

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO PARANÁ
ESCOLA DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS GRADUAÇÃO EM DIREITO

FLÁVIA POTCKER DUQUE

**A PROTEÇÃO DE DADOS SENSÍVEIS NOS PROCESSOS SELETIVOS DE
EMPREGO SOB A ÓPTICA DA LGPD E A PROMOÇÃO DA DIVERSIDADE**

CURITIBA

2021

FLÁVIA POTCKER DUQUE

**A PROTEÇÃO DE DADOS SENSÍVEIS NOS PROCESSOS SELETIVOS DE
EMPREGO SOB A ÓPTICA DA LGPD E A PROMOÇÃO DA DIVERSIDADE**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, área de concentração de Direito Socioambiental e Sustentabilidade, linha de pesquisa Estado, Sociedades, Povos e Meio Ambiente, como requisito parcial à obtenção do título de mestre em Direito.

Orientadora: Prof^ª. Dr^ª. Cinthia Obladen de Almendra Freitas

CURITIBA

2021

Dados da Catalogação na Publicação
Pontifícia Universidade Católica do Paraná
Sistema Integrado de Bibliotecas – SIBI/PUCPR
Biblioteca Central
Edilene de Oliveira dos Santos CRB-9/1636

D946p 2021	Duque, Flávia Potcker A proteção de dados sensíveis nos processos seletivos de emprego sob a óptica da LGPD e a promoção da diversidade / Flávia Potcker Duque ; orientadora: Cinthia Obladen de Almendra Freitas. -- 2021 174 f. : il. ; 30 cm
	Dissertação (mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2021. Bibliografia: f. 147-174
	1. Direito a privacidade. 2. Proteção de dados. 3. Brasil. Lei n. 13.709, 14 de agosto de 2018. 4. Pessoal – Seleção e admissão. 5. Inovações tecnológicas. I. Freitas, Cinthia Obladen de Almendra. II. Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título
	Doris. 4. ed. – 341.2738

FLÁVIA POTCKER DUQUE

**A PROTEÇÃO DE DADOS SENSÍVEIS NOS PROCESSOS SELETIVOS DE
EMPREGO SOB A ÓPTICA DA LGPD E A PROMOÇÃO DA DIVERSIDADE**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, área de concentração de Direito Socioambiental e Sustentabilidade, como requisito parcial à obtenção do título de mestre em Direito.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof^a. Dr^a. Cinthia Obladen de Almendra Freitas
Orientadora - PPGD/PUC-PR

Prof^a. Dr^a. Claudia Maria Barbosa
Membro Interno – PPGD/PUC-PR

Prof. Dr. Marcos Wachowicz
Membro Externo - PPGD – UFPR

Curitiba, 31 de março de 2021.

Ao meu pai, amor de uma vida inteira que hoje
pulsa na forma de saudade.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a todos que me acompanharam nessa jornada. Os incentivos, apoios, conselhos, torcidas e orações foram fundamentais para que eu permanecesse firme e forte em busca deste objetivo.

Ao Rodrigo, serei eternamente grata pelo amor que nunca se cansa e só transborda. Obrigada por compartilhar a sua energia para me dar forças para seguir; por me dar carinho quando eu precisava de colo; por acreditar tanto nos meus sonhos e na minha capacidade de realizá-los; por oferecer seu ombro para que eu me sentisse acolhida; pelo incentivo e insistência; pela compreensão da minha ausência nos últimos meses; por me permitir partilhar a vida com você e fazer dela um sonho sem despertar.

À minha família, que me impulsiona a viver intensamente em busca dos meus sonhos: à minha mãe, por ter me ensinado que o propósito dos sonhos é a realização e que um instante pode valer mais que uma vida inteira; à Sandra Condé, por ter assumido diversos papéis importantes em minha vida com tanta dedicação e amor; à Sarah, por colorir os meus dias, e seus pais, Filipe e Maria, por toda torcida e carinho; e de forma especial à tia Maria, tia Neide, tio Augusto, Sylvania, Saul, Yamara e Otto por me encherem de amor e estarem sempre presentes em minha vida, ainda que separados por alguns quilômetros de distância.

