo quando há a qualificação dos direitos da personalidade como absolutos, no sentido de que são oponíveis a todos, essa oponibilidade não é absoluta, porque dirige-se contra todos, mas não a todo momento e sob qualquer circunstância, na medida em que podem entrar em conflito com outras prerrogativas também relativas a direitos da personalidade⁶².

1.4 Conceito de direitos da personalidade

Adriano de Cupis apresenta como definição de direitos da personalidade “os modos de ser físicos ou morais – aptos a satisfazer correspondentes necessidades de ordem física e moral”⁶³.

É um conceito insuficiente, mas um ponto de partida para uma definição, sendo que o duplo aspecto, físico e moral ou corporal e psíquico, deve fazer parte de qualquer definição razoável, porque a garantia do gozo dos atributos físicos, morais ou espirituais da pessoa, em seu sentido amplo, é que explica a teoria dos direitos personalíssimos⁶⁴.

Rubens Limongi França, por sua vez, afirma que “Direitos da Personalidade dizem-se as faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos aspectos da própria pessoa do sujeito, bem assim as suas próprias emanações e prolongamentos”⁶⁵.

Essa definição, conforme observa Gilberto Haddad Jabur, traz em si remissão tanto ao aspecto físico (na locução “da própria pessoa do sujeito”) como o moral, que é resumido na expressão “suas próprias emanações e prolongamentos”, mas há elementos que fazer referência seria fundamental, como, por exemplo, o da essencialidade (ou imprescindibilidade), tornando-os preponderantemente indisponíveis e fora do comércio⁶⁶, que não constam da referida definição.

José Affonso Dallegrave Neto conceitua direito da personalidade como o conjunto unitário de direitos subjetivos, primordiais e essenciais da pessoa em seu aspecto físico, moral

⁶¹ *Op. Cit.* p. 69.

⁶² *Op. Cit.* p. 74.

⁶³ CUPIS, Adriano de *apud* JABUR, Gilberto Haddad – **Liberdade de pensamento e direito à vida privada: conflitos entre direitos da personalidade**. p. 88.

⁶⁴ JABUR, Gilberto Haddad – *Op. Cit.* p. 88.

⁶⁵ FRANÇA, Rubens Limongi – *Op. Cit.* p. 403.

⁶⁶ JABUR, Gilberto Haddad – *Op. Cit.* p. 89.

e intelectual⁶⁷. Tal conceito já contempla o elemento essencialidade, mas deixa de fazer referência a elementos como a extrapatrimonialidade, a relativa indisponibilidade e a inexpropriabilidade, por exemplo.

Cristiano Chaves de Farias diz que os direitos da personalidade são direitos subjetivos reconhecidos à pessoa, tomada em si mesma e em suas necessárias projeções sociais, caracterizando-se como direitos essenciais ao desenvolvimento da pessoa humana, em que se convertem as projeções físicas, psíquicas e intelectuais do seu titular, individualizando-a de modo a emprestar-lhe segura e avançada tutela jurídica⁶⁸. Apesar de ser uma noção fluida, que permite uma evolução constante ao longo do tempo, com o objetivo de garantir uma categoria jurídica fundamental para a efetivação da dignidade da pessoa humana, guarda similaridade com a adotada por José Affonso Dallegrave Neto, padecendo, portanto, da mesma crítica acima descrita.

Orlando Gomes⁶⁹ aduz que “constituem-no os bens jurídicos em que se convertem projeções físicas ou psíquicas da pessoa humana por determinação legal, que os individualiza para lhes dispensar proteção”. Do mesmo modo que a definição de Rubens Limongi França, não compreende elementos fundamentais e, além disso, parece temerário o condicionamento dos direitos à existência de determinação legal em sede de proteção do que é mais precioso para o ser humano, conforme observa Gilberto Haddad Jabur⁷⁰, na medida em que há diplomas que não dedicaram uma só palavra aos direitos em tela, como o Código Civil brasileiro de 1916 e o diploma francês, melhorado em 1970.

Não se pode desprezar que é importante a proteção legal, mas o legislador também pode errar, além de não conseguir disciplinar tudo que ocorre no universo, devendo ser ressaltados os poderosos papéis da doutrina na investigação e na criação do direito e da jurisprudência, que tem significativa relevância na evolução, na adaptação e no rejuvenescimento do direito, comumente utilizada como fonte legislativa⁷¹.

Por considerar que os direitos da personalidade são inatos, competindo ao Estado apenas reconhecê-los e sancioná-los, Carlos Alberto Bittar também sustenta que não se pode restringir o reconhecimento desses direitos a apenas aqueles previstos no ordenamento jurídico, já que muitos deles existiriam antes e de forma independente de sua positivação, até

⁶⁷ DALLEGRAVE NETO, José Affonso – O direito geral de personalidade e o conceito de dano moral trabalhista. **Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**. v. 2, n. 21 (ago. 2013). p. 51-77. [Consult. 13 abr. 2018]. Disponível em <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=21>.

⁶⁸ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson – **Direito Civil: Teoria Geral**. p. 101.

⁶⁹ GOMES, Orlando – Direitos de personalidade. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília: Senado Federal, Diretoria de Informação Legislativa. v. 3, nº 11 (Setembro 1966). p. 41.

⁷⁰ JABUR, Gilberto Haddad – **Op. Cit.** p. 89.

⁷¹ **Op. Cit.** p. 89-90.

porque a noção de Estado é algo recente e o direito existe antes dele⁷². O citado autor, contudo, não despreza que a previsão no direito positivado lhes confere uma proteção específica e mais eficaz⁷³.

Gierke, citado por Gilberto Haddad Jabur, menciona que os direitos em análise “garantem ao sujeito o domínio sobre uma parte essencial da própria personalidade”⁷⁴. Esses direitos, contudo, não se tratam de direitos sobre a própria pessoa, não se podendo confundir pessoa com personalidade, já que da personalidade é que irradiam os direitos mínimos e necessários ao bem-estar da pessoa⁷⁵. Além disso, o referido conceito restringe a proteção a aspectos físicos, afastando a proteção a outros aspectos de igual ou maior importância, que pertencem à alma e ao espírito⁷⁶.

Neste ponto, vale destacar que a personalidade é o conjunto de características do ser humano que o distingue dos demais, sendo intrínseca ao indivíduo e à sua existência, dela irradiando-se diversos direitos e deveres.

Não é a personalidade, portanto, um direito, sendo, como bem indica a professora Maria Helena Diniz, errôneo afirmar que o ser humano tem direito à personalidade, mas da personalidade é que se irradiam os direitos e os deveres⁷⁷.

Simón Carrejo define que “os direitos da personalidade são os direitos subjetivos de caráter privado e não patrimonial, primordiais e absolutos, através dos quais o ordenamento reconhece e tutela os interesses básicos e inerentes à pessoa considerada em si mesma”⁷⁸. A crítica que se faz a essa definição é que, apesar de contemplar elementos fundamentais como a essencialidade e a inerência, refere-se ao caráter absoluto dos direitos, que somente poderia ser bem aceito sob o enfoque da exclusão ou da sua oponibilidade *erga omnes*⁷⁹.

Finalmente, apresentamos a definição de Gilberto Haddad Jabur⁸⁰, nos seguintes termos:

“Os direitos personalíssimos são, pois, direitos subjetivos privados, fora do comércio, alguns adquiridos com o simples fato do nascimento (liberdade, privacidade e direito moral do autor), outros coexistentes com a concepção (vida, integridade física, honra, imagem e identidade pessoal), independente da vontade de cada um, irrenunciáveis e excepcionalmente transmissíveis aos

⁷² BITTAR, Carlos Alberto – *Op. Cit.* p. 38-39.

⁷³ *Idem. Ibidem.*

⁷⁴ GIERKE *apud* JABUR, Gilberto Haddad – *Op. Cit.* p. 91.

⁷⁵ *Idem. Ibidem.*

⁷⁶ DERNBURG *apud* JABUR, Gilberto Haddad – *Op. Cit.* p. 91.

⁷⁷ DINIZ *apud* FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson – *Direito Civil: Teoria Geral.* p. 97-98.

⁷⁸ CARREJO *apud* JABUR, Gilberto Haddad – *Op. Cit.* p. 91.

⁷⁹ *Idem. Ibidem.*

⁸⁰ JABUR, Gilberto Haddad – *Op. Cit.* p. 91.

sucessores, de conteúdo não-patrimonial, mas com reflexo pecuniário, que possibilitam o desfrute das faculdades do corpo e do espírito, essenciais ao bem-estar, e que encerram, por isso, categoria autônoma, a ponto de não serem absolutamente disponíveis e de merecerem, sem intervenção humana, como nenhum outro direito merece, o predicado da inexpropriabilidade, imprescritibilidade e impenhorabilidade.”

A definição acima transcrita nos parece a mais completa, porque contempla as características que tratamos no tópico anterior deste trabalho, sendo a que adotaremos como conceito dos direitos da personalidade.

1.5 Evolução dos direitos da personalidade

Apresentado o conceito dos direitos da personalidade, passaremos a analisar a evolução histórica desses direitos, em seus principais aspectos.

Apesar de a proteção à pessoa humana poder ser identificada em civilizações da Antiguidade, como na Índia, Mesopotâmia, Egito, Grécia e Roma, os denominados direitos da personalidade são uma construção relativamente recente, consubstanciados nas mudanças apreendidas pelo direito civil desde o fim do período dos chamados “códigos oitocentescos”.

É historicamente recente a concepção da pessoa humana como valor universal e o seu reconhecimento no ordenamento jurídico e decorrem: a) do cristianismo, que passou a exaltar o indivíduo de maneira distinta da coletividade, dotando-o de livre arbítrio; e b) das declarações de direitos surgidas no fim do século XVIII, como uma forma de liberar o Homem das diversas limitações impostas pelo sistema de produção na época vigente⁸¹.

Em relação ao contexto do surgimento das declarações de direitos oriundas do fim do século XVIII, é importante mencionar que, durante o Estado Absolutista houve uma estruturação política de governo de forma que se produziu um ente estatal poderoso, centralizador e absolutista, em que a autoridade estatal possuía características divinas, podendo tudo contra todos, de forma que o indivíduo tinha pouca importância, em face da sua impotência e da onipotência do ente estatal, que praticamente não deixava espaços para a regulação da vida privada⁸².

⁸¹ DONEDA, Danilo – Os direitos da personalidade no Código Civil. In: **O Código Civil na Perspectiva Civil-Constitucional: Parte Geral**. Rio de Janeiro: Renovar, 2013. p. 52-53.

⁸² CORDEIRO, Wolney de Macedo – Limitações estruturais para o exercício da autonomia privada coletiva como suporte da negociação sindical. **Revista de Direito do Trabalho**. São Paulo: Revista dos Tribunais. v. 32, n.º 121 (janeiro/março 2006). p. 261-262.

A burguesia ascendente, que se fortaleceu com o declínio do sistema feudal de produção, questionava esse Estado onipotente, que controlava todas as atividades em busca de uma maior liberdade para negociar e contratar.

A liberdade, então, tem seu sentido firmado como uma reação ao despotismo do Poder Público, gerando as revoluções liberais-burguesas (séculos XVIII e XIX) como uma forma de permitir a atuação plena da burguesia, com o foco no primeiro momento, no aspecto econômico.

Um dos principais postulados da liberdade econômica era a ideia da autonomia da vontade, baseada na liberdade individual, como um elemento que permitia a liberdade ampla e irrestrita de contratar como uma forma de possibilitar o desprendimento das amarras do Estado e de permitir que os indivíduos criassem e regulassem livremente seus negócios jurídicos, apenas pela vontade⁸³.

Nessa época, a economia era baseada nos princípios liberais e individualistas, de modo que, pela primeira vez na História, criou-se um mercado livre, autônomo e independente de qualquer atuação estatal. O direito de propriedade e a liberdade eram garantidos a todos.

Uma estrutura normativa foi criada para estruturar este molde sócio-econômico nas relações interpessoais, com seu modelo e símbolo no Código de Napoleão⁸⁴, onde imperava o individualismo e a autonomia privada, não se pensando, nas relações privadas, em uma tutela da personalidade no direito civil. O Código Napoleônico, fonte inspiradora de diversos códigos civis do século XIX, ao contrário de ser um diploma normativo voltado para o direito das pessoas, era dedicado essencialmente ao patrimônio.

As declarações de direitos e as cartas constitucionais, no âmbito do direito público, conferiam ao Homem determinadas liberdades em relação ao Estado, além de reconhecer a igualdade formal entre todos, todavia, nas relações privadas inexistia tutela da personalidade.

Menciona-se que a categoria dos direitos da personalidade é uma criação do século XIX, apesar de não se poder desconsiderar a contribuição do direito antigo na formação⁸⁵, com avanços devidos principalmente ao trabalho dos tribunais, os quais foram decisivos na sua construção, na medida em que a doutrina possuía desencontros e ideia de necessidade da positivação dos direitos que se apresentavam multifacetados⁸⁶.

⁸³ CORDEIRO, Wolney de Macedo – *Op. cit.* p. 262-263.

⁸⁴ DONEDA, Danilo – *Op. Cit.* p. 54.

⁸⁵ GARCIA, Enéas Costa – **Direito geral da personalidade no sistema jurídico brasileiro**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2007. p. 7.

⁸⁶ SZANIAWSKI, Elimar – **Direitos da personalidade e sua tutela**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 49.

Foi no século XIX que muitos países europeus começaram a reconhecer os direitos da personalidade em diversas tipificações, enquanto o direito alemão, o austríaco e o suíço desenvolveram a tutela da personalidade a partir de um único e genérico direito da personalidade, repudiando-se a ideia de direitos da personalidade multifacetados em diversas tipificações⁸⁷. Posteriormente, houve modificação no direito alemão, com a entrada em vigor do *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB), de 01/01/1900, que não previa uma cláusula geral indicando a proteção da personalidade, passando o Supremo Tribunal daquele país a entender que o novo ordenamento jurídico não mais amparava a existência de um direito geral da personalidade.

O Código Civil português de 1867 tratou dos “direitos originários” nos arts. 359 a 368, sendo o Código que no século XIX maior relevo deu aos direitos da personalidade atualmente consagrados, conforme afirma António Menezes Cordeiro⁸⁸.

Já no século XX iniciaram-se as primeiras mudanças que deram origem ao desenvolvimento dos direitos da personalidade, em um contexto no qual a igualdade formal havia gerado uma série de problemas sociais que necessitavam de solução, mas onde os espaços destinados à resolução das querelas (família, autoridades políticas e religiosas) não mais eram suficientes, ocupando o direito a papel de mediador de interesses conflitantes⁸⁹.

Nesse século houve forte preocupação social, tendo em vista que, com a Revolução Industrial, formou-se uma nova classe social (classe operária), com a concentração da população nas grandes cidades. Houve uma excessiva exploração da mão de obra operária, com jornadas de trabalho extremamente longas, utilização do trabalho de crianças e mulheres em condições precárias, gerando a união dos trabalhadores e os movimentos que exigiam melhores condições de labor. Difundiram-se as ideias socialistas advindas da Revolução Russa de 1917, que prometia a conquista de uma igualdade real entre os indivíduos.

Enfim, o modelo liberal anteriormente vigente encontrava-se em crise, necessitando-se que o Estado adotasse uma postura diferente, intervindo nas relações sociais, econômicas e contratuais, em busca de um maior equilíbrio.

Foi durante o século XX que os direitos da personalidade tiveram seu efetivo desenvolvimento, tendo papel importante a Constituição de Weimar, de 1919, que, apesar de não prever proteção aos direitos da personalidade, trouxe grande impacto na tutela da pessoa

⁸⁷ *Op. Cit.* p. 45-47.

⁸⁸ CORDEIRO, António Menezes – *Op. Cit.* p.71-72.

⁸⁹ DONEDA, Danilo – *Op. Cit.* p. 55.

humana, ao admitir a efetiva aplicação dos direitos pessoais nas hipóteses em que estivessem em questão a personalidade⁹⁰.

Essa Constituição, juntamente com a Constituição mexicana de 1917, inspirou diversas outras, que acabaram consolidando os direitos de segunda geração, ou seja, os direitos econômicos, sociais e culturais⁹¹.

Não obstante o avanço nas Constituições, o direito civil não teve a mesma desenvoltura, por ser baseado no modelo liberal, apesar de o Código Civil alemão de 1896 (BGB) reconhecer alguns direitos da personalidade tais como o direito à vida, à saúde, à liberdade, à honra e ao nome⁹², este último também contemplado no Código Civil suíço de 1907. O Código Civil suíço ainda fixou a obrigação de indenização do atentado contra a pessoa e conceituou como irrenunciável a liberdade para a proteção da personalidade⁹³.

Marco importante na evolução dos direitos da personalidade é o Código Civil italiano de 1942 (arts. 5º ao 10º), que veda a disposição do corpo, que importe em diminuição permanente de sua integridade ou contraria a lei, à ordem pública ou os bons costumes, consagra o direito ao nome, e confere ação para sua tutela; tutela para previsão familiar; o direito ao pseudônimo; e o direito à imagem, conferindo ação ao interessado para a cessação da violação ou o ressarcimento do dano.⁹⁴

O referido Código italiano serviu de modelo para os códigos civis que foram surgindo posteriormente, dentre eles o Código Civil português de 1966 (arts. 70.º a 81.º) e o Código Civil brasileiro de 2002 (arts. 11 a 21)⁹⁵.

O impacto causado pelas atrocidades cometidas pelos nazistas durante a Segunda Guerra Mundial é que despertou a necessidade de uma tutela específica dos direitos do Homem, gerando a consagração dos direitos da personalidade nos ordenamentos jurídicos ao redor do planeta⁹⁶.

Além disso, não se mostrava mais possível um direito voltado única e exclusivamente para a tutela da propriedade, diante da mudança dos paradigmas da sociedade e da complexidade das relações humanas⁹⁷.

⁹⁰ NEVES, Thiago Ferreira Cardoso – A Dignidade da Pessoa Humana e os Direitos da Personalidade. In **Direito & Justiça Social: Por uma Sociedade mais Justa, Livre e Solidária: Estudos em homenagem ao Professor Sylvio Capanema de Souza**. São Paulo: Atlas, 2013. p. 181.

⁹¹ ZANINI, Leonardo Estevam de Assis – *Op. Cit.* p. 47.

⁹² BITTAR *apud* ZANINI, Leonardo Estevam de Assis – **Direitos da personalidade: aspectos essenciais**. p. 47.

⁹³ BITTAR, Carlos Alberto – *Op. Cit.* p. 66.

⁹⁴ *Op. Cit.* p. 69.

⁹⁵ ZANINI, Leonardo Estevam de Assis – *Op. Cit.* p. 48.

⁹⁶ NEVES, Thiago Ferreira Cardoso – *Op. Cit.* p. 182.

⁹⁷ *Idem* – *Ibidem*.

1.6 Uma etapa de destaque da evolução: a dignidade da pessoa humana

Com o fim da Segunda Guerra Mundial, a sociedade internacional passou a preocupar-se com a submissão do ser humano aos desígnios da estrutura detentora de poder do aparelho do Estado, tendo em vista as experiências totalitárias que desvalorizavam os seres humanos, tratando-os como objetos descartáveis, supérfluos.

Com isso houve a necessidade de resgate da dignidade da pessoa humana, como reação aos períodos de barbárie, em que ocorreram graves violações aos direitos humanos (exemplificados pelo nazifacismo).

Surge, então, a menção em normas internacionais da proteção da dignidade da pessoa humana, como ocorre na Carta de São Francisco (Carta das Nações Unidas), de 1945, e, em seguida, na Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, proclamada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, que serviu de modelo para outras declarações regionais, a exemplo da Convenção Americana sobre os Direitos Humanos de 1969 (Pacto de San José da Costa Rica)⁹⁸ e também da Convenção Europeia dos Direitos do Homem de 1950.

Assim, após o total desrespeito pela vida e pela liberdade do Homem, predominante até a primeira metade do século XX na Europa, deu lugar a uma realidade onde o valor fundamental passou a ser a dignidade da pessoa humana, valor protegido pelos documentos internacionais, que surgiram depois da Segunda Guerra Mundial, e pelas Constituições promulgadas a partir de então⁹⁹.

É interessante notar que a reação constitucional frente às graves violações dos direitos humanos é iniciada justamente no lugar em que a dignidade da pessoa humana foi mais desrespeitada, ou seja, na Alemanha, onde a Lei Fundamental de 1949 da República Federal da Alemanha é indicada como a primeira a consagrar a dignidade da pessoa humana de forma mais incisiva¹⁰⁰.

O foco principal, então, deixa de ser patrimonial e direciona-se para o ser humano, contrapondo-se, o valor das coisas ao das pessoas, que pode ser facilmente percebido pela afirmação de Immanuel Kant¹⁰¹ de que “[...] tudo possui um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem preço, pode ser substituída por algo equivalente; por outro lado, a coisa se acha

⁹⁸ ZANINI, Leonardo Estevam de Assis – *Op. Cit.* p. 48-49.

⁹⁹ *Op. Cit.* p. 49.

¹⁰⁰ DA SILVA, José Afonso – A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Renovar. Abril/junho 1998, v. 212, p. 89.

¹⁰¹ KANT, Immanuel – **Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos**. Trad. Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2005. p. 65.

acima de todo preço e, por isso não admite qualquer equivalência, compreende uma dignidade”.

As Constituições fundadas na dignidade da pessoa humana assumiram o centro da ordem jurídica dos povos, lugar que era ocupado pelo direito civil clássico e que tinha como foco o patrimônio.

Tanto no Brasil como em Portugal, o princípio da dignidade da pessoa humana encontra-se como centro da ordem jurídica. O art. 1º, inciso III, da Constituição Federal brasileira tem no referido princípio um de seus fundamentos. Do mesmo modo, o art. 1º da Constituição da República Portuguesa consigna que o país é baseado na dignidade da pessoa humana.

Inclusive, no âmbito da União Europeia ocorreu uma relevante alteração com o Tratado de Lisboa, assinado em 13 de dezembro de 2007, que elevou alguns direitos à categoria de valores e acrescentou novos valores, como o da dignidade humana, conforme aponta Carlos Carranho Proença¹⁰². Com isso, a dignidade humana, referência valorativa base dos direitos fundamentais, passou a ser explicitamente um dos valores a vincular o legislador da União Europeia, a administração pública e trouxe um reforço para a tutela jurisdicional efetiva¹⁰³.

Nesse contexto, o ser humano passa a ser o centro e a finalidade principal do Estado, que existe em função da pessoa e não como meio de sua atividade, vinculando a atuação dos poderes públicos e privados.

1.7 Direitos à privacidade e à intimidade

Abordados os aspectos gerais sobre os direitos da personalidade, passaremos, então, à análise dos direitos à privacidade e à intimidade, que serão o principal foco de nosso trabalho.

1.7.1 Evolução

Apesar de ser difícil encontrar alguma manifestação jurídica de proteção do direito à intimidade na Grécia Clássica, é possível perceber alguma proteção já no Direito Romano,

¹⁰² PROENÇA, Carlos Carranho – **Tutela jurisdicional efetiva no direito da União Europeia: Dimensões teóricas e práticas**. [sl]: Petrony, 2017. p. 288.

¹⁰³ *Idem* – ***Ibidem***.

que se estendia à correspondência, ao domicílio e à liberdade religiosa, no Édito de Milão de 13 de junho de 313, promulgado pelos imperadores Constantino e Licínio¹⁰⁴.

O professor Diogo Leite de Campos aponta que o Homem viveu até o século XVIII, e também a maior parte do século XIX, uma vida essencialmente pública, em que cada ser humano e sua família estavam integrados em uma ordem universal ordenada por Deus, na qual as pessoas e os grupos deviam pensar participando, no seu lugar e na sua função, na ordem criada por Deus¹⁰⁵.

Cada um era indispensável para a realização do objetivo divino, em colaboração com todos os outros, de modo que o que cada um fazia, pensava e via dizia respeito a todos os outros que eram interessados¹⁰⁶.

A casa da família era aberta para os membros mais afastados da família, aos servidores, aos vizinhos, aos clientes, fazendo parte da rua, que com ela não tinha fronteiras, de modo que a vida pessoal e familiar estavam amplamente expostas e controladas por todos, por intermédio de uma rede social difusa que vigiava os desvios do modelo dominante¹⁰⁷.

Até mesmo os pensamentos mais íntimos, que faziam parte do projeto de salvação espiritual, não diziam respeito apenas ao próprio sujeito, pois eram comunicados à Igreja, que fazia o papel de intermediária entre o Homem e Deus¹⁰⁸. Nesse contexto, as relações entre os cônjuges, pais e filhos, vizinhos, bem como as aspirações e o trabalho, estavam posicionados em uma rede próxima de compromissos, de vínculos espirituais e religiosos, de vizinhança, de dependência, de hierarquia, de forma que todo o privado era público, não se imaginando, à época, a possibilidade de afirmar-se que o que cada um faz só diz respeito a si, na medida em que também não dizia respeito a Deus, ao cônjuge, aos filhos, aos vizinhos, aos companheiros de trabalho, aos sacerdotes, aos superiores, aos inferiores, aos dependentes¹⁰⁹.

A sociedade em que o ser humano tinha essa vida pública, que perdurou até o século XIX, somente foi possível porque estava fundada em critérios de normalidade inspirados por modelos de comportamento e traduzidos em normas¹¹⁰.

Os modelos de comportamento eram apresentados pelo rei, no topo da prática social, seguidos pelos nobres, os sacerdotes, os superiores, os pais, os mais velhos, e assim por

¹⁰⁴ BARROS, Alice Monteiro de – **Proteção à intimidade do empregado**. São Paulo: LTr, 1997. p. 20.

¹⁰⁵ CAMPOS, Diogo Leite de – **NÓS - Estudos sobre os direitos da pessoa**. Coimbra: Almedina, 2004. p. 100.

¹⁰⁶ *Idem* – **Ibidem**.

¹⁰⁷ *Idem* – **Ibidem**.

¹⁰⁸ *Idem* – **Op. Cit.** p. 101.

¹⁰⁹ *Idem* – **Ibidem**.

¹¹⁰ *Idem* – **Ibidem**.

diante, para os que lhes estavam subordinados e constituíam objeto de apreciação crítica dos seus superiores¹¹¹.

Conforme ensina o professor Diogo Leite de Campos¹¹², regulavam os aspectos da vida pessoal e social as normas jurídicas, em diversos casos de origem religiosa, estadual e, também, os usos e costumes. As normas jurídicas de origem religiosa, desde o século XII, envolviam o Homem e as organizações numa rede de deveres de conduta para si, sua família e para com os outros em geral¹¹³. Nesse período, o mais importante, contudo, talvez fossem os usos e costumes, que regulavam de perto todos os aspectos da vida pessoal e social, incluindo vestuário, alimentação, habitação, relação entre os cônjuges, com os filhos, com os superiores, os vizinhos, o comportamento na sociedade, sendo suas sanções de tal gravidade que poderiam resultar no banimento da comunidade em que o faltoso pertencia¹¹⁴.

Contudo, esse estado de coisas foi contrariado por um movimento originário dos séculos XV/XVI, realizado por seitas cristãs “reformadas”, que defendia o contato direto entre o Homem e Deus, afirmando o papel da Igreja como intermediária, o que isolou o Homem perante Deus e resultou no fato de que parecia que aquele poderia encontrar-se e salvar-se sozinho¹¹⁵.

Já no século XVII a burguesia inglesa estabeleceu o princípio da inviolabilidade do domicílio, evoluindo da necessidade da propriedade privada para a necessidade da vida privada, diante da característica da referida burguesia guiada pelo isolamento e pelo individualismo na propriedade privada¹¹⁶.

Todavia, a crise da vida essencialmente pública do indivíduo ocorreu de modo mais seguro a partir do século XIX com o individualismo, em que o Homem tornou-se indiferente aos outros, fechando-se cada um na sua esfera privada, e os modelos de comportamento e as normas de conduta sancionadas por aqueles que estavam colocados em posição superior acabaram, circunstância que fez com que a ordem social repousasse somente sobre o direito e que o espaço antes ocupado por outras normas passasse a ser preenchido pela mera vontade dos particulares, estabelecendo um novo conjunto de relações de poder¹¹⁷.

Afirma-se, doutrinariamente, que o primeiro artigo que tratou do direito à privacidade do cidadão é de autoria dos advogados Samuel Warren e Louis Brandeis, intitulado *The right*

¹¹¹ *Op. Cit.* p. 102.

¹¹² *Op. Cit.* p. 101-102.

¹¹³ *Op. Cit.* p. 101.

¹¹⁴ *Op. Cit.* p. 102.

¹¹⁵ *Idem – Ibidem.*

¹¹⁶ HAINZENREDER JÚNIOR, Eugênio – **Direito à privacidade e poder diretivo do empregador: o uso do e-mail no trabalho**. São Paulo: Atlas, 2009. p. 44-45.

¹¹⁷ CAMPOS, Diogo Leite de – *Op. Cit.* p. 102-103.

to privacy, publicado na Harvard Law Review, em 1890, que descreveu de forma sintética a evolução do direito no sistema do “Common Law”¹¹⁸.

Nesse artigo, foi mencionado que o direito apenas protegia as interferências físicas sobre a vida e a propriedade, sendo que a evolução jurídica resultou em também reconhecer a natureza espiritual do ser humano, seus sentimentos, reputação e sua inteligência, demonstrando a necessidade de proteção da pessoa contra as novas tecnologias, conforme registra Amaury Haruo Mori¹¹⁹.

A preocupação, na época, era proteger a privacidade das pessoas contra a invasão do recinto da vida privada e doméstica pelas fotografias e pelas empresas jornalísticas, concluindo-se no estudo de Warren e Brandeis que o princípio que protege os escritos pessoais e outras produções da inteligência e da emoção é o direito à privacidade. A expressão utilizada por eles à época foi *the right to be let alone* (o direito de ser deixado só).

Assim, na formulação inicial, o direito à privacidade identificava-se com a proteção à vida íntima, familiar e pessoal de cada pessoa, o que demonstra que, em verdade, dizia respeito a um direito de intimidade e, ainda, estava sob forte influência do modelo proprietário, na medida em que não se permitia entrar na propriedade e não se permitia entrar na vida privada, ambas impondo aos outros o dever geral de abstenção¹²⁰.

Certo é que os argumentos utilizados no trabalho de Warren e Brandeis foram posteriormente acolhidos nos tribunais americanos e, em seguida, devido ao sucesso e à originalidade, o trabalho foi divulgado em diversos países, servindo de influência para importantes instrumentos legais que surgiram posteriormente¹²¹.

O desenvolvimento tecnológico, a partir da década de 1960, acarretou a multiplicação de mecanismos para recolher, armazenar, processar e utilizar a informação, o que contribuiu para estimular um aumento exponencial do fluxo de dados, que passou a ser utilizado no tráfego social para as mais diversas finalidades (pesquisa de um candidato a emprego, na passagem pela alfândega, para concessão de crédito e outras)¹²².

O direito, então, evoluiu de forma indireta em relação à privacidade, como consequência da proteção legal do nome, da imagem, da honra, da liberdade e da segurança

¹¹⁸ MORI, Amaury Haruo – **O Direito à Privacidade do Trabalhador no Ordenamento Jurídico Português**. São Paulo: LTr, 2011. p. 27.

¹¹⁹ *Idem* – **Ibidem**.

¹²⁰ SHEIBER, Anderson – **Op. Cit.** p. 137.

¹²¹ AGOSTINI, Leonardo Cesar de – **A intimidade e a vida privada como expressões da liberdade humana**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2011. p. 104.

¹²² *Idem* – **Ibidem**.

individuais, como também da inviolabilidade do domicílio, do direito ao segredo profissional e ao sigilo da correspondência¹²³.

O que se observa é que a proteção autônoma do direito à privacidade surgiu já no direito contemporâneo, diante da necessidade decorrente das atrocidades cometidas após a Segunda Guerra Mundial.

1.7.2 Destaque da evolução do direito à privacidade e à intimidade: a consagração internacional

Após a Segunda Guerra Mundial, houve uma preocupação internacional na proteção da vida privada, estabelecendo-se expressamente no art. 12 da Declaração Universal dos Direitos do Homem¹²⁴, de 10 de dezembro de 1948, a proibição de ingerências arbitrárias na vida privada.

Na Europa, mais precisamente em Roma, no ano de 1950, a proteção à vida privada foi resguardada pela Convenção Europeia dos Direitos do Homem¹²⁵, em seu art. 8º, 1 e 2. Em 1969, a Convenção Interamericana dos Direitos Humanos¹²⁶, do mesmo modo, contemplou a proteção à vida privada no art. 11¹²⁷.

Foram os instrumentos internacionais que inspiraram o direito interno de diversos países na proteção da privacidade.

1.7.3 Privacidade e intimidade: Distinção

A expressão *right of privacy*, utilizada por Samuel Warren e Louis Brandeis para pronunciar o pensamento de defesa da privacidade do indivíduo, não diferenciava a intimidade da vida privada e foi incorporada por outros Estados, que passaram a utilizar

¹²³ CABRAL apud MORI, Amaury Haruo – *Op. Cit.* p. 27.

¹²⁴ O referido artigo dispõe que: “ninguém será objeto de ingerências arbitrárias em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio, ou em sua correspondência, nem a atentados à sua honra e à sua reputação. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais intromissões ou atentados”.

¹²⁵ O art. 8º, 1, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem estabelece: “Toda pessoa tem direito ao respeito de sua vida privada e familiar, de seu domicílio e de sua correspondência.”. Por sua vez, o art. 8º, 2, da referida Convenção dispõe: “Não pode haver interferência de uma autoridade pública no exercício deste direito, ao menos que esta ingerência seja prevista por lei e constitua uma medida que, em uma sociedade democrática, é necessária à segurança nacional, à segurança pública, ao bem-estar econômico do país, à defesa da ordem e à prevenção de infrações penais, à proteção da saúde ou da moral, à proteção dos direitos e das liberdades alheias.”

¹²⁶ O art. 11 da Convenção Interamericana dos Direitos Humanos de 1969 estabelece: “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 direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques”.

¹²⁷ HAINZENREDER JÚNIOR, Eugênio – *Op. Cit.* p. 46.

indiscriminadamente o termo privacidade como sinônimo de intimidade ou de vida privada, o que gerou uma confusão que paira até os dias atuais¹²⁸.

Por essa razão, a doutrina não estabelece de maneira uniforme o sentido do emprego dos termos “privacidade” e “intimidade” e, em diversas situações, utiliza tais termos como sinônimos.

Entretanto, os autores que tratam do assunto normalmente citam a teoria das três esferas concêntricas, oriunda da doutrina alemã, para auxiliar na distinção entre as esferas íntima, privada e pública.

Amaury Haruo Mori¹²⁹, citando Rita Amaral Cabral, trata da referida doutrina alemã quando afirma que dentro da esfera pública inserem-se os acontecimentos que estão ao alcance do conhecimento de todos, incluindo-se aqui os atos praticados em público e com a intenção de torná-los públicos, assim como os atos não públicos, mas de interesse público.

Por outro lado, a esfera da vida privada refere-se a acontecimentos que são compartilhados com um número restrito de indivíduos.

Finalmente, a esfera da vida íntima compreende gestos e fatos que não são submetidos ao conhecimento de outras pessoas, sendo exemplos o passado, o sentimento, os valores ideológicos, o estado de saúde.

Pedro Pais de Vasconcelos, na mesma linha de entendimento, dispõe que a esfera da vida íntima compreende o que há de mais secreto da vida pessoal, que a pessoa nunca ou quase nunca partilha com outras pessoas, senão com pessoas muito próximas, como a sexualidade, a afetividade, a saúde e a nudez, enquanto que a esfera da vida privada seria mais ampla, envolvendo aspectos que as pessoas comungam com pessoas de sua relação, mas não a conhecidos ou ao público¹³⁰. Por fim, a esfera pública envolveria tudo o mais que todas as pessoas têm acesso em razão de sua inserção na sociedade ou na vida em relação.

Também sobre a teoria das três esferas concêntricas discorre José Adércio Leite Sampaio¹³¹, destacando que essa teoria se funda no fato de que a sociabilidade da pessoa serve de limitação à liberdade individual. Menciona o referido autor que o nome ou a quantidade de esferas variam de um autor para outro, mas que podem ser resumidas da seguinte maneira: a) a esfera mais interna é denominada de intimidade ou de segredo, a depender do autor, tendo o Tribunal Constitucional alemão se referido a ela como “o âmbito

¹²⁸ AGOSTINI, Leonardo Cesar de – *Op. Cit.* p. 106.

¹²⁹ MORI, Amaury Haruo – *Op. Cit.* p. 31.

¹³⁰ VASCONCELOS, Pedro Pais – *Teoria Geral do Direito Civil.* p. 64.

¹³¹ SAMPAIO, José Adércio Leite – *Direito à intimidade e à vida privada: uma visão jurídica da sexualidade, da família, da comunicação e informações pessoais, da vida e da morte.* Belo Horizonte: Del Rey, 1998. p. 254-258.

último intangível da liberdade humana”, “âmbito mais íntimo”, “esfera íntima inatingível”, “núcleo absolutamente protegido da organização da vida privada”, consistindo no âmbito mais íntimo da pessoa que não interage com os outros, e, por isso, a princípio, seria o âmbito isolado, mas que alguns autores consideram ser de relação com um número limitado de pessoas imediatamente correlacionadas; b) a esfera da vida privada, que seria formada por grupos sociais limitados dos quais a pessoa participa (família, parentes, amigos, colegas, colaboradores), devendo as notícias, os assuntos e as cenas que envolvam as pessoas do grupo ficar, a princípio, alheios às demais pessoas, grupos sociais e ao Estado; e c) as esferas sociais e públicas, que englobariam aquilo que não estivesse incluído na esfera privada, mormente o campo de atuação política e social do cidadão.

A teoria das três esferas, contudo, não está imune às críticas, principalmente porque há uma escala progressiva e gradual entre o que é íntimo e o que é público, podendo, no caso concreto, as pessoas envolvidas fixarem que algumas situações são mais ou menos íntimas ou mais ou menos privadas que outras situações, o que tornaria impossível reconhecer a existência de apenas três estratos (vida pública, privada e íntima)¹³².

Também haveria a incerteza, em algumas situações, quanto ao enquadramento de certos assuntos em uma ou outra esfera e, ademais, a sociabilidade da pessoa não pode ser fundamento único para a proteção, sob pena de a intimidade e a privacidade serem reduzidas a um estado de isolamento da pessoa¹³³.

Tratando da distinção entre o direito à privacidade e o direito à intimidade, Gilberto Haddad Jabur¹³⁴ menciona que “o direito à vida privada posiciona-se como gênero ao qual pertencem o direito à intimidade e o direito ao segredo. A vida privada é esfera que concentra, em escala decrescente, outros direitos relativos à restrição de vida pessoal de cada um”.

Do exposto, é possível concluir que o direito à privacidade é mais amplo e envolve o direito à intimidade, sendo ambos direitos da personalidade, protegidos pelo ordenamento jurídico com a finalidade de preservação da dignidade da pessoa humana.

¹³² MORI, Amaury Haruo – *Op. Cit.* p. 32.

¹³³ SAMPAIO, José Adércio Leite – *Op. Cit.* p. 258.

¹³⁴ JABUR, Gilberto Haddad – *Op. Cit.* p. 256.

1.7.4 Proteção normativa na legislação brasileira e portuguesa sobre os direitos à intimidade e à privacidade

No âmbito da legislação brasileira, tendo em vista que, com o processo tecnológico, as intromissões na intimidade e na vida privada das pessoas se agravaram, os direitos à intimidade e à vida privada foram alçados ao nível constitucional (art. 5º, X, da Constituição Federal de 1988¹³⁵), em harmonia com o princípio da dignidade humana, fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III, da Constituição Federal¹³⁶), muito embora já existissem leis ordinárias protegendo tais direitos.

Importante instrumento para evitar e corrigir violações à privacidade é o *habeas data*, previsto no art. 5º, LXXII, da Constituição brasileira, pois visa “assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou banco de dados de entidades governamentais ou de caráter público” (alínea “a”). Além disso, o *habeas data* será concedido “para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo”. Trata-se, evidentemente, de um remédio constitucional que permite o direito ao controle de dados pessoais, exprimindo a mais atual concepção da privacidade¹³⁷.

O Código Civil Brasileiro de 1916 não abordava de forma expressa os direitos da personalidade, apesar de alguns artigos contemplarem o direito à imagem e o direito do autor, em razão de ter sido inspirado no modelo liberal, onde prevalecia a liberdade de contratar e a autonomia privada. Entretanto, o Código Civil atualmente vigente (Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002) mudou o enfoque para o indivíduo e o desenvolvimento da pessoa, incluindo capítulo próprio sobre os direitos da personalidade (arts. 11 a 21) e especificamente sobre o direito à vida privada no art. 21.

A Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, atualmente denominada Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, expressamente dispõe como seus fundamentos o respeito à privacidade (art. 2º, inciso I), a inviolabilidade da intimidade (art. 2º, inciso IV) e os direitos humanos, assim como o livre desenvolvimento da personalidade (art. 2º, inciso VII).

¹³⁵ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra, a imagem das pessoas, assegurando a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;”

¹³⁶ “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III – a dignidade da pessoa humana;”

¹³⁷ SCHREIBER, Anderson – *Op. Cit.* p. 144.

Pouco há na legislação trabalhista brasileira sobre a proteção da privacidade e da intimidade do trabalhador em face de seu empregador. Exemplo da referida proteção é o disposto no art. 373-A, incisos IV e VI, da CLT¹³⁸, com redação incluída pela Lei 9.799, de 26 de maio de 1999.

Entretanto, a carência de norma específica não significa a ausência do direito à privacidade e à intimidade nas relações de trabalho, até porque a dignidade da pessoa humana e também o valor social do trabalho estão na base fundamental do Estado Democrático de Direito, conforme estabelece o art. 1º, incisos III e IV, da Constituição Federal¹³⁹. Ademais, por ser inerente ao ser humano, o silêncio do legislador na enumeração desses direitos não significa a afirmação de sua inexistência, apesar de a enumeração legislativa facilitar a sua aplicação.

Os operadores do direito, no caso de ausência de normas específicas, utilizam-se das regras existentes tanto na legislação civil, por força do disposto no art. 8º, parágrafo 1º, da CLT¹⁴⁰, com redação dada pela Lei 13.467/2017, quanto na Constituição Federal, fonte principal do Direito do Trabalho, para exame das situações em que se discute a violação dos referidos direitos.

Também a Constituição da República Portuguesa (CRP) registra a importância do princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento da República (art. 1º)¹⁴¹, estabelecendo-se o direito à reserva da intimidade da vida privada (art. 26º, 1, da CRP)¹⁴², enquanto o direito da personalidade é consagrado tanto no art. 80º, 1, do CCP¹⁴³ como no art. 16º, 1 e 2, do Código do Trabalho português (CT)¹⁴⁴.

¹³⁸ “Art. 373-A. Ressalvadas as disposições legais que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas, é vedado: [...] IV – exigir atestado ou exame de qualquer natureza, para comprovação de esterilidade ou gravidez, na admissão ou permanência no emprego; [...] VI - proceder o empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias.”

¹³⁹ Estabelecem os referidos dispositivos da Constituição Federal: “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III – a dignidade da pessoa humana; IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;”

¹⁴⁰ Art. 8º, *caput* e parágrafo 1º, a CLT: “Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público. § 1º O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho. (redação dada pela Lei nº 13.467/2017).”

¹⁴¹ Art. 1º da CRP: “Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária.”

¹⁴² Art. 26º, 1, da CRP: “A todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação.”

¹⁴³ Art. 80º, 1, do CCP: “Todos devem guardar reserva quanto à intimidade da vida privada de outrem.”

¹⁴⁴ Art. 16º, 1 e 2, do CT: “1 – O empregador e o trabalhador devem respeitar os direitos da personalidade da contraparte, cabendo-lhes, designadamente, guardar reserva quanto à intimidade da vida privada. 2 – O direito à

O CT, aprovado pela Lei n. 99, de 27 de agosto de 2003, pela primeira vez tratou dos direitos da personalidade do trabalhador. Após a sua revogação, com a aprovação da Lei n.º 7, de 12 de fevereiro de 2009, os direitos da personalidade passaram a constar essencialmente nos arts. 14º a 22º do CT, que dispõem sobre “liberdade de expressão e de opinião”, “integridade física e moral”, “reserva da intimidade da vida privada”, “proteção de dados pessoais”, “dados biométricos”, “testes e exames médicos”, “meios de vigilância a distância” e “confidencialidade de mensagens e de acesso à informação”. Desses dispositivos legais, os arts. 15º, 16º, 17º e 19º a 21º estão relacionados com a reserva da vida privada do trabalhador.

Antes da entrada em vigor da inserção dos dispositivos que resguardam a reserva da vida privada do trabalhador no CT, a tutela desses direitos era feita com a aplicação da CRP, por meio do art. 18º, e também com a aplicação dos preceitos contidos nos arts. 70º e seguintes do Código Civil português.

Sónia Kietzmann Lopes destaca que a enunciação de direitos da personalidade no CT é apenas indicativa, o que justifica o uso da Constituição, do Código Civil ou do Código Penal (nos artigos que tratam da vulneração dos referidos direitos) quando da apreciação dos direitos da personalidade¹⁴⁵.

A nosso ver, o entendimento da doutrina não poderia ser outro, porquanto, como tratado anteriormente, os referidos direitos têm como característica serem inatos e essenciais.

1.7.5 O Regulamento (EU) 679/2016 do Parlamento Europeu e do Conselho – Regulamento Geral sobre Proteção de Dados da União Europeia

Antes de adentrar precisamente nas disposições sobre a proteção à intimidade e à privacidade no Código do Trabalho, analisaremos aspectos laborais do Regulamento Geral sobre Proteção de Dados da União Europeia (RGPD), do Regulamento (EU) 679/2016, e da Lei portuguesa 58/2019, que executa o RGPD, relacionados com o tema que será desenvolvido nesta pesquisa.

reserva da intimidade da vida privada abrange quer o acesso, quer a divulgação de aspectos atinentes à esfera íntima e pessoal das partes, nomeadamente relacionadas com a vida familiar, afectiva e sexual, com o estado de saúde e com as convicções políticas e religiosas.”

¹⁴⁵ LOPES, Sónia Kietzmann – Direitos Fundamentais e Direitos de Personalidade do Trabalhador à Luz do Código do Trabalho. **Direitos Fundamentais e de Personalidade do Trabalhador**. [Em linha] Centro de Estudos Judiciários (junho 2013), [Consult. 5 jan. 2017]. Disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/trabalho/Caderno_Direitos_fundamentais.pdf. p. 17.

O RGPD foi publicado em 27 de abril de 2016, tendo entrado em vigor em 24 de maio de 2016, revogando expressamente a Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho (art. 94º do RGPD), de 24 de outubro de 1995, e tornou-se aplicável a partir de 25 de maio de 2018.

Enquanto regulamento comunitário, o RGPD passa a vigorar em qualquer Estado Membro da União Europeia, sem a necessidade de intervenção legislativa do Estado, já que os regulamentos não necessitam de incorporação ao direito nacional. Isso porque “os regulamentos são vinculativos em todos os seus elementos em todos os países da UE”¹⁴⁶, conforme estabelece o § 2º do art. 288º do Tratado de Funcionamento da União Europeia.

Nesse contexto, as regulações nacionais apenas proporcionam a concretização do RGPD em aspectos específicos, facilitando a sua interpretação no âmbito de cada país.

Em Portugal, foi a Lei nº 58/2019, de 8 de agosto de 2019, em vigor desde 9 de agosto, que assegurou a execução na ordem jurídica nacional do RGPD. A referida Lei foi publicada mais de um ano depois da data em que as regras do RGPD passaram a ser obrigatórias.

O RGPD refere-se à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados, defendendo os direitos e as liberdades fundamentais das pessoas, nomeadamente o direito à proteção de dados, conforme estabelecem os n.ºs 1 e 2 de seu art. 1º. Importante, então, esclarecer o que são os dados pessoais, assim como o que é o tratamento, que estão definidos nos n.ºs 1¹⁴⁷ e 2¹⁴⁸ do art. 4º do RGPD.

A partir das definições constantes do RGPD, percebe-se, em linhas gerais, que o dado pessoal é uma informação de uma pessoa singular identificada ou que possa ser identificável, enquanto o tratamento é uma operação ou um conjunto de operações realizadas sobre os dados pessoais.

¹⁴⁶ COMISSÃO Europeia – **Tipos de direito europeu** [Em linha]. [Consult. 30 Jan. 2020]. Disponível em https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/types-eu-law_pt.

¹⁴⁷ Art. 4º, 1, do RGPD: “«Dados pessoais», 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 eletrónica ou a um ou mais elementos específicos da identidade física, fisiológica, genética, mental, económica, cultural ou social dessa pessoa singular”.

¹⁴⁸ Art. 4º, 2, do RGPD: “«Tratamento», uma operação ou um conjunto de operações efetuadas sobre dados pessoais ou sobre conjuntos de dados pessoais, por meios automatizados ou não automatizados, tais como a recolha, o registo, a organização, a estruturação, a conservação, a adaptação ou alteração, a recuperação, a consulta, a utilização, a divulgação por transmissão, difusão ou qualquer outra forma de disponibilização, a comparação ou interconexão, a limitação, o apagamento ou a destruição”.

Assim, existe estreita ligação entre a privacidade/intimidade e os dados pessoais, na medida em que estes dizem o que o indivíduo é, em quem acredita, o que pensa, o que possui e, quando são reunidos ou tratados, podem desnudá-lo¹⁴⁹.

O processamento e o tratamento dos dados são a base da construção da inteligência artificial e dos algoritmos, fortemente utilizados na atualidade.

Quando falamos de dados pessoais, é possível encontramos a espécie denominada dados sensíveis, que seriam, segundo ensinamento de Pablo Lucas Murillo de la Cueva¹⁵⁰ aqueles que se referem a questões extraordinariamente delicadas, diretamente vinculadas ao núcleo da personalidade e dignidade humanas.

Por isso, os dados sensíveis demandam atenção e proteção especial, tanto que a regra geral contida no n° 1 do art. 9° do RGPD proíbe

“[...] o tratamento de dados pessoais que revelem a origem racial ou étnica, as opiniões políticas, as convicções religiosas ou filosóficas, ou a filiação sindical, bem como o tratamento dos dados genéticos, dados biométricos para identificar uma pessoa de forma inequívoca, dados relativos à vida sexual ou orientação sexual da pessoa”.

Evidente, contudo, que existem exceções em que não se aplicam a referida regra geral, conforme se verifica nas diversas hipóteses elencadas no n° 2 do art. 9° do RGPD.

A coleta de dados, aqui incluídas as imagens gravadas com a videovigilância, assim como seu tratamento, é assunto de interesse no âmbito das relações laborais, porque o empregador pode fazer uso inapropriado dos dados pessoais do candidato ao emprego ou de seu empregado, por vezes ferindo sua privacidade e até sua intimidade.

Simple exemplo disso é o fato de as empresas buscarem informações nas redes sociais, na internet, ou com o antigo empregador sobre dados dos candidatos aos empregos ofertados. Com o uso dos algoritmos, as informações contidas nos dados são potencializadas, podendo, inclusive, selecionar o perfil de um trabalhador em detrimento dos demais candidatos.

Evidentemente que dados sobre ajuizamento de ação trabalhista anterior, participação em movimento grevista ou em sindicato profissional, além de dados sobre a punição em antigo empregador, não deveriam ser objeto de tratamento, especialmente coleta e transmissão, na medida em que não dizem respeito à aptidão do candidato a respeito o

¹⁴⁹ CHEHAB, Gustavo Carvalho – **A privacidade ameaçada de morte**. São Paulo: LTr, 2015. p. 61.

¹⁵⁰ MURILLO DE LA CUEVA, Pablo Lucas – **Informatica y proteccion de datos personales**. p. 69-70.

desempenho do cargo para o qual se candidata, conforme pontua Gustavo Carvalho Chehab¹⁵¹.

No âmbito das relações laborais de Portugal, o assunto é tratado no art. 88º¹⁵² do RGPD e no art. 28º¹⁵³ da Lei nº 58/2019.

O art. 88º do RGPD permite que os Estados-Membros estabeleçam normas mais específicas, no próprio ordenamento jurídico ou em convenções coletivas, a fim de garantir a defesa de direitos e liberdades no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais dos trabalhadores no contexto laboral.

Não podem, portanto, os Estados-Membros criarem normas incompatíveis com a disciplina do RGPD, já que, como dito anteriormente, tal Regulamento é vinculativo, mas podem os referidos Estados estabelecerem normas mais específicas sobre o tratamento de dados pessoais dos trabalhadores na relação laboral, com a finalidade de garantir a defesa dos direitos e liberdades.

As normas sobre tratamento de dados pessoais dos trabalhadores devem incluir medidas para a garantia da dignidade, dos interesses legítimos e dos direitos fundamentais do

¹⁵¹ CHEHAB, Gustavo Carvalho – *Op. Cit.* p. 76.

¹⁵² “Artigo. 88º Tratamento no contexto laboral 1. Os Estados-Membros podem estabelecer, no seu ordenamento jurídico ou em convenções coletivas, normas mais específicas para garantir a defesa dos direitos e liberdades no que respeita ao tratamento de dados pessoais dos trabalhadores no contexto laboral, nomeadamente para efeitos de recrutamento, execução do contrato de trabalho, incluindo o cumprimento das obrigações previstas no ordenamento jurídico ou em convenções coletivas, de gestão, planeamento e organização do trabalho, de igualdade e diversidade no local de trabalho, de saúde e segurança no trabalho, de proteção dos bens do empregador ou do cliente e para efeitos do exercício e gozo, individual ou coletivo, dos direitos e benefícios relacionados com o emprego, bem como para efeitos de cessação da relação de trabalho. 2. As normas referidas incluem medidas adequadas e específicas para salvaguardar a dignidade, os interesses legítimos e os direitos fundamentais do titular dos dados, com especial relevo para a transparência do tratamento de dados, a transferência de dados pessoais num grupo empresarial ou num grupo de empresas envolvidas numa atividade económica conjunta e os sistemas de controlo no local de trabalho. 3. Os Estados-Membros notificam a Comissão das disposições de direito interno que adotarem nos termos do n.º 1, até 25 de maio de 2018 e, sem demora, de qualquer alteração subsequente das mesmas.”

¹⁵³ “Artigo 28.º Relações laborais 1 — O empregador pode tratar os dados pessoais dos seus trabalhadores para as finalidades e com os limites definidos no Código do Trabalho e respetiva legislação complementar ou noutros regimes setoriais, com as especificidades estabelecidas no presente artigo. 2 — O número anterior abrange igualmente o tratamento efetuado por subcontratante ou contabilista certificado em nome do empregador, para fins de gestão das relações laborais, desde que realizado ao abrigo de um contrato de prestação de serviços e sujeito a iguais garantias de sigilo. 3 — Salvo norma legal em contrário, o consentimento do trabalhador não constitui requisito de legitimidade do tratamento dos seus dados pessoais: a) Se do tratamento resultar uma vantagem jurídica ou económica para o trabalhador; ou b) Se esse tratamento estiver abrangido pelo disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 6.º do RGPD. 4 — As imagens gravadas e outros dados pessoais registados através da utilização de sistemas de vídeo ou outros meios tecnológicos de vigilância à distância, nos termos previstos no artigo 20.º do Código do Trabalho, só podem ser utilizados no âmbito do processo penal. 5 — Nos casos previstos no número anterior, as imagens gravadas e outros dados pessoais podem também ser utilizados para efeitos de apuramento de responsabilidade disciplinar, na medida em que o sejam no âmbito do processo penal. 6 — O tratamento de dados biométricos dos trabalhadores só é considerado legítimo para controlo de assiduidade e para controlo de acessos às instalações do empregador, devendo assegurar-se que apenas se utilizem representações dos dados biométricos e que o respetivo processo de recolha não permita a reversibilidade dos referidos dados.”

titular dos dados, com atenção especial para a transparência do tratamento de dados, a transferência de dados pessoais num grupo empresarial ou num grupo de empresas envolvidas numa atividade económica conjunta e os sistemas de controle no local de trabalho, conforme dispõe o nº 2 do art. 88º do RGDP.

A Lei nº 58/2019, contudo, pouco avançou na especificação das normas sobre o tratamento de dados pessoais dos trabalhadores no contexto laboral e, ainda, criou algumas controvérsias.

O nº 1 do art. 28 da Lei nº 58/2019 autoriza o tratamento de dados pessoais dos trabalhadores do empregador para as finalidades e com os limites definidos no Código do Trabalho e legislação complementar respectiva ou em outros regimes setoriais, com as especificidades trazidas no artigo em questão.

O nº 2 do referido artigo apenas elucida a abrangência da autorização dada para o tratamento de dados do nº 1 para subcontratante ou contabilista certificado em nome do empregador, com a finalidade de gestão das relações laborais, desde que feito ao abrigo de um contrato de prestação de serviços e sujeito a iguais garantias de sigilo.

A abrangência é pertinente, na medida em que o empregador normalmente possui empresas prestadoras de serviços ou contabilistas que, em razão do auxílio na gestão das relações laborais, necessitam de acesso a determinados dados dos empregados, com o fim de cumprir as obrigações trabalhistas, fiscais e previdenciárias.

No nº 3 do citado artigo, estabelece-se que o consentimento do trabalhador não constitui requisito de legitimidade do tratamento de seus dados pessoais, salvo norma legal em contrário, em duas situações: a) Se do tratamento resultar uma vantagem jurídica ou económica para o trabalhador; ou b) Se esse tratamento estiver abrangido pelo disposto na alínea b) do nº 1 do art. 6º do RGPD.

Aqui, verificamos a existência de celeuma jurídica, no que diz respeito à alínea a).

A Comissão Nacional de Proteção de Dados (CNPD), por meio da Deliberação/2019/494¹⁵⁴, fixou o entendimento de que, para assegurar a plena efetividade do RGDP, desaplicará a norma contida no art. 28º, nº 3, alínea a).

A CNPD, na citada Deliberação, registra que a alínea 11) do art. 4º do RGPD exige que o consentimento tem que ser livre, só podendo tal consentimento ser considerado quando verificadas as condições que garantam a liberdade de manifestação do titular.

¹⁵⁴ COMISSÃO Nacional de Proteção de Dados – **Deliberação/2019/494** [Em linha]. Lisboa. [Consult. 13 Fev. 2020]. Disponível em https://www.cnpd.pt/bin/decisoes/Delib/DEL_2019_494.pdf.

É necessário se destacar que, no considerando 43 do RGPD, menciona-se que, nos casos específicos em que há um patente desequilíbrio entre o titular dos dados e o responsável pelo tratamento, o consentimento não deve ser tido como fundamento válido da licitude do tratamento.

Todavia, decorre do princípio da dignidade da pessoa humana, mesmo no contexto laboral, a necessidade de reconhecer a existência de um mínimo de livre arbítrio para usufruto de seu direito fundamental à autodeterminação informacional, no controle dos dados que lhes digam respeito, admitido no art. 35º da CRP e no art. 8º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

Reconhece a CNPD que exista natureza não paritária na relação de trabalho, mas esclarece que o Grupo de Trabalho do art. 29º (GT 29) e o Comitê Europeu de Proteção de Dados entendem que os trabalhadores podem dar seu consentimento livremente, em situações excepcionais, nas hipóteses em que o ato de dar ou de recusar o consentimento não gere quaisquer consequências negativas.

Assim, entende que a alínea *a)* do nº 3 do art. 28º apresenta solução oposta, na medida em que elimina qualquer campo de livre arbítrio ao trabalhador, mesmo nas situações em que existem condições para a manifestação sem risco para os seus direitos e interesses.

Conclui-se, então, que a restrição imposta na citada alínea *a)* corresponde a uma restrição inadequada, desnecessária e excessiva ao direito à autodeterminação informacional ou à proteção dos dados, no que diz respeito ao controle dos próprios dados, além do que é necessário para a proteção dos direitos e interesses dos trabalhadores, restringindo o âmbito de aplicação da alínea *a)* do nº 1 do art. 6º e da alínea *a)* do nº 2 do art. 9º do RGPD.

De fato, conforme pontuado pela CNPD, a situação descrita na alínea *a)* do nº 3 do art. 28º da Lei 58/2019 tolhe o trabalhador de seu direito fundamental à autodeterminação informacional ou ao direito ao controle dos próprios dados, em hipóteses que seu consentimento não lhe poderia gerar prejuízos, mesmo diante do desequilíbrio existente na relação de trabalho, revelando-se, portanto, excessiva, não cumprindo os requisitos previstos no nº 2 do art. 88 do RGPD, o que autoriza sua desaplicação, já que, como mencionado em linhas pretéritas, o RGPD é vinculativo.

No que tange ao disposto na alínea *b)* do nº 3 do art. 28º da Lei 58/2019, trata-se de outra hipótese em que o consentimento do trabalhador não constitui requisito de legitimidade para tratamento de seus dados pessoais, quando o tratamento for necessário para a execução de um contrato no qual o titular é parte, ou para diligências pré-contratuais por solicitação do titular dos dados (alínea *b)* do nº 1 do art. 6º do RGPD).

Nessa situação se enquadra a possibilidade de tratamento de dados do trabalhador, sem seu consentimento, para, por exemplo, processar o pagamento do salário, gratificações, diárias, ajudas de custo; gerenciar a relação trabalhista, observando o tempo de serviço, relação de punições; controlar a assiduidade e a pontualidade; observar a segurança do ambiente, com o uso da videovigilância; gerir o pagamento de impostos e contribuições previdenciárias.

Os números 4 e 5 do citado art. 28, serão objeto de análise no capítulo específico do uso da videovigilância em Portugal.

No nº 6 do art. 28, aborda-se o a questão do tratamento dos dados biométricos dos trabalhadores, só o considerando legítimo para controle da assiduidade e dos acessos às instalações do empregador, devendo ser assegurada a utilização apenas de representações dos dados biométricos, sendo vedado que o processo de recolha permita a reversibilidade de tais dados.

É prudente esclarecer que, segundo o disposto no nº 14 do art. 4º do RGPD, os dados biométricos são:

“dados pessoais resultantes de um tratamento técnico específico relativo às características físicas, fisiológicas ou comportamentais de uma pessoa singular que permitam ou confirmem a identificação única dessa pessoa singular, nomeadamente, imagens faciais ou dados dactiloscópicos.”

Logo, enquadram-se no conceito de dados biométricos os dados relativos à impressão digital, à íris, à face, entre outros.

Relevante é a preocupação do legislador quanto à utilização apenas de representações dos dados biométricos, assim como a vedação de que o processo de recolha permita a reversibilidade de tais dados.

Isso porque a representação dos dados biométricos não tem utilidade em outros sistemas e não pode ser usado para reproduzir os dados biométricos originais, na medida em que, na grande maioria dos casos, os sistemas biométricos não utilizam de tecnologia para digitalização da imagem obtida, mas fazem codificação dos dados recolhidos.¹⁵⁵

Por outro lado, a vedação de que o processo de recolha permita a reversibilidade dos dados biométricos é uma garantia a mais para evitar-se o uso indevido desses dados.

Dispositivo que também tem pertinência nas relações laborais é o art. 29º da Lei 58/2019, que cuida do tratamento de dados de saúde e genéticos, na medida em que o

¹⁵⁵ COMISSÃO Nacional de Proteção de Dados – **Princípios sobre a utilização de dados biométricos no âmbito do controlo de acessos e de assiduidade** [Em linha]. Lisboa. [Consult. 13 Fev. 2020]. Disponível em <https://www.cnpd.pt/bin/orientacoes/principiosbiometricos.htm>.

empregado pode, em decorrência das peculiaridades do tipo de trabalho, ser submetido a exames médicos ou genéticos. Aqui há uma evidente preocupação do legislador com o sigilo e a confidencialidade dos dados, mormente por dizerem respeito a dados sensíveis do trabalhador e que, se violados, afetam sua intimidade.

Por fim, entendemos ser importante fazermos algumas considerações sobre a figura do encarregado de proteção de dados (EPD), que passou a ser legalmente obrigatória, nos termos do art. 37º, nº 1, do RGPD, para entidades públicas e privadas, em determinadas situações.

No âmbito que nos interessa, das entidades privadas, será obrigatório o EPD quando a atividade privada implique em “operações de tratamento que, devido à sua natureza, âmbito e ou finalidade, exijam um controle regular e sistemático dos titulares dos dados em grande escala;”, conforme dispõe a alínea a) do art. 13º da Lei 58/2019, ou “operações de tratamento em grande escala das categorias especiais de dados nos termos do artigo 9º do RGPD, ou de dados pessoais relacionados com condenações penais e contraordenacionais, nos termos do artigo 10º do RGPD”, como estabelece a alínea b) do art. 13º da Lei 58/2019.

A definição do que seria a “grande escala”, descrita no art. 37º, nº 1, alíneas b) e c) do RGPD, reproduzida nas alíneas a) e b) do art. 13º da Lei 58/2019, acima mencionadas, tem gerado algumas dificuldades.

O Grupo de Trabalho do art. 29º¹⁵⁶ (Grupo de Trabalho para a Proteção de Dados, criado pelo art. 29º da Diretiva 95/46/EC do Parlamento Europeu e do Conselho) reconhece não ser possível quantificar um número preciso em relação ao volume de dados tratados ou ao número de pessoas em questão aplicável em todas as situações.

O citado Grupo de Trabalho recomenda que sejam tomados em consideração os fatores a seguir, para determinar se o tratamento é feito em grande escala:

“O número de titulares de dados afetados – como número concreto ou em percentagem da população em causa

O volume de dados e/ou o alcance dos diferentes elementos de dados objeto de tratamento

A duração, ou permanência, da atividade de tratamento de dados

O âmbito geográfico da atividade de tratamento”.

Nota-se que os fatores apontados pelo Grupo de Trabalho do art. 29º servem como balizas para reconhecer o que seria ou não o tratamento em “grande escala”.

¹⁵⁶ GRUPO do artigo 29º para a proteção de dados – **Orientações sobre os encarregados da proteção de dados** [Em linha]. Bruxelas. [Consult. 28 Fev. 2020]. Disponível em https://www.cnpd.pt/bin/rgpd/docs/wp243rev01_pt.pdf. p. 9.

Nos termos do nº 1 do art. 9º da Lei nº 58/2019, o EPD é designado de acordo com os requisitos dispostos no nº 5 do art. 37º do RGPD¹⁵⁷, não necessitando de certificação profissional para o efeito.

A atuação do EPD deve ser exercida com autonomia técnica perante a entidade responsável pelo tratamento ou subcontratante, independentemente da natureza da sua relação jurídica (nº 2 do art. 9º da Lei 58/2019).

Por isso, entendemos que, apesar de inexistir vedação legal, é prudente que a designação do EPD não recaia sobre empregado do responsável pelo tratamento ou subcontratante, na medida em que a subordinação jurídica do empregado, aliada aos poderes diretivo e disciplinar conferidos ao empregador, pode interferir na independência técnica que deve existir.

Importante lembrar que o EPD tem como uma de suas funções assegurar a realização de auditorias, conforme dispõe a alínea *a*) do art. 11 da Lei nº 58/2019, auditorias essas que em muitas situações compreenderá a atuação dos seus superiores hierárquicos. Essa situação poderá gerar desconforto para o EPD e, conseqüentemente, limitação em sua atuação.

Por outro lado, o EPD não pode ser destituído e nem penalizado pelo responsável pelo tratamento ou pelo subcontratante pelo exercício de suas funções, como também não pode receber instruções ao exercício das respectivas funções (nº 3 do art. 38º do RGPD), o que também pode ocasionar situações contraditórias na relação jurídica do EPD empregado.

São deveres do EPD o sigilo profissional sobre a totalidade do que diga respeito ao exercício de suas funções, que se mantém após o termo das funções que lhes deram origem (nº 1 do art. 10º da Lei nº 58/2019), além do dever de confidencialidade que se soma aos deveres de sigilo profissional previsto na lei (nº 2 do art. 10º da Lei nº 58/2019).

Esses deveres do EPD facilitam que trabalhadores lhe apresentem queixas, tendo em vista que terão a garantia de que as reclamações não serão divulgadas para seus superiores hierárquicos. Caso contrário, o temor de eventual repressão do empregador em razão da queixa apresentada poderia impedir que ela fosse dirigida ao EPD.

O EPD, a partir de sua designação, passa a ser a figura central da organização no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais, assumindo diversas tarefas, dentre as quais as previstas no nº 1 art. 39º do RGDP, como também aquelas relacionadas no art. 11º da Lei nº 58/2019, devendo a organização apoiá-lo, fornecendo os recursos necessários para o exercício

¹⁵⁷ nº 5 do art. 37º do RGPD: “O encarregado da proteção de dados é designado com base nas suas qualidades profissionais e, em especial, nos seus conhecimentos especializados no domínio do direito e das práticas de proteção de dados, bem como na sua capacidade para desempenhar as funções referidas no artigo 39º”.

de suas funções, assim como para a manutenção de seus conhecimentos, além de dar-lhe acesso aos dados pessoais e às operações de tratamento (nº 2 do art. 38º do RGPD).

O EPD serve, ainda, como um intermediário entre partes interessadas no cumprimento do RGPD, ou seja, entre as autoridades de controle, os titulares dos dados e as unidades empresariais dentro de uma organização.

Contudo, é relevante ressaltar que, não obstante a existência da figura do EPD na empresa, o responsável pelo tratamento ou o subcontratante permanece com a responsabilidade de observância das normas de proteção de dados, nos termos do nº 2 do art. 5º do RGPD e, por isso, no caso de descumprimento dessas normas, será o responsável pelo tratamento ou o subcontratante que responderá em caso de aplicação de coimas ou de pagamento de indenizações.

1.7.6 Aspectos gerais da proteção à intimidade e à privacidade no Código do Trabalho português

Tendo em vista que o CT trata de maneira específica de diversos aspectos relacionados com a proteção à privacidade e à intimidade, passaremos a abordar neste tópico, de maneira sucinta, alguns dos dispositivos do referido código.

Abordaremos, em capítulo distinto de maneira mais aprofundada, por ser objeto principal desta pesquisa, a questão da utilização das câmeras de vídeo para vigilância no ambiente de trabalho.

Pois bem, o art. 15º do CT dispõe que “o empregador, incluindo as pessoas singulares que o representam, e o trabalhador gozam do direito à respectiva integridade física e moral”. O dispositivo projeta, para o âmbito do Direito do Trabalho, um direito fundamental (art. 25º da CRP) e um direito da personalidade previsto no CCP, precisamente no art. 70º, nº 1.

A violação da intimidade e da privacidade podem resultar em dano à integridade moral, merecendo a respectiva reparação.

O direito à reserva da intimidade da vida privada está descrito no art. 16º do CT. A proteção também está contemplada no art. 26º, nº 1, da CRP, e no art. 80º do CCP, sendo um dos direitos mais vulneráveis que, por isso, apresenta projeções nos arts. 17º a 22º do CT.

Nessa matéria, o princípio geral que advém dos dispositivos do CT é o da irrelevância das matérias da esfera privada das partes para o contrato de trabalho, manifestando-se o referido princípio desde a formação do contrato, sua execução e sua cessação¹⁵⁸.

O art. 106º do CT fixa deveres de informação quando o trabalhador se candidata ao emprego, mas esse dever não envolve matérias da sua vida privada (esferas íntima, privada ou familiar), afastando o nº 2 do art. 16º do CT, que aborda aspectos relacionados à vida familiar, à afetividade sexual, ao estado de saúde e às convicções políticas e religiosas.

A doutrina, conforme menciona Sónia Kietzmann Lopes¹⁵⁹, tem entendido que respostas falsas dadas pelo empregado às perguntas ilícitas formuladas pelo empregador (perguntas irrelevantes para avaliar a aptidão para o exercício das funções, por inexistirem particulares exigências inerentes à natureza da atividade profissional que justifique a pergunta, por ser a pergunta excessiva em face da finalidade almejada, etc.) são uma forma legítima de reação do empregado ao desvio de finalidade das perguntas. Contudo, a mentira a uma pergunta legítima poderá determinar a invalidade do contrato ou justificar o despedimento do empregado que não respondeu com fidedignidade à pergunta.

Acreditamos que essa linha de entendimento adotada por Sónia Kietzmann Lopes está correta, pois, como mencionado anteriormente, o princípio geral adotado pelo CT é de que são irrelevantes para o contrato de trabalho as matérias da vida privada das partes. Logo, se as perguntas feitas pelo empregador não possuem relação com a aptidão para o desempenho das funções ou por conta de exigência de particularidades da atividade que será desenvolvida, não há qualquer relevância para o contrato de trabalho e, por isso, inexistente obrigação de o empregado respondê-las verdadeiramente. As respostas falsas, inclusive, podem ser utilizadas como forma de defesa para a pretensão do empregador de violar aspectos da vida íntima ou privada do trabalhador.

Exceções à vedação da exigência de prestar informação estão previstas no art. 17º, nº 1, do CT, que autoriza a exigência de informação da vida privada do trabalhador quando esta for estritamente necessária e relevante para avaliar a respectiva aptidão no que diz respeito à execução do contrato de trabalho e seja fornecida por escrito a respectiva fundamentação (alínea a).

¹⁵⁸ RAMALHO, Maria do Rosário Palma – **Tutela da Personalidade e Equilíbrio entre Interesses dos Trabalhadores e dos Empregadores no Contrato de Trabalho. Breves Notas.** [Em linha]. [Consult. 5 jan. 2017]. Disponível em:

http://www.stj.pt/ficheiros/coloquios/coloquios_STJ/V_Coloquio/int2014/prof_maria_rosario_ramalho.pdf, p. 7.

¹⁵⁹ LOPES, Sónia Kietzmann – *Op. Cit.* p. 28.

Aqui, a situação é distinta e é de fundamental importância que as respostas do empregado sejam verdadeiras, de modo que o trabalhador não seja submetido a uma atividade para a qual não tenha aptidão e, com isso, não consiga realizar as tarefas a contento.

Já a alínea “b” do citado dispositivo legal permite a exigência de informação do trabalhador sobre o estado de saúde ou sobre o estado de gravidez, quando particulares exigências inerentes à natureza da atividade profissional justifiquem e a respectiva fundamentação seja fornecida por escrito.

Enquadra-se nessa situação, por exemplo, a mulher grávida que se candidata para uma vaga em uma clínica de radiologia. Nessa hipótese, a característica da atividade profissional justifica a exigência de informação quanto ao fato de a candidata se encontrar grávida ou não, tendo em vista que o trabalho em clínica radiológica põe em risco a saúde do feto.

É importante destacar que as informações sobre o estado de saúde serão prestadas ao médico, que somente poderá comunicar ao empregador se o trabalhador está apto ou não a desempenhar a atividade (art. 17º, nº 2, do CT).

Bem recorda Maria do Rosário Palma Ramalho que o Tribunal Constitucional¹⁶⁰, em sede de apreciação preventiva da constitucionalidade de algumas normas do CT, obrigou a modificação do texto original da norma do Código de 2003, exigindo a fundamentação escrita da exigência da informação e, no caso de informações sobre o estado de saúde, exigindo que a informação seja prestada a médico e que o seu conteúdo exato não seja transmitido ao empregador, tudo com a finalidade de limitar indagações sobre aspectos da vida íntima e privada do trabalhador¹⁶¹.

Proteção semelhante ao do art. 17º do CT está prevista no art. 19º do CT, para as situações de admissão ou de permanência do trabalhador no emprego.