Às minhas amigas Michelli Diniz, por ser tão presente e especial e torcer pela minha felicidade, e à Ana Baia, pela parceria inabalável e carinho de irmã.

À professora e orientadora Cinthia Freitas, pela sua generosidade em me acolher, suas preciosas contribuições no desenvolvimento da pesquisa e por toda compreensão, carinho e apoio ao longo do mestrado. Caminhar ao seu lado durante essa trajetória me permitiu sonhar, acreditar e realizar mais do que eu acreditava ser possível.

Também agradeço àqueles que me ajudaram a concluir essa etapa com palavras e gestos de generosidade e carinho: Hildebrando Alves, Gisele Bolonhez, Profa. Camila Marques, Prof. Sérgio Fernando, Eva Curelo, Nerissa Sulin, e meus colegas de mestrado, em especial à Kharen, Maria Cláudia, Daniel, Lucas, Bruna e Guilherme pela parceria nos estudos e por terem dado um toque de leveza e diversão nesses dois anos de muito esforço e dedicação.

Serei eternamente grata ao Programa de Pós Graduação em Direito (PPGD) e à PUCPR pela oportunidade de participar de um programa de pós graduação de excelência, coordenado e composto por pessoas que contribuem de forma incansável para o avanço da ciência brasileira.

“Nada, portanto, nos limitava, nada nos definia, nada nos sujeitava; nossas ligações com o mundo, nós é que as criávamos; a liberdade era nossa própria substância”.

(BEAUVOIR, 2009, s/p.)

RESUMO

A sociedade informacional, que tem como elemento central a informação extraída da coleta e tratamento de dados pessoais, revolucionou a forma como são realizados os processos seletivos de empregados no âmbito empresarial. O uso das TICs nos processos de recrutamento e seleção viabilizou a realização de análises rápidas e precisas dos dados pessoais dos candidatos de acordo com o perfil esperado, aumentando as chances de acerto na contratação. Embora torne os processos seletivos mais ágeis e eficientes, o uso dessas ferramentas para tratamento de dados pessoais dos candidatos pode suprimir a igualdade de oportunidades de acesso ao emprego se baseado em critérios que reflitam preconceitos do recrutador ou empregador, especialmente quando se referem a dados sensíveis, classificados assim por revelar aspectos mais suscetíveis à discriminação. A Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), Lei nº 13.709/2018, ao regular o tratamento de dados pessoais, exerce um papel de combate à discriminação ao conferir uma proteção especial aos dados sensíveis por meio de restrições e critérios mais rigorosos, além de ter como princípio a impossibilidade de tratamento para fins discriminatórios, ilícitos ou abusivos. O processo seletivo é a porta de acesso a um emprego digno, sendo que garantir a igualdade de oportunidades para todos os candidatos não é somente combater a discriminação, mas também promover a diversidade no ambiente de trabalho. A premissa desta pesquisa é que a adoção das regras previstas na LGPD para tratamento de dados sensíveis nos processos seletivos de emprego poderá contribuir para a promoção da diversidade no ambiente de trabalho corporativo. Considerando que a LGPD adota como princípio a não discriminação e oferece um regulamento mais rigoroso para o tratamento de dados pessoais sensíveis, o objetivo da pesquisa é identificar se a adequação dos processos seletivos de emprego às regras da LGPD servirá como instrumento para a promoção da diversidade no ambiente de trabalho empresarial. Para isso, foi utilizado o método hipotético-dedutivo, com uma abordagem qualitativa seguindo o procedimento bibliográfico e documental. Apesar da LGPD já estar em vigor quanto as suas disposições gerais, ainda não há regulamentações específicas que garantam a efetividade da lei, uma vez que a Autoridade Nacional de Proteção de Dados, que deverá cumprir este papel, ainda está sendo estruturada. Diante dessa lacuna, considerando que o *General Data Protection Regulation*, na União Europeia, serviu de inspiração para a criação da LGPD, o estudo se baseia nas recomendações práticas relativas à aplicação do regulamento europeu para discutir as formas de adequação dos processos seletivos de emprego à lei brasileira no que tange à proteção de dados pessoais sensíveis. Verifica-se também que a ausência de discriminação não é suficiente para garantir a diversidade no ambiente de trabalho, por se tratarem de perspectivas diferentes que exigem esforços complementares. Conclui-se que a proteção de dados pessoais sensíveis poderá reduzir a discriminação nos processos seletivos de emprego e, consequentemente, contribuir para a promoção da diversidade no ambiente de trabalho corporativo, desde que existam políticas internas nesse sentido e sejam implementadas ações afirmativas direcionadas a este fim.