Relativamente ao estado físico ou de saúde do trabalhador o Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, por meio de decisão prolatada em 24 de setembro de 2008¹⁶², reconheceu a caducidade do contrato de trabalho de cozinheiro HIV soropositivo, entendendo que a função de cozinheiro possibilitaria a contaminação de alimentos, uma vez nessa função há a manipulação de alimentos e de objetos cortantes, configurando hipótese de impossibilidade absoluta, definitiva e superveniente de o trabalhador prestar o seu trabalho.

¹⁶⁰ TRIBUNAL Constitucional – Acórdão com o número 306/2003, de 25 de junho de 2003. Relator Conselheiro Mário Torres. [Em linha]. [Consult. 5 jan. 2017]. Disponível em: <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20030306.html>.

¹⁶¹ RAMALHO, Maria do Rosário Palma – *Op. Cit.* p. 8.

¹⁶² SUPREMO Tribunal de Justiça – Acórdão com o número 07S3793, de 24 de setembro de 2008. Relator Mário Pereira. [Em linha]. [Consult. 7 jan. 2017]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/38f33c44b0c8358280256879006bc013?CreateDocument>.

Sobre a referida decisão, a doutrina portuguesa tece algumas críticas como, por exemplo, as enumeradas por José João Abrantes¹⁶³. O referido autor afirma que não foi produzida prova nos autos de que fossem frequentes derramamentos de sangue sobre alimentos servidos crus, que tenham sido consumidos por quem tenha ferida na boca. Por outro lado, consigna que faz parte do conhecimento científico existente que a transmissão do vírus HIV somente ocorre por meio de relações sexuais não protegidas, por via endovenosa e por via materno-fetal, e não por manipulação de alimentos. Assim, conclui que inexistia base para a decisão, em face da ausência de prova mínima de um risco efetivo, concreto e objetivo da possibilidade de transmissão do vírus pelo cozinheiro, em razão do exercício de suas funções ou por causa delas.

Durante o contrato de trabalho, a proteção à reserva da vida privada envolve o direito ao controle dos dados pessoais fornecidos ao empregador, como se observa do disposto no art. 17, nº 3, do CT. Aliás, com relação ao direito de controle sobre seus dados, a partir da vigência da Lei de Execução do RGPD (Lei nº 58/2019), o titular dos dados passa a ter vários direitos, entre eles: a) apresentar reclamação à autoridade de controle, em relação à violação, viciação ou omissão de proteção de seus dados; b) acessar os seus dados pessoais, podendo, quando incorretos, exigir a retificação; c) limitar o tratamento e a portabilidade dos dados; d) solicitar o apagamento de dados; e e) retirar o consentimento, quando esse for necessário ao acesso ao dado.

Quanto às mensagens que o trabalhador tenha acesso por meio do correio eletrónico ou de sítios da internet, a regulamentação está disposta no art. 22º, nº 1, do CT.

No tocante às mensagens de natureza pessoal, o trabalhador tem direito de reserva e de confidencialidade, mas em relação às mensagens de carácter não profissional, o trabalhador tem apenas direito e acesso, mas não de reserva e de confidencialidade.

David de Oliveira Festas¹⁶⁴ distingue em três os tipos de mensagens que o trabalhador pode enviar e receber. Uma delas seria as mensagens de carácter profissional, não existindo qualquer direito de confidencialidade e sobre às quais o empregador tem total acesso, assim como o trabalhador. Um segundo tipo de mensagem, que se refere ao grupo de mensagens de natureza pessoal, seria a relacionada com a vida privada, podendo dizer respeito à esfera da vida íntima ou privada do trabalhador, sendo sempre protegidas pelo direito de reserva à

¹⁶³ ABRANTES, José João – **Direitos fundamentais da pessoa humana no trabalho: Em especial, a reserva da intimidade da vida privada (algumas questões)**. p. 39-40.

¹⁶⁴ FESTAS, David de Oliveira – **O Direito à Reserva da Intimidade da Vida Privada do Trabalhador no Código do Trabalho**. [Em linha]. [Consult. 6 jan. 2017]. http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idsc=45841&ida=47185.

confiabilidade. Por último, seria o tipo de mensagem que não diz respeito às esferas íntima e privada, mas que também não se refiram à sua vida profissional, como, por exemplo, mensagens publicitárias e informativos.

O art. 22, nº 2, do CT estabelece que o empregador pode estabelecer regras de utilização dos meios de comunicação na empresa, nomeadamente do correio eletrónico. Com isso, poderá o empregador restringir a utilização do correio eletrónico para o uso profissional e o descumprimento dessa obrigação poderá ocasionar a aplicação de sanção, inclusive, em algumas situações específicas, até mesmo a justa causa de despedimento.

Isso não é autorização, contudo, para que o empregador, de forma irrestrita, possa violar o direito à reserva da vida privada do trabalhador.

Parece-nos louvável a iniciativa do Parlamento de Portugal de regular, no CT, aspectos que digam respeito à proteção do direito à privacidade e à intimidade do trabalhador, na medida em que, como será tratado no capítulo seguinte, em razão da subordinação jurídica do empregado com seu empregador, bem como sob a justificação de exercício dos poderes que lhes são inerentes (diretivo, fiscalizatório e disciplinar), os empregadores fazem o uso de tecnologias que permitem a violação dos citados direitos.

CAPÍTULO II

No capítulo anterior tratamos sobre os direitos da personalidade e especificamente dos direitos à privacidade e à intimidade, que, dada a sua relevância, são direitos protegidos pelos ordenamentos jurídicos brasileiro e português.

No capítulo II vamos demonstrar que os elementos que caracterizam o contrato de trabalho subordinado, aliados aos poderes do empregador, colocam o empregado em situação de submissão que pode propiciar a violação dos direitos à privacidade e à intimidade do trabalhador.

Mostraremos, então, que, dentro do conflito entre os direitos à intimidade e à privacidade e os poderes do empregador, existem limites destes poderes que não permitem um total desrespeito àqueles direitos.

2 VÍNCULO EMPREGATÍCIO

Neste trabalho discorreremos sobre a videovigilância no ambiente de trabalho, mas não de qualquer tipo de trabalho e sim do trabalho subordinado, oriundo da relação de emprego ou também denominado de vínculo empregatício. Portanto, nossa pesquisa não abordará aspectos da videovigilância em ambientes em que a prestação de serviços ocorre com autonomia por parte daquele que o executa.

Por isso, iniciaremos este capítulo tratando justamente dos elementos caracterizadores do vínculo empregatício, com a finalidade de facilitar sua distinção do trabalho autônomo ou sem subordinação.

Ademais, torna-se relevante o estudo dos elementos essenciais do vínculo empregatício em razão de os poderes do empregador, que serão estudados a seguir, estarem diretamente relacionados com tais elementos.

2.1 Elementos essenciais no direito brasileiro

No direito brasileiro, são cinco os elementos que caracterizam a relação de emprego, extraídos dos arts. 2º, *caput*¹⁶⁵, e 3º, *caput*¹⁶⁶, da CLT, quais sejam, a prestação do trabalho: a)

¹⁶⁵ Art. 2º, *caput*, da CLT: “Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.”

por pessoa física a um tomador que pode ser pessoa física ou jurídica; b) com pessoalidade pelo trabalhador; c) em caráter não eventual; d) com subordinação ao tomador dos serviços; e e) efetuada com onerosidade.

Mauricio Godinho Delgado¹⁶⁷ denomina esses elementos de fáticos-jurídicos, porque eles ocorrem no mundo dos fatos, existindo independentemente do direito, mas, em razão da relevância sociojurídica que possuem, são utilizados pelo direito, que lhes conferem efeitos compatíveis.

Conforme exposto pelo citado autor, são os elementos fáticos-jurídicos acima mencionados que, conjugados em uma determinada relação jurídica, caracterizam a relação de emprego. Vale frisar que tais elementos devem estar conjugados, de forma que, inexistindo qualquer um deles, não há como reconhecer o vínculo empregatício.

Passamos, então, a tratar de cada um desses elementos fáticos-jurídicos.

1) Prestação por pessoa física – os bens jurídicos tutelados pelo Direito do Trabalho, como vida, saúde, integridade física e psíquica, segurança, igualdade substancial, bem estar, entre outros, dizem respeito à pessoa física ou natural, não se prestando, na maior parte, para a proteção de pessoas jurídicas, de modo que o empregado deverá ser sempre uma pessoa física¹⁶⁸.

Assim, a prestação de serviços por uma pessoa jurídica, sem que exista obrigação a uma determinada pessoa natural que execute os serviços, impossibilita a caracterização da existência da relação de emprego.

É evidente, contudo, que a prestação de serviços sob a roupagem de pessoa jurídica, mas que, na realidade, diz respeito a trabalho por pessoa natural, sem a indeterminação característica da prestação por pessoa jurídica, pode caracterizar, no caso concreto, a existência de vínculo empregatício, desde que presentes os demais elementos fáticos-jurídicos.

Em relação ao empregador, este pode ser pessoa física ou jurídica, indistintamente, já que, como mencionado anteriormente, a proteção legal trabalhista é dirigida ao empregado pessoa natural tão somente.

2) Pessoalidade – diz respeito à infungibilidade do trabalhador, ou seja, é *intuitu personae* em relação ao prestador de serviços, significando que o empregado não pode se

¹⁶⁶ Art. 3º, *caput*, da CLT: “Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.”

¹⁶⁷ DELGADO, Mauricio Godinho – **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 338.

¹⁶⁸ *Idem* – **Ibidem**.

fazer substituir por outrem na prestação dos serviços, exceto de modo esporádico e com a anuência do empregador¹⁶⁹. Isso porque o empregado foi contratado em razão de suas habilidades pessoais, não fazendo sentido, portanto, que fosse substituído por outro cujas qualidades, a princípio, são desconhecidas do empregador.

Tratando da característica da pessoalidade, Amauri Mascaro Nascimento¹⁷⁰ destaca que há uma indissociabilidade entre o trabalhador e o trabalho que presta, na medida em que o objeto é a própria atividade da pessoa, o que ressalta a singularidade do contrato de trabalho. Acrescenta o referido autor que a característica da pessoalidade significa também personalidade, porquanto, empenhando o desenvolvimento do contrato o próprio trabalhador, a este devem ser asseguradas a sua intimidade, dignidade e moral. Por fim, o citado autor afirma que a pessoalidade significa, ainda, um espírito de colaboração, uma vez que o empregado depende da empresa para sua subsistência e, se ele está inserido na organização, não pode deixar de cumprir com o dever ético-jurídico de lealdade ao empregador.

Em algumas situações, o caráter *intuitu personae* é ainda mais relevante como no caso de artistas, em que os valores intrínsecos, como a criação e a interpretação, são levados em consideração, e de desportos, em que o empenho do atleta e o desempenho físico são fatores determinantes¹⁷¹.

Contudo, existem situações em que se permite a substituição do empregado sem que se descaracterize a pessoalidade, como é o caso das férias, licenças e afastamentos previstos em lei, quando o contrato de trabalho permanece interrompido ou suspenso.

Esse elemento fático-jurídico da pessoalidade produz efeitos não apenas no momento da contratação do empregado, mas também no momento da extinção do contrato, de modo que a obrigação de prestar os serviços se encerra com o fim do contrato, não se transmitindo a herdeiros e sucessores com a morte do empregado¹⁷².

Em relação ao empregador, prevalece o entendimento da despersonalização de sua figura, o que permite a constante alteração da figura do empregador, conforme preconizam os arts. 10, 448 e 448-A, este com redação dada pela Lei 13.467/2017, da CLT¹⁷³. Entretanto, há entendimento no sentido de que, em situações excepcionais, admite-se o caráter *intuitu*

¹⁶⁹ BARROS, Alice Monteiro de – **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005. p. 213.

¹⁷⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro – **Direito contemporâneo do trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 376.

¹⁷¹ BARROS, Alice Monteiro de – **Op. Cit.** p. 214.

¹⁷² DELGADO, Mauricio Godinho – **Op. Cit.** p. 340.

¹⁷³ Art. 10 da CLT: “Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados.” Art. 448 da CLT: “A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados.” Art. 448-A da CLT: “Caracterizada a sucessão empresarial ou de empregadores prevista nos arts. 10 e 448 desta Consolidação, as obrigações trabalhistas, inclusive as contraídas à época em que os empregados trabalhavam para a empresa sucedida, são de responsabilidade do sucessor.”

personae também do empregador, como na situação de um jornalista em que a empresa na qual ele trabalha houve mudança radical na orientação sobre as matérias publicadas.¹⁷⁴ Essa possibilidade de caráter *intuitu personae* em relação ao empregador também é aventada na obra de Délio Maranhão e Luiz Inácio B. Carvalho¹⁷⁵, assim como de Ivan Lage Horcaio¹⁷⁶.

3) Não eventualidade – na relação de emprego é necessário que a prestação de serviços tenha um caráter de permanência, mesmo que seja por um período curto e determinado, mas não pode ser esporádico e, por isso, o trabalhador eventual não encontra proteção no Direito do Trabalho clássico¹⁷⁷.

O conceito de trabalho não eventual, entretanto, é controvertido tanto na doutrina quanto na jurisprudência, e até mesmo na legislação, como ocorre com a expressão “serviços de natureza não eventual” no art. 3º, *caput*, da CLT, enquanto para o trabalho doméstico utiliza-se a expressão “serviços de natureza contínua” (art. 1º, *caput*, da Lei 5.859/72) ou “serviços de forma contínua (art. 1º, *caput*, da Lei Complementar 150/2015)¹⁷⁸.

Existem diversas teorias na doutrina para precisar o que seria o trabalho não eventual, acreditando-se que a conduta mais acertada do operador jurídico na análise do caso concreto seria a avaliação, sob o enfoque convergente e combinado das distintas teorias, para definir se o trabalho é ou não prestado com eventualidade¹⁷⁹.

As principais teorias que tratam da noção de eventualidade são¹⁸⁰: a) teoria da descontinuidade – é incompatível com o texto da CLT, pois estaria em harmonia com a legislação que trata do trabalho doméstico, sendo que a citada teoria reputa eventual o trabalho descontínuo e interrupto com relação ao tomador dos serviços, com rupturas e espaçamentos temporais; b) teoria do evento – considera trabalhador eventual aquele que presta serviço ou realiza uma obra em virtude de um fato específico, acontecimento ou evento determinado, que não poderá se alongar muito no tempo; c) teoria dos fins do empreendimento – segundo a qual eventual será o trabalhador que é chamado para realizar tarefa não inserta nos fins normais da empresa, que sejam esporádicas e de curta duração; e d) teoria da fixação jurídica – pela qual o trabalhador eventual é aquele que não se fixa a uma fonte de trabalho, sendo, portanto, o empregado fixo e o eventual não fixo.

¹⁷⁴ BARROS, Alice Monteiro de – *Op. Cit.* p. 214.

¹⁷⁵ MARANHÃO, Délio; CARVALHO, Luiz Inácio Barbosa - **Direito do Trabalho**. 17ª ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1993. p. 47.

¹⁷⁶ HORCAIO, Ivan Lage – **Direito e processo do trabalho**. Leme: Cronus, 2015. p. 148.

¹⁷⁷ DELGADO, Mauricio Godinho – *Op. Cit.* p. 341.

¹⁷⁸ *Idem* – **Idibem**.

¹⁷⁹ *Idem* – *Op. Cit.* p. 342.

¹⁸⁰ *Idem* – *Op. Cit.* p. 342-344.

A partir dessas teorias, Mauricio Godinho Delgado¹⁸¹ caracteriza o trabalho eventual como sendo aquele em que: a) existe descontinuidade na prestação dos serviços, no sentido de que o trabalhador não permanece na organização com ânimo definitivo; b) não há a fixação a uma única fonte de trabalho, com pluralidade variável de tomadores de serviços; c) o trabalho é prestado em curta duração; e d) a natureza do trabalho tende a ser relativa a um evento certo, determinado e episódico, quando visto em relação à dinâmica do empreendimento do tomador dos serviços, e, por isso, tenderá a não corresponder ao padrão dos fins normais do empreendimento.

Christóvão Piragibe Tostes Malta¹⁸² esclarece que a noção de serviço eventual não se prende ao fato de o trabalho possuir uma longa duração, pois, se o serviço for de apenas um dia, mas fizer parte da dinâmica da empresa, não pode ser considerado eventual. Por outro lado, o autor ainda destaca que o serviço pode ser de longa duração, como a construção de um prédio para uma joalheria, e ser eventual.

Na mesma linha, Délio Maranhão sustenta que a definição da natureza eventual do serviço depende de verificar os fins normais da empresa, suas necessidades permanentes¹⁸³.

A teoria adotada por Christóvão Piragibe e Délio Maranhão é a dos fins do empreendimento. Contudo, como defendido por Mauricio Godinho Delgado, parece-nos que a aplicação da referida teoria de forma isolada não é a mais acertada, na medida em que, caso não se verifique, por exemplo, o ânimo definitivo do trabalhador no exemplo do serviço em apenas um dia, afigura-nos que o simples fato de o serviço fazer parte da dinâmica da empresa não seria o suficiente para a caracterização de um vínculo empregatício.

Para Amauri Mascaro Nascimento¹⁸⁴, o trabalho eventual é aquele que, embora exercido continuamente e com caráter profissional, é prestado a diversos tomadores de serviço que variam no tempo, de forma que resta impossibilitada a fixação jurídica do trabalhador a qualquer um dos tomadores, que recebem o serviço em frações de tempo relativamente curtas, sem caráter de permanência ou de continuidade, já que as tarefas realizadas são ocasionais, de índole passageira.

Como se percebe, a teoria acolhida por Amauri Mascaro Nascimento é a da fixação jurídica e, adotada de forma isolada, não parece dar respostas às diversas situações concretas que ocorrem no cotidiano, considerando que não há exigência de exclusividade na prestação

¹⁸¹ *Idem* – **Op. Cit.** p. 344.

¹⁸² MALTA, Christóvão Piragibe Tostes – **Rudimentos do Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Ed. Trabalhistas, 1966. p. 46-47.

¹⁸³ MARANHÃO, Délio; CARVALHO, Luiz Inácio Barbosa – **Op. Cit.** p. 63.

¹⁸⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro – **Op. Cit.** p. 377.

de serviços pelo empregado, de forma que é viável a prestação de serviços a mais de um tomador, possibilitando a fixação jurídica a diversos empregadores.

Nesse sentido, o enfoque convergente e combinado das distintas teorias é que melhor possibilita a análise para definir se, em um caso concreto, o trabalho pode ser considerado eventual ou não, como bem colocado por Mauricio Godinho Delgado, conforme acima mencionado.

4) Onerosidade – é a contrapartida econômica dada ao empregado, por meio do conjunto salarial, em razão da força de trabalho colocada à disposição do empregador, devendo esta característica ser vista sob a ótica do prestador de serviço (e não do serviço realizado ou do tomador do serviço) pois todo o trabalho realizado, mesmo que não subordinado, é passível de mensuração econômica, sempre tendo valor econômico para seu tomador¹⁸⁵.

O elemento onerosidade possui duas dimensões, quais sejam, a objetiva (que consiste no pagamento, pelo empregador, das parcelas destinadas a remunerar o empregado em razão do contrato de emprego pactuado) e a subjetiva (que diz respeito à intenção contraprestativa conferida pelas partes, mormente pelo prestador de serviços)¹⁸⁶.

Em algumas situações, a análise da dimensão subjetiva deve ser realizada, pois, a intenção de prestar o serviço sem ter como objetivo o pagamento de uma contraprestação, ou seja, a título de ajuda desinteressada, afasta a caracterização de vínculo empregatício¹⁸⁷.

Assim, o trabalho a título gratuito em que a intenção do prestador de serviços seja de caridade, religião, amizade, solidariedade humana etc, não corresponde à relação de emprego, como se percebe, por exemplo, no serviço voluntário (art. 1º, *caput*, e parágrafo único, da Lei 9.608/98¹⁸⁸).

Entretanto, a simples falta de retribuição pelos serviços executados não significa a inexistência de relação de emprego, se há intenção econômica entre as partes, especialmente do prestador de serviços. Em situações em que não há retribuição, mas que o trabalhador se valeu da intenção contraprestativa para poder laborar, o operador jurídico deverá se valer da análise da dimensão subjetiva para definir ou não a existência do elemento onerosidade.

¹⁸⁵ DELGADO, Mauricio Godinho – *Op. Cit.* p. 346.

¹⁸⁶ *Op. Cit.* p. 346-347.

¹⁸⁷ MARANHÃO, Délio; CARVALHO, Luiz Inácio Barbosa – *Op. Cit.* p. 67.

¹⁸⁸ Art. 1º, *caput* e parágrafo único, da Lei 9.608/98: “Art. 1º Considera-se serviço voluntário, para fins desta Lei, a atividade não remunerada prestada por pessoa física a entidade pública de qualquer natureza ou a instituição privada de fins não lucrativos que tenha objetivos cívicos, culturais, educacionais, científicos, recreativos ou de assistência à pessoa. Parágrafo único. O serviço voluntário não gera vínculo empregatício, nem obrigação de natureza trabalhista previdenciária ou afim.”

5) Subordinação jurídica – o art. 3º, *caput*, da CLT dispõe que empregado é toda a pessoa que presta serviço a empregador “sob a dependência deste”.

A expressão “sob a dependência deste” foi objeto de diversas discussões doutrinárias, tendo alguns autores entendido que a referida dependência dizia respeito a uma dependência econômica. Contudo, essa não é a melhor interpretação, na medida em que é possível a existência de dependência econômica sem que exista contrato de trabalho, como na hipótese de um pequena indústria ou comércio que dependa, economicamente, de grandes e poderosas organizações¹⁸⁹. Também é possível que, em algumas situações, o empregado possua capacidade econômica superior a seu empregador, revelando, mais uma vez, que a supracitada expressão não pode ser compreendida como dependência econômica.

Há, do mesmo modo, entendimento de que a expressão “dependência” dizia respeito a uma dependência técnica, em que o empregador monopolizava o conhecimento para o processo de produção, no qual estava inserido o empregado, que garantia àquele um poder específico sobre este¹⁹⁰. Contudo, a justificativa da subordinação não pode ser técnica, na medida em que há diversas situações em que o empregado é contratado justamente em razão de sua pujante capacidade técnica, cujo conhecimento pode ser de fundamental importância para o empreendimento do empregador. Nessa situação, o empregado será contratado justamente pelo saber que possui.

Como destacado por José Martins Catharino¹⁹¹, ainda existe na doutrina quem defendesse que o termo “dependência” significasse uma dependência social. No Brasil, o sociólogo e historiador Oliveira Viana utilizou o conceito de dependência social, anteriormente fixado por René Savatier, em 1922, ao comentar um julgado criminal de tribunal francês. Prossegue Catharino informando que o referido sociólogo e historiador considerou que a dependência social era resultado da fusão da dependência jurídica e econômica, bastando que aquela fosse dominante para que se caracterizasse o contrato de emprego. A crítica que Catharino faz ao critério da dependência social é no sentido de que toda relação jurídica possui um grau de dependência social de um sujeito em relação ao outro e, ainda, pela circunstância de que a dependência econômica não se confunde com dependência jurídica e, portanto, seria impossível conceber uma dependência social que resultasse da fusão da dependência econômica e jurídica.

¹⁸⁹ SUSSEKIND, Arnaldo *et. al.* – **Instituições de Direito do Trabalho**. Vol. I. 21ª ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 240.

¹⁹⁰ DELGADO, Mauricio Godinho – *Op. Cit.* p. 351.

¹⁹¹ CATHARINO, José Martins – **Compêndio de direito do trabalho**. 3ª ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 206-207.

Parece-nos que o critério social é o mais frágil daqueles até então apresentados para a expressão dependência, pelos motivos expostos por José Martins Catharino, o que justifica a sua pouca utilização, que redundaria, inclusive, na circunstância de diversos autores nem mesmo fazerem menção ao citado critério.

Por fim, de um modo majoritário, a doutrina atual tem entendido que a dependência prescrita no art. 3º, *caput*, da CLT deve ser compreendida como subordinação jurídica, sendo jurídica porque decorre do contrato de trabalho, em que o trabalhador acolhe o direcionamento objetivo do empregador sobre a forma de efetuação da prestação do trabalho, em face do poder diretivo empresarial¹⁹².

É importante destacar que a subordinação é vista sob uma ótica objetiva, na medida em que atua sobre o modo de realização da prestação de serviço e não sobre a pessoa do empregado (ótica subjetiva), lembrando que a concepção subjetiva da subordinação, hoje já superada, é incapaz de explicar, por exemplo, as situações de trabalhadores intelectuais assim como dos ocupantes de altos cargos¹⁹³.

Na linha objetiva, inclusive, é a definição traçada por Amauri Mascaro Nascimento que menciona que subordinação é “uma situação em que se encontra o trabalhador, decorrente da limitação contratual da sua autodeterminação para o fim de transferir o poder de direção sobre a sua atividade ao empregador e sob a autorresponsabilidade deste.”¹⁹⁴

Abordagem relevante sobre a subordinação é apresentada por Mauricio Godinho Delgado¹⁹⁵ quando trata de suas principais dimensões, quais sejam: a) clássica ou tradicional; b) objetiva; e c) estrutural. Sobre a dimensão clássica o citado autor menciona que é aquela em que o trabalhador se compromete a acolher o poder de direção do empregador, no que diz respeito à maneira de realização de sua prestação laborativa, sendo a dimensão original da subordinação e a que, ainda hoje, é a mais recorrente modalidade de subordinação. Em relação à dimensão objetiva, Mauricio Godinho Delgado explica que é a subordinação que se manifesta por meio da integração do trabalhador nos fins e objetivos do empreendimento do tomador dos serviços, reduzindo-se, com isso, a relevância da intensidade das ordens na caracterização da subordinação. Por fim, sobre a dimensão estrutural, o autor explica que ela se revela “pela inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de seus serviços,

¹⁹² DELGADO, Mauricio Godinho – *Op. Cit.* p. 350.

¹⁹³ *Idem* – *Idibem*.

¹⁹⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro – *Op. Cit.* p. 379.

¹⁹⁵ DELGADO, Mauricio Godinho – *Op. Cit.* p. 351-354.

independentemente de receber (ou não) suas ordens diretas, mas acolhendo, estruturalmente, sua dinâmica de organização e funcionamento.”¹⁹⁶

É evidente que Mauricio Godinho Delgado ambiciona, com a dimensão estrutural da subordinação sugerida, a ampliação de direitos fundamentais do trabalho a determinadas relações jurídicas que não eram contempladas pelo Direito do Trabalho, justamente pela circunstância de a dimensão tradicional não ser suficiente para o enquadramento, como relação de emprego, de diversas situações concretas e cotidianas. A subordinação estrutural atua nas formas flexibilizadoras de trabalho, que permitem a existência de subordinação sem que o empregado receba ordens diretas do empregador, que fica apenas responsável pela organização da produção.

Percebe-se que a ideia de subordinação estrutural foi adotada implicitamente no art. 6º, *caput*, e parágrafo único da CLT¹⁹⁷, com redação dada pela Lei 12.551/2001, e também pela jurisprudência¹⁹⁸.

¹⁹⁶ DELGADO, Mauricio Godinho – Direitos fundamentais na relação de trabalho. **Revista LTr**. São Paulo: LTr. ISSN 1516-9154. Ano 70, n.º 6 (junho 2006). p. 667.

¹⁹⁷ Art. 6º *caput* e parágrafo único da CLT, com redação dada pela Lei 12.551/2011: “Art. 6º Não se distingue entre trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego. Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho”.

¹⁹⁸ Exemplos de julgados que adotam a dimensão estrutural da subordinação: “AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO DE EMPREGO. SUBORDINAÇÃO ESTRUTURAL. Ao contrário do entendimento da decisão agravada, há violação do art. 3º da CLT. Agravo de instrumento provido. RECURSO DE REVISTA. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO DE EMPREGO. SUBORDINAÇÃO ESTRUTURAL. In casu, firmou-se um acordo de vontade entre as partes no sentido de que a reclamante exerceria a função de manicure e pedicure. Por outro lado, a empresa concederia a ambiência, com toda a sua infraestrutura, para a execução das tarefas. Ademais, a reclamada estabelecia a organização dos horários e dos atendimentos dos clientes. Na realidade, a reclamante estava submetida ao poder diretivo da empregadora, o qual abarca a estrutura organizacional interna da empresa (subordinação estrutural ou integrativa), que se traduz pela inclusão do empregado na dinâmica e nos fins empresariais, bem como pela especificação do serviço prestado. Nesse sentido, as circunstâncias detectadas pelas instâncias de origem como aspectos que desautorizariam o vínculo de emprego indicam, a bem da verdade, uma opção pelo não exercício concreto de distintas prerrogativas inerentes ao poder diretivo do empregador, tendo optado a reclamada por uma forma menos ostensiva de imposição de comandos, conferindo maior fluidez e controle apenas indireto, o que não descaracteriza o vínculo trabalhista existente. Efetivamente, a possibilidade de alteração do horário de trabalho da autora, em seu interesse exclusivo, a ausência de punições por faltas e a eventual realização de atendimentos em domicílio não demonstram a ausência de subordinação jurídica, apenas delineiam os mecanismos da técnica organizacional adotada pela reclamada. Há, porém, a demonstração da existência de controle e de pessoalidade nos serviços. Diante do exposto, não há dúvida da presença dos elementos caracterizadores da relação de emprego, da forma exigida pelos arts. 2º e 3º da CLT. Recurso de revista conhecido e provido”. (TRIBUNAL Superior do Trabalho – 6ª Turma. Processo nº RR - 1519-16.2010.5.15.0002, Rel. Min Augusto César Leite de Carvalho, de 29 de maio de 2013. [Em linha]. [Consult. 14 junho 2018]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/web/guest/consulta-unificada>); e “VÍNCULO DE EMPREGO. SUBORDINAÇÃO ESTRUTURAL. Há subordinação estrutural quando o trabalhador se insere na organização empresarial, de forma não eventual, pessoal e onerosa, prestando serviços essenciais e ligados ao objeto da reclamada, integrando-se, portanto, no empreendimento. Estando presentes todos os elementos a tanto, é reconhecido o vínculo de emprego entre as partes”. (TRIBUNAL Regional do Trabalho da 4ª Região - 7ª Turma, Processo nº 0020425-72.2014.5.04.0373 RO, Rel. Desembargadora Carmen Izabel Centena Gonzalez, de 5 de maio de 2017. [Em linha]. [Consult. 14 junho 2018]. Disponível em <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/acordaos>).

A crítica que existe em relação à subordinação estrutural é que ela não pode substituir a subordinação tradicional em todas as situações, mas apenas nas relações jurídicas que possuem ilicitude implícita, sob pena de causar prejuízos inesperados às empresas¹⁹⁹.

Entretanto, parece-nos que a interpretação jurisprudencial e doutrinária da dimensão estrutural da subordinação não é de aplicação restrita a casos em que haveria uma suposta ilicitude implícita, mas trata-se de uma inovadora fórmula que coloca o Direito do Trabalho sob uma nova ótica.

Na Europa, houve discussão sobre a fronteira entre o trabalho subordinado e o trabalho autônomo, em um encontro realizado na *Università Degli Studi di Roma Tor Vergata*, em fevereiro de 2008, em Roma, com a presença de renomados professores universitários de países europeus e também de professores da Colômbia, da Venezuela e do Brasil, resultando como principal conclusão dessa discussão a insuficiência da concepção binária “autonomia-subordinação” para abranger as múltiplas situações que se desenvolviam na sociedade e os novos tipos de contrato de trabalho que não se encaixavam rigorosamente nem como contratos autônomos nem como subordinados, o que levou os debates para a necessidade da criação de uma classificação teórica não mais com duas dimensões (autonomia – subordinação), mas com três dimensões, resultando na maior aceitação para a inclusão da teoria da parassubordinação, por influência da doutrina italiana²⁰⁰.

No encontro, sustentou-se que a teoria da parassubordinação, em razão de sua amplitude, teria condições de abarcar diversas formas de trabalho, de diferentes setores da economia, além das novas formas organizativas das empresas, compatibilizando-se com o número crescente de trabalhadores não empregados, que também precisam de proteção, na medida em que estão fora do sistema legal vigente e fazem parte da economia informal²⁰¹.

Amauri Mascaro Nascimento sintetiza as propostas acolhidas que surgiram no referido encontro nas seguintes assertivas:

“a) o direito do trabalho não abrange as novas modalidades de trabalho; b) existem relações de trabalho que se situam numa zona cinzenta, que não se enquadram nem na autonomia plena nem na subordinação total; c) essas novas modalidades não podem ser resolvidas pelo direito civil, e estão num estado de incerteza jurídica que exige proteção legal; d) não obstante, a essas novas modalidades de trabalhadores devem ser assegurados alguns direitos,

¹⁹⁹ TEIXEIRA, Luana Cordeiro – **Aplicabilidade da teoria da subordinação estrutural** [Em linha]. [Consult. 14 junho 2018]. Disponível em <https://daniellixavierfreitas.jusbrasil.com.br/artigos/147938128/aplicabilidade-da-teoria-da-subordinacao-estrutural>.

²⁰⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro – *Op. Cit.* p. 380-381.

²⁰¹ *Op. Cit.* p. 381.

como os direitos fundamentais do trabalho decente, a proteção contra discriminações, a proibição do trabalho forçado, a defesa das crianças e adolescentes que trabalham e a proteção da seguridade social.”²⁰²

Diante disso, concluiu-se ser necessário o desenvolvimento de políticas de proteção para adequação das leis à realidade, a revisão das zonas de limite da subordinação, as regulamentações novas que não devem inserir como empregatícias atividades de profissionais liberais inscritos em seus órgãos de classe (advogados, médicos, representantes comerciais etc), temporárias, profissionais em formação²⁰³.

Do mesmo modo, afirmou-se que deveria ser reavaliada a tendência da sentença judicial de reconhecer como empregado aquele que está nas situações que tangenciam as zonas de separação das áreas próximas, pois o custo das empresas é fator que deve ser ponderado na política de desenvolvimento econômico no qual se pretende empregar uma maior quantidade possível de pessoas²⁰⁴.

Como se percebe, as conclusões e colocações do citado encontro realizado em Roma demonstram a preocupação em dar proteção às novas formas de trabalho, mas sem que se reconheça relação de emprego nas situações que o labor apenas tangencie o trabalho subordinado, a fim de não gerar custos inesperados às empresas.

Em nosso sentir, a dimensão estrutural da subordinação jurídica, admitida na doutrina e na jurisprudência brasileiras, se adotada de forma indiscriminada e sem a verificação do preenchimento dos demais elementos caracterizadores do vínculo empregatício, pode gerar um efeito negativo no já combalido mercado de trabalho do Brasil, diante do aumento inesperado de custo com mão de obra empresarial, já que inúmeras situações concretas levadas ao Poder Judiciário poderiam resultar no reconhecimento de vínculo empregatício.

Por outro lado, a proteção de direitos mínimos para os que trabalham e não se enquadram na relação empregatícia é preocupação que deve ser enfrentada pelo Poder Legislativo, criando um campo de proteção legal para novas formas de trabalho, sem que, para isso, seja necessária a aplicação da tutela conferida ao empregado subordinado.

²⁰² *Idem* – **Op. Cit.** p. 381-382.

²⁰³ **Op. Cit.** p. 382.

²⁰⁴ *Idem* – **Ibidem.**

2.2 Elementos essenciais no direito português

Atualmente, o conceito de contrato de trabalho está presente no art. 1152º do CCP²⁰⁵ e no art. 11º do CT²⁰⁶, devendo ambos os conceitos serem conjugados para uma melhor compreensão.

A partir dos conceitos legais extraídos dos referidos dispositivos, Maria do Rosário Palma Ramalho²⁰⁷ identifica três elementos essenciais do contrato de trabalho, quais sejam: a) a atividade laboral; b) a retribuição; e c) a subordinação jurídica, que decorre da colocação do trabalhador sob a autoridade e no âmbito da organização do empregador.

Além desses elementos, Pedro Romano Martinez²⁰⁸ acrescenta mais um, que é o negócio jurídico bilateral²⁰⁹. Outros elementos são abordados por Bernardo da Gama Lobo Xavier.

A seguir, trataremos dos elementos essenciais do contrato de trabalho referidos pela doutrina portuguesa.

1) atividade laboral – a prestação de uma atividade produtiva corresponde ao principal dever do trabalhador e pode ser vista sob três aspectos, segundo Maria do Rosário Palma Ramalho²¹⁰: a) do ponto de vista da qualificação jurídica, a atividade laboral é uma prestação de fato positiva, tendo em vista que analisa uma conduta humana ativa apta a satisfazer as necessidades de outra pessoa, sendo compatível com atividades materiais de simples presença e até mesmo com atividades materiais negativas; b) do ponto de vista do cumprimento, a atividade laboral exige uma atuação positiva do trabalhador, que é considerada cumprida mesmo em situações excepcionais em que ele permanece em inatividade, desde que tenha se mantido disponível para o empregador de forma real e não apenas aparente; e c) do ponto de vista do conteúdo, a atividade laboral se caracteriza pela heterodeterminação, ou seja, o empregador é quem define as tarefas concretas do trabalhador ao longo da execução do contrato.

²⁰⁵ Art. 1152º do CCP: “Contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua atividade intelectual ou manual a outra pessoa, sob a autoridade e direção desta.”

²⁰⁶ Art. 11º do Código do Trabalho português: “Contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa singular se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua atividade a outra ou outras pessoas, no âmbito da organização e sob a autoridade destas.”

²⁰⁷ RAMALHO, Maria do Rosário Palma – **Tratado de Direito do Trabalho: parte II – situações laborais individuais**. 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2014. p. 23.

²⁰⁸ MARTINEZ, Pedro Romano – **Direito do Trabalho**. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2015. p. 291-293.

²⁰⁹ O elemento negócio jurídico bilateral também é mencionado por David Falcão e Sérgio Tenreiro Tomás: FALCÃO, David; TOMÁS, Sérgio Tenreiro – **Lições de Direito do Trabalho: a relação individual de trabalho**. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2016. p. 31-33.

²¹⁰ RAMALHO, Maria do Rosário Palma – **Tratado de Direito do Trabalho: parte II – situações laborais individuais**. p. 24.

Pedro Romano Martinez²¹¹ faz distinção entre o contrato de trabalho e a prestação de serviço ao argumento de que, no primeiro, o trabalhador coloca-se à disposição do empregador, sendo irrelevante o resultado, enquanto nos contratos de prestação de serviço o que se almeja é o resultado. Assim, a atividade laboral no contrato de trabalho pode não ser efetiva e proveitosa para o empregador, bastando que o trabalhador esteja à disposição para realizar a tarefa.

António Monteiro Fernandes²¹², do mesmo modo, aponta que na relação de trabalho autônomo o objeto do compromisso é tão somente o resultado da atividade, estando os meios necessários para torná-lo efetivo fora do contrato, via de regra, porque são de livre escolha e organização por parte do trabalhador. Já no contrato de trabalho, é a própria atividade do trabalhador que está em causa, que o empregador organiza e dirige para um resultado, resultado esse que não é contratual, de modo que se o trabalhador cumpriu satisfatoriamente a sua prestação, não pode ser responsabilizado pela frustração do resultado pretendido.

Contudo, esse critério não pode ser considerado como absoluto, mas apenas como um critério de prevalência, na medida em que o empregador pode estabelecer resultados para o trabalhador, como também pode fixar remuneração em função dos resultados obtidos, o que enfraqueceria esse critério distintivo, além do fato de diversas atividades laborativas poderem ser realizadas de forma autônoma (trabalho independente) ou por meio de um contrato de trabalho, como se observa em profissões como contador, engenheiro, médico, advogado e outras²¹³.

2) retribuição - no direito português, a onerosidade é denominada de retribuição e, assim como no direito brasileiro, esse elemento é essencial para a caracterização do contrato de trabalho subordinado, encontrando-se disposto no art. 258º, nº 1, do CT²¹⁴.

Trabalho não remunerado, portanto, não se insere na proteção contida no CT. Por outro lado, o critério da forma de cálculo da remuneração também permite, em algumas situações, distinguir o contrato de trabalho do contrato de prestação de serviços, visto que no contrato de prestação de serviços normalmente a remuneração é calculada pelo resultado final

²¹¹ MARTINEZ, Pedro Romano – *Op. Cit.* p. 294.

²¹² FERNANDES, António Monteiro – **Direito do Trabalho: Edição especial comemorativa dos 40 anos**. 18ª ed. Coimbra: Almedina, 2017. p. 122-123.

²¹³ RAMALHO, Maria do Rosário Palma – **Tratado de Direito do Trabalho: parte II – situações laborais individuais**. p. 27-28.

²¹⁴ Art. 258º, nº 1, do CT: “Considera-se retribuição a prestação que, nos termos do contrato, das normas que o regem ou dos usos, o trabalhador tem direito em contrapartida do seu trabalho.”

atingido, enquanto no contrato de trabalho, via de regra, a remuneração é calculada pelo tempo de trabalho²¹⁵.

3) subordinação jurídica – o elemento subordinação jurídica é extraído do art. 1152º do CCP, em razão de o trabalhador se colocar sob a autoridade e direção do empregador, e também do art. 11º do CT, na parte que prescreve “no âmbito de organização e sob autoridade destas”.

Assim como no Brasil, a subordinação jurídica é considerada tanto pela doutrina como pela jurisprudência portuguesa como o principal elemento diferenciador entre o contrato de trabalho e outras figuras próximas, por ser um elemento típico e específico do contrato de trabalho, como destacado por Maria do Rosário Palma Ramalho²¹⁶, que, ainda, identifica os seguintes traços característicos da subordinação jurídica: a) a subordinação é jurídica e não econômica; b) a subordinação pode ser meramente potencial, não necessitando de uma atuação constante e efetiva, mas basta a possibilidade do exercício dos poderes laborais; c) a subordinação comporta graus, podendo ser mais ou menos intensa, a depender da função exercida pelo trabalhador e do nível de confiança que o empregador lhe deposita; d) a subordinação é jurídica e não técnica, sendo assim compatível com a autonomia técnica e deontológica do trabalhador no exercício de sua atividade; e e) a subordinação tem uma limitação funcional, de forma que os poderes do empregador devem se conter nos limites do contrato de trabalho.

António Monteiro Fernandes²¹⁷ destaca que, como a subordinação jurídica não é o mesmo que a dependência técnica, não equivale à dependência econômica e que um trabalhador subordinado pode, por motivos diversos, não ter ordens para cumprir, além de ser economicamente independente, há uma progressiva desvalorização dos comportamentos diretivos na caracterização do trabalho subordinado. Para o autor, a subordinação consiste, essencialmente, na circunstância de o trabalhador exercer sua atividade em proveito do empregador, em uma organização de trabalho concebida, ordenada e gerida por este. Assim, o trabalhador estará integrado a uma organização de trabalho alheia, com fins que lhes são também alheios, estando submisso às regras de organização do empregador.

O autor afirma, então, que é nesse sentido que se interpretaria a regra contida no art. 11º do CT na parte em que prescreve “no âmbito de organização” do empregador e sob sua “autoridade”, ou seja, a identificação do trabalho subordinado dar-se-á pela circunstância de o

²¹⁵ RAMALHO, Maria do Rosário Palma – **Tratado de Direito do Trabalho: parte II – situações laborais individuais**. p. 34.

²¹⁶ *Op. Cit.* p. 36-37.

²¹⁷ FERNANDES, António Monteiro – *Op. Cit.* p. 133-134.

trabalhador laborar em uma organização alheia, com o objetivo de atingir fins que lhes são alheios, estando o trabalhador submisso às regras de organização do empregador, e não em razão da identificação da existência de comportamentos diretivos.

É da subordinação jurídica que advém o poder de direção disciplinar e de direção conferido ao empregador e o dever de obediência a que se submete o trabalhador. Os referidos poderes serão objeto de futura abordagem nesta pesquisa e, por isso, não serão aprofundados no presente tópico.

4) negócio jurídico bilateral – o contrato de trabalho é um negócio jurídico bilateral de caráter obrigacional, apresentando-se dentro do elenco de contratos do direito civil português, particularmente dentre as formas de contratos especiais, previsto no art. 1152º do CCP, e, por essa circunstância, aplicam-se subsidiariamente a esse tipo de contrato as regras gerais do negócio jurídico (art. 217º e seguintes do CCP), dos contratos (art. 405º e seguintes do CCP), do cumprimento das obrigações (art. 762º e seguintes do CCP) como também do não cumprimento das obrigações (art. 790º e seguintes do CCP)²¹⁸.

Os interesses dos contratantes são distintos e até opostos, na medida em que o empregador normalmente almeja a contratação de um trabalhador ao menor custo com um desempenho de maior qualidade e quantidade de serviço, enquanto o trabalhador busca uma melhor retribuição pelo seu labor.

5) menção de outro elemento pela doutrina - No direito português, importantes doutrinadores também consideram que o contrato de trabalho é *intuitu personae*, por considerar que as qualidades de ambas as partes são tomadas em consideração no momento da celebração do contrato, conforme menciona Luís Manuel Teles de Menezes Leitão²¹⁹, fazendo referência, ainda, aos entendimentos de Pedro Romano Martinez, Maria Rosário Ramalho e José Andrade Mesquita.

João Leal Amado²²⁰ também considera que, em regra geral, o contrato de trabalho é *intuitu personae*, mas reconhece que, em algumas situações, essa característica não exista, em virtude de não se verificarem qualidades particulares do trabalhador determinantes para a contratação.

É importante notar que, para alguns desses doutrinadores que consideram que o contrato de trabalho é *intuitu personae*, há uma distinção em relação ao direito brasileiro, porquanto para este direito essa característica diz respeito, na grande maioria dos casos,

²¹⁸ FALCÃO, David; TOMÁS, Sérgio Tenreiro – *Op. Cit.* p. 33.

²¹⁹ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes – **Direito do Trabalho**. 5ª ed. Coimbra: Almedina, 1993. p. 113-114.

²²⁰ AMADO, João Leal – **Contrato de trabalho**. 3ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2011. p. 66.

apenas ao empregado, tendo em vista as regras dispostas nos arts. 10, 448 e 448-A da CLT, conforme mencionado anteriormente. Contudo, para os doutrinadores portugueses que aderem à citada corrente, o contrato também seria *intuitu personae* em relação ao empregador, porque o trabalhador, do mesmo modo, levaria em conta a pessoa do empregador para verificar as condições de trabalho que ele possa proporcionar, além de sua capacidade patrimonial para adimplir no tempo adequado à retribuição²²¹.

Entretanto, o CT, excepciona algumas situações em que o caráter *intuitu personae* não subsiste como: a) na hipótese de transmissão do estabelecimento, quando o adquirente assume os contratos de trabalho (art. 285º); b) na morte do empregador em nome individual, quando os sucessores continuarem a atividade ou se verificar a transmissão do estabelecimento (art. 346º, nº 1); e c) nas situações de trabalho temporário, caso exista a cessação do contrato ou a ausência do trabalhador, a empresa de trabalho temporário deve ceder outro trabalhador ao utilizador (art. 188º).

Saliente-se que o entendimento no sentido de que o contrato de trabalho é *intuitu personae* não é compartilhado por Menezes Cordeiro, que considera que a regra geral é de que não existe a característica de ser *intuitu personae*, mas admite que, em algumas circunstâncias, a qualidade particular de uma pessoa é fator decisivo para a celebração do contrato, conforme registra Luís Manuel Teles de Menezes Leitão²²².

6) Outros elementos apontados - Bernardo da Gama Lobo Xavier²²³ ainda indica como características do contrato de trabalho: a) complexidade de conteúdo – além das obrigações fundamentais de prestação do trabalho e da prestação de retribuição, a lei estabelece uma série de direitos e deveres, alguns deles conexos com as prestações fundamentais (dever de obediência e de pontualidade do trabalhador) e outros com relativa independência (obrigação de dar férias, obrigação de lealdade do trabalhador); b) durabilidade - já que o contrato se destina a perdurar no tempo, protegendo o ordenamento jurídico a sua continuidade e a estabilidade das relações contratuais; c) caráter colaborativo – apesar de o caráter colaborativo estar presente em diversos tipos de contrato, no contrato de trabalho tem uma acentuação especial pela relação organizativa duradoura na empresa que se forma entre os contratantes, fazendo o Código do Trabalho referência ao princípio da mútua colaboração (art. 126º); d) caráter fiduciário – o contrato de trabalho pressupõe uma relação de confiança e de colaboração estreita, acreditando as partes em qualidades de honestidade, lealdade e

²²¹ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes – *Op. Cit.* p. 114.

²²² *Idem* – *Ibidem*.

²²³ XAVIER, Bernardo da Gama Lobo – *Manual de Direito do Trabalho*. Lisboa: Babel, 2011. p. 306-308.

confidencialidade, fundamentais para o alcance da finalidade contratual. O caráter fiduciário dependerá da função exercida pelo trabalhador, variando em diversos graus, de acordo com o nível da função desempenhada na empresa.

2.3 Poderes do empregador

Tradicionalmente, a doutrina brasileira reconhece como poderes do empregador o poder diretivo, o poder regulamentar, o poder fiscalizatório e o poder disciplinar.

Contudo, atualmente há autores que denominam de poder empregatício “o conjunto de prerrogativas asseguradas pela ordem jurídica e tendencialmente concentradas na figura do empregador, para exercício no contexto da relação de emprego”²²⁴, e que consideram que os poderes diretivo, regulamentar, fiscalizatório e disciplinar são dimensões do poder empregatício.

Amauri Mascaro Nascimento, por sua vez, entende que o poder de direção é o que resulta da relação de emprego e que se manifesta sob três formas, quais sejam, o poder de organização, o poder de controle e o poder disciplinar²²⁵.

Alice Monteiro de Barros defende que o poder diretivo compreende três funções, sendo a primeira delas traduzida pelas decisões executivas (que dizem respeito à organização do trabalho e manifestam-se por atos constitutivos), a segunda função é a de instrução (que se exterioriza por meio de ordens ou recomendações destinadas aos trabalhadores) e a terceira função é a de controle (que consiste na faculdade de o empregador fiscalizar as atividades profissionais de seus empregados)²²⁶.

Teresa Alexandra Coelho Moreira²²⁷, tratando do direito português, registra que a maioria dos autores estabelecem a divisão tripartida de poderes do empregador (diretivo, disciplinar e regulamentar), mas com uma grande diversidade em relação à definição ou ao âmbito proposto para cada um dos poderes. Entretanto, a citada autora defende uma divisão quadripartida dos poderes, fazendo parte dessa divisão o poder diretivo, o disciplinar, o

²²⁴ DELGADO, Mauricio Godinho – *Op. Cit.* p. 786. No mesmo sentido FERREIRA, Ronaldo Nunes – **O direito à intimidade do empregado e o poder empregatício: reflexão acerca da revista pessoal**. Jundiaí: Paco Editorial, 2013. p. 71.

²²⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro – *Op. Cit.* p. 380-381.

²²⁶ BARROS, Alice Monteiro de – **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª ed. atual. por Jessé Claudio Franco de Alencar. São Paulo: LTr, 2017. p. 387-388.

²²⁷ MOREIRA, Teresa Alexandra Coelho – **A privacidade dos trabalhadores e as novas tecnologias de informação e comunicação: contributo para um estudo dos limites do poder de controlo electrónico do empregador**. Coimbra: Almedina, 2010. p. 351-353.

regulamentar e o poder de controle, este último possuindo um caráter autônomo do poder diretivo, em razão do avanço tecnológico.

Trataremos, então, de cada um dos poderes do empregador, separadamente, sem aprofundar na questão sobre se uns são dimensões de outros ou se são poderes autônomos, por entender que essa discussão não é relevante ao objeto da pesquisa.

2.3.1 Poder diretivo

Diferentemente da legislação portuguesa, na qual o art. 97º do CT²²⁸ reconhece expressamente a existência de um poder diretivo, na legislação brasileira há apenas uma referência a quem “dirige a prestação pessoal de serviço”, quando se faz referência ao empregador, no art. 2º, *caput*, da CLT.

O poder do empregador sobre o empregado e a sujeição deste àquele decorrem, no Brasil, das disposições contidas nos arts. 2º, *caput*, e 3º, *caput*, da CLT. O art. 2º, *caput*, da CLT confere ao empregador a direção da prestação pessoal do serviço, enquanto o art. 3º, *caput*, do mesmo diploma, determina a sujeição do empregado ao empregador, na medida em que conceitua o empregado como pessoa física que presta serviços não eventuais a empregador, sob a dependência deste.

É a subordinação jurídica que faz com que o empregado se submeta aos comandos de seu empregador, transferindo o poder de direção da atividade desempenhada ao patrão.

Mauricio Godinho Delgado diz que o poder diretivo (poder organizativo ou de comando) é a soma de prerrogativas concentradas no empregador “[...] dirigidas à organização da estrutura e espaço empresariais internos, inclusive o processo de trabalho adotado no estabelecimento e na empresa, com especificação e orientação cotidianas no que tange à prestação de serviços.”²²⁹ É um poder diretamente ligado à característica da subordinação jurídica do empregado ao empregador e decorre do controle jurídico do empregador sobre a estrutura da empresa, além da circunstância de o risco do empreendimento sobre ele recair.

João Leal Amado²³⁰ menciona que cabe ao poder de direção a faculdade de determinar a concreta função a ser exercida pelo trabalhador, o poder de conformar a prestação laboral e

²²⁸ Art. 97º do CT: “Poder de direção. Compete ao empregador estabelecer os termos em que o trabalho deve ser prestado, dentro dos limites decorrentes do contrato e das normas que o regem.”

²²⁹ DELGADO, Mauricio Godinho – *Op. Cit.* p. 788.

²³⁰ AMADO, João Leal – *Op. Cit.* p. 208.

os poderes de vigilância e de controle sobre a atividade executada pelo trabalhador durante o contrato.

António Monteiro Fernandes²³¹, por sua vez, não fala de poder diretivo, mas aborda dois poderes, o determinativo da função e o conformativo da prestação. Entendemos que esses dois poderes estariam inseridos dentro do que os demais doutrinadores consideram como poder diretivo. Isso porque, o poder determinativo da função consiste em atribuir ao trabalhador um posto de trabalho com as respectivas atribuições na organização concreta da empresa, de acordo com as necessidades desta e das qualificações do trabalhador. Já o poder conformativo da prestação é a faculdade de determinar o modo de agir do trabalhador, dentro das atribuições da função para a qual ele foi contratado.

Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena²³² aduz que, ao conceber-se a empresa como unidade técnico-econômica de produção ou troca de bens e serviços, duas ordens de consideração são expostas, uma externamente, com a qual a empresa realiza seus fins, e a outra internamente, em que organiza-se e opera. Afirma, então, que deve haver coordenação, interdependência e confluência na vida interna da empresa, para que ela alcance seus fins, sendo indispensável, portanto, que exista uma organização, promovida pela função diretiva que torne homogêneas as disponibilidades e as ações. Para o autor, se o risco da atividade econômica recai apenas sobre o empregador, deve ele, portanto, ditar os rumos do negócio e conduzir a atividade laboral.

O poder de direção impõe-se em razão de a empresa não poder funcionar sem uma hierarquia, garantindo uma adequada gestão empresarial, de modo que ela funcione sem perturbações decorrentes da falta de autoridade sobre os trabalhadores, e é exercido por meio de emissão de ordens e instruções do empregador que concretizam o dever genérico de trabalhar²³³.

Evidente que quem exerce o poder diretivo é o empregador e seus prepostos, quando aquele delega parte de seus poderes a estes, variando a sua intensidade de acordo com a função que o empregado exerça, de modo que, em relação aos que desenvolvem cargos de confiança, o poder diretivo do empregador é muito tênue, enquanto no trabalho desportivo é rigoroso²³⁴.

²³¹ FERNANDES, António Monteiro – *Op. Cit.* p. 357-358.

²³² VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de – **Relação de emprego: estrutura legal e supostos**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2005. p. 256.

²³³ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes – *Op. Cit.* p. 364.

²³⁴ BARROS, Alice Monteiro de – **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª ed. atual. por Jessé Claudio Franco de Alencar. São Paulo: LTr, 2017. p. 386.

O poder diretivo é certamente um dos mais relevantes no estudo dos poderes do empregador e, por isso, alguns autores consideram os demais poderes apenas como dimensões do poder diretivo.

2.3.2 Poder regulamentar

Diz-se regulamentar o poder concentrado no empregador dirigido à fixação de regras gerais a serem observadas pelo trabalhador no âmbito do estabelecimento e da empresa²³⁵.

Mauricio Godinho Delgado afirma que, de forma dominante, o poder regulamentar é tratado como uma simples expressão do poder diretivo, tendo em vista que este somente poderia se manifestar pelos meios informais e formais de comunicação com o público de dentro da empresa, a partir de instruções diretas e pessoais a cada trabalhador e também pela expedição de regras gerais (regulamentos escritos, circulares ou ordens de serviço)²³⁶.

É um poder exercido pelo empregador mediante ordens genéricas de serviço, por instruções e, principalmente, por meio do regulamento da empresa, tendo sido esse poder praticado por muito tempo arbitrariamente pelo empregador, em seu livre interesse, mas que atualmente vem sendo limitado, diante da intervenção da autoridade pública na elaboração do regulamento e da atenuação do caráter unilateral em razão da atuação de órgãos de representação do pessoal²³⁷.

Muitos países tornam obrigatórios os regulamentos pela autoridade pública, que também determina o seu conteúdo, podendo a intervenção da autoridade efetivar-se mediante censura ou aprovação de órgãos especializados antes da entrada em vigor do regulamento²³⁸.

A restrição mais importante, contudo, diz respeito ao sistema adotado em muitos países em que há um controle por meio dos organismos de representação do pessoal da empresa ou por delegações sindicais, que podem verificar o regulamento antes da entrada em vigor²³⁹.

O CT, inclusive, trata do assunto no art. 99º, quando estabelece que o empregador pode elaborar o regulamento interno da empresa sobre organização e disciplina do trabalho (nº 1) e que, na elaboração, é ouvida a comissão de trabalhadores ou, na sua falta, as comissões intersindicais, as comissões sindicais ou os delegados sindicais (nº 2), somente

²³⁵ DELGADO, Mauricio Godinho – *Op. Cit.* p. 788.

²³⁶ *Op. Cit.* p. 789.

²³⁷ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson – *Curso de Direito do Trabalho*. 14ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 66.

²³⁸ *Op. Cit.* p. 66-67.

²³⁹ *Op. Cit.* p. 67

produzindo efeitos após a publicação de seu conteúdo de modo a possibilitar o pleno conhecimento pelos trabalhadores (nº 3).

É importante mencionar que os documentos produzidos pelo empregador, decorrentes do poder regulamentar, são de grande relevância para os trabalhadores, porquanto aderem aos contratos de trabalho.

2.3.3 Poder fiscalizatório

O poder fiscalizatório é também chamado de poder de controle e confere ao empregador o direito de fiscalizar o modo como o labor é prestado e o comportamento do empregado. Esse poder advém do fato de o trabalho do empregado ser juridicamente subordinado e submetido à direção do empregador, de modo que suas atividades devem ser executadas da forma imposta pelo detentor do poder de direção.

Maria do Rosário Palma Ramalho²⁴⁰ denomina esse poder de poder de vigilância ou controle do trabalhador e defende que não se justifica o seu reconhecimento como poder laboral autônomo, mas, por outro lado, afirma que também não pode ser tratado como uma simples recondução do poder diretivo, enquadrando-o como componente do poder diretivo e do poder disciplinar.

São formas de manifestação do poder fiscalizatório o controle da marcação dos horários de trabalho nos cartões de ponto, a prestação de contas dos empregados vendedores, o controle de portaria, as revistas, o controle de qualidade de peças produzidas pelos empregados, o circuito interno de televisão e outras providências semelhantes.

Como mencionado anteriormente, é considerado por alguns autores uma simples manifestação do poder diretivo, normalmente realizado como pressuposto do poder disciplinar²⁴¹.

Teresa Alexandra Coelho Moreira²⁴² alude que o empregador tem, durante a execução do contrato de trabalho, o poder de controlar e vigiar a prestação do labor realizado pelo empregado, uma vez que não teria lógica que o empregador pudesse ditar ordens e instruções (em virtude do poder diretivo) e não pudesse apurar se tais ordens e instruções estivessem sendo efetivamente cumpridas.

²⁴⁰ RAMALHO, Maria do Rosário Palma – **Tratado de Direito do Trabalho: parte II – situações laborais individuais**, p. 715.

²⁴¹ DELGADO, Mauricio Godinho – *Op. Cit.* p. 790-791.

²⁴² MOREIRA, Teresa Alexandra Coelho – **Estudos de Direito do Trabalho**. Coimbra: Almedina, 2016. p. 13-14.

A autora²⁴³, apesar de afirmar que, tradicionalmente, o poder de controle é uma manifestação do poder diretivo, justamente pelo fato de que os poderes de organização devem vir acompanhados das faculdades necessárias a apurar o grau de diligência entregue pelo empregado na execução do seu contrato de trabalho, entende que, atualmente, o controle feito com a utilização de novas tecnologias ligadas com os meios informáticos convertem a matéria em um fenômeno de dimensões complexas que justificam a possibilidade do poder de controle ser considerado uma faculdade autônoma ou própria.

Prossegue Teresa Alexandra Coelho Moreira ressaltando que um dos aspectos mais inquietantes do uso da tecnologia da informática se relaciona com as novas formas do exercício do poder de controle do empregador, já que as novas tecnologias aumentam significativamente esse poder, de modo não visto anteriormente, possibilitando um controle total, ou quase total, de todos os movimentos da vida dos trabalhadores, o que pode fazer com que os empregados deixem de sentirem-se livres.

Com isso, a autora alerta que surge um novo tipo de controle, o controle eletrônico do trabalhador, que seria este “[...] des-verticalizado, objetivo, incorporado na máquina e sistema como qual interage, tornando-se um controle à distância, em tempo real, com enorme capacidade de armazenamento, capaz de memorizar, cruzar e reelaborar detalhadamente muitos dos comportamentos dos trabalhadores.”²⁴⁴

Desse modo, os instrumentos de vigilância eletrônica podem ser utilizados de maneira que lesem direitos fundamentais dos trabalhadores, como a dignidade e a privacidade, devendo ser observado que os trabalhadores devem usufruir, mesmo com os avanços tecnológicos, os direitos que já gozavam anteriormente a esses avanços, ressaltando-se que a dignidade é um valor que deve prevalecer sobre quaisquer outras considerações²⁴⁵.

2.3.4 Poder disciplinar

O poder disciplinar, nas palavras de Mauricio Godinho Delgado, “[...] é o conjunto de prerrogativas concentradas no empregador dirigidas a propiciar a imposição de sanções aos empregados em face do descumprimento por esses de suas obrigações contratuais.”²⁴⁶

Maria do Rosário Palma Ramalho define o poder disciplinar como aquele que possibilita ao empregador fixar regras de conduta do trabalhador na empresa bem como que

²⁴³ *Op. Cit.* p. 15-19.

²⁴⁴ *Op. Cit.* p. 29-30.

²⁴⁵ *Op. Cit.* p. 33.

²⁴⁶ DELGADO, Mauricio Godinho – *Op. Cit.* p. 793.

permite ao empregador aplicar sanções ao trabalhador que não cumpre com os comandos estabelecidos sob o abrigo do poder de direção ou do poder disciplinar prescritivo²⁴⁷.

É um corolário do poder diretivo, mas tende a organizar-se e a limitar-se de maneira própria, estando próximo ao direito penal, porquanto reprime a violação dos deveres para com o grupo profissional que se forma dentro da empresa, enquanto o direito penal sanciona a violação dos deveres para com a sociedade e o Estado²⁴⁸.

A aplicação de sanção disciplinar pressupõe a culpa do empregado na falta cometida e, por outro lado, que exista proporcionalidade entre a falta praticada e a sanção imposta, já que uma punição excessiva para uma falta leve configuraria abuso do direito²⁴⁹. Não se pode, ainda, punir duplamente uma mesma falta sob pena de violação do princípio do *non bis in idem*.

Há no direito português, dois princípios que não são tratados no direito brasileiro, quais sejam, o princípio do contraditório, segundo o qual a sanção disciplinar não pode ser aplicada sem audiência prévia do trabalhador (nº 6 do art. 329º do CT e art. 353º do CT), e o princípio da celeridade, que não permite que o trabalhador fique sujeito, por longo período, a ameaça de vir a ser punido pelo empregador (nº 1, 2 e 3 do art. 329º do CT), ambos mencionados por João Leal Amado²⁵⁰. Quanto ao princípio da celeridade, podemos encontrar semelhança com o requisito da imediatividade da punição, presente no direito brasileiro, que estabelece que a aplicação da pena ao empregado deve ocorrer tão logo se tenha conhecimento da falta cometida, evitando-se que a ameaça de punição do trabalhador fique indefinida no tempo.

No direito brasileiro, as penalidades aplicáveis ao empregado que deixam de cumprir com suas obrigações são a advertência, a suspensão (por até 30 dias, conforme dispõe o art. 474 da CLT²⁵¹), com ou sem remuneração, e a dispensa do empregado (estando as hipóteses de demissão por justa causa relacionadas no art. 482 da CLT²⁵²). Não é possível a aplicação

²⁴⁷ RAMALHO, Maria do Rosário Palma – **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais**, p. 710.

²⁴⁸ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson – **Curso de Direito do Trabalho**. p. 67-68.

²⁴⁹ SUSSEKIND, Arnaldo et. al. – **Instituições de direito do trabalho**. Vol. I. p. 243.

²⁵⁰ AMADO, João Leal – **Op. Cit.** p. 211.

²⁵¹ Art. 474 da CLT: “A suspensão do empregado por mais de 30 (trinta) dias consecutivos importa na rescisão injusta do contrato de trabalho.”

²⁵² Art. 482 da CLT: “Constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador: a) ato de improbidade; b) incontinência de conduta ou mau procedimento; c) negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador, e quando constituir ato de concorrência à empresa para a qual trabalha o empregado, ou for prejudicial ao serviço; d) condenação criminal do empregado, passada em julgado, caso não tenha havido suspensão da execução da pena; e) desídia no desempenho das respectivas funções; f) embriaguez habitual ou em serviço; g) violação de segredo da empresa; h) ato de indisciplina ou de insubordinação; i) abandono de emprego; j) ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou

de multa como sanção, desde que ela não se encontre nas hipóteses elencadas no art. 462, *caput*, e parágrafo 1º da CLT²⁵³.

Sobre o poder disciplinar, o CT prescreve no art. 98º que “o empregador tem poder disciplinar sobre o trabalhador ao seu serviço, enquanto vigorar o contrato de trabalho”.

Por outro lado, o citado Código ainda prevê uma série de sanções disciplinares no art. 328º, que vão desde repreensão, repressão registrada, perda de dias de férias, suspensão do contrato do trabalho, com perda de retribuição e de antiguidade, até o despedimento sem indenização ou compensação, além de outras que poderão ser impostas por meio de normas coletivas.

2.4 Limites dos poderes do empregador

Os poderes do empregador não são ilimitados, encontrando limites no ordenamento jurídico, apesar de existirem dúvidas quanto aos exatos limites de tais poderes.

Mauricio Godinho Delgado²⁵⁴ destaca que há ordens jurídicas que fixam forte contingenciamento ao exercício das atividades de fiscalização e de controle internos à empresa, em favor da proteção à liberdade e dignidade básicas da pessoa do trabalhador. Utiliza como exemplo o Estatuto dos Direitos dos Trabalhadores da Itália (Lei n. 300, de 20 de maio de 1970), que veda a presença permanente de guardas de segurança no estrito local de cumprimento das atividades laborais dos empregados. Do mesmo modo, veda a utilização, via de regra, de instalações audiovisuais de outros aparelhos com a finalidade de controle à distância das atividades dos trabalhadores, além de submeter a prévio acordo das comissões de representantes sindicais na empresa a utilização de instalações eventualmente necessárias nos locais de trabalho.

Para Godinho²⁵⁵, apesar de ordem jurídica brasileira não possuir preceitos tão claros como o italiano, seria inquestionável que a Constituição de 1988 vetou condutas

ofensas físicas, nas mesmas condições, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem; k) ato lesivo da honra ou boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em caso de legítima defesa própria ou de outrem; l) prática constante de jogos de azar; m) perda da habilitação ou dos requisitos estabelecidos em lei para o exercício da profissão, em decorrência de conduta dolosa do empregado. Parágrafo único – Constitui igualmente justa causa para dispensa do empregado a prática, devidamente comprovada em inquérito administrativo, de atos atentatórios à segurança nacional.”

²⁵³ Art. 462, *caput*, e parágrafo 1º da CLT: “Ao empregador é vedado efetuar qualquer desconto nos salários do empregado, salvo quando este resultar de adiantamentos, de dispositivos de lei ou de contrato coletivo. § 1º - Em caso de dano causado pelo empregado, o desconto será lícito, desde de que esta possibilidade tenha sido acordada ou na ocorrência de dolo do empregado.”

²⁵⁴ DELGADO, Mauricio Godinho – *Op. Cit.* p. 791.

²⁵⁵ *Op. Cit.* p. 791-792.

fiscalizatórias e de controle que agredam a liberdade e a dignidade da pessoa do trabalhador, já que a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, III, da Constituição Federal). Por outro lado, o autor aponta que existem regras impositivas na Constituição Federal que impedem tais condutas agressoras da liberdade e da dignidade do trabalhador, como, por exemplo: a) a regra da igualdade de todos perante a lei e da inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (art. 5º, *caput*); b) a regra de que ninguém será submetido a tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III); c) a regra que declara invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano moral ou material decorrente da violação (art. 5º, X); e a regra de que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal (art. 5º, LIII e LIV).

No que tange ao poder disciplinar, o autor ainda observa seu contingenciamento, em razão da democratização da sociedade política ocidental e da própria democratização do sistema de poder prevalente dentro da empresa.

Orlando Gomes e Elson Gottschalk, abordando os limites do poder disciplinar, revelam a necessidade de o empregador usar os seus poderes diretivos dentro da ordem jurídica geral, encontrando-se limitado: a) pela lei, pelas fontes de produção profissional e mista e pelo próprio contrato individual de trabalho; e b) pela finalidade do direito de direção²⁵⁶.

Assim o empregador, no uso do poder disciplinar, deve observar as leis, sentenças normativas, normas coletivas, outros regulamentos profissionais e o contrato de trabalho, não podendo dar ordem ao empregado contra as prescrições sobre a regulamentação do trabalho ou às exigências de ordem pública ou dos bons costumes²⁵⁷.

Quanto à finalidade do direito de direção, esse direito tem por finalidade alcançar uma boa organização do trabalho na empresa, não se justificando, portanto, a sua utilização pelo empregador com finalidade persecutória ou por mero capricho, uma vez que caracterizaria desvio de sua finalidade²⁵⁸.

Ronaldo Nunes Ferreira²⁵⁹, tratando do contingenciamento do poder disciplinar, destaca que a evolução legislativa e a normatização por meio de negociação coletiva é que

²⁵⁶ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson – **Curso de Direito do Trabalho**. p. 68.

²⁵⁷ *Idem* – **Ibidem**.

²⁵⁸ *Idem* – **Ibidem**.

²⁵⁹ FERREIRA, Ronaldo Nunes – **O direito à intimidade do empregado e o poder empregatício: reflexão acerca da revista pessoal**. Jundiaí: Paco Editorial, 2013. p. 80-81.

têm amenizado o unilateralismo e a discricionariedade de exercício desse poder, em benefício de uma maior proteção aos direitos dos trabalhadores.

Prossegue o autor ressaltando que a igualdade de todos perante a lei fixada no art. 5º, *caput*, da Constituição Federal, impõe limite ao poder diretivo, na medida em que veda o estabelecimento de critério de discriminação injustificado pelo empregador. Do mesmo modo, alerta que os direitos à privacidade e à intimidade, previstos no art. 5º, inciso X, da Constituição colocam limites no poder diretivo do empregador, que em diversas circunstâncias entra em choque com os referidos direitos, como nas circunstâncias de controle do local de trabalho por meio de câmeras de áudio e vídeo, que podem se estender a locais privativos como refeitórios e banheiros, prática injustificável. Registra, ainda, que o direito fundamental à liberdade, assegurado em diversos dispositivos constitucionais (art. 3º, I, 5º, *caput* e incisos IV, VI, VIII, IX, XIII, XV e XVII), não pode ser tolhido sem justificativa plausível.

Alice Monteiro de Barros²⁶⁰ destaca que o dever de obediência do empregado está limitado às ordens lícitas, emanadas de quem estiver legitimado a dá-las e que não contrariem a saúde, a vida ou a dignidade do trabalhador, pois, caso contrário, o trabalhador pode legitimamente descumpri-las. Esclarece que ordens relacionadas com a vida privada do empregado, porque alheias ao contrato de trabalho e sem reflexo sobre ele, via de regra, não precisam ser cumpridas, considerando que estão fora do âmbito do poder diretivo, como ocorre, por exemplo, com aspectos ligados aos costumes, amizades, posição política, crenças religiosas, liberdade de pensamento e de expressão.

Otávio Bueno Magano²⁶¹, por sua vez, identifica diversas fronteiras de limite do poder de direção, quais sejam: a) limites extensivos e intensivos, que dizem respeito, respectivamente, à amplitude da qualificação profissional do empregado, que não pode ser ultrapassada, e à natureza da qualificação (é mais intensa em funções como a dos marítimos e a dos aeronautas e menos intensa nas funções técnicas); b) limites externos e internos (sendo que os internos apresentam relação com o exercício do poder diretivo e que deve tender ao interesse da empresa e os externos são fixados por lei, pela norma coletiva e pelo contrato de trabalho); c) autolimitações e heterolimitações, em que, nas primeiras, o próprio empregador limita o poder de direção, quando fixa normas, como o regulamento interno, indicando o modo de prestação do trabalho, e, nas últimas, as imposições provêm da lei, da convenção

²⁶⁰ BARROS, Alice Monteiro de – **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª ed. atual. por Jessé Claudio Franco de Alencar. São Paulo: LTr, 2017. p. 404.

²⁶¹ MAGANO, Otávio Bueno – **Do poder diretivo na empresa**. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 228-241.

coletiva ou da atuação de órgãos representativos dos trabalhadores, dentro da empresa; d) limites decorrentes dos princípios da especialização, da subordinação e do respeito aos direitos individuais; e) limites com base na finalidade do poder de dirigir, em razão de o poder de direção ser orientado com a finalidade de realização de determinados valores correspondentes a uma boa organização do trabalho; f) limitação na proibição de discriminar o empregado; limitação na competência em razão da matéria (o exercício do poder diretivo deve se limitar às questões que digam respeito ao trabalho ou em conexão com ele); g) limitação da competência funcional (que deve ser exercida pelo empregador ou por preposto do empregador); na competência em razão do lugar e do tempo (regra geral, o poder diretivo deve ser exercido dentro do âmbito empresarial e durante a jornada de trabalho) e, por fim, no interesse da empresa, que não se limita ao interesse do empresário.

O autor português Júlio Manuel Vieira Gomes²⁶² ensina que qualquer restrição aos direitos fundamentais do trabalhador, em razão dos poderes de controle do empregador, deverá ser necessária, mas, além disso, justificada, proporcional e adequada. Considera que esses princípios auxiliam na resolução de questões não tratadas expressamente na legislação trabalhista portuguesa.

Teresa Alexandra Coelho Moreira²⁶³ registra que o poder privado que o empregador exerce sobre o trabalhador pressupõe a existência de limites e de restrições que não coloquem em xeque os direitos fundamentais, para evitar a violação da dignidade da pessoa humana. Para a autora, o fato de os poderes do empregador encontrarem fundamento constitucional na ideia de liberdade de empresa não significa dizer que as faculdades de controle do empregador sejam ilimitadas, ao contrário, possuem limites sempre nos direitos fundamentais dos trabalhadores, que gozam de efetiva aplicação e vigência no interior da organização do empregador.