Palavras-chave: Novas tecnologias. Sociedades. Lei Geral de Proteção de Dados. Dados sensíveis. Diversidade. Processos seletivos de emprego.

ABSTRACT

The information society, which has as its central element the information extracted from the collection and processing of personal data, has revolutionized the way in which employee selection processes are carried out in the business environment. The use of ICTs in the recruitment and selection processes made it possible to achieve quick and accurate analyzes of the candidate's personal data according to the expected profile, increasing the chances of success in hiring. Despite making selection processes more agile and efficient, the use of these tools for processing applicant's personal data can suppress equal opportunities for access to employment if based on criteria that reflect the bias of the recruiter or employer, especially when referring to sensitive data, classified as such by revealing aspects more susceptible to discrimination. The "Lei Geral de Proteção de Dados" (LGPD), Law n. 13.709/2018, when regulating the processing of personal data, plays a role in combating discrimination by providing special protection for sensitive data through more stringent restrictions and criteria, also has as a principle the impossibility of treatment for discriminatory, illegal or abusive purposes. The selection process is the gateway to decent employment and guaranteeing equal opportunities for all candidates is not only to combat discrimination, but also to promote diversity in the workplace. The premise of this research is that the adoption of the rules disposed in the LGPD for the treatment of sensitive data in the employee selection processes may contribute to the promotion of diversity in the corporate workplace. Considering that the LGPD adopts the principle of non-discrimination and offers a stricter regulation for the treatment of sensitive personal data, the aim of the research is to identify if the adaptation of the employee selection processes to the LGPD rules will serve as an instrument for the promotion of diversity in the business workplace. The hypothetical-deductive method was used with a qualitative approach following the bibliographic and documentary procedure. Although the LGPD is already in force in terms of its general provisions, there are still no specific regulations that guarantee the effectiveness of the law, since the National Data Protection Authority, which is expected to fulfill this role, is still being structured. To face this challenge, considering that the General Data Protection Regulation in the European Union served as an inspiration for the creation of the LGPD, the study is based on practical recommendations regarding the application of the European regulation to discuss ways of adapting the employee selection processes to Brazilian law regarding the protection of sensitive personal data. It is also noted that the absence of discrimination is not enough to guarantee diversity in the workplace, as these are different perspectives that require complementary efforts. It is concluded that the protection of sensitive personal data may reduce discrimination in employee selection processes and, consequently, contribute to the promotion of diversity in the corporate workplace, since there are internal policies in this regard and affirmative actions are implemented aimed for this purpose.