Afirma ser possível uma modulação dos direitos fundamentais para o correto desenvolvimento da atividade produtiva, gerando a necessidade de proceder uma ponderação adequada entre o direito fundamental em causa e as obrigações laborais que podem condicionar o seu exercício. Adverte que essa modulação só deve ocorrer se for indispensável e extremamente necessária para atender um interesse merecedor de tutela e proteção do empregador, além de observar o princípio da proporcionalidade.

²⁶² GOMES, Júlio Manuel Vieira – **Direito do Trabalho, vol. I: Relações individuais de Trabalho**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. p. 321.

²⁶³ MOREIRA, Teresa Alexandra Coelho – **A privacidade dos trabalhadores e as novas tecnologias de informação e comunicação: contributo para um estudo dos limites do poder de controlo electrónico do empregador**. p. 401-408.

Em relação ao que acontece com o trabalhador fora do seu local de serviço, Teresa Alexandra Coelho Moreira²⁶⁴ aponta que o poder de controle do empregador não pode ser exercido, salvo se a conduta do trabalhador puder repercutir negativamente sobre o devido cumprimento das obrigações trabalhistas ou possa prejudicar os legítimos interesses da empresa e, mesmo assim, só pode incidir sobre a repercussão negativa e não sobre o comportamento em si.

Do mesmo modo, Amadeu Guerra²⁶⁵ registra que a doutrina e a jurisprudência portuguesas admitem que as condutas da vida particular, adotadas fora do tempo e do local de trabalho ou ainda que não diretamente relacionadas ao trabalho, possam afetar na relação de trabalho e influir na situação harmônica da empresa, o que permite que, em sede disciplinar, o empregador aprecie a gravidade da conduta e pondere os seus reflexos na relação de trabalho.

O autor alerta que, em relação ao dever de obediência do trabalhador, tal dever somente existe quando a ordem do empregador não viola direitos, liberdades e garantias do trabalhador, apesar de esses direitos, liberdades e garantias não serem absolutos.

No que diz respeito ao CT, o art. 16º²⁶⁶ limita expressamente os poderes de fiscalização e vigilância do empregador, ao proibir que eles afetem a reserva quanto à intimidade da vida privada do trabalhador.

O poder diretivo possui limitação no CT, na medida em que o art. 97º estabelece que “compete ao empregador estabelecer os termos em que o trabalho deve ser prestado, dentro dos limites decorrentes do contrato e das normas que o regem”.

Quanto às ordens emanadas pelo empregador, o referido Código prescreve que o trabalhador não está obrigado a cumprir as ordens que forem contrárias aos seus direitos e garantias, conforme se depreende do art. 331º, n.º 1, alínea b²⁶⁷.

Percebe-se, do exposto, que, tanto no ordenamento jurídico brasileiro quanto no português, as limitações aos poderes do empregador existem e devem ser observadas, tendo em vista, primordialmente, o princípio da dignidade da pessoa humana, além dos direitos da personalidade do trabalhador, que são indissociáveis do empregado.

As dificuldades surgem quando há uma zona cinzenta entre o direito de dirigir as atividades do empregado e a proteção de algum direito da personalidade, que, nesta pesquisa,

²⁶⁴ *Op. Cit.* p. 410-411.

²⁶⁵ 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**. Coimbra: Almedina, 2004. p. 33.

²⁶⁶ Art. 16º CT: “1- O empregador e o trabalhador devem respeitar os direitos de personalidade da contraparte, cabendo-lhes, designadamente, guardar reserva quanto à intimidade da vida privada.”

²⁶⁷ Art. 331º CT: “1- Considera-se abusiva a sanção disciplinar motivada pelo facto de o trabalhador: [...] b) Se recusar a cumprir ordem a que não deva obediência, nos termos da alínea e) do n.º 1 e do n.º 2 do art. 128º;”

será direcionada para a intimidade e a privacidade, justamente por não existir um parâmetro exato para definir onde começa e termina o poder de subordinação do empregado e, por outro lado, até onde pode ir o poder de fiscalização do empregador, ainda mais com o uso de novas tecnologias e meios de informação.

Certo é que os direitos fundamentais e os da personalidade não podem ser deixados de lado tão somente em razão de uma subordinação jurídica do empregado ao empregador, uma vez que os referidos direitos são destinados a todos, inclusive empregados, mas com limitações específicas, em atenção ao adequado cumprimento das obrigações que o empregado assume em razão do contrato de trabalho, como se infere dos ensinamentos de Arion Sayão Romita²⁶⁸.

Uma preocupação maior com o direito à intimidade e à privacidade do empregado ocorre porque as novas tecnologias de informação e de comunicação propiciam um controle da execução das tarefas do empregado de forma mais eficaz e minuciosa.

Assim, situações nebulosas proporcionam controvérsias em que há colisão de direitos e conflitos de interesses entre patrão e empregado, em que, de um lado, os poderes do empregador aliados com as características do contrato de trabalho subordinado, tratados neste capítulo, chocam-se com direitos da personalidade tratados no primeiro capítulo.

Prosseguiremos, então, no terceiro capítulo, abordando situações em que o empregador utiliza de novo método de fiscalização e de controle do empregado, especificamente a videovigilância, as controvérsias que surgem do uso desse novo método e os limites para sua utilização, inclusive no âmbito do trabalho doméstico.

²⁶⁸ ROMITA, Arion Sayão – **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 217.

CAPÍTULO III

No capítulo II demonstramos que as características essenciais do contrato de trabalho subordinado e os poderes do empregador colocam o trabalhador em posição de submissão, o que possibilita a vulneração dos direitos à privacidade e à intimidade.

Vamos agora revelar as principais controvérsias sobre o uso do sistema de videovigilância no ambiente de trabalho subordinado e os limites para sua utilização, inclusive para o trabalho subordinado doméstico, este em algumas situações específicas.

3 A VIDEOVIGILÂNCIA NO AMBIENTE DE TRABALHO

A vigilância que será objeto de análise nesta pesquisa é a realizada por câmeras de vídeo com a finalidade de fiscalização e vigilância do empregado, não contemplando, obviamente, a vigilância eletrônica realizada por meio de radiofrequência, denominadas pulseiras eletrônicas, normalmente usadas para o controle e vigilância de arguidos (termo utilizado do direito penal português).

Do mesmo modo, a utilização de câmeras portáteis por pessoas para gravação de imagens e as câmeras de televisão não serão tratadas na pesquisa, por escapar de sua finalidade.

As câmeras utilizadas para a fiscalização e vigilância do empregado se inserem na denominação de Circuito Fechado de Televisão (CFTV), que diz respeito a um sistema de televisualização que distribui sinais provenientes de câmeras localizadas em determinados locais para um ponto de supervisão predeterminado, sendo utilizado, além do propósito de vigilância e segurança, em escolas, empresas privadas, assim como nas linhas de produção de fábricas²⁶⁹.

Com a evolução dos equipamentos, temos câmeras de vídeo com servidor web que, com o uso da internet, possibilitam a vigilância remota, havendo, ainda, a possibilidade de uso de DVRs, que são gravadores digitais que permitem a gravação das imagens facilmente em discos rígidos²⁷⁰.

Como observa Teresa Alexandra Coelho Moreira²⁷¹, a videovigilância aumenta a capacidade de controle do empregador, de forma exponencialmente maior que o controle

²⁶⁹ PERES, Marcelo Pereira – **Guia do CFTV: Curso básico**. Revisão 1.0. [Em linha]. [sl]. Dezembro de 2004. [Consult. 31 jul. 2018]. Disponível em http://www.guiadocftv.com.br/downloads/cftv_basico.pdf. p. 4.

²⁷⁰ *Idem* – ***Ibidem***.

²⁷¹ MOREIRA, Teresa Alexandra Coelho – **Estudos de Direito do Trabalho**. p. 274.

realizado pessoalmente, uma vez que é possível que o controle passe a ser total, ficando a realidade totalmente transparente, de modo a evidenciar o que até então era ignorado ou invisível. Além disso, seu uso possibilita uma economia ao empregador, tendo em vista que os custos para a manutenção do controle humano são superiores àquele realizado por meio da videovigilância.

Passaremos, então, ao enfoque do uso das câmeras de vídeo para monitoração dos ambientes de trabalho no Brasil e, em seguida, em Portugal.

3.1 A videovigilância no Brasil

A CLT não trata de forma minuciosa sobre o tema da proteção dos direitos da personalidade, salvo em algumas exceções, nada há dispondo sobre a utilização do videomonitoramento no ambiente de trabalho.

Estêvão Mallet²⁷² justifica essa lacuna da CLT pelo fato de que o legislador teve uma visão reducionista ao promulgar a legislação trabalhista, na medida em que abordou a relação de emprego como se nela as obrigações das partes se restringissem à prestação do trabalho, por parte do empregado, e ao pagamento da remuneração, por parte do empregador, ficando tudo limitado ao plano meramente patrimonial.

Soma-se a isso o fato de o sistema de videomonitoramento ser algo recente, pois quando da publicação da CLT no ano de 1943, a evolução tecnológica ainda não o disponibilizava. Entretanto, as alterações sofridas em seu texto ao longo dos anos em momento algum procurou abordar essa forma de controle no ambiente de trabalho.

É certo, todavia, que sempre foi permitido ao empregador o controle e a fiscalização direta dos serviços executados pelo funcionário que lhe é juridicamente subordinado, pessoalmente ou por meio de prepostos (gerentes, supervisores ou chefes), com o propósito de verificar a produção e a qualidade dos serviços do trabalhador.

Não existe, como mencionado anteriormente, qualquer norma específica que trate sobre o monitoramento por meio de câmeras de vídeo na legislação brasileira, mas o seu uso tem sido admitido como uma manifestação dos poderes diretivo, fiscalizatório e disciplinar, inerentes ao empregador.

Estêvão Mallet, inclusive, afirma que, inexistindo expressa vedação de fiscalização do ambiente de trabalho por meio eletrônico ou com o uso de câmeras de circuito fechado de

²⁷² MALLET, Estêvão – Direitos de personalidade e direito do trabalho. **Revista LTr**. São Paulo: Ltr. ISSN 1516-9154. Ano 68, nº 11 (Novembro, 2004), p. 1.309.

televisão, como ocorre no direito italiano ou português, deve se considerar lícita a prática de fiscalização com o auxílio desses equipamentos²⁷³.

Américo Bedê Júnior²⁷⁴, entretanto, defende que não se pode aceitar tranquilamente a imposição de imagens em ambiente de trabalho, questionando qual a pessoa consegue trabalhar em paz sendo constantemente monitorado, às vezes até fora do trabalho, como acontece com jogadores de futebol. Para ele, é preciso identificar o motivo das filmagens e a possibilidade de seu uso, defendendo que, se a razão das filmagens for apenas o aumento da produtividade mediante uma forma objetiva de controle total do ambiente de trabalho, a medida seria inconstitucional por violar a privacidade. Identifica que diferente seria a situação quando o uso de câmera de vídeo tem por objetivo questões de segurança, hipótese em que o uso com finalidade distinta geraria sua ilicitude.

Américo Bedê Júnior prossegue argumentando que as pessoas ficam cada vez mais tempo no ambiente de trabalho, o que justificaria a procura por uma proteção mais efetiva da privacidade.

Em nosso país, a visão de Américo Bedê Júnior sobre a vigilância no ambiente de trabalho com o uso de câmeras de vídeo é minoritária, não obstante seus valorosos argumentos.

Apesar da visão majoritária da doutrina defender o uso de câmeras de vídeo de forma menos restritiva que Américo Bedê Júnior, existem limites para esse tipo de monitoramento nos ambientes de trabalho, considerando a necessidade de observância dos direitos da personalidade, mormente do direito à intimidade e à privacidade.

A utilização de câmeras de vídeo como projeção dos poderes de direção e de fiscalização do empregado no ambiente de trabalho é considerada uma consequência do avanço da tecnologia, sendo um valioso instrumento de prova sobre a conduta do empregado.

Alice Monteiro de Barros²⁷⁵ defende que a vigilância eletrônica tem um futuro promissor, mas deve ser usada de forma equilibrada, vedando-se o abuso de sua utilização e permitindo-se o acesso do obreiro às informações que lhes digam respeito. Acrescenta que o uso de vigilância eletrônica pode ser considerado ilegal, caso a finalidade seja gravar, reproduzir ou divulgar aspectos de caráter íntimo ou pessoal do empregado.

²⁷³ *Op. Cit.* p. 1311.

²⁷⁴ BEDÊ JÚNIOR, Américo – **A retórica do direito fundamental à privacidade: A validade de prova obtida mediante filmagens nos ambientes público e privado**. Salvador: JusPODIVM, 2015. p. 93.

²⁷⁵ BARROS, Alice Monteiro de – **Proteção à intimidade do empregado**. São Paulo: LTr, 1997. p. 81.

Como afirma Juliana Augusta Medeiros Barros²⁷⁶, a prática comum do uso de câmeras de vídeo para a fiscalização do trabalho dos empregados visa buscar a máxima produtividade pela observação do processo produtivo, além de garantir a segurança no estabelecimento, restringindo a ocorrência de furtos (de objetos de trabalho ou de bens produzidos) e desvios de atenção por parte dos empregados.

Nota-se que a doutrina²⁷⁷ brasileira tem se consolidado no sentido de que é possível o uso de câmeras de vídeo para fiscalizar a conduta do empregado no ambiente de trabalho, não se admitindo, contudo, a sua utilização em locais onde a intimidade do trabalhador possa ser violada.

Juliana Augusta Medeiros Barros²⁷⁸ menciona que o uso de câmeras de vídeo é normalmente admitido pela doutrina e pela jurisprudência, desde que observados alguns limites, quais sejam, a não instalação dos equipamentos em locais como banheiros, vestiários, refeitórios e salas de descanso, com a finalidade de preservar-se a intimidade e a privacidade dos empregados em tais espaços.

Na mesma linha de entendimento, Rúbia Zanotelli de Alvarenga, tratando da doutrina e da jurisprudência brasileiras, esclarece que as câmeras não devem ser instaladas em locais reservados à intimidade dos empregados, como banheiros, cantinas, refeitórios ou salas de café, destacando que podem ser utilizadas como forma de monitoramento do processo produtivo, mas não como meio de fiscalização de aspectos íntimos da vida do empregado²⁷⁹.

A referida autora ainda menciona que o uso das câmeras de vídeo deve ser feito da forma menos invasiva possível e em consonância com os princípios da razoabilidade, com a finalidade de preservar-se direitos fundamentais como a dignidade da pessoa humana²⁸⁰.

Aline Oliveira Mendes de Medeiros e Rodrigo Goldschmidt registram²⁸¹ que a doutrina e a jurisprudência firmaram entendimento majoritário admitindo o uso de câmeras de

²⁷⁶ 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**. São Paulo: LTr, 2012. p. 201.

²⁷⁷ Também no sentido de que é possível a utilização de câmeras de vigilância para fiscalização do empregado no ambiente de trabalho: MEDEIROS, Vivianni de Magalhães, Limites do poder fiscalizatório e disciplinar do empregador: O Caso da fiscalização do correio eletrônico e das câmeras de vigilância. **Revista do Ministério Público do Trabalho do Rio Grande do Norte**. Natal: Procuradoria Regional do Trabalho da 21ª Região. nº 11 (Dezembro 2012). p. 302; e BARROS, Alice Monteiro de – **Proteção à intimidade do empregado**. p. 80.

²⁷⁸ BARROS, Juliana Augusta Medeiros de – **Op. Cit.** p. 201.

²⁷⁹ ALVARENGA, Rúbia Zanotelli – Os limites do poder fiscalizatório quanto ao monitoramento das câmeras audiovisuais no ambiente de trabalho. **Jornal Trabalhista Consulex**. Brasília: Consulex. Ano 28, nº 1363 (21-02-2011). p. 8-9.

²⁸⁰ **Op. Cit.** p. 9.

²⁸¹ MEDEIROS, Aline Oliveira Mendes de; GOLDSCHMIDT, Rodrigo – Monitoramento por câmeras, intimidade do empregado e direito fundamental ao trabalho digno. **Revista Fórum Trabalhista: RFT**. Belo Horizonte: Fórum. Ano 5, nº 20 (Janeiro/Março 2016), p. 31.

vídeo no ambiente de trabalho, com a finalidade de proporcionar melhor fiscalização e controle do referido ambiente, desde que: a) o empregado seja cientificado do videomonitoramento antes do início das atividades; b) não sejam colocadas câmeras em ambientes de intimidade; c) observem os limites da proporcionalidade e da razoabilidade.

Assim, a utilização do equipamento de gravação de vídeo deve ser feita com ponderação e com bom senso, para que não exista violação direta da intimidade dos empregados, uma vez que a gravação, a reprodução ou a divulgação de aspectos da intimidade do trabalhador, pode ser considerado ilegal.

Manoel Jorge e Silva Neto²⁸² sustenta que a implantação de sistema de vigilância eletrônica dentro de uma planta industrial, durante a jornada, de uma fábrica de minúsculos componentes eletrônicos não resultaria em desrespeito à esfera íntima do empregado, mas ofenderia o direito à intimidade do trabalhador a colocação de câmeras de vídeo em vestiários, refeitórios ou qualquer outra parte da empresa reservada para a socialização ou para o conagração entre os funcionários.

Do mesmo modo, Juliana Augusta Medeiros Barros²⁸³ esclarece que a instalação de câmeras de vídeo em locais adequados no ambiente de trabalho, como nas salas, nas linhas de produção e até mesmo na entrada e na saída do estabelecimento, tem sido admitido pela jurisprudência pátria, desde que observados os direitos fundamentais dos trabalhadores, vedada a utilização de tais equipamentos em banheiros.

No mesmo sentido, Estêvão Mallet²⁸⁴ afirma que não se admite videovigilância em locais que, por natureza, seja reservado, tais como sanitários, vestiários, locais de repouso ou outros assemelhados, sendo nessas hipóteses a ilicitude manifesta.

Conforme menciona Fernando Büscher Von Teschenhausen Eberlin²⁸⁵, há entendimento que se considera ilícito o uso de câmera de vídeo focado apenas no posto de trabalho de um empregado, admitindo-se, entretanto, como lícita a situação em que a câmera foca o ambiente de trabalho como um todo.

Via de regra, portanto, não há como considerar ilícita a instalação de câmeras nos locais de trabalho para monitoração do ambiente, de forma genérica e ampla, ou seja, não obtendo o foco em um ou outro funcionário como objetivo ou com riqueza de detalhes do

²⁸² SILVA NETO, Manoel Jorge e – Direito à intimidade do empregado e câmeras de televisão. **Genesis Revista de Direito do Trabalho**. Curitiba: Genesis. Ano 22, nº 127 (Julho 2006), p. 82.

²⁸³ BARROS, Juliana Augusta Medeiros de – *Op. Cit.* p. 203.

²⁸⁴ MALLET, Estêvão – *Op. Cit.* p. 1.311.

²⁸⁵ EBERLIN, Fernando Büscher Von Teschenhausen – Poder de direção *versus* direito à privacidade do empregado. **Revista IOB Trabalhista e Previdenciária**. Porto Alegre: Síntese. vol. 17, nº 205 (Julho 2006), p. 95.

funcionário. Desse modo, as imagens tenderiam a não capturar situações inocentes que possibilitariam constrangimento dos trabalhadores.

Logicamente, se a atividade for daquelas em que há risco da integridade do trabalhador, como, por exemplo, de um caixa bancário, revela-nos razoável a colocação de uma câmera de vídeo com o objetivo de identificar as pessoas atendidas, bem como de mostrar a entrega de numerários aos clientes. Nessa situação, a instalação da câmera focada no posto de trabalho pode ser feita sem que, com isso, possa se considerar ilícito o seu uso, quando o direcionamento da câmera não é destinado à pessoa do trabalhador, mas para o balcão onde o cliente é atendido e o dinheiro é manuseado e entregue, não se violando, portanto, a privacidade e a intimidade do empregado.

Parece, por outro lado, razoável que o trabalhador tenha conhecimento de que seu ambiente de trabalho é monitorado por câmeras de vídeo, sendo este conhecimento tácito quando o equipamento é colocado de forma aparente. O conhecimento do trabalhador quanto às filmagens por meio de câmeras de vídeo inviabiliza que a captura de imagens seja considerada sorrateira, diminuindo a possibilidade de gravação de situações inocentes que podem ser constrangedoras ao empregado. Não há como reconhecer, contudo, o conhecimento do trabalhador quanto ao monitoramento de seu local de trabalho nas situações em que a câmera fica escondida dentro de uma luminária ou atrás de um espelho, por exemplo.

No sentido de que o trabalhador deva ter conhecimento do monitoramento por câmeras, Sandra Lia Simón afirma que a filmagem não pode ser sorrateira nem ter como finalidade a espionagem dos empregados, para evitar situações inocentes, que poderiam ser constrangedoras, e que não seriam percebidas se não existisse o controle com o uso de câmera de vídeo²⁸⁶.

Estêvão Mallet²⁸⁷, do mesmo modo, destaca que não se admite vigilância clandestina, oculta ou dissimulada, uma vez que seria incompatível com a dignidade da pessoa humana.

Na mesma linha, Fernando Büscher Von Teschenhausen Eberlin²⁸⁸ defende que o empregador dê ciência ao trabalhador de que está sendo filmado durante a jornada laboral, a fim de que a utilização da câmera seja considerada lícita.

Há julgado do Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região²⁸⁹ em que se dispensa a prova de ciência do empregado na instalação de câmeras de vídeo, diante do fato de que a

²⁸⁶ SIMÓN, Sandra Lia – **A Proteção Constitucional da Intimidade e da Vida Privada do Empregado**. São Paulo: LTr, 2000. p. 152.

²⁸⁷ MALLET, Estêvão – *Op. Cit.* p. 1.311.

²⁸⁸ EBERLIN, Fernando Büscher Von Teschenhausen – *Op. Cit.* p. 94-95.

instalação do equipamento no ônibus era fato público e notório. A decisão diz respeito a imagens utilizadas por uma empresa de ônibus de transporte coletivo para aplicação da demissão por justa causa ao empregado, diante de irregularidades constatadas, tendo em vista que pessoas estavam utilizando o transporte sem o regular pagamento da tarifa (em razão dos chamados “pulo de catraca”, “mergulho” e “acesso indevido pela porta dianteira”). A decisão se pauta no fato de que o uso de câmeras de vídeo nos coletivos foi adotado como um recurso de segurança, com o objetivo de inibir assaltos que vitimam os usuários do transporte público e a própria empresa, circunstância amplamente divulgada pela imprensa local, o que demonstraria que o videomonitoramento era de conhecimento público e notório.

Concordamos com o teor do julgado, na medida em que não se pode desconsiderar o conhecimento do trabalhador quanto ao uso de câmera de vídeo pela empresa, tendo em vista que foi amplamente divulgado pelos meios de imprensa, com a finalidade de inibir os constantes assaltos sofridos no interior dos ônibus.

Ainda que o monitoramento do ambiente de trabalho do empregado seja considerado lícito, é evidente que as imagens captadas, via de regra, devem ser armazenadas e disponibilizadas apenas para as partes envolvidas na relação de trabalho, impedindo-se que terceiros tenham acesso, a não ser para investigação policial ou para o uso em processo judicial.

Situação envolvendo as imagens gravadas foi objeto de apreciação pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região²⁹⁰, em que o Tribunal considerou ilícito o ato do empregador, prestador de serviços, que disponibilizava na internet, para os seus clientes (tomadores de serviços), imagens em tempo real de seus empregados durante a jornada de trabalho. No caso apreciado, os desembargadores entenderam que era ilegal o uso da imagem dos trabalhadores, tendo em vista que a exibição da atividade dos empregados, para o acompanhamento pelos clientes, por meio da internet, não está entre as atividades a que o

²⁸⁹ Ementa: “Fitas de vídeo. Prova lícita. Válida é a utilização de fitas de vídeo como meio de prova. O uso da filmagem nos coletivos foi adotado como um recurso de segurança, como foi amplamente divulgado na imprensa local, com o objetivo de inibir os assaltos que vêm vitimando os usuários de transporte coletivo, bem como a própria empresa. A filmagem também é utilizada pela EMTU, órgão que fiscaliza o sistema de transportes da região metropolitana do Recife, com o objetivo de coibir a evasão de receita. Tratando-se de fato público e notório, desnecessária é a prova de que ao empregado fora dado ciência da instalação de câmeras nos coletivos, não havendo que se cogitar de violação da sua intimidade ou da sua imagem. Afastada, portanto, resta a alegação de infringência aos incisos X e LVI do art. 5º da Constituição Federal, nem ao art. 332 do CPC, uma vez que não houve ilicitude na obtenção da prova”. (TRIBUNAL Regional do Trabalho da 6ª Região – 3ª Turma. Processo nº RO - 6861-2002-906-06-00-0, Rel. Juíza Maria Clara Saboya Bernardino, de 18 de setembro de 2002. [Em linha]. [Consult. 18 julho 2018]. Disponível em <https://trt-6.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/4430865/recurso-ordinario-ro-6861200290606000-pe-200290606000/inteiro-teor-101642114?ref=juris-tabs#>).

²⁹⁰ TRIBUNAL Regional do Trabalho da 2ª Região – 7ª Turma. Processo nº RO – 02484008720005020064, Rel. Des. Magda Aparecida Kersul de Brito, de 11 de dezembro de 2008. Publicado no Diário Oficial Eletrônico do TRT da 2ª Região em 26.11.2008.

empregado normalmente se obriga no momento da contratação, conforme prevê o parágrafo único do art. 456 da CLT²⁹¹.

Hipótese que consideramos ser lícita a disponibilização das imagens dos trabalhadores durante a jornada a terceiro que não faça parte da relação de emprego é na circunstância, por exemplo, de uma creche que tem como clientes mães de bebês ou de crianças nos primeiros anos de vida. Nesse caso, para a segurança das crianças e para uma maior confiança das mães no cuidado dispensado às suas crias, o acesso das imagens do tratamento das cuidadoras com os filhos das clientes da creche revela-se razoável, tendo em vista que diz respeito a pessoas extremamente vulneráveis que ainda não conseguem se comunicar sobre situações em que o cuidado consigo não está adequado. Deve, entretanto, as cuidadoras das crianças serem cientificadas dessa circunstância durante a contratação, alertando que as câmeras são usadas com a finalidade de proteção e de constante avaliação dos cuidados dedicados às crianças.

Finalmente, é importante mencionar que as imagens captadas, em razão da utilização de câmeras de vídeo pelo empregador, têm sido aceitas como prova do cometimento de atos de improbidade por parte dos trabalhadores. Aline Oliveira Mendes de Medeiros e Rodrigo Goldschmidt afirmam²⁹² que a utilização de câmeras de vídeo constitui ato lícito por parte do empregador, quando respeitada a intimidade do empregado, e, por isso, as imagens gravadas têm sido consideradas como prova lícita e hábil para comprovar infrações disciplinares do empregado, permitindo até mesmo o rompimento do contrato de trabalho por justa causa do empregado.

Do mesmo modo, Juliana Augusta Medeiros de Barros²⁹³ afirma que, como as câmeras são consideradas instrumentos legítimos quando não violam a intimidade do empregado, as imagens captadas são admitidas como meio de prova hábil e lícito para atestar o cometimento de infrações disciplinares dos empregados.

Trata-se de um tipo de prova com elevado poder de convencimento, e, por isso, contribui significativamente para a busca da verdade sobre as alegações fáticas das partes nas demandas judiciais trabalhistas, evitando a produção de longas provas testemunhais que muitas vezes não conseguem ser fidedignas com as mencionadas alegações fáticas.

²⁹¹ Parágrafo único do art. 456 da CLT: “À falta de prova ou inexistindo cláusula expressa a tal respeito, entender-se-á que o empregado se obrigou a todo e qualquer serviço compatível com a sua condição pessoal.”

²⁹² MEDEIROS, Aline Oliveira Mendes de; GOLDSCHMIDT, Rodrigo – Monitoramento por câmeras, intimidade do empregado e direito fundamental ao trabalho digno. **Revista Fórum Trabalhista: RFT**. Belo Horizonte: Fórum. ISSN 2238-4138. Ano 5, nº 20 (Janeiro/Março 2016), p. 29.

²⁹³ BARROS, Juliana Augusta Medeiros de – *Op. Cit.* p. 204.

Destarte, as imagens legitimamente captadas pelas câmeras de vídeo são importantes instrumentos para a instrução processual, que resultam em um melhor esclarecimento dos fatos, tornando essa fase processual mais célere, o que significa uma justiça mais eficaz.

Os Tribunais Regionais do Trabalho, assim como o Tribunal Superior do Trabalho, têm entendido que as gravações legitimamente realizadas com o uso de câmeras de vídeo são admissíveis como meio de prova.

A título de exemplo, o TRT da 1ª Região²⁹⁴ (com jurisdição no Estado do Rio de Janeiro) registrou que é plenamente válida a prova obtida mediante gravação de vídeo por câmera instalada em ambiente de trabalho, quando cientes os empregados da sua existência, não se cogitando, nessa situação, a invasão da privacidade dos trabalhadores.

Do mesmo modo, o TRT da 3ª Região²⁹⁵ (com jurisdição no Estado de Minas Gerais), por meio da 6ª Turma, entendeu como válida a gravação feita por câmera de vídeo instalada no interior de veículo em que o trabalhador prestava serviços como cobrador de ônibus, confirmando a pena de demissão por justa causa aplicada por ato de improbidade do empregado. No julgado, consignou-se que inexistia violação da intimidade do funcionário porque o controle visual feito pelas câmeras era direcionado à fiscalização do patrimônio da empresa e não da vida privada e da intimidade do empregado. O colegiado ainda registrou que o uso de câmeras de vídeo pela empresa, mais que uma medida plausível de controle dos serviços prestados pelo trabalhador, era um meio de garantir a segurança dos empregados, tendo em vista o notório risco de assaltos e de violência no transporte público.

Exemplo de julgado do Tribunal Superior do Trabalho que confirma decisão de segunda instância, admitindo o uso de imagens gravadas por meio de câmeras de vídeo como meio de prova, para comprovar os fatos motivadores de demissão por justa causa, está

²⁹⁴ TRIBUNAL Regional do Trabalho da 1ª Região – 4ª Turma. Processo nº RO - 0011696-09.2014.5.01.0028, Rel. Des. Tania da Silva Garcia, de 5 de julho de 2016. [Em linha]. [Consult. 9 agosto 2018]. Disponível em https://consultapje.trt1.jus.br/consultaprocessual/pages/consultas/DetalhaProcesso.seam?p_num_pje=100306&p_grau_pje=2&p_seq=11696&p_vara=28&dt_autuacao=19%2F04%2F2016&cid=15087.

²⁹⁵ Eis a ementa do julgado: “**EMENTA: INSTALAÇÃO DE CÂMERA DE VÍDEO NO INTERIOR DE VEÍCULOS – VIOLAÇÃO À INTIMIDADE DO EMPREGADO.** A proteção à intimidade, garantida pelo inciso X do art. 5º da CR, não é violada pela fiscalização através de câmeras de vídeo instaladas no interior do veículo em que o autor prestava serviços, como cobrador de ônibus. O controle visual em análise direciona-se, de forma evidente, à fiscalização do patrimônio da reclamada, e não da vida privada e da intimidade do empregado. O local em que foi instalada a câmera de vídeo é de acesso público e a gravação das imagens ali capturadas não adentra a esfera íntima dos usuários da linha de transporte, tampouco dos empregados da reclamada. Não há invasão de privacidade ou exposição a constrangimento, mas o simples exercício do poder diretivo e de fiscalização que detém o empregador, de forma razoável e dentro dos limites legais.” (TRIBUNAL Regional do Trabalho da 3ª Região – 6ª Turma. Processo nº RO - 0000910-63.2010.5.03.0003, Rel. Des. Emerson José Alves Lage, de 22 de março de 2011. [Em linha]. [Consult. 10 agosto 2018]. Disponível em http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso1_0.htm).

presente no Processo RR - 185000-95.2009.5.12.0035²⁹⁶, em que a filmagem demonstra o trabalhador furtando alimentos da cozinha e repassando a terceiros, o que configura ato de improbidade.

Diante do exposto, percebe-se que a utilização de câmeras de vídeo para monitoramento de empregado no Brasil possui seus principais contornos fixados pela doutrina e pela jurisprudência dos Tribunais do Trabalho, diante da ausência de regulamentação expressa na CLT.

Parece-nos que a positivação de, pelo menos, alguns princípios sobre o uso de câmeras de vídeo, com a finalidade de vigilância do empregado, seria necessária, com a finalidade de garantir alguma segurança jurídica às partes da relação de emprego, além de possibilitar a preservação do direito à privacidade durante a jornada laboral.

A seguir, abordaremos algumas especificidades em relação ao uso de câmeras de vídeo em locais em que se considera, via de geral, como violador da intimidade e da privacidade do empregado.

3.1.1 Câmeras de vídeo em banheiros e em vestiários

De uma forma geral, a jurisprudência dos Tribunais do Trabalho tem se sedimentado no sentido de que é possível a utilização das câmeras de vigilância no ambiente do trabalho, não configurando essa forma de fiscalização do trabalho do empregado, por si só, como uma forma de ofensa à intimidade e à dignidade do trabalhador²⁹⁷.

²⁹⁶ Eis a ementa do julgado, no que interessa: “[...] 4 - JUSTA CAUSA. De acordo com o acórdão regional, as provas dos autos, consistente em filmagem obtida por câmeras de segurança e no depoimento das testemunhas, demonstram que o reclamante, subchefe de cozinha, furtou o reclamado, retirando alimentos da cozinha e repassando-a terceiros, o que caracterizou o dolo da improbidade a justificar a aplicação da pena máxima da justa causa. Nesse contexto, a descaracterização da justa causa aplicada ao reclamante, por demandar o revolvimento de fatos e provas, encontra óbice na Súmula 126 do TST. Recurso de revista não conhecido.” (TRIBUNAL Superior do Trabalho – 2ª Turma. Processo nº RR - 185000-95.2009.5.12.0035, Rel. Min. Delaíde Miranda Arantes, de 23 de setembro de 2015. [Em linha]. [Consult. 6 jan. 2017]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>).