Key-words: New technologies. Societies. General Data Protection Law. Sensitive data.
Diversity. Employee selection processes.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 - Linha do tempo da LGPD no Brasil	52
---	----

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ANPD	Autoridade Nacional de Proteção de Dados
ARH	Administração de Recursos Humanos
CC	Código Civil
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CEPD	Comitê Europeu para a Proteção de Dados
CF	Constituição Federal
CLT	Consolidação das Leis Trabalhistas
CNIL	Commission Nationale Informatique & Libertés
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
GDPR	General Data Protection Regulation
GTH	Gestão de Talento Humano
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
ICO	Information Commissioner's Office
LGPD	Lei Geral de Proteção de Dados
MCI	Marco Civil da Internet
MP	Medida Provisória
OIT	Organização Internacional do Trabalho
ONU	Organização das Nações Unidas
PcD	Pessoa com Deficiência
PSE	Processos Seletivos de Emprego
RAIS	Relação Anual de Informações Sociais
RSE	Responsabilidade Social Empresarial
TIC	Tecnologias da Informação e Comunicação
UNESCO	United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	12
2	DAS TRANSFORMAÇÕES TECNOLÓGICAS E SOCIAIS ATÉ A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NA SOCIEDADE INFORMACIONAL	16
2.1	AS REVOLUÇÕES NA ERA INDUSTRIAL	18
2.2	AS REVOLUÇÕES NA ERA DA INFORMAÇÃO	24
2.3	DA PRIVACIDADE À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS.....	34
2.4	A EVOLUÇÃO DAS LEIS DE PROTEÇÃO DE DADOS E A CRIAÇÃO DO <i>GENERAL DATA PROTECTION REGULATION</i> (GDPR).....	42
2.5	A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NO BRASIL.....	48
3	A LGPD E PROTEÇÃO DE DADOS SENSÍVEIS NOS PROCESSOS SELETIVOS DE EMPREGO	57
3.1	DADOS PESSOAIS SENSÍVEIS	60
3.2	TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS SENSÍVEIS SOB A ÓPTICA DA LGPD: PRINCÍPIOS E BASES LEGAIS	78
3.3	OS PROCESSOS SELETIVOS DE EMPREGO E A HARMONIZAÇÃO ENTRE O PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR E A PROTEÇÃO DE DADOS SENSÍVEIS DOS CANDIDATOS	86
4	DISCRIMINAÇÃO E DIVERSIDADE NOS PROCESSOS SELETIVOS DE EMPREGO	101
4.1	DISCRIMINAÇÃO NOS PROCESSOS SELETIVOS DE EMPREGO: CONCEITO E MODALIDADES	105
4.2	O COMBATE À DISCRIMINAÇÃO NOS PROCESSOS SELETIVOS DE EMPREGO CONFORME ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	112
4.3	AÇÕES AFIRMATIVAS E CAMINHOS PARA ADEQUAÇÃO DOS PROCESSOS SELETIVOS DE EMPREGO À LGPD EM BUSCA DA DIVERSIDADE	128
5	CONCLUSÃO.....	144
	REFERÊNCIAS	147

1 INTRODUÇÃO

A sociedade informacional, segundo o entendimento de Castells^{1,2}, envolve uma complexidade de relações e interações pautadas nas Tecnologias de Informação e Comunicação (TICs) que reestruturaram as sociedades, a economia e cultura, dinamizaram o cotidiano e fragilizaram aspectos relacionados à privacidade e dignidade da pessoa humana.³ A capacidade dos dados de substituir as pessoas a que se referem, a ponto de tornar a sua presença física dispensável no mundo contemporâneo, torna qualquer operação de tratamento de dados pessoais, por si só, um risco ao titular.⁴

A capacidade de coleta, processamento e armazenamento de informações cresce na mesma proporção que as formas de utilização dos dados pessoais, que se tornam ainda mais preocupantes quando se destinam a identificação de traços da personalidade e a formação de perfis⁵, que podem motivar a prática de discriminação contra o seu titular, especialmente quando se tratam de dados sensíveis que já carregam em si um potencial discriminatório.