²⁹⁷ Nesse sentido são os seguintes arestos: “RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL - AUSÊNCIA. CÂMERAS DE VIGILÂNCIA NO AMBIENTE DE TRABALHO. A utilização de câmeras de filmagem no ambiente de trabalho, desde que não foquem locais onde haja risco de violação de privacidade dos empregados (refeitórios ou banheiros) ou um ou outro empregado em especial, não viola a intimidade, não constitui ilícito e, em consequência, não induz dano moral. Recurso de revista não conhecido.” (TRIBUNAL Superior do Trabalho – 3ª Turma. Processo nº RR - 976-82.2010.5.11.0015, Rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, de 31 de agosto de 2011. [Em linha]. [Consult. 8 nov. 2017]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>.); “RECURSO ORDINÁRIO. INSTALAÇÃO DE CÂMERA DE VÍDEO EM AMBIENTE DE TRABALHO. DANO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE PRÁTICA DO ATO ANTIJURÍDICO. Suporte legal e constitucional. A ordem jurídica protege a honra e a imagem dos indivíduos; a ordem econômica está fundada na valorização do trabalho humano e o Estado, porque democrático, está também alicerçado na dignidade humana e nos valores sociais do trabalho (arts. 1º, inc. III, IV; 5º, inc. X, e 170, caput, da Constituição Federal). A reparação civil do dano moral visa a

Todavia, na situação de instalação e uso de câmeras de vídeo em áreas como banheiros e vestiários, farta é a jurisprudência do egrégio Tribunal Superior do Trabalho (TST) reconhecendo a impossibilidade de sua instalação e uso, por considerar que a captura de imagens nesses locais representa invasão da intimidade, pois a Constituição Federal expressamente a resguarda²⁹⁸.

compensar lesões injustas que alcançam a esfera patrimonial ou extra-patrimonial do ofendido, desde que haja a certeza do dano; esteja evidenciado o nexo de causalidade e já não tenha sido ele reparado no momento do ajuizamento da propositura da ação pelo lesado. A prova em face do ato antijurídico praticado pelo empregador há de se revelar consistente, a fim de que a compensação se faça justa e proporcional. A instalação de câmera de segurança em ambiente de trabalho não caracteriza ato atentatório à dignidade do trabalhador. Hipótese em que não restou configurada violação de direito, causando dano, com repercussão na vida pessoal, familiar e no meio social afeto ao trabalhador. Indenização incabível.” (TRIBUNAL Regional do Trabalho da 6ª Região – 1ª Turma. Processo nº RO - 0011010-69.2013.5.06.0171, Red. Juíza Convocada Mayard de Franca Saboya Albuquerque, de 10 de dezembro de 2015. [Em linha]. [Consult. 8 nov. 2017]. Disponível em <http://apps.trt6.jus.br/consultaAcordaos/>); e “CÂMERA DE MONITORAMENTO NO AMBIENTE DE TRABALHO. NÃO COMPROVAÇÃO DE ABUSO DO PODER HIERÁRQUICO. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. A instalação de câmeras de monitoramento no ambiente de trabalho, por si só, não representa afronta à intimidade do trabalhador, a ponto de causar-lhe um dano moral. Destarte, não comprovando o trabalhador que a empresa fez mal uso desse equipamento, incorrendo em abuso de poder hierárquico, não há falar em danos morais indenizáveis.” (TRIBUNAL Regional do Trabalho da 17ª Região – 2ª Turma. Processo nº RO - 0000183-78.2014.5.17.0002, Rel. Desembargadora Wanda Lúcia Costa Leite França Decuzzi, de 28 de janeiro de 2016. [Em linha]. [Consult. 8 nov. 2017]. Disponível em

²⁹⁸ Nesse sentido temos os seguintes arestos: “[...] RECURSO DE REVISTA DOS AUTORES. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CÂMERA DE VÍDEO INSTALADA NO BANHEIRO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. O valor arbitrado pelo e. TRT da 15ª Região para a indenização por dano moral decorrente da instalação de câmera de vídeo em vestiário usado pelos três Autores (a saber, de R\$ 5.000,00) é insignificante, data maxima venia, diante da gravidade do ocorrido (colocação de câmeras no vestiário masculino usado pelos Autores). Com efeito, depois da vida, da integridade física e da saúde, a intimidade é um dos bens jurídicos mais importantes, a ponto de constar expressamente da Constituição Federal. Nesse contexto, a fixação de um valor muito baixo, além de não compensar os efeitos da ofensa, acaba por não atender ao efeito pedagógico porque não desestimula a Autarquia Ré a rever os métodos organizacionais, podendo até preferir pagar uma indenização baixa depois de anos residindo em juízo do que desistir da prática ofensiva. Acrescente-se que esta e. Turma, em caso análogo (TST-AIRR-95800-54.2007.5.05.0193, Rel. Min. Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 15/03/2013) ao dos presentes autos, manteve uma condenação fixada em R\$ 100.000,00 para cada autor, considerando-se naquela assentada a enorme repercussão pela grande imprensa do caso, a instauração de inquérito policial contra os então Autores por força da acusação da Ré de tentativa de extorsão e a acintosa fragilidade dos argumentos deduzidos em juízo como arremedo de defesa, tudo em enorme semelhança com a presente lide, na qual, porém, há de ser considerada também a natureza jurídica autárquica da Ré como atenuante da pena pecuniária. Recurso de revista dos Autores conhecido por violação dos arts. 5º, V e X, da Constituição Federal de 1988, 186 e 927 do Código Civil de 2002 e provido. [...] II - RECURSO DE REVISTA DA AUTARQUIA RÉ. DANO MORAL. QUANTUM. No que se refere à caracterização do dano moral, caracterizado pela instalação de câmeras no vestiário masculino usado pelos três Autores e por todo o efetivo da Ré, os argumentos deduzidos na revista dessa última partem de premissas fáticas contrárias ou estranhas àquelas usadas como razão de decidir pelo e. TRT da 15ª Região, o que torna inviável o conhecimento do recurso, ex vi da Súmula nº 126 do TST; já no que se refere ao valor da indenização arbitrada, a revista da Ré está prejudicada pelos fundamentos já lançados no recurso de revista dos Autores. Recurso de revista não conhecido.” (TRIBUNAL Superior do Trabalho – 3ª Turma. Processo nº RR - 118700-43.2007.5.15.0099, Rel. Min. Alexandre de Souza Agra Belmonte, de 10 de setembro de 2014. [Em linha]. [Consult. 6 jan. 2017]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>); “AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 13.015/2014 - DANOS MORAIS - INSTALAÇÃO DE CÂMERAS NOS VESTIÁRIOS - CONFIGURAÇÃO Esta Corte entende que a instalação de câmeras de segurança dentro dos banheiros/vestiários dos empregados configura abuso do poder diretivo do empregador passível de ensejar dano moral. Julgados. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.” (TRIBUNAL Superior do Trabalho – 8ª Turma. Processo nº AIRR - 243-91.2016.5.23.0106, Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, de 11 de abril

É importante mencionar, contudo, que existe julgado²⁹⁹ do TST no sentido de que a vedação de instalação de câmeras de vídeo nos vestiários não é absoluta, havendo possibilidade de instalação, desde que a área do vestiário não seja totalmente monitorada, permitindo que os funcionários façam a troca de roupas sem ter a intimidade desrespeitada. No citado julgado, além da possibilidade de troca de roupas sem a violação da intimidade, a instalação de câmeras de vídeo nos vestiários decorreu de reivindicação dos funcionários da empresa, como forma de restringir o furto de objetos pessoais.

Ademais, houve a participação do sindicato no acordo que previu o monitoramento de algumas áreas do vestiário. Vale ressaltar que, ao apreciar recurso da sentença de primeiro grau, o Tribunal Regional do Trabalho endossou as razões da decisão de primeira instância e registrou que: a) a instalação de câmeras ocorreu por reivindicação dos próprios empregados, para proibir furtos de objetos pessoais no vestiário, e que se deu por meio de acordo firmado com a participação de sindicato profissional; b) é razoável que as câmeras fossem instaladas dentro do vestiário, tendo em vista que os pertences são acondicionados em armários que se localizam no vestiário; c) os critérios de captação de imagem foram fixados de forma

de 2018. [Em linha]. [Consult. 2 agosto 2018]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>; e “[...] 7. “DANO MORAL. COMPENSAÇÃO. INSTALAÇÃO. CÂMERAS DE VIGILÂNCIA. VESTIÁRIOS DOS EMPREGADOS. ARTIGO 186 DO CC NÃO PROVIMENTO. De acordo com o artigo 186 do CC, o dever de compensar eventual dano passa, inevitavelmente, pela associação dos três elementos da responsabilidade aquiliana, quais sejam: conduta do agente, resultado lesivo ou dano e nexo de causalidade entre a conduta e o dano; e a presença, em face da regra da responsabilidade subjetiva, dos elementos subjetivos do tipo: dolo ou culpa do agente causador. No presente caso, restou consignado que a reclamada instalou câmeras de vigilância no vestiário dos empregados, restando demonstrado o ato ilícito praticado pelo reclamado por ferir a honra, a imagem e a intimidade do obreiro, a autorizar a reparação por dano moral postulada. Ademais, a jurisprudência desta Corte Superior inclina-se no sentido de considerar que a instalação de câmeras de vigilância em banheiros e vestiários de empregados, configura invasão de privacidade e intimidade, ferindo a dignidade da pessoa, a autorizar o pagamento de reparação por danos morais. Precedentes. Sendo assim, o reclamante tem direito ao pagamento de compensação por dano moral, porquanto estão configurados na hipótese os três elementos da responsabilidade civil aquiliana. Agravo de instrumento a que se nega provimento.” (TRIBUNAL Superior do Trabalho – 4ª Turma. Processo nº AIRR - 155-98.2016.5.23.0091, Rel. Min Guilherme Augusto Caputo Bastos, de 9 de maio de 2018. [Em linha]. [Consult. 2 agosto 2018]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>).

²⁹⁹ Eis o teor da ementa do julgado: “RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 13.015/2014 - DANO MORAL. INSTALAÇÃO DE CÂMERAS NOS VESTIÁRIOS. PREVISÃO EM ACORDO FIRMADO COM O SINDICATO PROFISSIONAL. EXISTÊNCIA DE ÁREAS LIVRES DE MONITORAMENTO. Partindo-se das premissas fáticas fixadas pelo Regional, as quais não podem ser revistas nesta instância, por óbice da Súmula 126 do TST, verifica-se que a empregadora não violou a intimidade e a privacidade da reclamante ao instalar câmeras nos vestiários utilizados pelos empregados, uma vez que a instalação decorreu de reivindicação dos próprios trabalhadores, como forma de coibir furtos de objetos pessoais, que houve participação do sindicato no acordo que previu o monitoramento e que havia áreas livres de câmeras, nas quais podia ser efetuada a troca de uniforme. Ademais, corrobora esse entendimento o fato de que não houve demonstração de que a reclamada tenha deixado de observar as regras de monitoramento pactuadas, expondo as imagens ou desvirtuando as condições fixadas. Recurso de revista não conhecido.” (TRIBUNAL Superior do Trabalho – 8ª Turma. Processo nº RR - 8-24.2016.5.12.0012, Rel. Min Márcio Eurico Vitral Amaro, de 31 de maio de 2017. [Em linha]. [Consult. 2 agosto 2018]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>).

detalhada em norma escrita que estabelece os parâmetros para o armazenamento do conteúdo filmado, por 72 horas, acessível, apenas, mediante condições específicas e por pessoas autorizadas; d) as câmeras alcançavam tão somente o vestiário, mas não os banheiros e os chuveiros, de forma que os empregados que se sentissem incomodados pudessem optar por trocar o uniforme em áreas mais reservadas, diante da circunstância de que os armários estavam sob ostensiva vigilância; e e) somente seria devida reparação moral caso houvesse demonstração de que a empresa tivesse inobservado as regras de monitoramento, de forma a expor as imagens captadas ou desvirtuado as condições pactuadas.

Nesse sentido, a decisão de primeira instância, mantida tanto pelo Tribunal Regional do Trabalho quanto pelo Tribunal Superior do Trabalho, encontra-se dentro dos parâmetros de razoabilidade para o uso de câmeras de vídeo em ambiente de trabalho, ainda que no vestiário, diante das circunstâncias registradas na decisão, pois permite que exista a troca de roupas dos funcionários sem que haja transgressão de sua intimidade (na área dos banheiros e dos chuveiros), bem como em razão de sua colocação ser reivindicação dos próprios funcionários e da existência de regras entabuladas com o sindicato dos trabalhadores para o monitoramento da área em que se encontram os armários no vestiário.

Existe, por outro lado, julgado também do Tribunal Superior do Trabalho³⁰⁰ que considera que o monitoramento por câmera no banheiro/vestiário configura abuso do poder de direção, ainda que o foco da filmagem esteja direcionado para armários e corredores, sob o fundamento de que a presença de câmera em local de tamanha privacidade, por si só, causa constrangimento a quem adentra no recinto, mormente diante da circunstância de não se saber em quais locais do ambiente estão sendo filmados.

Sobre a instalação de câmeras de vídeo em vestiários e banheiros, o Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região (com jurisdição no Estado do Mato Grosso), apreciando incidente de uniformização de jurisprudência³⁰¹, decidiu revisar sua Súmula nº 20 que tinha a seguinte redação: “INSTALAÇÃO DE CÂMERA EM VESTIÁRIO. DANO MORAL. O monitoramento por câmera em vestiário/banheiro configura abuso do poder diretivo por violar a intimidade do trabalhador”.

O incidente foi levantado tendo em vista que a 2ª Turma do referido Tribunal reconhecia a caracterização do dano moral em razão tão somente da instalação de câmera de

³⁰⁰ TRIBUNAL Superior do Trabalho – 2ª Turma. Processo nº AIRR – 4295-19.2014.5.23.0101, Rel. Min. José Roberto Freire Pimenta, de 22 de junho de 2016. [Em linha]. [Consult. 9 agosto 2018]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/web/guest/processos-do-tst>.

³⁰¹ TRIBUNAL Regional do Trabalho da 23ª Região – Pleno. Processo nº IUJ - 0000065-09.2015.5.23.0000, Rel. Des. João Carlos Ribeiro de Souza, de 18 de maio de 2017. [Em linha]. [Consult. 6 agosto 2018]. Disponível em https://portal.trt23.jus.br/portal/sites/portal/files/groups/stp/iuj_65-09_0.pdf.

vídeo no interior do vestiário ou do banheiro, por considerar o caráter reservado inerente a esses recintos, enquanto a 1ª Turma do mesmo Tribunal não admitia a ocorrência de dano moral, ainda que a câmera fosse instalada no interior do vestiário ou do banheiro, quando focalizada apenas nos armários destinados à guarda dos pertences dos empregados.

No incidente de uniformização de jurisprudência, o Pleno do TRT da 23ª Região entendeu que o posicionamento das câmeras, que não apenas em direção aos armários onde estão guardados os pertences dos empregados, deve ser analisado em cada caso concreto, para considerar ou não violado o direito dos trabalhadores de não serem monitorados nos ambientes privativos, pois o foco das câmeras direcionado tão somente aos armários não configuraria, em tese, a violação da intimidade do empregado.

Por isso, a decisão do citado incidente de uniformização foi no sentido de reformular o teor da Súmula nº 20, passando ela a possuir a seguinte redação: “INSTALAÇÃO DE CÂMERA EM VESTIÁRIO. DANO MORAL. O monitoramento por câmera em vestiário/banheiro configura abuso do poder diretivo se violar a intimidade do trabalhador”.

Assim, com a substituição da palavra “por” pela “se” alterou sensivelmente o teor da referida Súmula, não mais se considerando presumido o dano moral pela instalação de câmera de vídeo no vestiário, devendo ser analisada cada situação em concreto, para averiguar se a câmera está focada somente nos armários ou se também permite desrespeitar a intimidade dos trabalhadores. É interessante mencionar que, na decisão de incidente de uniformização de jurisprudência, há registro de que a instalação das câmeras de vídeo foi requerida pelo sindicato representante da categoria dos empregados.

Logo, parece-nos que a nova redação dada à Súmula 20 do eg. TRT da 23ª Região é a mais acertada, na medida em que, em situações em que o foco da câmera está destinado apenas aos armários, possibilitando a troca de roupas sem que exista violação da intimidade dos empregados, não há como presumir abuso do poder diretivo do empregador, ainda mais quando os próprios empregados, por meio de seu sindicato, é que postularam a colocação do equipamento de monitoramento, a fim de evitar o furto dos objetos pessoais dos trabalhadores nos armários. Nessa situação, o objetivo do monitoramento não é o controle do trabalho do empregado ou mesmo a transgressão de sua intimidade, mas tão somente a proteção dos bens daqueles que laboram na empresa.

Deve-se observar que existe decisão do Tribunal Regional do Trabalho (TRT) da 3ª Região³⁰² (com jurisdição no Estado de Minas Gerais) que veda a instalação de câmeras de vídeo em banheiros, ainda que as câmeras estivessem desligadas e apenas para causar “efeito psicológico” nos empregados, porque também o efeito de intimidação resultaria em igual e repreensível abuso de direito. No julgado, registrou-se que a empresa determinou, supervisionou e acompanhou a instalação de câmeras de vídeo em diversas áreas, inclusive no banheiro masculino, focando a entrada e os mictórios, sem o conhecimento dos empregados, subvertendo de modo ilícito o direito à intimidade do trabalhador, inviolável, por força do preceito do art. 5º, inciso X, da Constituição Federal.

Nesse caso descrito no julgado do TRT da 3ª Região, a violação da intimidade dos trabalhadores em razão da instalação de câmeras dentro do banheiro, com o foco nos mictórios, a colocação de câmeras não tem qualquer finalidade de proteção das pessoas ou bens, demonstrando a falta de razoabilidade no comportamento empresarial. Também o fato mencionado de que os equipamentos pudessem estar desligados não contempla justificativa para sua instalação em banheiros, direcionadas para os mictórios, na medida em que a intimidação em local reservado à intimidade revela-se constrangedora para os empregados além de injustificável e, como assentado na decisão prolatada, corresponde a repreensível abuso de direito.

3.1.2 Câmeras de vídeo em refeitórios

Regra geral, o refeitório identifica-se como local em que não se justifica a instalação de câmeras de vídeo, pois é ambiente destinado para a refeição e descanso do empregado, momento em que o trabalhador não se encontra sob o poder de direção do empregador. Por outro lado, diz respeito a ambiente em que, via de regra, não se encontram bens dos trabalhadores ou da empresa que mereçam vigilância especial por videomonitoramento. Também não é área destinada à circulação de pessoas, que não sejam os próprios empregados da empresa, o que, em tese, afastaria a necessidade de proteção diferenciada dos trabalhadores por meio de câmeras de vídeo.

³⁰² TRIBUNAL Regional do Trabalho da 3ª Região – 5ª Turma. Processo nº RO – 01508-2003-043-03-00-8, Rel. Des. José Roberto Freire Pimenta, de 4 de maio de 2004. [Em linha]. [Consult. 9 agosto 2018]. Disponível em http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso1_0.htm.

Contudo, existe decisão³⁰³ do Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo que considerou ser admissível a possibilidade de instalação de câmeras de vídeo em refeitório, ao fundamento de que a transmissão era reservada em circuito interno de televisão (sem publicidade ou uso das imagens) e diante da circunstância de que os trabalhadores tinham ciência de que estavam sendo filmados, tendo em vista placa de advertência de grande visibilidade e de conhecimento geral.

Não nos parece, todavia, que os argumentos utilizados na decisão se mostrem suficientes para a instalação de câmeras de vídeo no refeitório, porquanto, como mencionado anteriormente, é local reservado à alimentação e ao descanso, quando o empregado não se encontra sob o poder diretivo do empregador. Ou seja, inexistente interesse de proteção de pessoas ou bens no refeitório e a simples circunstância de os empregados terem ciência de que estavam sendo filmados e o fato de que a transmissão era reservada em circuito interno não são suficientes para que exista videovigilância no refeitório, já que possibilita a gravação de imagens de momentos de descontração e de intimidade dos funcionários.

Por outro lado, existe decisão do TRT da 7ª Região³⁰⁴ (com jurisdição no Estado do Ceará) que admite que, sendo o refeitório de uso público e não restrito apenas aos empregados, é possível a monitoração por meio de câmeras de vídeo, sem que isso importe em violação da intimidade ou da privacidade do empregado, quando o objetivo for a segurança das pessoas, incluindo os próprios trabalhadores, além da proteção patrimonial. Não poderia, contudo, o uso das câmeras ser desvirtuado para captar atos da vida privada ou da intimidade dos empregados, para ser usada com fins ilícitos, já que se trata de local público. No caso em tela, restou demonstrado que a colocação das câmeras no refeitório tinha como objetivo controlar a entrada e a saída de pessoas na empresa, incluindo empregados, titulares da empresa e terceiros, tendo em vista que era o único local de acesso do

³⁰³ A ementa do acórdão possui a seguinte redação: “RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROTEÇÃO E PRESERVAÇÃO DA INTIMIDADE E DA IMAGEM DO TRABALHADOR NO LOCAL DE TRABALHO. Utilização, pelo empregador de sistema de segurança no escritório; na fábrica e no refeitório, através de câmeras, mediante equipamento de vídeo com transmissão reservada, em circuito de televisão interna (sem publicidade ou uso das imagens). Placas de advertência com grande visibilidade, de conhecimento geral. Cumprimento do disposto no art. 5º, inciso XII, da Constituição Federal; art. 2º, da CLT e art. 932, inciso III, do Código Civil. A questão apresentada e confirmada nos autos não permite concluir pela violação de privacidade ou imagem.” (TRIBUNAL Regional do Trabalho da 2ª Região – 11ª Turma. Processo nº RO - 01306200639102002, Rel. Des. Carlos Francisco Berardo, de 17 de junho de 2008. [Em linha]. [Consult. 2 agosto 2018]. Disponível em <http://aplicacoes8.trtsp.jus.br/sis/acordaoTurma/index/acordao/processo/20080298855/data/20080617/numero/20080543868>).

³⁰⁴ TRIBUNAL Regional do Trabalho da 7ª Região – 3ª Turma. Processo nº RO - 0000500-73.2016.5.07.0038, Rel. Des. Francisco Tarcisio Guedes Lima Verde Junior, de 6 de abril de 2016. [Em linha]. [Consult. 9 agosto 2018]. Disponível em https://pje.trt7.jus.br/consultaprocessual/pages/consultas/DetalhaProcesso.seam?p_num_pje=29972&p_grau_pje=2&p_seq=500&p_vara=38&dt_autuacao=08%2F11%2F2016&cid=191875.

estabelecimento, o que demonstra a razoabilidade na instalação do equipamento de videomonitoramento.

3.1.3 Câmeras de vídeo em instituição de ensino

Há polêmica doutrinária sobre a instalação de câmeras de vídeo em instituição de ensino.

Manoel Jorge e Silva Neto³⁰⁵, referindo-se ao ambiente educacional, adverte que não se pode concluir que é sadio um ambiente de trabalho em que se utiliza câmeras de televisão, na medida em que os “empregados e o corpo discente monitorados permanentemente se tornam irritadiços e com a indisfarçável sensação de perda da própria individualidade”.

Américo Bedê Júnior³⁰⁶ também sustenta ser prejudicial a utilização de câmeras em sala de aula, tanto para os alunos quanto para os professores. Para os alunos, defende não ser saudável para a formação o clima de constante desconfiança, na medida em que precisam discernir qual é o comportamento adequado ou equivocado pela educação e não por conta da presença da câmera. Em relação aos professores, as câmeras resultariam em um potencial intimidador, manietando a liberdade de cátedra, quando existe um controle permanente sobre o que, quando e como é dito pelo professor.

A discussão sobre a instalação de câmeras de vídeo em ambiente educacional foi objeto de ação civil pública que tramitou inicialmente perante o Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região (com jurisdição no Estado da Bahia), não obtendo êxito a tese sustentada pelo Ministério Público do Trabalho no sentido de que não há liberdade de ensinar quando existe a instalação de câmeras de vídeo em qualquer local da parte interna do estabelecimento de ensino. A ação civil pública tramitou até a terceira instância do judiciário trabalhista, no Tribunal Superior do Trabalho, tendo a 3ª Turma da Corte decidido³⁰⁷ que a

³⁰⁵ SILVA NETO, Manoel Jorge e – Direito à intimidade do empregado e câmeras de televisão. **Genesis Revista de Direito do Trabalho**. Curitiba: Genesis. Ano 22, nº 127 (Julho 2006), p. 83.

³⁰⁶ BEDÊ JÚNIOR, Américo – *Op. Cit.* p. 186-187.

³⁰⁷ A ementa da decisão possui o seguinte teor: “AGRAVO DE INSTRUMENTO - MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - INSTALAÇÃO DE CÂMERAS DE VÍDEO - DIREITO DE APRENDER E DE ENSINAR 1. O uso do poder diretivo do empregador atendeu a critérios de razoabilidade, tendo em vista que a instalação de câmeras de vídeo teve por fim a proteção do estabelecimento de ensino e das pessoas que lá se encontram, sejam alunos, sejam funcionários da instituição, com o intuito de evitar furtos e roubos. 2. Além disso, os direitos previstos no artigo 206, II, da Constituição de 88, quais sejam, “liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber”, não são vulnerados ou ameaçados pela instalação de câmeras de vídeo na portaria, na tesouraria e no estacionamento de instituição de ensino. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (TRIBUNAL Superior do Trabalho – 3ª Turma. Processo nº AIRR - 183040-84.2003.5.05.0011, Rel. Min Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, de 21 de junho de 2006. [Em linha]. [Consult. 2 agosto 2017]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>.)

instalação de câmeras no estabelecimento de ensino estava dentro das faculdades conferidas ao poder diretivo do empregador, uma vez que teve por finalidade a proteção do estabelecimento de ensino e das pessoas que lá se encontravam, a fim de evitar furtos e roubos. Por outro lado, a referida Turma ainda entendeu que os direitos relativos à liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, previstos no art. 206, inciso II, da Constituição Federal de 1988, não são violados ou ameaçados pela instalação de câmeras de vídeo na portaria, na tesouraria e no estacionamento de instituição de ensino.

É, de fato, complexa a questão da instalação de câmeras de vídeo dentro de salas de aula. Entretanto, as barbaridades diariamente noticiadas pela mídia, retratando a violência entre estudantes e de estudantes agredindo fisicamente aqueles que deveriam ser seus admirados mestres, parecem justificar o uso do equipamento nesses ambientes. Além de garantir maior integridade dos alunos e dos professores, o uso de câmeras de vídeo nas salas de aula ainda permite assegurar proteção aos bens materiais da instituição de ensino e dos próprios alunos.

3.2 A videovigilância em Portugal

Observados os principais aspectos do uso da videovigilância no Brasil, passamos à análise de sua utilização em Portugal.

Como tratamos da videovigilância na relação de emprego no Brasil em banheiros, vestiários, refeitórios e instituições de ensino, é oportuno mencionar, antes da análise dos dispositivos contidos no Código do Trabalho sobre a matéria, que a Lei nº 58/2019, publicada em Portugal em 8 de agosto, expressamente veda, no art. 19º, nº 2, alínea d, a incidência de câmeras no “interior de áreas reservadas aos trabalhadores, designadamente zonas de refeição, vestiários, ginásios, instalações sanitárias e zonas exclusivamente afetas ao seu descanso”.

Quanto aos estabelecimentos de ensino, o nº 3 do art. 19º da Lei nº 58/2019 dispõe que as câmeras de videovigilância somente “[...] podem incidir sobre os perímetros externos e locais de acesso, e ainda sobre espaços cujos bens e equipamentos requeiram especial proteção, como laboratórios ou salas de informática”.

Logo, a disciplina portuguesa sobre o assunto mostra-se significativamente mais restritiva do que a que observamos em situações assemelhadas permitidas pela doutrina e jurisprudência brasileiras, certamente por compreender que os locais mencionados violam aspectos pertencentes à privacidade e à intimidade dos trabalhadores.

3.2.1 A regra geral prevista no art. 20º, nº 1, do Código do Trabalho

Diferentemente do Brasil, Portugal possui disciplina sobre a utilização dos meios de vigilância a distância em seu Código do Trabalho.

O art. 20º, nº 1, do CT, é expresso em vedar a utilização dos meios de vigilância no local de trabalho, mediante o emprego de equipamento tecnológico, com a finalidade de controlar o desempenho profissional do trabalhador.

Aspecto interessante destacado por Teresa Alexandra Coelho Moreira³⁰⁸ é que, para que se materialize a situação proibida no art. 20º, nº 1, do CT, não é necessário que o controle seja real ou atual, bastando a sua potencialidade de controlar o desempenho profissional do trabalhador, como na hipótese em que uma câmera esteja ligada a um computador e focada em todos os trabalhadores, mas que permaneça temporariamente desligada, podendo ser acionada a qualquer momento pelo empregador.

A vigilância a distância é uma forma de controle não perceptível de maneira imediata, reconhecível ou visível pelo trabalhador, de forma difusa e ausente, que impossibilita o acompanhamento pelo trabalhador da fiscalização que sobre si é exercida, não sabendo ele quem, quando e como está a ser vigiado³⁰⁹.

Teresa Coelho Moreira³¹⁰ afirma que a característica “à distância” dos meios de vigilância pode ser entendida em dois sentidos, o físico e o temporal. O físico diz respeito à circunstância de que o controle sobre a atividade dos trabalhadores seja exercido, a princípio, em local diverso da prestação dos serviços vigiada, podendo ser em outra sala, andar, edifício ou até local ou país. Em relação ao sentido temporal, o controle poderá ocorrer após a prestação laboral, tendo em vista que os sistemas de gravação de imagens e de som permitem a visualização passado algum tempo, ou muito tempo, em razão da capacidade cada vez maior de armazenamento deste tipo de aparelho.

O Supremo Tribunal de Justiça português fixou entendimento no sentido de que o meio de vigilância mencionado no referido dispositivo legal remete

³⁰⁸ MOREIRA, Teresa Alexandra Coelho – **Estudos de Direito do Trabalho**. p. 281.

³⁰⁹ REDINHA, Maria Regina – **Direitos de Personalidade: Anotação ao Código do Trabalho de 2003**. 2005 [Em linha]. [Consult. 1 nov. 2017]. Disponível em <http://www.cije.up.pt/publications/direitos-de-personalidade-anotacao-ao-codigo-do-trabalho-de-2003>. p 11.

³¹⁰ MOREIRA, Teresa Coelho – O poder de controlo do empregador através de meios audiovisuais: análise do art. 20º do Código do Trabalho. In: **Nos 20 anos do código das sociedades comerciais: Homenagem aos profs. Doutores A. Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier**. Vol. III. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. p. 1.104.

“[...] para formas de captação à distância de imagem, som ou imagem e som que permitam identificar pessoas e detectar o que fazem, quando e durante quanto tempo, de forma tendencialmente ininterrupta, que podem afetar direitos fundamentais pessoais, tais como o direito à reserva da vida privada e o direito à imagem”³¹¹.

Na decisão, restou consignado que a interpretação literal do n.º 1 do art. 20.º do CT não permite restringir a previsão normativa à videovigilância, mas, por considerações sistemáticas e teleológicas, é que se remete para formas de captação de imagem, som ou imagem e som que permitam identificar pessoas e detectar o que fazem, quando e durante quanto tempo, de forma tendencialmente ininterrupta, que podem afetar direitos fundamentais pessoais.

Isso porque, conforme registrado na citada decisão, para efeito do n.º 3 do art. 20.º do CT, o art. 29.º da Lei n.º 35/2004, que regulamentava o CT, determinava que devem ser afixados pelo empregador, nos locais de trabalho em que existam meios de vigilância, os dizeres “Este local encontra-se sob vigilância de um circuito fechado de televisão” ou “Este local encontra-se sob vigilância de um circuito fechado de televisão, procedendo-se à gravação de imagem e som”, demonstrando que a proibição de utilização de meios de vigilância para controle do desempenho profissional do trabalhador diz respeito aos meios tecnológicos aptos a procederem à gravação de imagem ou de imagem e som.

Ainda restou consignado no acórdão que, em razão de o art. 20.º do CT proibir o emprego de meios de vigilância a distância no local de trabalho, com o fim de controlar o desempenho profissional do trabalhador, entendeu-se, de forma teleológica, que os referidos meios deveriam alcançar o que o trabalhador faz, quando e durante quanto tempo.

Esse entendimento foi confirmado posteriormente pelo Supremo Tribunal de Justiça português que, em 13 de novembro de 2013, decidiu que o conceito de “meios de vigilância à distância” reporta-se aos equipamentos capazes de captar imagem, som ou som e imagem a distância, que permitam identificar pessoas e detectar o que fazem, não se qualificando como tal o dispositivo GPS instalado pelo empregador no veículo utilizado pelo trabalhador no exercício de suas funções, em razão de o equipamento não permitir a captação ou o registro de imagem ou de som³¹².

³¹¹ SUPREMO Tribunal de Justiça – Acórdão com o número 07S054, de 22 de maio de 2007. Relator Pinto Hespanhol. [Em linha]. [Consult. 7 jan. 2017]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/38f33c44b0c8358280256879006bc013?CreateDocument>.

³¹² O sumário da decisão, no que interessa, dispõe: “1. O conceito de «meios de vigilância à distância» expresso no n.º 1 do art. 20.º do Código do Trabalho de 2009 está reportado aos equipamentos que traduzam formas de captação à distância de imagem, som ou som e imagem que permitam identificar pessoas e detetar o que fazem, como é o caso, entre outros, de câmaras de vídeo, equipamento audiovisual, microfones dissimulados ou mecanismos de escuta e registo telefónico. 2. O dispositivo GPS instalado, pelo empregador, em veículo automóvel utilizado pelo seu trabalhador no exercício das respectivas funções, não pode ser qualificado como

Contudo, parece-nos que a decisão do Supremo Tribunal de Justiça restringiu por demais a interpretação do que seria o meio de vigilância a distância prevista no art. 20º, nº 1, do CT, uma vez que poderiam estar inseridos nesse conceito, consoante defende Maria Regina Redinha³¹³, outras formas de controle, como: 1) o uso de *software* em computador que registre o tempo de operação do trabalhador ou os registros dos comandos dados por ele; 2) sensores em cadeiras que computam o tempo que o trabalhador permanece sentado no posto de trabalho; e 3) mecanismos instalados em automóveis que gravem o tempo de condução e as distâncias percorridas pelos motoristas.

É evidente que as formas de controle acima enumeradas se enquadram no conceito legal de meio de vigilância no local de trabalho com o uso de equipamento tecnológico, com a finalidade de controlar o desempenho profissional do trabalhador. Não é satisfatório o fato de o art. 29º da Lei nº 35/2004, que regulamentava o CT, assim como o nº 3 do art. 20º do CT, se referirem tão somente a dizeres relativos a hipóteses de videovigilância (“Este local encontra-se sob vigilância de um circuito fechado de televisão” ou “Este local encontra-se sob vigilância de um circuito fechado de televisão, procedendo-se à gravação de imagem e som”), pois não pode resultar em interpretação reducionista do conteúdo do nº 1 do art. 20º do CT, uma vez que tais dizeres somente retratariam hipótese exemplificativa de uma das formas mais comuns de vigilância a distância utilizada, consoante, inclusive, defende Maria Regina Redinha³¹⁴.

Nesse contexto, concordamos com o posicionamento no sentido de que a restrição interpretativa colocada pela decisão do Supremo Tribunal de Justiça português não parece ser a mais adequada.

Questão relevante, destacada por Sónia Kietzmann Lopes³¹⁵, é se a autorização dada pelo empregado para o controle por meio da videovigilância possibilitaria essa forma de controle ou não, entendendo parte da doutrina que a proibição se mantém e outra parte que não se mantém.

meio de vigilância à distância no local de trabalho, nos termos definidos no referido preceito legal, porquanto apenas permite a localização do veículo em tempo real, referenciando-o em determinado espaço geográfico, não permitindo saber o que faz o respetivo condutor. [...] 4. Encontrando-se o GPS instalado numa viatura exclusivamente afeta às necessidades do serviço, não permitindo a captação ou registo de imagem ou som, o seu uso não ofende os direitos de personalidade do trabalhador, nomeadamente a reserva da intimidade da sua vida privada e familiar.” (SUPREMO Tribunal de Justiça – Acórdão com o número 73/12.3TTVNF.P1.S1, de 13 de novembro de 2013. 4ª Secção. Relator Mário Belo Morgado. [Em linha]. [Consult. 10 set. 2018]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e32eab3444364cb980257c2300331c47?OpenDocument>).

³¹³ REDINHA, Maria Regina – **Direitos de Personalidade: Anotação ao Código do Trabalho de 2003**. p 11.

³¹⁴ *Op. Cit.* p. 12.

³¹⁵ LOPES, Sónia Kietzmann – *Op. Cit.* p. 37.

No sentido de que a autorização dada pelo empregado é suficiente para que exista o controle por videovigilância, Maria Regina Redinha sustenta que o direito a não ser objeto de vigilância, controle ou fiscalização a distância é disponível, podendo, por isso, o trabalhador prestar seu consentimento para tal limitação, desde que seja livre, esclarecido, atual e anterior ao início da vigilância, expresse e livremente revogável a todo o tempo³¹⁶.

Particularmente, entendemos que a autorização dada pelo empregado para o controle por meio da videovigilância não seria suficiente para o controle em qualquer situação, uma vez que, na relação de emprego, o trabalhador encontra-se em uma posição de desigualdade, em que necessita do emprego para dar sustento a si e a sua família, emprego esse que, muitas vezes, não é de fácil obtenção, diante do concorrido mercado de trabalho. Por isso, a eventual anuência do empregado com o referido controle pode ocorrer tão somente em razão do receio da não obtenção do emprego (no momento da contratação) ou da perda do emprego (quando já estiver contratado).

De qualquer forma, a autorização voluntária dada pelo trabalhador para o controle por meio da videovigilância é revogável a qualquer tempo, conforme estabelece o art. 81º, nº 2, do Código Civil português.

3.2.2 A previsão legal do uso lícito da videovigilância

Exceção à regra geral prevista no art. 20º, nº 1, do CT é a licitude de utilização dos meios de videovigilância com a finalidade de proteção da segurança de pessoas e de bens ou quando particulares exigências inerentes à natureza da atividade os justifiquem (art. 20º, nº 2, do CT).

Nesses casos, o empregador deverá informar ao empregado sobre a existência e a finalidade dos meios de vigilância utilizados, devendo afixar nos locais sujeitos à vigilância dizeres que advertam sobre a vigilância por meio de circuito de televisão, seguindo-se de símbolo identificativo (art. 20º, nº 3, do CT).

Logo, a vigilância oculta ou secreta, ou seja, que é feita sem que o trabalhador tenha conhecimento de sua ocorrência, é absolutamente proibida, como também é proibida a vigilância com o objetivo de controlar o desempenho profissional do trabalhador.

Diante do tratamento contido no CT, seriam exemplos de licitude para o uso de sistemas de vigilância em repartição bancária, caixas de supermercados, em posto de abastecimento de combustível e em joalheria.

³¹⁶ REDINHA, Maria Regina – *Op. Cit.* p 12.

Paula do Couto Quintas³¹⁷ indica como situações de proteção e segurança de bens e pessoas o caso de atividade bancária, de estabelecimentos de venda ao público, de escolas. Por outro lado, aponta como hipóteses de vigilância em razão de particulares exigências inerentes à natureza da atividade os postos de trabalho que contenham especiais riscos para os trabalhadores, em razão de sua especial periculosidade quanto ao manuseamento de substâncias perigosas, bem como nas circunstâncias em que exista inacessibilidade ou solidão no desempenho da atividade pelo trabalhador (como, por exemplo, o labor em minas, em centrais nucleares, em laboratórios onde exista o manuseio de produtos químicos perigosos).

Sónia Kietzmann Lopes³¹⁸ adverte que, mesmo nas situações em que se considera lícito o uso de câmeras de vigilância, deve-se sempre preservar o máximo a intimidade do trabalhador, não se admitindo a colocação de equipamentos em vestiários, casas de banho e afins. Isso porque o controle do empregador deve ser limitado a determinados espaços geográficos onde existe a necessidade do controle, o que, em regra, não ocorre em locais reservados, como lavabos, casas de banho e afins. Os mencionados ambientes reservados, além de não ser zonas de prestação de trabalho, normalmente são restritos à intimidade dos trabalhadores.

Teresa Coelho Moreira³¹⁹, inclusive, defende que a utilização dos meios de videovigilância deve relacionar-se diretamente com as causas objetivas de sua instalação, de forma que o sistema adotado e a sua localização devem ser definidos tendo em vista a finalidade objetiva que justifica a obtenção da informação requerida pelo empregador, excluindo-se a captação de imagens onde inexista um interesse justificado.

Paula do Couto Quintas³²⁰, de forma resumida, indica que os requisitos necessários para evitar que o local de trabalho se transforme em um espaço penitenciário (onde os trabalhadores são constantemente vigiados como suspeitos), em razão do contínuo recolhimento de som e imagem, seriam: a) a delimitação do âmbito geográfico da recolha; b) o respeito ao princípio da boa-fé; c) a utilização do meio adequado à finalidade; e d) a visibilidade desses meios e o respeito ao dever de informação.

³¹⁷QUINTAS, Paula do Couto – **Os direitos de personalidade consagrados no código do trabalho na perspectiva exclusiva do trabalhador subordinado: direitos (des)figurados**. Coimbra: Almedina, 2013. p. 331.