Os processos seletivos de emprego envolvem uma constante coleta e tratamento de dados pessoais que são necessários para atrair, selecionar e avaliar os candidatos antes da tomada de decisão quanto a sua contratação. Nesse contexto, o risco não pertence apenas aos titulares de dados, visto que a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) trouxe a responsabilidade do agente de tratamento perante os dados coletados, impondo uma série de princípios, regras e critérios que devem ser observados durante as operações e que impactam diretamente nos procedimentos adotados no âmbito corporativo, especialmente na rotina do setor de recursos humanos.

¹ CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. v. 1. 6 ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 64-65.

² A adoção da expressão “sociedade informacional” em vez de “sociedade da informação” ultrapassa a ideia de uma sociedade em que a informação exerce um papel fundamental, sendo justificada pela existência de “[...] uma forma específica de organização social em que a geração, o processamento e a transmissão da informação tornam-se fontes fundamentais de produtividade e poder devido às novas condições tecnológicas [...]”. (CASTELLS, Manuel. *A sociedade em rede*. v. 1. 6 ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 64-65).

³ CALHEIROS, Tânia da Costa; TAKADA, Thalles Alexandre. Reflexões sobre a privacidade na sociedade da informação. **Revista Informação@Profissões**, Londrina, v. 4, n. 1, p. 120-134, 2015, p. 120-121. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/infoprof/article/view/22564/17209>> Acesso em: 25 fev. 2021.

⁴ DONEDA, Danilo. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. **Espaço Jurídico**, Joaçaba, v. 12, n. 2, p. 91-108, 2011, p. 92. Disponível em: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4555153.pdf>> Acesso em: 15 fev. 2021.

⁵ CONI JUNIOR, Vicente Vasconcelos; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. A Lei Geral de Proteção de Dados e seus reflexos nas relações jurídicas trabalhistas. **Revista de Direito UNIFACS-Debate Virtual**, n. 247, p. 1-42, 2021, p. 5. Disponível em: <<https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/7060/4244>> Acesso em: 10 jan. 2021.

Apesar de tornar os processos seletivos mais ágeis e eficientes, por encurtarem os caminhos entre o empregador e o candidato adequado para ocupar a vaga de emprego disponível, o tratamento de dados pessoais nas etapas de recrutamento e seleção, sobretudo quando revelam atributos sensíveis da personalidade do titular, pode suprimir a igualdade de oportunidades de acesso ao emprego ao desqualificar pessoas com base em critérios que reflitam preconceitos do recrutador ou empregador, criando barreiras para a diversidade no ambiente de trabalho.

Essa pesquisa buscou responder se a proteção de dados pessoais sensíveis nos processos seletivos de emprego, a partir da aplicação do regime jurídico adotado pela LGPD, servirá de instrumento para a promoção da diversidade no ambiente de trabalho corporativo. Tal ideia parte do princípio de que a não discriminação orienta a interpretação e aplicação das regras de proteção de dados pessoais previstas na LGPD e que as políticas de gestão de diversidade têm como um de seus escopos o combate a qualquer prática discriminatória no ambiente de trabalho.

A hipótese básica consiste na possibilidade da proteção de dados pessoais sensíveis, aplicada aos processos seletivos de emprego em conformidade com a LGPD, contribuir para a promoção da diversidade no ambiente de trabalho corporativo.

O objetivo geral dessa pesquisa foi verificar se a adequação dos processos seletivos de emprego à LGPD, sobretudo no que diz respeito aos princípios e regras concernentes à proteção de dados sensíveis, poderá auxiliar na implementação de políticas de gestão da diversidade no ambiente de trabalho corporativo. Para tanto, os objetivos específicos foram: (i) realização de levantamento bibliográfico acerca das transformações tecnológicas e sociais decorrentes das revoluções na era industrial e informacional, do percurso jurídico da privacidade à proteção de dados pessoais, e da evolução das leis de proteção de dados até a criação do GPDR e LGPD; (ii) explicar como a LGPD busca proteger os dados pessoais sensíveis a partir de suas bases legais e princípios e de que forma esta proteção se aplica aos processos seletivos de emprego; (iii) apresentar as leis antidiscriminação e as ações afirmativas que se aplicam aos processos seletivos de emprego, bem como as práticas de gestão da diversidade no ambiente de trabalho.