³¹⁸ LOPES, Sónia Kietzmann – *Op. Cit.* p. 38.

³¹⁹ MOREIRA, Teresa Coelho – O poder de controlo do empregador através de meios audiovisuais: Análise do art. 20º do Código do Trabalho. In: **Nos 20 anos do código das sociedades comerciais: Homenagem aos profs. Doutores A. Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier**. p. 1117.

³²⁰ QUINTAS, Paula do Couto – **Os direitos de personalidade consagrados no código do trabalho na perspectiva exclusiva do trabalhador subordinado: direitos (des)figurados**. p. 336.

Parece-nos que os requisitos apontados pela autora estão em perfeita sintonia com as disposições do CT que tratam da matéria, mormente do nº 3 do art. 20º e do nº 2 do art. 21º.

3.2.3 A exigência da autorização prévia da Comissão Nacional de Proteção de Dados (CNPd) para a videovigilância a distância

O nº 1 do art. 21 do CT estabelece que a utilização de meios de vigilância a distância depende de autorização da CNPD, que somente pode ser concedida se a utilização de tais meios for necessária, adequada e proporcional aos objetivos a atingir (art. 21º, nº 2, do CT).

Essa exigência de autorização da CNPD para a utilização de meios de vigilância a distância passou a ser questionada, em razão da entrada em vigor do Regulamento Geral sobre Proteção de Dados da União Europeia (RGPD), Regulamento (EU) 679/2016.

O art. 62, nº 2, da Lei 58/2019, de 8 de agosto, Lei Nacional de Execução do RGPD, estabelece que “todas as normas que prevejam autorizações ou notificações de tratamento de dados pessoais à CNPD, fora dos casos previstos no RGPD e na presente lei, deixam de vigorar à data de entrada em vigor do RGPD”.

Portanto, como as disposições do art. 21 do CT não sofreram alteração desde a aprovação da Lei nº 7/2009, houve revogação da citada exigência por incompatibilidade, sendo relevante destacar que o disposto no nº 5 do art. 36 do RGPD não permite a defesa da manutenção da necessidade de autorização prévia, porquanto houve alteração no Código do Trabalho pela Lei nº 93/2019, de 4 de setembro, que foi omissa sobre a citada exigência, após a entrada em vigor da Lei nº 58/2019³²¹.

Há posição em sentido contrário, defendendo a manutenção da necessidade de autorização prévia para uso da videovigilância pela CNPD³²². O argumento utilizado é no sentido de que o nº 5 do art. 36º do RGPD permite ao legislador nacional a previsão de mecanismos de controle prévio, quando esteja em causa finalidade de interesse público, e que o art. 88º do RGPD autoriza a aprovação de normas especiais laborais, inexistindo exigência que sejam posteriores ao RGPD. Acrescenta-se, ainda, como argumento o fato de o legislador

³²¹ BRITO, Pedro Pereira de – **A videovigilância, a Lei Nacional de Execução do RGPD e o Código do Trabalho**. [Em linha]. [Consult. 15 jan. 2020]. Disponível em <https://www.bas.pt/comunicacao/noticias/a-videovigilancia-a-lei-nacional-de-execucao-do-rgpd-e-o-codigo-do-trabalho/>.

³²² PINHEIRO, Alexandre Sousa; DUARTE, Tatiana – **A videovigilância no Código do Trabalho à luz do RGPD e da Lei Nacional de Execução**. [Em linha]. [Consult. 18 fev. 2020]. Disponível em <https://www.publico.pt/2019/10/30/sociedade/opiniao/videovigilancia-codigo-trabalho-luz-rgpd-lei-nacional-execucao-1891769>.

do Código do Trabalho não ter revogado de modo expresse as normas que tratam de videovigilância, quando de sua alteração decorrente da Lei nº 93/2019, de 4 de setembro.

Parece-nos que a primeira corrente, no sentido de que houve a revogação da exigência de autorização prévia da CNPD para a videovigilância, a mais acertada. Isso porque, de fato, houve a revogação por incompatibilidade com o RGPD, sendo que o nº 2 do art. 62 da Lei nº 58/2019 não permite interpretação no sentido de que exista possibilidade de a exigência prevista no nº 1 do art. 21 do CT continuar em vigor.

A própria CNPD passou a entender que “já não é necessário pedir autorização à CNPD para ter um sistema de videovigilância. Assim, já não é preciso preencher qualquer formulário ou pagar taxa, nem é preciso comunicar nada à CNPD.”³²³

Desse modo, somente continuaria a existir exigência de autorização prévia à CNPD na situação descrita no nº 4 do art. 19 da Lei nº 58/2019, ou seja, nas hipóteses em que há videovigilância com captação de som e as instalações vigiadas não estejam encerradas.

A necessidade de autorização prévia pela CNPD trazia algum conforto para quem utilizava a videovigilância a distância, na medida em que aquele que possuía a autorização tinha a garantia de que o fazia obedecendo às regras do uso adequado, tendo em vista a análise e a autorização dada pela CNPD.

Agora, quem vai fazer o uso da videovigilância a distância é que tem que verificar o atendimento dos requisitos legais previstos no RGPD, na Lei nº 58/2019 e no CT, a fim de não incorrer na utilização inadequada e, consequentemente, nas sanções legais.

3.2.4 Controle pelo empregador e o uso das imagens gravadas pelo sistema de videovigilância

Questão relevante levantada por David de Oliveira Festas³²⁴ é se a utilização dos meios de videovigilância nas situações autorizadas pela norma poderiam ou não resultar indiretamente num controle do desempenho profissional do trabalhador. O referido autor defende que poderá, sim, haver um controle do desempenho profissional do trabalhador, mas somente nas hipóteses em que a atuação deste atente contra a proteção e a segurança de pessoas e bens ou outras finalidades em razão das particulares exigências inerentes à natureza da atividade.

³²³ COMISSÃO Nacional de Proteção de Dados – **Perguntas frequentes (FAQs) sobre aplicação do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD) a partir de 25 de maio de 2018.** [Em linha]. Lisboa. [Consult. 19 Fev. 2020]. Disponível em <https://www.cnpd.pt/bin/faqs/faqs.htm>.

³²⁴ FESTAS, David de Oliveira – *Op. Cit.*

Teresa Alexandra Coelho Moreira³²⁵ afirma que o uso do equipamento de videovigilância pode ser objetivamente indispensável para a segurança de pessoas e bens ou por razões de organização da produção, ligadas à natureza da atividade da empresa, de modo que sua não utilização poderia ocasionar perigos e transtornos (maiores do que a utilização) para os trabalhadores e para a empresa. Nesse contexto, a circunstância de comportar um eventual controle sobre os trabalhadores deve ser tolerada, não se considerando ofensiva à dignidade do trabalhador, porque diz respeito a um controle não intencional, apenas accidental, previsto como lícito no art. 20º, nº 2, do CT.

É importante pontuar que, como sugere Amaury Haruo Mori, citando as lições de Jose Luis Goñi Sein, a violação da dignidade do trabalhador ocorrerá quando o controle com a videovigilância anular toda a margem de intimidade do trabalhador na empresa. Isso ocorreria, por exemplo, quando há uma constante observação do empregado, pelo sistema de videovigilância, inclusive nos momentos de distração e de inatividade, momentos que são comuns e devem ser tolerados em qualquer tipo de trabalho humano ³²⁶.

Assim, a distinção entre o que seria a utilização de meios de vigilância à distância para controle de desempenho profissional do trabalhador e o uso para a proteção e segurança de pessoas e bens residiria justamente no fato de que, na situação de proteção de bens ou pessoas, as imagens captadas somente seriam observadas caso constatado algum fato excepcional que justificasse a sua visualização, como na hipótese de um assalto ou o desaparecimento de alguma mercadoria. Por outro lado, quando existisse uma verificação constante das imagens captadas haveria um indício de que se pretende ter o controle profissional do trabalhador.

Essa conclusão pode também ser extraída, de forma analógica, a partir do disposto no art. 5º, nº 1, alínea “c”, da Lei 67/1998, que somente considera relevantes e pertinentes as imagens quando ocorrer algum fato em sede de investigação criminal, ou seja, as referidas imagens somente serão objeto de análise e encaminhamento para a autoridade competente, na hipótese de servirem como prova, em caso de prática de atividades delituosas.

Concordamos com o posicionamento referido por Amaury Haruo Mori, pois, se a finalidade do videomonitoramento não pode ser controlar o desempenho profissional do trabalhador, qual seria a justificativa para que as imagens capturadas fossem constantemente verificadas? De fato, se a verificação de imagens ocorrer constantemente, teremos, no

³²⁵ MOREIRA, Teresa Alexandra Coelho – **Estudos de Direito do Trabalho**. p. 281.

³²⁶ SEIN *apud* MORI, Amaury Haruo – **O Direito à Privacidade do Trabalhador no Ordenamento Jurídico Português**. p. 79.

mínimo, um indício de que o empregador pretende fazer o controle do desempenho profissional do empregado, ou, pior do que isso, demonstra a intenção de busca de atos íntimos ou privados de seus funcionários durante a jornada de trabalho, em momentos de distração.

Diferente é a hipótese na qual ocorreu o desaparecimento de algum bem da empresa ou de algum dos trabalhadores e, buscando esclarecer o fato, as imagens capturadas são analisadas. Aqui, somente em situações excepcionais é que teremos a visualização das imagens, ou seja, nada de extraordinário ocorrendo na empresa, não serão buscadas as imagens gravadas.

No que se refere à utilização das imagens gravadas pela videovigilância no âmbito disciplinar e judicial, Teresa Coelho Moreira³²⁷ consigna a legitimidade desse uso em desfavor do trabalhador que tenha ciência da existência de câmeras e que pratique infração disciplinar.

Amadeu Guerra³²⁸, do mesmo modo, sustenta que, se o uso da videovigilância no ambiente de trabalho é legítimo e proporcional em relação a sua finalidade, e, por isso autorizado pela CNPD, inexistiriam motivos objetivos para que as imagens recolhidas não pudessem ser utilizadas, no âmbito da finalidade declarada, contra os trabalhadores, até porque estes possuem conhecimento da recolha de imagens.

Exemplo dessa situação é o empregado bancário que subtrai de forma ilícita numerário do banco. Assim, se a videovigilância tinha como finalidade proteger e dar segurança a pessoas, bens ou se foi adotada em razão de particulares exigências inerentes à atividade e poderia ser utilizada como meio de prova contra terceiros, não poderia o trabalhador, apenas por conta de sua condição de empregado, ter a prova valorada como ilícita, tanto mais porque este teria pleno conhecimento do uso da videovigilância³²⁹.

Em sentido contrário, Pedro Ferreira de Sousa³³⁰ defende que é inadmissível a utilização de meios de vigilância a distância como meio de prova no âmbito disciplinar e em sede judicial.

O referido autor registra que o art. 20º, nº 1, do CT, proíbe de forma expressa e peremptória a utilização de meios de vigilância a distância com finalidade de controle do

³²⁷ MOREIRA, Teresa Coelho – O poder de controlo do empregador através de meios audiovisuais: Análise do art. 20º do Código do Trabalho. In **Nos 20 anos do código das sociedades comerciais: Homenagem aos profs. Doutores A. Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier**. p. 1.115.

³²⁸ GUERRA, Amadeu – *Op. Cit.* p. 359.

³²⁹ LOPES, Sónia Kietzmann – *Op. Cit.* p. 38.

³³⁰ SOUSA, Pedro Ferreira – **O Procedimento Disciplinar Laboral: Uma Construção Jurisprudencial**. Coimbra: Almedina, 2016. p. 193-195.

desempenho profissional e, por isso, o nº 2 do citado dispositivo não afasta a proibição contida no nº 1, mas tão somente admite a sua utilização com as finalidades descritas no nº 2 (proteção e segurança de pessoas e bens ou quando particulares exigências inerentes à natureza da atividade o justifiquem).

Acrescenta que um princípio estruturante na legislação de proteção de dados pessoais é o da finalidade, segundo o qual o tratamento de dados pessoais é limitado à sua finalidade legitimadora, não podendo, ainda que de forma secundária, o tratamento de tais dados pessoais ser utilizado para outras finalidades. Isso, por entender que a utilização de meios de vigilância a distância constituirá um tratamento de dados pessoais (a imagem, na videovigilância).

Teresa Alexandra Coelho Moreira³³¹ menciona que o princípio da finalidade previsto na legislação de proteção de dados pessoais não permitiria que se utilizassem imagens captadas para fins diversos daqueles que justificaram a medida inicial do uso da videovigilância. Assim, seria vedado o uso das informações, ainda que conhecidas de forma accidental, que revelem incumprimentos contratuais ou ilícitos com previsão de sanção laboral. Entretanto, reconhece a autora a utilização das imagens para fins disciplinares, apenas em situações excepcionais, quando o que se descobre são fatos graves e que constituam ilícitos penais de relevo, sob pena de, em não se admitindo a utilização, resultar em uma total anulação dos poderes diretivo e disciplinar do empregador.

A autora ainda esclarece que, se o princípio da finalidade não serve para amparar a impunidade dos que nele se refugiam para cometer atos ilícitos, nem para lesar o empregador a defender-se de prejuízos das atitudes ilícitas dos trabalhadores, também não pode ser adotado como uma forma de abarcar todas as situações, sob pena de existir não um controle indireto e accidental, mas um controle direto da atividade laboral do trabalhador, o que é expressamente vedado no art. 20, nº 1, do CT.

No âmbito da jurisprudência portuguesa, a questão também é controvertida.

Existe decisão do Tribunal de Relação de Lisboa no sentido de não se admitir o uso de imagens gravadas no local de trabalho em processo disciplinar, porquanto o fim da videovigilância era distinto, tratando-se as imagens de abusiva intromissão na vida privada e de uma violação do direito à imagem do trabalhador³³².

³³¹ MOREIRA, Teresa Alexandra Coelho – **Estudos de Direito do Trabalho**. p. 287-290.

³³² TRIBUNAL de Relação de Lisboa – Acórdão com o número 872, de 3 de maio de 2006. Relatora Isabel Tapadinhas. [Em linha]. [Consult. 7 jan. 2017]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/2ee49abdddb133948025717f0042790b?OpenDocument>.

O mesmo tribunal, por meio do Processo 7125/2008-4, considerou que o controle de desempenho “envolve toda a plenitude da prestação de serviço por parte do trabalhador, inclui todos os actos que, no desenvolvimento da relação laboral, este venha a praticar no local sujeito a vigilância, mesmo que violadores dos seus deveres contratuais”³³³. Por isso, a decisão foi no sentido de que, mesmo que a principal finalidade da videovigilância fosse a proteção de pessoas e bens, não deixa de significar o controle de desempenho do trabalhador. Desse modo, considerou inadmissível a prova obtida por meio da videovigilância.

Outras decisões no sentido de que provas obtidas por meio de imagens de videovigilância não devem ser aceitas foram prolatadas no Tribunal de Relação de Lisboa e em outros tribunais, sendo as acima mencionadas apenas ilustrativas.

Por outro lado, o Supremo Tribunal de Justiça³³⁴, em acórdão de 9 de novembro de 1994, já havia admitido como válidas “as gravações de vídeo feitas pela dona de casino, na sua propriedade em que explora a indústria de jogo de fortuna e azar, com a finalidade de detecção de eventuais anomalias no acesso a máquinas ou fichas de jogo”. Nessa decisão, reconheceu-se que a utilização das imagens gravadas em desfavor dos trabalhadores não poderia ser considerada como intromissão ou devassa da vida privada de outrem.

O Tribunal de Relação de Lisboa³³⁵, em julgado de 8 de outubro de 2014, aceitou a utilização das imagens captadas por sistema de videovigilância como meio de prova em processo disciplinar e judicial, no qual se discutia o despedimento, em que a finalidade do uso do sistema não foi exclusivamente controlar o desempenho profissional do trabalhador, até porque o sistema de videovigilância nas salas de jogos de estabelecimentos é medida de proteção e segurança de pessoas e bens, observando-se os pressupostos da legislação de proteção de dados. Restou registrado na decisão que, na situação em causa, o trabalhador não merecia e nem a lei lhe conferia maior proteção do que aquela que é conferida aos demais cidadãos, reconhecendo a admissibilidade e a licitude do meio de prova.

³³³ TRIBUNAL de Relação de Lisboa – Processo número 7125/2008-4, de 19 de novembro de 2008. Relator Ramalho Pinto. [Em linha]. [Consult. 7 dez. 2017]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/ab2bf2d57c99bd0680257514003a6ea2?OpenDocument>.

³³⁴ SUPREMO Tribunal de Justiça – Processo nº 045672, de 11 de novembro de 1994. Relator Sa Nogueira. [Em linha]. [Consult. 24 set. 2018]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/9ab11724aa7d569b802568fc003ad33b?OpenDocument&Highlight=0,grava%C3%A7%C3%B5es>.

³³⁵ TRIBUNAL de Relação de Lisboa – Acórdão com o número 149/14.2TTCSC.L1-4, de 8 de outubro de 2014. Relator Jeronimo Freitas. [Em linha]. [Consult. 7 jan. 2017]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/a7ba4c74d8f7a15780257d70004d5782?OpenDocument&Highlight=0,videovigilância,processo,disciplinar>.

Também o Tribunal de Relação do Porto³³⁶, por meio do Processo 4877/16.OT8OAZ.P1, em decisão de 23 de abril de 2018, aceitou as imagens gravadas por equipamento de videovigilância como prova em processo disciplinar no âmbito laboral e em subsequente ação judicial que se discute a aplicação de sanção disciplinar, quando observados os pressupostos previstos na legislação de proteção de dados e, concomitantemente, concluiu-se que a finalidade da videovigilância não foi exclusivamente controlar o desempenho profissional do trabalhador. Na decisão, conclui-se, ainda, que, observadas tais circunstâncias, o trabalhador não merecia, como também a lei não lhe conferia, maior proteção do que a atribuída aos demais cidadãos.

Na mesma linha já decidiu o Tribunal de Relação de Évora³³⁷, que, mediante o acórdão prolatado no Processo nº 292/09.OTTSTB.E1, anulou a decisão *a quo* e determinou o retorno dos autos à origem para a repetição de toda a prova, diante da inadmissão do visionamento de DVD com imagens em que a trabalhadora eventualmente atuou de forma atentatória à proteção e à segurança de bens vendidos no estabelecimento de sua empregadora.

Vale ressaltar que as decisões acima mencionadas são exemplificativas, na medida em que outros julgados foram proferidos admitindo o uso da prova obtida por meio da videovigilância em processo disciplinar e em processo judicial, em desfavor do trabalhador.

Não obstante os ponderáveis argumentos da corrente doutrinária e jurisprudencial que não admitia a utilização das imagens capturadas por sistema de videovigilância como meio de prova em processo disciplinar e judicial, concordamos com a corrente que admitia como lícita a utilização desse meio de prova, porquanto, nas situações em que o sistema de videovigilância pode ser utilizado, parecia não ser razoável que as imagens captadas pudessem ser utilizadas em desfavor de terceiros em processo judicial e não pudessem ser utilizadas contra o empregado.

Obviamente, quando o objetivo da captação das imagens não fosse a violação da intimidade ou da privacidade do trabalhador, mas a proteção e segurança de pessoas e bens, entendíamos que o cometimento de ato ilícito do trabalhador não poderia ser acobertado pela alegação de ilicitude da prova, até porque é pressuposto para a utilização do sistema de

³³⁶ TRIBUNAL de Relação do Porto – Processo nº 4877/16.OT8OAZ.P1, de 23 de abril de 2018. Relator Nelson Fernandes. [Em linha]. [Consult. 24 set. 2018]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/e681b52e5fc717a58025829c003c690c?OpenDocument&Highlight=0,equipamento,vigil%C3%A2ncia>.

³³⁷ TRIBUNAL de Relação de Évora – Processo nº 292/09.OTTSTB.E1, de 9 de novembro de 2010. Relator Gonçalves Rocha. [Em linha]. [Consult. 24 set. 2018]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/a0a11a3a29b0925280257de10056f545?OpenDocument&Highlight=0,videovigil%C3%A2ncia>.

videovigilância que o trabalhador tenha plena consciência de sua utilização por seu empregador e, não obstante, mesmo nessas circunstâncias, ferindo o princípio da boa-fé e do dever geral de lealdade e de mútua colaboração há o cometimento de ato ilícito.

Esse dever geral de lealdade e de mútua colaboração faz com que o trabalhador, mais do que exercer sua atividade com dedicação e zelo, deva contribuir de forma global para a produtividade da empresa e, conseqüentemente, abster-se de praticar atos que afetem o bom nome do empregador ou da respectiva unidade produtiva³³⁸.

Acrescenta-se que o empregado é aquele que possui acesso aos bens que a empresa, por meio do sistema de videovigilância, autorizado por lei, visa proteger. Ademais, conforme mencionado anteriormente, as provas obtidas por meio do registro de imagens possuem forte valor probatório no convencimento do magistrado, durante o julgamento de um processo judicial, reduzindo o caminho na busca da verdade das alegações formuladas pelas partes no curso do processo.

Ocorre que a Lei nº 58/2019, de 8 de agosto de 2019, estabelece no nº 4 do art. 28º que “as imagens gravadas e outros dados pessoais registrados através da utilização de sistemas de vídeo ou outros meios tecnológicos de vigilância à distância, nos termos previstos no artigo 20º do Código do Trabalho, só podem ser utilizados no âmbito do processo penal”.

Já o nº 5 do citado artigo fixa que “nos casos previstos no número anterior, as imagens gravadas e outros dados pessoais podem também ser utilizados para efeitos de apuramento de responsabilidade disciplinar, na medida em que o sejam no âmbito do processo penal”.

A partir da vigência dos referidos dispositivos legais, verifica-se que o legislador português entendeu por bem somente autorizar o uso das imagens gravadas para apuração de responsabilidade disciplinar, quando exista processo penal em curso e as referidas imagens tenham sido empregadas no processo penal.

Portanto, a antiga divergência doutrinária e jurisprudencial anteriormente mencionada a respeito do tema parece ter sido aclarada, vedando-se, a partir de então, o uso das imagens para apuração em processo disciplinar, quando inexistente processo penal discutindo o cometimento de ato ilícito do empregado com o uso das imagens do sistema de videovigilância.

Com isso, pode-se questionar a dificuldade que os empregadores terão para defender seus interesses e direitos no âmbito dos processos disciplinares iniciados em desfavor de seus empregados.

³³⁸ DRAY, Guilherme Machado – Justa causa e esfera privada. In **Estudos do instituto de Direito do Trabalho**. vol. II. Coimbra: Almedina, 2001. p. 57.

É evidente que, nas faltas de menor relevo cometidas pelos empregados, que não justifiquem o ajuizamento de ação penal, o empregador estará impedido de utilizar as imagens gravadas com a videovigilância, mesmo nas situações de uso regular para a proteção de pessoas e bens. Então, certamente, terá que se respaldar em outros meios de prova para a apuração de faltas praticadas por seus empregados nos processos disciplinares, o que se pode tornar mais dificultoso.

Entretanto, quando as faltas do empregado constituírem fatos graves, que configurem ilícitos penas relevantes, tais faltas resultarão na abertura de processo disciplinar e também de processo penal, oportunidade em que as imagens gravadas por meio da videovigilância poderão ser utilizadas como meio de prova no processo penal e, conseqüentemente, também na apuração da falta disciplinar.

3.3 O vínculo empregatício doméstico e a fiscalização por meio de câmeras de vídeo

Questão última que pretendemos abordar nesta pesquisa diz respeito à videovigilância em ambiente de trabalho doméstico, especificamente para o cuidado de idosos ou crianças.

No Brasil, o vínculo empregatício doméstico é conceituado no art. 1º da Lei Complementar nº 150/2015, o qual dispõe que é considerado empregado doméstico “aquele que presta serviços de forma contínua, subordinada, onerosa e pessoal e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas, por mais de 2 (dois) dias por semana”.

Melhor seria o conceito se, ao invés de ter utilizado a expressão “no âmbito residencial”, tivesse usado a expressão “para o âmbito residencial”, tendo em vista que é considerado empregado doméstico o motorista, o jardineiro, a babá e outros trabalhadores que laboram para pessoa física à pessoa ou à família, sem que exista finalidade de lucro, como bem apontam Rodolfo Pamplona Filho e Marco Antônio César Villatore³³⁹.

Já em Portugal, o art. 2º, nº 1, do Decreto-Lei nº 235, de 24 de outubro de 1992, define o trabalho doméstico como “aquele pelo qual uma pessoa se obriga, mediante retribuição, a prestar a outrem, com carácter regular, sob a sua direcção e autoridade, actividades destinadas à satisfação das necessidades próprias ou específicas de um agregado familiar, ou equiparado, e dos respectivos membros [...]”.

³³⁹ PAMPLONA FILHO, Rodolfo; VILLATORE, Marco Antônio César – **Direito do Trabalho doméstico**. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 30.

O cuidado de crianças e idosos em ambiente residencial familiar, sem fins lucrativos, enquadra-se, portanto, no conceito de trabalho doméstico ou de vínculo empregatício doméstico.

Pretendemos aqui tratar da videovigilância em residência onde o trabalho doméstico é exercido, especificamente, para cuidar de idosos com idade avançada, portadores de moléstias que já não permitem a manifestação da vontade ou das suas necessidades de forma clara, ou para cuidar de crianças que ainda não verbalizam suas necessidades.

Temos, portanto, seres humanos com capacidade limitada e que o princípio da dignidade da pessoa humana impõe uma especial proteção, conforme estabelecem os arts. 227 e 230 da CF³⁴⁰, além do art. 64º, nº 2, b, da CRP³⁴¹. Certamente essa proteção especial decorre da fragilidade das crianças e dos idosos, que justifica a atenção diferenciada conferida pelo legislador.

É certo que temos, na videovigilância em ambiente doméstico, uma limitação à privacidade daqueles que estão sob a habitação na qual se faz uso do equipamento, no caso, os familiares, o trabalhador doméstico e eventuais visitantes.

Contudo, é evidente que um bebê (assim como um idoso) que não possua autonomia para cuidar de si próprio e que necessita de cuidados intensivos, inclusive para as necessidades básicas de higiene pessoal e para a satisfação de suas necessidades fisiológicas, já não conta com a mesma privacidade e intimidade daquele que possui autonomia e saúde íntegras.

A justificativa para a instalação de câmeras de vídeo em residência é a observação dos cuidados dispensados para as pessoas em situação de vulnerabilidade, como são as crianças, mormente aquelas de pouca idade e que ainda não falam ou expressam suas necessidades, e os idosos com idade avançada e que sofram de doenças que também não permitam mais expressar suas necessidades.

Frequentes são as notícias de maus tratos, inclusive agressões físicas, a idosos ou a bebês nos meios de comunicação.

³⁴⁰ Dispõe o art. 227 da CF: “É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência e opressão”. Art. 230 da CF: “A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida”.

³⁴¹ art. 64º, nº 2, b, da CRP: “O direito à proteção da saúde é realizado: [...] b) Pela criação de condições econômicas, sociais, culturais e ambientais que garantam, designadamente, a proteção da infância, da juventude e da velhice, e pela melhoria sistemática das condições de vida e de trabalho, bem como pela promoção da cultura física e desportiva, escolar e popular, e ainda pelo desenvolvimento da educação sanitária do povo e de práticas de vida saudável”.

Aliás, a violência contra a pessoa idosa é um fenômeno universal e representa um importante problema de saúde pública, que passou a ser enfrentado apenas nas últimas décadas³⁴². Segundo dados da Organização Mundial da Saúde (OMS), um em cada seis idosos é vítima de algum tipo de violência em todo o mundo, conforme notícia da Agência Brasil³⁴³.

Com relação aos bebês, uma breve pesquisa pelo site de busca Google³⁴⁴ com o argumento de pesquisa “espancamento de bebê por empregada” mostra uma série de publicações e imagens de crianças sendo agredidas fisicamente por trabalhadoras que foram contratadas para cuidarem de sua saúde e bem estar, enquanto as mães e os pais estão em seus trabalhos em busca do sustento familiar.

Portanto, se de um lado temos a restrição da privacidade das pessoas que habitam um lar onde há o sistema de videovigilância, por outro, a instalação desse sistema servirá como um meio de proteção da saúde e da integridade física e psicológica das pessoas que se encontram em estado de significativa vulnerabilidade (crianças e idosos que não consigam se expressar), o que justifica a instalação de câmeras e o videomonitoramento.

Assim, entendemos como perfeitamente legítimo e razoável o videomonitoramento em ambiente doméstico, devendo apenas serem observados alguns aspectos estabelecidos pelos ordenamentos jurídicos brasileiro e português, para o uso no Brasil e em Portugal, respectivamente.

3.3.1 A videovigilância doméstica no Brasil

Pois bem, no Brasil, a doutrina e a jurisprudência estabelecem que as câmeras não podem ser ocultas ou dissimuladas, devendo o empregado ter ciência de sua utilização pelo empregador. Acreditamos que essa exigência também deva ser observada no ambiente doméstico, mas certamente o fato de as câmeras serem aparentes já faz presumir a ciência do trabalhador.

Um segundo aspecto que merece ser tratado é a não instalação do equipamento em áreas íntimas. Aqui, parece-nos que a restrição se impõe principalmente nos locais de

³⁴² SECRETARIA DA SAÚDE - **Caderno de violência contra a pessoa idosa: orientações gerais**. [Em linha]. São Paulo: SMS, 2007. [Consult. 2 Out. 2018]. Disponível em http://midia.pgr.mpf.gov.br/pfdc/15dejunho/caderno_violencia_idoso_atualizado_19jun.pdf.

³⁴³ AGÊNCIA BRASIL – **Um em cada 6 idosos sofre algum tipo de violência, alerta OMS**. [Em linha]. Brasília: Agência Brasil, 2017. [Consult. 2 Out. 2018]. Disponível em <http://agenciabrasil.ebc.com.br/internacional/noticia/2017-06/um-em-cada-6-idosos-sofre-algum-tipo-de-violencia-alerta-oms>.

³⁴⁴ GOOGLE. [Em linha]. [Consult. 2 Out. 2018]. Disponível em <https://www.google.com/search?client=safari&rls=en&q=espancamento+de+bebe+por+empregada&ie=UTF-8&oe=UTF-8>.

intimidade do trabalhador ou de eventuais visitantes, ou seja, em quarto de uso do empregado ou visitante ou em ambiente que seja de uso para troca de roupas ou para a satisfação de necessidades fisiológicas, já que o idoso ou a criança vulneráveis têm, a princípio, acesso a todos os cômodos de uma residência.

Evidente que os familiares podem decidir entre si locais em que as câmeras serão ou não instaladas, na medida em que serão elas mesmas que sofrerão alguma limitação em sua própria intimidade, mas não podem impor a limitação da intimidade a terceiros (empregado doméstico ou visitante) em ambientes de troca de roupa ou de satisfação das necessidades fisiológicas.

Observe-se que, se a criança ou o idoso possui um banheiro de seu uso exclusivo, por exemplo, não haveria justificativa para a proibição de instalação de câmera nessa parte da moradia, já que outras pessoas que utilizam o imóvel, inclusive o trabalhador doméstico, não teriam a intimidade violada, por não fazerem uso desse cômodo.

Nesse sentido, a possibilidade de monitoração de como o empregado contratado cuida da higiene do incapaz pode ser um aspecto importante para seus familiares. Ademais, os meios de vigilância eletrônicos permitiriam detectar e evitar situações de risco de acidente para a criança ou o idoso, quando ingressassem desacompanhados em tal ambiente, pois no banheiro há perigo de quedas, em razão de existir área em que o piso normalmente fica molhado (área de banho).

Do mesmo modo, não existiria impedimento para a instalação de câmeras de monitoramento na cozinha ou em ambiente de alimentação, sendo, inclusive, importante a visualização das imagens para saber se a alimentação do vulnerável está sendo bem administrada pelo empregado contratado com tal finalidade. Também é a cozinha um local propício para acidentes, tanto em razão do risco de queimaduras com o fogão, quanto em virtude da possibilidade de algum utensílio (panela, prato, talher) cair sobre a pessoa vulnerável, causando-lhe lesões. Logo, a videovigilância igualmente permitiria monitorar o acesso da pessoa que necessita de cuidados especiais em ambientes passíveis de sofrer algum tipo de trauma.

De maneira distinta de Portugal, no Brasil não encontramos, na corrente majoritária jurisprudencial e doutrinária, restrição para a visualização das imagens gravadas para acompanhar o desempenho profissional do empregado contratado, como tratamos anteriormente neste trabalho.

Contudo, a visualização das imagens não pode ter como objetivo a identificação de aspectos de privacidade e de intimidade do empregado e, por isso, acreditamos que não deve

ser constante, mas apenas esporádica para verificar como a criança ou o idoso está sendo tratado e, principalmente, em decorrência de algum fato ou comportamento da pessoa sob cuidado que possa caracterizar algum tipo de descuido, abuso ou maltrato por parte do trabalhador.

Finalmente, não há no Brasil uma corrente doutrinária ou jurisprudencial de expressão significativa que impeça o uso das imagens gravadas para justificar a demissão do trabalhador, inclusive por justa causa, ou para a utilização em processo judicial.

3.3.2 A videovigilância doméstica em Portugal

O CT aplica-se subsidiariamente, naquilo que não for incompatível, com a norma especial que trata do trabalho doméstico (Decreto-lei n° 235, de 24 de outubro de 1992, com suas alterações).

Assim, não tratando o Decreto-lei n.º 235/1992 da videovigilância e não sendo com ela incompatível, é aplicável ao trabalhador doméstico as disposições do art. 20º do CT.

Em Portugal, diferentemente do Brasil, o uso dos sistemas de videovigilância possui disciplina própria no CT, que tem como regra geral a vedação de sua utilização com a finalidade de controlar o desempenho profissional do trabalhador (art. 20º, n° 1, do CT).

Entretanto, como abordamos em tópico anterior, há exceção à referida regra geral, que considera lícita a utilização dos meios de videovigilância, quando sua finalidade for a proteção e segurança de pessoas e bens ou quando particulares exigências inerentes à natureza da atividade o justifiquem (art. 20º, n° 2, do CT).

Pois bem, diante da vulnerabilidade de crianças e idosos que não consigam se expressar ou que tenham alguma doença que gere a perda dos sentidos, entendemos que a instalação e o uso dos sistemas de videovigilância têm como finalidade a proteção da saúde e da integridade física e psicológica dessas pessoas, revelando-se a utilização legítima e razoável, conforme autoriza a regra contida no n° 2 do art. 20 do CT.

Nos termos fixados no n° 3 do art. 20 do CT, o trabalhador doméstico deverá ter ciência da instalação das câmeras de vigilância e de sua finalidade, que poderá ser a proteção da saúde e da integridade física da pessoa vulnerável. Desnecessária a autorização prévia da CNPD, já que tal exigência deixou de existir com a vigência da Lei n° 58/2019, conforme defendido em linhas pretéritas. Necessário é afixar na habitação a advertência de que o local encontra-se sob vigilância de circuito fechado de televisão.

Com relação aos locais de instalação das câmeras do sistema de videovigilância, acreditamos que seja possível que ocorra na quase totalidade da habitação, inclusive em banheiro de uso exclusivo do vulnerável e na cozinha, excepcionando-se os ambientes em que o empregado doméstico ou eventual visitante utilize para troca de roupas ou para a satisfação de suas necessidades fisiológicas.

Isso porque a criança ou o idoso normalmente terão acesso a toda a casa, além da circunstância de que, no banheiro e na cozinha, podem ser vítimas de violência física ou psicológica, considerando que é onde o empregado doméstico terá que despender um significativo esforço para realizar a higiene pessoal da pessoa sob seus cuidados e para que ela possa se nutrir satisfatoriamente.

Além disso, esses ambientes são propícios à ocorrência de acidentes, como mencionamos no tópico da videovigilância doméstica no Brasil, o que ratifica a necessidade de instalação das câmeras de monitoramento.

Como não é permitida a verificação do desempenho profissional do trabalhador com o uso do equipamento de vigilância a distância (nº 1 do art. 20 do CT), a análise das imagens gravadas somente seria lícita em razão da ocorrência de algum fato relevante que a justificasse, como o aparecimento de cortes, marcas roxas na pele, queimaduras, feridas no corpo e membros partidos ou acidentados.

O aparecimento de sinais de abuso psicológico do vulnerável, do mesmo modo, tornaria plausível a análise das imagens gravadas. São sinais de abuso psicológico, por exemplo, os seguintes comportamentos: a) ter medo da pessoa contratada para cuidar de si; b) não querer responder quando se pergunta ou olha para o empregado contratado antes de responder; c) o comportamento muda quando o empregado entra ou sai do espaço físico em que se encontra; d) mostra exagerado respeito ao empregado; e) não quer ficar sozinho; f) chora com facilidade; e g) sinais de nervosismo, depressão e ansiedade^{345 346}.

É evidente que tanto os sinais de abuso físico quanto psicológico acima descritos podem revelar a prática de atos ilícitos pelo empregado doméstico contratado justamente para cuidar da saúde e integridade física da pessoa em situação de vulnerabilidade.

Assim sendo, ocorrendo esses sinais, a análise das imagens gravadas torna-se possível e necessária e, diante da constatação posterior da prática de ilícito penal do empregado doméstico contra a pessoa vulnerável, defendemos o uso das gravações em procedimento

³⁴⁵ CUIDADOS.COM – **Como detectar sinais de abuso e negligência de idosos**. [Em linha]. [Consult. 2 Out. 2018]. Disponível em <https://cuidamos.com/artigos/como-detectar-sinais-abuso-negligencia-idosos>.

³⁴⁶ Apesar de o site tratar de sinais de abusos e negligência somente contra idosos, os comportamentos descritos são também aplicáveis às crianças.

disciplinar ou em processo judicial em desfavor do empregado agressor, desde que precedido de processo penal no qual as imagens tenham sido utilizadas, de acordo com os argumentos já apresentados no tópico que trata do uso das imagens gravadas pelo sistema de videovigilância no direito português.