A construção do raciocínio científico se deu por meio de método hipotético-dedutivo, partindo-se da análise da proteção dos dados sensíveis promovida pela LGPD aplicada aos processos de recrutamento e seleção, a fim de identificar se esta contribui para a promoção da diversidade no ambiente de trabalho corporativo. O estudo adotou uma abordagem qualitativa e seguiu o procedimento bibliográfico e documental. Quanto ao objetivo, a pesquisa foi

descritiva, a partir da observação dos fenômenos da LGPD e proteção de dados pessoais aplicada ao âmbito dos processos de recrutamento e seleção, por uma perspectiva delimitada no objeto de estudo, que é a promoção da diversidade no ambiente de trabalho corporativo.

O estudo está estruturado em 3 partes. A primeira seção inicia-se com uma reflexão acerca das transformações tecnológicas e sociais causadas pelas revoluções da era industrial e informacional, considerando que seus efeitos se estendem até a atualidade. Essas perspectivas auxiliam na compreensão de como a informação se tornou um elemento fundamental na composição das relações sociais e no desenvolvimento da economia. Com a redução de custos e facilitação da coleta, processamento e armazenamento de dados por meio das TICs, a circulação de dados se tornou massiva, gerando conflitos baseados na privacidade que refletiram na criação de um novo regime jurídico dedicado à proteção de dados pessoais. As legislações de proteção de dados pessoais passaram por um processo evolutivo que culminou na criação de normas contemporâneas, como o GDPR, que é a principal inspiração para a LGPD.

A segunda seção é dedicada a detalhar os princípios, bases legais e demais regras relativas a LGPD no Brasil, com ênfase à proteção e caracterização de dados pessoais sensíveis, tendo como base as disposições do GDPR que serviram de inspiração à construção da lei brasileira. Essa abordagem é contextualizada a partir do tratamento de dados pessoais sensíveis dos candidatos para fins de recrutamento e seleção. Também são discutidos os limites para a coleta e tratamento de dados pessoais dos candidatos nos processos seletivos de emprego a partir do conflito entre o poder diretivo do empregador e o direito à proteção de dados dos titulares.

Por fim, a terceira seção abrange a igualdade formal e material para apresentar as diferentes formas de discriminação nas relações de trabalho, que podem afetar a igualdade de oportunidades no acesso ao emprego. Em seguida, são abordadas as leis envolvidas na proibição da discriminação negativa, bem como aquelas que promovem a discriminação positiva no contexto dos processos seletivos de emprego. Por fim, trata-se da diversidade como uma vantagem estratégica e um diferencial competitivo para as organizações e de que forma esta dialoga com a proteção de dados sensíveis na LGPD.

Tendo em vista que a interpretação e aplicação da LGPD demandará a criação de regulamentações, diretrizes e recomendações pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), seguindo o exemplo das autoridades de proteção de dados europeias, esse trabalho apresenta como contribuição o apontamento de alguns caminhos para adequação dos

processos seletivos de emprego à proteção de dados sensíveis da LGPD com vistas à promoção da diversidade no ambiente de trabalho.