Enfim, o uso do sistema de videovigilância é uma importante ferramenta para identificar e diminuir as constantes agressões físicas e psicológicas praticadas pelo trabalhador doméstico contra idosos e crianças em situação especial de vulnerabilidade, motivo pelo qual defendemos sua utilização.

CONCLUSÃO

O controle do empregador sobre a produção e sobre o resultado produtivo de seus empregados sempre teve uma relação direta e, por isso, existem diversos adágios populares que fazem menção a essa relação, como o medieval “o olho do dono é fertilíssimo no campo”, o brasileiro “o olho do patrão engorda o gado” ou o espanhol “onde não está seu dono, está seu dano”³⁴⁷.

O dono dos meios de produção, desde os primórdios do capitalismo, estava atento não apenas às condições de mercado, mas também ao controle do comportamento das pessoas envolvidas no processo de produção, o que, com a verticalização do controle, devido ao aumento da quantidade de pessoas utilizadas nesse processo, outras pessoas, que não o dono dos meios de produção, passaram a ter a missão de vigiar seus colegas e reportar o que acontecia ao superior hierárquico³⁴⁸.

O esquema do panótipo, idealizado por Jeremy Bentham, remete à organização do trabalho surgida com o taylorismo, em razão de os administradores saberem o que todos estavam fazendo. Apesar de o referido esquema ter surgido como um princípio para construção que permitisse a plena inspeção daqueles que a ocupam, a partir de um ponto central de vigilância, originariamente pensado para utilização em estabelecimentos prisionais, admite-se o uso do modelo do panótipo como plano para instituições educacionais, de assistência e de trabalho, de forma que suas aplicações são polivalentes, servindo para emendar prisioneiros, mas também para cuidar de doentes, guardar os loucos, fiscalizar os operários, como alude Bruno Lewicki³⁴⁹.

No momento atual, com o avanço tecnológico e o uso das tecnologias, consegue-se um controle quase total dos atos do trabalhador, à semelhança do que sugere o modelo panóptico de Bentham, que, somado com a intercomunicação via internet, permite esse controle inclusive a distância.

A consequência desse avanço tecnológico é o seu uso de maneira que se possa violar a intimidade e a privacidade das pessoas. No curso do contrato de trabalho subordinado, as novas tecnologias permitem maior controle e fiscalização dos atos do empregado pelo empregador, que estariam, a princípio, amparadas pelos poderes conferidos ao empregador. Todavia, não raro, tal controle e fiscalização, feitos com a utilização dos meios tecnológicos, colidem com os direitos à privacidade e à intimidade do empregado.

³⁴⁷ LEWICKI, Bruno – *Op. Cit.* p. 92.

³⁴⁸ *Op. Cit.* p. 92-93.

³⁴⁹ *Op. Cit.* p. 94-97.

O problema principal da investigação foi identificar os limites para o uso do sistema de videovigilância no ambiente de trabalho subordinado, no Brasil e em Portugal.

Com a pesquisa demonstramos que, não obstante as diversas controvérsias que envolvem o uso da videovigilância, há limites estabelecidos nos ordenamentos jurídicos brasileiro e português, justamente para que esse uso não tenha como objetivo violar os direitos à privacidade e à intimidade do trabalhador, apesar dos poderes conferidos ao empregador.

No primeiro capítulo, tratamos sobre os direitos da personalidade, demonstrando que existe distinção entre os conceitos de direitos fundamentais e de direitos humanos. Em seguida, abordamos as características dos direitos da personalidade, características essas que revelam a importância dos citados direitos, para, então, apresentar seu conceito.

Discorremos sobre a evolução dos direitos da personalidade, apontando que eles são uma construção relativamente recente, que tiveram um efetivo desenvolvimento com o fim da Segunda Guerra Mundial, quando os ordenamentos jurídicos passaram a consagrá-los ao redor do planeta, com suporte no princípio da dignidade da pessoa humana, princípio enaltecido nos documentos internacionais e em constituições promulgadas a partir de então.

Abordamos os direitos à privacidade e à intimidade, como espécies de direitos da personalidade, que passaram a ser preocupação internacional, também no contexto de pós Segunda Guerra Mundial, fixando-se expressamente na Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, a proibição de ingerências arbitrárias na vida privada, o que inspirou proteção semelhante em outros documentos internacionais e, do mesmo modo, em diversas constituições.

Ainda no mencionado capítulo, verificamos que privacidade e intimidade são direitos distintos, sendo que a esfera da vida privada se refere a acontecimentos que são compartilhados com um número limitado de pessoas, enquanto a intimidade compreende gestos e fatos que, via de regra, não são submetidos ao conhecimento de outras pessoas ou que são submetidos a um número ainda mais restrito de pessoas.

Elencamos a proteção normativa encontrada na legislação brasileira e portuguesa sobre a privacidade e a intimidade e, diante do fato de o Código de Trabalho português ter disciplina própria sobre o assunto, diferentemente da Consolidação das Leis do Trabalho brasileira, abordamos seus aspectos gerais. Do mesmo modo, citamos aspectos da relação laboral no RGPD e na Lei 58/2019, dada a ligação com o tema da proteção da intimidade e da privacidade do trabalhador.

Nesse capítulo demonstramos, então, que os direitos da personalidade são de grande importância para o ser humano, dadas suas características, e que estão fundados no princípio da dignidade da pessoa humana, princípio base das constituições brasileira e portuguesa, sendo que tais direitos, inclusive o da intimidade e da privacidade, consolidaram-se de maneira mais significativa após o término da Segunda Guerra Mundial, como uma reação às atrocidades cometidas no período da referida Guerra.

No segundo capítulo, após relacionarmos os elementos que caracterizam o contrato de trabalho subordinado, notamos que o elemento subordinação jurídica possui posição de destaque entre os demais elementos, sendo ele uma das principais fontes do poder diretivo do empregador, além de estar relacionado com outros poderes que os empregadores possuem.

Discorreremos sobre os poderes que o empregador possui, porque, com amparo nesses poderes, pode haver situações de uso indevido da videovigilância no local de labor, às vezes de difícil objeção por parte daquele que presta seus serviços, dada a sua situação de submissão. Examinamos, então, a existência de limites aos poderes do empregador, que servem de balizas no momento em que surge a colisão entre os poderes do empregador e os direitos à privacidade e à intimidade.

Concluimos que os direitos da personalidade não podem ser excluídos do empregado, tão somente em razão da subordinação jurídica deste em relação ao seu empregador, nem por conta dos poderes que o ordenamento jurídico confere a este. Percebemos, ainda, que existem algumas dificuldades em estabelecer limites aos poderes do empregador, porque há uma zona cinzenta entre o direito de dirigir as atividades do empregado e a proteção de algum direito da personalidade, especificamente à privacidade e à intimidade.

No terceiro e último capítulo, abordamos especificamente a utilização da videovigilância no ambiente de trabalho subordinado, demonstrando que, tanto no ordenamento jurídico brasileiro quanto no português, existem limites ao seu uso, considerando que entendimento em sentido contrário levaria a situações de violação de direitos da personalidade do empregado (privacidade e intimidade), inclusive de sua dignidade, diante da circunstância da videovigilância possibilitar a detecção da quase totalidade dos atos do trabalhador.

No ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que a Consolidação das Leis do Trabalho nada dispõe sobre a matéria, averiguamos quais são os limites para o uso da videovigilância no ambiente de trabalho, estabelecidos pela doutrina e pela jurisprudência, havendo interessantes questões controvertidas que foram discutidas. Entendemos, por exemplo, ser possível, em situações excepcionais, a utilização da videovigilância em

vestiários e em refeitórios, desde que sua finalidade não fosse a infringência da privacidade e/ou da intimidade do empregado.

Em Portugal, o CT possui disciplina própria que trata da videovigilância, tendo como regra geral a proibição de sua utilização com a finalidade de controlar o desempenho profissional do trabalhador (art. 20º, nº 1). Abordamos, então, as controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais que surgem sobre a interpretação do referido dispositivo legal.

Existe exceção à referida regra geral que permite a utilização dos meios de vigilância a distância, com a finalidade de proteção da segurança de pessoas e de bens, ou quando particulares exigências inerentes à natureza da atividade o justifiquem. Exploramos, portanto, os limites do uso da videovigilância em Portugal e discutimos sobre a possibilidade de utilização das imagens gravadas em desfavor do trabalhador no âmbito disciplinar ou em sede judicial.

Finalizando o capítulo, tratamos de questão específica que diz respeito ao uso da videovigilância em ambiente de trabalho doméstico, particularmente sobre a sua importância para a proteção à saúde e à integridade de idosos e de crianças.

Ao final da pesquisa, podemos concluir que o uso da videovigilância no ambiente de trabalho é algo que faz parte da evolução tecnológica e que encontra limite justamente na finalidade proposta para sua utilização, que não pode ser a violação da intimidade e da privacidade do empregado, dado que são direitos da personalidade que se amparam em princípio central tanto no ordenamento jurídico brasileiro quanto no ordenamento jurídico português, qual seja, o princípio da dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

a) Bibliográficas

ABRANTES, José João – **Direitos fundamentais da pessoa humana no trabalho: em especial , a reserva da intimidade da vida privada (algumas questões)**. Coimbra: Almedina, 2014. ISBN: 978-972-40-5540-4.

AGÊNCIA BRASIL – **Um em cada 6 idosos sofre algum tipo de violência, alerta OMS**. [Em linha]. Brasília: Agência Brasil, 2017. [Consult. 2 Out. 2018]. Disponível em <http://agenciabrasil.ebc.com.br/internacional/noticia/2017-06/um-em-cada-6-idosos-sofre-algum-tipo-de-violencia-alerta-oms>.

AGOSTINI, Leonardo Cesar de – **A intimidade e a vida privada como expressões da liberdade humana**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2011. ISBN 978-85-60520-78-7.

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli – Os limites do poder fiscalizatório quanto ao monitoramento das câmeras audiovisuais no ambiente de trabalho. **Jornal Trabalhista Consulex**. Brasília: Consulex. ISSN 1980-2498. Ano 28, nº 1363 (21-02-2011), p. 7-12.

AMADO, João Leal – **Contrato de trabalho**. 3ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2011. ISBN 978-972-32-1974-6.

BARROS, Alice Monteiro de - **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005. ISBN 85-361-0660-3.

_____ - **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª ed. atual. por Jessé Claudio Franco de Alencar. São Paulo: LTr, 2017. ISBN 978-85-361-9180-5.

_____ – **Proteção à intimidade do empregado**. São Paulo: LTr, 1997. ISBN 85-7322-254-9.

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**. São Paulo: LTr, 2012. ISBN 978-85-361-2119-2.

BEDÊ JÚNIOR, Américo – **A retórica do direito fundamental à privacidade: a validade de prova obtida mediante filmagens nos ambientes público e privado**. Salvador: JusPODIVM, 2015. ISBN 978-85-442-0502-0.

BITTAR, Carlos Alberto – **Os direitos da personalidade**. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015. ISBN 978-85-02-20827-8.

BOBBIO, Norberto – **A era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. ISBN 85-3521561-1.

BRITO, Pedro Pereira de – **A videovigilância, a Lei Nacional de Execução do RGPD e o Código do Trabalho**. [Em linha]. [Consult. 15 jan. 2020]. Disponível em <https://www.bas.pt/comunicacao/noticias/a-videovigilancia-a-lei-nacional-de-execucao-do-rgpd-e-o-codigo-do-trabalho/>.

CAMPOS, Diogo Leite de – **NÓS - Estudos sobre os direitos da pessoa**. Coimbra: Almedina, 2004. ISBN 9789724021553.

CATHARINO, José Martins - **Compêndio de Direito do Trabalho**. 3ª ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 1982.

CHEHAB, Gustavo Carvalho – **A privacidade ameaçada de morte**. São Paulo: LTr, 2015.

COMISSÃO Europeia – **Tipos de direito europeu** [Em linha]. [Consult. 30 Jan. 2020]. Disponível em https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/types-eu-law_pt.

COMISSÃO Nacional de Proteção de Dados – **Deliberação/2019/494** [Em linha]. Lisboa. [Consult. 13 Fev. 2020]. Disponível em https://www.cnpd.pt/bin/decisoes/Delib/DEL_2019_494.pdf.

_____ – **Princípios sobre a utilização de dados biométricos no âmbito do controlo de acessos e de assiduidade** [Em linha]. Lisboa. [Consult. 13 Fev. 2020]. Disponível em <https://www.cnpd.pt/bin/orientacoes/principiosbiometricos.htm>.

_____ – **Perguntas frequentes (FAQs) sobre aplicação do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD) a partir de 25 de maio de 2018**. [Em linha]. Lisboa. [Consult. 19 Fev. 2020]. Disponível em <https://www.cnpd.pt/bin/faqs/faqs.htm>.

CORDEIRO, António Menezes – **Tratado de direito civil: Parte geral: 4º Vol. Pessoas**. 3ª ed. rev e atual. Coimbra: Almedina, 2011. ISBN: 978-972-40-4457-6.

CORDEIRO, Wolney de Macedo – Limitações estruturais para o exercício da autonomia privada coletiva como suporte da negociação sindical. **Revista de Direito do Trabalho**. São Paulo: Revista dos Tribunais. v. 32, n.º 121 (janeiro/março 2006), p. 259-279.

CUIDADOS.COM – **Como detectar sinais de abuso e negligência de idosos**. [Em linha]. [Consult. 2 Out. 2018]. Disponível em <https://cuidamos.com/artigos/como-detectar-sinais-abuso-negligencia-idosos>.

CUPIS, Adriano de – **Os direitos da personalidade**. Trad. Afonso Celso Furtado Rezende. Campinas: Romana, 2004.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso – O direito geral de personalidade e o conceito de dano moral trabalhista. **Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**. v. 2, n. 21 (ago. 2013). p. 51-77. [Consult. 13 Abr. 2018]. Disponível em <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=21>.

DA SILVA, José Afonso – A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Renovar. ISSN 0034-8007. Abril/junho 1998, v. 212, p. 89-94.

MURILLO DE LA CUEVA, Pablo Lucas – **Informática y protección de datos personales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993. ISBN 97884259094.

DELGADO, Mauricio Godinho – **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. ISBN 978-85-361-9581-0.

_____ – Direitos fundamentais na relação de trabalho. **Revista LTr**. São Paulo: LTr. ISSN 1516-9154. Ano 70, n.º 6 (junho 2006). p. 657-667.

DONEDA, Danilo – Os direitos da personalidade no Código Civil. In **O Código Civil na Perspectiva Civil-Constitucional: Parte Geral**. Rio de Janeiro: Renovar, 2013. ISBN 978-85-7147-855-8. p. 51-73.

DRAY, Guilherme Machado – Justa causa e esfera privada. In **Estudos do instituto de Direito do Trabalho: justa causa de despedimento**. vol. II. Coimbra: Almedina, 2001. ISBN 9789724015514.

EBERLIN, Fernando Büscher Von Teschenhausen – Poder de direção *versus* direito à privacidade do empregado. **Revista IOB Trabalhista e Previdenciária**. Porto Alegre: Síntese. ISSN 1809-757X. vol. 17, nº 205 (Julho 2006), p. 83-107.

FALCÃO, David; TOMÁS, Sérgio Tenreiro – **Lições de Direito do Trabalho: a relação individual de trabalho**. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2016. ISBN 978-972-40-6472-7.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson - **Direito Civil: Teoria Geral**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

FERNANDES, António Monteiro – **Direito do Trabalho: Edição especial comemorativa dos 40 anos**. 18ª ed. Coimbra: Almedina, 2017. ISBN 978-972-40-6999-9.

FERREIRA, Ronaldo Nunes – **O direito à intimidade do empregado e o poder empregatício: reflexão acerca da revista pessoal**. Jundiaí: Paco Editorial, 2013. ISBN 978-85-8148-350-4.

FESTAS, David de Oliveira – **O Direito à Reserva da Intimidade da Vida Privada do Trabalhador no Código do Trabalho**. [Em linha]. [Consult. 6 jan. 2017]. Disponível em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idsc=45841&ida=4718.

FRANÇA, Rubens Limongi – **Manual de direito civil**. 4ª ed. rev. e acrescida. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.

GARCIA, Enéas Costa – **Direito geral da personalidade no sistema jurídico brasileiro**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2007. ISBN 978-85-7453-643-9.

GOMES, Júlio Manuel Vieira – **Direito do Trabalho, vol. I: Relações individuais de Trabalho**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. ISBN 978-972-32-1482-6.

GOMES, Orlando – Direitos de personalidade. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília: Senado Federal, Diretoria de Informação Legislativa. ISSN: 0034-835X, v. 3, nº 11 (Setembro 1966), p. 39-48.

_____; GOTTSCHALK, Elson - **Curso de Direito do Trabalho**. 14ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

GOOGLE. [Em linha]. [Consult. 2 Out. 2018]. Disponível em <https://www.google.com/search?client=safari&rls=en&q=espancamento+de+bebe+por+empregada&ie=UTF-8&oe=UTF-8>.

GRUPO do artigo 29º para a proteção de dados – **Orientações sobre os encarregados da proteção de dados** [Em linha]. Bruxelas. [Consult. 28 Fev. 2020]. Disponível em https://www.cnpd.pt/bin/rgpd/docs/wp243rev01_pt.pdf.

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**. Coimbra: Almedina, 2004. ISBN 9789724022246

HAINZENREDER JÚNIOR, Eugênio - **Direito à privacidade e poder diretivo do empregador: o uso do e-mail no trabalho**. São Paulo: Atlas, 2009. ISBN 978-85-224-5476-1.

HORCAIO, Ivan Lage – **Direito e processo do trabalho**. Leme: Cronus, 2015. ISBN 978-85-61544-32-4.

JABUR, Gilberto Haddad – **Liberdade de pensamento e direito à vida privada: conflitos entre direitos da personalidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. ISBN 85-203-1928-9.

JORNADAS DE DIREITO CIVIL I, III, IV e V: ENUNCIADOS APROVADOS. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012. ISBN 978-85-85572-93-8.

KANT, Immanuel – **Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos**. Trad. Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2005. ISBN 8572325476.

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes - **Direito do Trabalho**. 5ª ed. Coimbra: Almedina, 1993. ISBN 978-972-40-6734-6.

LEWICKI, Bruno – **A privacidade da pessoa humana no ambiente de trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. ISBN 857147351X.

LOPES, Sónia Kietzmann – Direitos Fundamentais e Direitos de Personalidade do Trabalhador à Luz do Código do Trabalho. **Direitos Fundamentais e de Personalidade do Trabalhador**. [Em linha] Centro de Estudos Judiciários (junho 2013), p.15-42. [Consult. 5 jan. 2017]. Disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/trabalho/Caderno_Direitos_fundamentais.pdf.

LOTUFO, Renan – **Código Civil comentado: parte geral (arts. 1º a 232)**, v. 1. 2ª ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004. ISBN 85-02-04730-2.

MAGANO, Otavio Bueno – **Do poder diretivo na empresa**. São Paulo: Saraiva, 1982.

MALLET, Estêvão – Direitos de personalidade e direito do trabalho. **Revista LTr**. São Paulo: Ltr. ISSN 1516-9154. Ano 68, nº 11 (Novembro 2004), p. 1.309-1318.

MALTA, Christóvão Piragibe Tostes – **Rudimentos do Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Ed. Trabalhistas, 1966.

MARANHÃO, Délio; CARVALHO, Luiz Inácio Barbosa – **Direito do Trabalho**. 17ª ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1993. ISN 85-225-0172-6.

MARTINEZ, Pedro Romano – **Direito do Trabalho**. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2015. ISBN 978-972-40-5908-2.

MAZUR, Maurício – A dicotomia entre os direitos de personalidade e os direitos fundamentais. In **Direitos da personalidade**. São Paulo: Atlas, 2012. ISBN 978-85-224-7134-8. p. 25-64.

MEDEIROS, Aline Oliveira Mendes de; GOLDSMIDT, Rodrigo – Monitoramento por câmeras, intimidade do empregado e direito fundamental ao trabalho digno. **Revista Fórum Trabalhista: RFT**. Belo Horizonte: Fórum. ISSN 2238-4138. Ano 5, nº 20 (Janeiro/Março 2016), p. 9-33.

MEDEIROS, Vivianni de Magalhães – Limites do Poder Fiscalizatório e Disciplinar do Empregador: O Caso da Fiscalização do Correio Eletrônico e das Câmeras de Vigilância. **Revista do Ministério Público do Trabalho do Rio Grande do Norte**. Natal: Procuradoria Regional do Trabalho da 21ª Região. nº 11 (Dezembro 2012), p. 291-319.

MOREIRA, Teresa Alexandra Coelho – **A privacidade dos trabalhadores e as novas tecnologias de informação e comunicação: contributo para um estudo dos limites do**

poder de controlo electrónico do empregador. Coimbra: Almedina, 2010. ISBN 978-972-40-4208-4.

_____ – **Estudos de Direito do Trabalho.** Coimbra: Almedina, 2016. ISBN 978-972-40-4630-3.

_____ – O poder de controlo do empregador através de meios audiovisuais: Análise do art. 20º do Código do Trabalho. In **Nos 20 anos do código das sociedades comerciais: Homenagem aos profs. Doutores A. Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier.** Vol. III. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. ISBN 978-972-32-1545-8.

MORI, Amaury Haruo – **O Direito à Privacidade do Trabalhador no Ordenamento Jurídico Português.** São Paulo: LTr, 2011. ISBN 978-85-361-1830-7.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro – **Direito contemporâneo do trabalho.** São Paulo: Saraiva, 2011. ISBN 978-85-02-10293-4.

NEVES, Thiago Ferreira Cardoso – A Dignidade da Pessoa Humana e os Direitos da Personalidade. In **Direito & Justiça Social: Por uma Sociedade mais Justa, Livre e Solidária: Estudos em homenagem ao Professor Sylvio Capanema de Souza.** São Paulo: Atlas, 2013. ISBN 9788522478668. p. 172-195.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; VILLATORE, Marco Antônio César – **Direito do Trabalho doméstico.** 4ª ed. São Paulo: LTr, 2011. ISBN 978-85-361-1650-1.

PERES, Marcelo Pereira – **Guia do CFTV: Curso básico.** Revisão 1.0. [Em linha]. [sl]. Dezembro de 2004. [Consult. 31 jul. 2018]. Disponível em http://www.guiadocftv.com.br/downloads/cftv_basico.pdf.

PINHEIRO, Alexandre Sousa; DUARTE, Tatiana – **A videovigilância no Código do Trabalho à luz do RGPD e da Lei Nacional de Execução.** [Em linha]. [Consult. 18 fev. 2020]. Disponível em <https://www.publico.pt/2019/10/30/sociedade/opiniao/videovigilancia-codigo-trabalho-luz-rgpd-lei-nacional-execucao-1891769>.

PROENÇA, Carlos Carranho – **Tutela jurisdicional efetiva no direito da União Europeia: Dimensões teóricas e práticas.** [sl]: Petrony, 2017. ISBN 978-972-685-242-1.

QUINTAS, Paula do Couto – **Os direitos de personalidade consagrados no código do trabalho na perspectiva exclusiva do trabalhador subordinado: direitos (des)figurados.** Coimbra: Almedina, 2013. ISBN 978-972-40-5135-2.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma – **Tratado de Direito do Trabalho: parte II – situações laborais individuais.** 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2014. ISBN 978-972-40-5597-8.

_____ – **Tutela da Personalidade e Equilíbrio entre Interesses dos Trabalhadores e dos Empregadores no Contrato de Trabalho. Breves Notas.** [Em linha]. [Consult. 5 jan.

2017]. Disponível em http://www.stj.pt/ficheiros/coloquios/coloquios_STJ/V_Coloquio/int2014/prof_maria_rosario_ramalho.pdf.

REDINHA, Maria Regina – **Direitos de Personalidade – Anotação ao Código do Trabalho de 2003**. 2005 [Em linha]. [Consult. 1 nov. 2017]. Disponível em <http://www.cije.up.pt/publications/direitos-de-personalidade-anotacao-ao-codigo-do-trabalho-de-2003>.

ROMITA, Arion Sayão – **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. 4^a. ed. São Paulo: LTr, 2012. ISBN 978-85-361-2210-6.

SAMPAIO, José Adércio Leite – **Direito à intimidade e à vida privada: uma visão jurídica da sexualidade, da família, da comunicação e informações pessoais, da vida e da morte**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. ISBN 85-7308-217-8.

SARLET, Ingo Wolfgang – **A eficácia dos direitos fundamentais**. 7^a ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. ISBN 85-7348-456-X.

SECRETARIA DA SAÚDE – **Caderno de violência contra a pessoa idosa: orientações gerais**. [Em linha]. São Paulo: SMS, 2007. [Consult. 2 Out. 2018]. Disponível em http://midia.pgr.mpf.gov.br/pfdc/15dejunho/caderno_violencia_idoso_atualizado_19jun.pdf.

SCHREIBER, Anderson – **Direitos da Personalidade**. 3^a ed. São Paulo: Atlas, 2014. ISBN 978-85-24-9343-2.

SILVA NETO, Manoel Jorge e – **Direito à intimidade do empregado e câmeras de televisão**. **Genesis Revista de Direito do Trabalho**. Curitiba: Genesis. Ano 22, n^o 127 (Julho 2006), p. 76-85.

SIMÓN, Sandra Lia – **A Proteção Constitucional da Intimidade e da Vida Privada do Empregado**. São Paulo: LTr, 2000. ISBN 85-7322-938-1.

SOUSA, Pedro Ferreira – **O Procedimento Disciplinar Laboral: Uma Construção Jurisprudencial**. Coimbra: Almedina, 2016. ISBN 978-972-40-6154-2.

SUSSEKIND, Arnaldo *et. al.* – **Instituições de Direito do Trabalho**. Vol. I. 21^a ed. São Paulo: LTr, 2003. ISBN 85-361-0424-4.

SZANIAWSKI, Elimar – **Direitos da personalidade e sua tutela**. 2^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. ISBN 85-203-2755-9.

TEIXEIRA, Luana Cordeiro – **Aplicabilidade da teoria da subordinação estrutural** [Em linha]. [Consult. 14 junho 2018]. Disponível em

<https://daniellixavierfreitas.jusbrasil.com.br/artigos/147938128/aplicabilidade-da-teoria-da-subordinacao-estrutural>.

VASCONCELOS, Pedro Pais de – **Teoria Geral do Direito Civil**. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 2005. ISBN 9724024822.

_____ – **Direito de personalidade**. Coimbra: Almedina, 2006. ISBN 9789724029948.

VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de – **Relação de emprego: estrutura legal e supostos**. 3ª ed. São Paulo: Ltr, 2005. ISBN 85-361-0756-1.

XAVIER, Bernardo da Gama Lobo – **Manual de Direito do Trabalho**. Lisboa: Babel, 2011. ISBN 978-972-22-3027-8.

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis – **Direitos da personalidade: aspectos essenciais**. São Paulo: Saraiva, 2011. ISBN 978-85-02-12646-6.

b) Legislativas

b.1) Legislação brasileira

CONSTITUIÇÃO da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Seção I, Nº 191-A (05-10-88), p. 1-27.

CÓDIGO Civil: Lei nº 3.071/1916. **Diário Oficial da União**, Seção I (05-01-1916), p. 133 e ss.

_____: Lei nº 10.406/2002. **Diário Oficial da União**, Seção I (11-01-2002), p. 1-74.

CONSOLIDAÇÃO das Leis do Trabalho: Decreto-Lei nº 5.452/43. **Diário Oficial da União**, Seção I (09-08-43), p. 1-42.

LEI nº 5.859/1972. **Diário Oficial da União**, Seção I (12-12-1972), p. 11.065.

LEI nº 9.608/1998. **Diário Oficial da União**, Seção I (19-02-1998), p. 2.

LEI nº 9.799/1999. **Diário Oficial da União**, Seção I (27-05-1999), p. 1.

LEI nº 12.551/2001. **Diário Oficial da União**, Seção I (16-12-2011), p. 3.

LEI nº 13.467/2017. **Diário Oficial da União**, Seção I (14-07-2017), p. 1-7.

LEI nº 13.709/2018. **Diário Oficial da União**, Seção I (15-08-2018), p. 59-64.

LEI Complementar nº 150/2015. **Diário Oficial da União**, Seção I (02-06-2015), p. 1-4.

b.2) Legislação portuguesa

CONSTITUIÇÃO da República Portuguesa. **Diário da República I Série A**, nº 155 (12-08-2005), p. 4642-4686.

CÓDIGO Civil: Decreto-Lei nº 47.344/66, de 25 de novembro. **Diário do Governo** nº 274/1966, Série I (25-11-1966), p. 1883-2086.

CÓDIGO do Trabalho: Lei nº 7/2009. **Diário da República** nº 30/2009, Série I (12-02-2009), p. 926-1029.

DECRETO-LEI nº 235/92. **Diário da República I-A Série**, nº 246/1992 (24-10-1992), p. 4.946-4.951.

LEI nº 67/98. **Diário da República I-A Série**, nº 247/1998 (26-10-1998), p. 5.536-5.546.

LEI nº 35/2004. **Diário da República I-A Série**, nº 177/2004 (29-07-2004), p. 4.810-4.885.

LEI nº 58/2019. **Diário da República 1ª Série**, nº 151/2019 (08-08-2019), p. 3-40.

b.3) Norma da União Europeia

REGULAMENTO (EU) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho. **Jornal Oficial da União Europeia**, Atos Legislativos (04-05-2016), p. L119/1-L119/88.

c) Jurisprudenciais

c.1) Acórdãos de tribunais portugueses

SUPREMO Tribunal de Justiça – Processo nº 045672, de 11 de novembro de 1994. Relator Sa Nogueira. [Em linha]. [Consult. 24 set. 2018]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/9ab11724aa7d569b802568fc003ad33b?OpenDocument&Highlight=0,grava%C3%A7%C3%B5es>.

SUPREMO Tribunal de Justiça – Acórdão com o número 07S054, de 22 de maio de 2007. Relator Pinto Hespanhol. [Em linha]. [Consult. 7 jan. 2017]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/38f33c44b0c8358280256879006bc013?CreateDocument>.

_____ – Acórdão com o número 07S3793, de 24 de setembro de 2008. Relator Mário Pereira. [Em linha]. [Consult. 7 jan. 2017]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/38f33c44b0c8358280256879006bc013?CreateDocument>.

_____ – Acórdão com o número 73/12.3TTVNF.P1.S1, de 13 de novembro de 2013. 4ª Secção. Relator Mário Belo Morgado. [Em linha]. [Consult. 10 set. 2018]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e32eab3444364cb980257c2300331c47?OpenDocument>.

TRIBUNAL Constitucional – Acórdão com o número 306/2003, de 25 de junho de 2003. Relator Conselheiro Mário Torres. [Em linha]. [Consult. 5 jan. 2017]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20030306.html>.

TRIBUNAL de Relação de Évora – Processo nº 292/09.OTTSTB.E1, de 9 de novembro de 2010. Relator Gonçalves Rocha. [Em linha]. [Consult. 24 set. 2018]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/a0a11a3a29b0925280257de10056f545?OpenDocument&Highlight=0,videovigil%C3%A2nci>.

TRIBUNAL de Relação de Lisboa – Acórdão com o número 149/14.2TTCSC.L1-4, de 8 de outubro de 2014. Relator Jeronimo Freitas. [Em linha]. [Consult. 7 jan. 2017]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/a7ba4c74d8f7a15780257d70004d5782?OpenDocument&Highlight=0,videovigilância,processo,disciplinar>.

_____ – Acórdão com o número 872, de 3 de maio de 2006. Relatora Isabel Tapadinhas. [Em linha]. [Consult. 7 jan. 2017]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/2ee49abdddb133948025717f0042790b?OpenDocument>.

_____ – Processo número 7125/2008-4, de 19 de novembro de 2008. Relator Ramalho Pinto. [Em linha]. [Consult. 7 dez. 2017]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/ab2bf2d57c99bd0680257514003a6ea2?OpenDocument>.

TRIBUNAL de Relação do Porto – Acórdão com o número 4877/16.OT8OAZ.P1, de 23 de abril de 2018. Relator Nelson Fernandes. [Em linha]. [Consult. 24 set. 2017]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/e681b52e5fc717a58025829c003c690c?OpenDocument&Highlight=0,equipamento,vigil%C3%A2ncia>.

c.2) Acórdãos de tribunais brasileiros

TRIBUNAL Regional do Trabalho da 2ª Região – 7ª Turma. Processo nº RO – 02484008720005020064, Rel. Des. Magda Aparecida Kersul de Brito, de 11 de dezembro de 2008. Publicado no **Diário Oficial Eletrônico do TRT da 2ª Região** em 26.11.2008.

_____ – 11ª Turma. Processo nº RO - 01306200639102002, Rel. Des. Carlos Francisco Berardo, de 17 de junho de 2008. [Em linha]. [Consult. 2 agosto 2018]. Disponível em <http://aplicacoes8.trtsp.jus.br/sis/acordaoTurma/index/acordao/processo/20080298855/data/20080617/numero/20080543868>.

TRIBUNAL Regional do Trabalho da 3ª Região – 5ª Turma. Processo nº RO – 01508-2003-043-03-00-8, Rel. Des. José Roberto Freire Pimenta, de 4 de maio de 2004. [Em linha].

[Consult. 9 agosto 2018]. Disponível em http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso1_0.htm.

_____ – 6ª Turma. Processo nº RO - 0000910-63.2010.5.03.0003, Rel. Des. Emerson José Alves Lage, de 22 de março de 2011. [Em linha]. [Consult. 10 agosto 2018]. Disponível em http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso1_0.htm.

TRIBUNAL Regional do Trabalho da 4ª Região - 7ª Turma, Processo nº 0020425-72.2014.5.04.0373 RO, Rel. Desembargadora Carmen Izabel Centena Gonzalez, de 5 de maio de 2017. [Em linha]. [Consult. 14 junho 2018]. Disponível em <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/acordaos>.

TRIBUNAL Regional do Trabalho da 6ª Região – 1ª Turma. Processo nº RO - 0011010-69.2013.5.06.0171, Red. Juíza Convocada Mayard de Franca Saboya Albuquerque, de 10 de dezembro de 2015. [Em linha]. [Consult. 8 nov. 2017]. Disponível em <http://apps.trt6.jus.br/consultaAcordaos/>.

_____ – 3ª Turma. Processo nº RO - 6861-2002-906-06-00-0, Rel. Juíza Maria Clara Saboya Bernardino, de 18 de setembro de 2002. [Em linha]. [Consult. 18 julho 2018]. Disponível em <https://trt-6.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/4430865/recurso-ordinario-ro-6861200290606000-pe-200290606000/inteiro-teor-101642114?ref=juris-tabs#>.

TRIBUNAL Regional do Trabalho da 7ª Região – 3ª Turma. Processo nº RO - 0000500-73.2016.5.07.0038, Rel. Des. Francisco Tarcisio Guedes Lima Verde Junior, de 6 de abril de 2016. [Em linha]. [Consult. 9 agosto 2018]. Disponível em https://pje.trt7.jus.br/consultaprocessual/pages/consultas/DetalhaProcesso.seam?p_num_pje=29972&p_grau_pje=2&p_seq=500&p_vara=38&dt_autuacao=08%2F11%2F2016&cid=191875.

TRIBUNAL Regional do Trabalho da 17ª Região – 2ª Turma. Processo nº RO - 0000183-78.2014.5.17.0002, Rel. Desembargadora Wanda Lúcia Costa Leite França Decuzzi, de 28 de janeiro de 2016. [Em linha]. [Consult. 8 nov. 2017]. Disponível em <http://www.trt17.jus.br/principal/processos/judiciarios/jurisprudencia/acordaos>.

TRIBUNAL Superior do Trabalho – 2ª Turma. Processo nº AIRR – 4295-19.2014.5.23.0101, Rel. Min. José Roberto Freire Pimenta, de 22 de junho de 2016. [Em linha]. [Consult. 9 agosto 2018]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/web/guest/processos-do-tst>.

_____ – 2ª Turma. Processo nº RR - 185000-95.2009.5.12.0035, Rel. Min. Delaíde Miranda Arantes, de 23 de setembro de 2015. [Em linha]. [Consult. 6 jan. 2017]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>.

TRIBUNAL Superior do Trabalho – 3ª Turma. Processo nº AIRR - 183040-84.2003.5.05.0011, Rel. Min Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, de 21 de junho de 2006. [Em linha]. [Consult. 2 agosto 2017]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>.

_____ – 3ª Turma. Processo nº RR - 976-82.2010.5.11.0015, Rel. Min Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, de 31 de agosto de 2011. [Em linha]. [Consult. 8 nov. 2017]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>.

_____ – 3ª Turma. Processo nº RR - 118700-43.2007.5.15.0099, Rel. Min Alexandre de Souza Agra Belmonte, de 10 de setembro de 2014. [Em linha]. [Consult. 6 jan. 2017]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>.

_____ – 4ª Turma. Processo nº AIRR - 155-98.2016.5.23.0091, Rel. Min Guilherme Augusto Caputo Bastos, de 9 de maio de 2018. [Em linha]. [Consult. 2 agosto 2018]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>.

_____ – 6ª Turma. Processo nº RR - 1519-16.2010.5.15.0002, Rel. Min Augusto César Leite de Carvalho, de 29 de maio de 2013. [Em linha]. [Consult. 14 junho 2018]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/web/guest/consulta-unificada>.

_____ – 8ª Turma. Processo nº AIRR - 243-91.2016.5.23.0106, Rel. Min Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, de 11 de abril de 2018. [Em linha]. [Consult. 2 agosto 2018]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>.

_____ – 8ª Turma. Processo nº RR - 8-24.2016.5.12.0012, Rel. Min Márcio Eurico Vitral Amaro, de 31 de maio de 2017. [Em linha]. [Consult. 2 agosto 2018]. Disponível em <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>.