2 DAS TRANSFORMAÇÕES TECNOLÓGICAS E SOCIAIS ATÉ A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NA SOCIEDADE INFORMACIONAL

Ao longo do tempo, as organizações sociais e os sistemas econômicos passaram por períodos de transformações estruturais ocasionados pela combinação de novas tecnologias e perspectivas, simbolizando verdadeiras revoluções na forma em que as pessoas se relacionavam entre si e com o ambiente em que viviam.⁶

Schwab considera que as transformações no modo de vida das pessoas iniciaram-se com a revolução agrícola, quando a busca por alimentos deu lugar à sua produção, cujo aperfeiçoamento promoveu o aumento da população e a reunião das pessoas em grupos maiores, o que contribuiu para formação das cidades.⁷ Nesse momento, a terra era a fonte das riquezas e o elemento central que determinava o desenvolvimento da sociedade.⁸

O advento da sociedade industrial marcou a consolidação do capitalismo, que não seguiu um processo único e contínuo de evolução, mas reiterados períodos de mudanças estruturais causados pela eclosão e propagação de revoluções tecnológicas.⁹ Segundo Castells, todas essas revoluções “[...] são caracterizadas por sua penetrabilidade, ou seja, por sua penetração em todos os domínios da atividade humana [...]”¹⁰, representando marcos históricos no que diz respeito ao desenvolvimento da indústria, produção de bens e serviços, inovações e avanços tecnológicos e implicando em transformações profundas na organização das sociedades, especialmente nos processos de produção e nas relações de consumo e trabalho.

A partir do final do século XX, com os avanços da revolução digital, a organização da sociedade e o desenvolvimento da economia passam a ser focados na informação e em suas aplicações para geração de novos conhecimentos, por meio de processos constantemente desenvolvidos em ciclos de criação, uso e aprimoramento que tornam a inteligência humana uma força direta de produção de inovações e redefinição de tecnologias.¹¹

⁶ SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016, p. 15.

⁷ *Ibidem*, p. 15.

⁸ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 49.

⁹ CONCEIÇÃO, César Stallbaum. **Da revolução industrial à revolução da informação: uma análise evolucionária da industrialização da América Latina**. 2012. Tese (Doutorado em Economia) – Faculdade de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2012, p. 15. Disponível em: <<https://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/70004>> Acesso em: 02 dez. 2020.

¹⁰ CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. v. 1. 6 ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 68.

¹¹ *Ibidem*, p. 68-69.

Assim, seguindo a perspectiva de Hobsbawm, “a revolução industrial não foi um episódio com um princípio e um fim, ela continua a se desenvolver”¹², provocando mudanças ininterruptas que refletem na formação e desenvolvimento da sociedade contemporânea, caracterizada como informacional, global e em rede.

A reflexão acerca dos estágios de evolução da sociedade representados pelas revoluções industriais, sob a óptica das transformações tecnológicas e da organização do trabalho, é essencial para compreensão de como a informação assumiu um papel central no desenvolvimento da economia e de que forma isso afetou as relações sociais, inclusive as relações de trabalho, o que é discutido nas seções 2.1 e 2.2.

O protagonismo da informação e velocidade de sua propagação impactou na forma como os indivíduos lidam com sua privacidade e, por consequência, o olhar do Direito sobre essa questão. A transformação da compreensão da privacidade, no contexto da sociedade informacional, é o caminho para a percepção de como a proteção de dados pessoais se tornou essencial para garantir o exercício de suas liberdades individuais, conforme abordado na seção 2.3.

Considerando que o direito é reflexo das demandas anunciadas pela sociedade, o surgimento e desenvolvimento das leis de proteção de dados pessoais integradas a diversos ordenamentos jurídicos ao redor do mundo, inclusive no Brasil, demonstram que os titulares são os verdadeiros donos de seus dados, merecendo o poder de definir como, para que e em quais circunstâncias estes serão utilizados, como tratado na seção 2.4.

No Brasil, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) segue essa tendência, baseando-se em princípios e fundamentos para impor deveres aos agentes de tratamento e direitos aos titulares a fim de “proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural”¹³, conforme demonstrado na seção 2.5.

Este percurso, que passa pelas revoluções tecnológicas, privacidade e proteção de dados, é importante para compreender o contexto em que a LGPD foi criada no Brasil e a necessidade de sua aplicação e efetividade, considerando que a lei exigirá uma adequação em todos os procedimentos, condutas e atividades que envolvem o tratamento de dados pessoais e

¹² HOBBSAWM, Erick J. **A Era das Revoluções**: 1789-1848. 11 ed. São Paulo: Paz e Terra, 1998. p. 39.

¹³ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

uma atenção ainda maior quando se tratar de dados pessoais sensíveis, o que requer uma adaptação do setor público e privado a esta nova realidade.

Embora os agentes de tratamento não se limitem às pessoas jurídicas, não há dúvidas de que todas as relações entre as empresas¹⁴ e seus *stakeholders* e *shareholders* estarão permeadas pela LGPD. Sendo assim, as relações de trabalho não ficarão ilesas dos reflexos da Lei e a adequação às suas regras deverão partir do primeiro contato entre o empregador e empregado, que se dá na realização dos processos seletivos para captação de talentos.

2.1 AS REVOLUÇÕES NA ERA INDUSTRIAL

Na segunda metade do século XVIII, inicia-se uma nova era, responsável pela transição da manufatura para a produção mecânica. O período entre os anos 1760 e 1840, denominado 1ª Revolução Industrial, teve como avanços a mecanização da produção e utilização de energia à vapor, produzida por meio de matérias primas novas e mais profusas, como o carvão mineral, aumentando a produtividade e a obtenção de lucros.¹⁵

Embora a primeira revolução industrial seja considerada um marco histórico nos avanços tecnológicos, isso não significa que tenha faltado criatividade e inovação nos anos que a antecederam. De acordo com Mokyr, as tecnologias criadas até 1750 poderiam até causar repercussões momentâneas, mas se estabilizavam rapidamente, deixando de evoluir a ponto de gerar transformações na dinâmica social e econômica.¹⁶

A 1ª. Revolução Industrial é um ponto de partida, no qual o progresso começa a seguir uma marcha contínua e autossustentável¹⁷ e a tecnologia passa a exercer um papel de destaque na sociedade e no mercado, que se torna cada vez mais seu dependente¹⁸.

¹⁴ Embora “empresa” seja juridicamente entendida como atividade econômica, nesta pesquisa o termo será utilizado como sinônimo de organização empresarial, que se refere a um agrupamento de pessoas que unem recursos para atingir metas em comum, visando o objetivo de lucro. (DAMIAN, Terezinha. **Gestão de empresa: tópicos especiais em gestão empresarial**. Jundiaí: Paco Editorial, E-book, 2018, p. 17-18).

¹⁵ LANDES, David S. **Prometeu desacorrentado: transformação tecnológica e desenvolvimento industrial na Europa ocidental, desde 1750 até os dias de hoje**. Tradução de Marisa Motta. 2 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005, p. 49.

¹⁶ MOKYR, Joel. Why was the the industrial revolution a european phenomenon? **Supreme Court Economic Review**, v. 10, 2003, p. 30-31. Disponível em: <<https://www.journals.uchicago.edu/doi/10.1086/scer.10.1147137>> Acesso em: 03 nov. 2020.

¹⁷ GOLDSTONE, Jack A. Efflorescences and economic growth in world history: rethinking the "rise of the west" and the industrial revolution. **Journal of World History**, v. 13, n. 2, 2002, p. 379. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/20078976>> Acesso em: 03 nov. 2020.

¹⁸ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 49.

As mudanças no processo produtivo no início da era industrial refletiram nas relações de trabalho. Enquanto a fabricação artesanal era comandada pelos trabalhadores do início ao fim, na indústria eles passaram a trabalhar em apenas uma das etapas desse processo, sendo submetidos à direção de um líder ou chefe, responsável por controlar toda a produção.¹⁹

De acordo com Braverman, a divisão do trabalho é resultado da sociedade capitalista que transformou a força de trabalho em mercadoria, uma vez que “dividir os ofícios barateia suas partes individuais”²⁰. A separação do trabalhador dos meios de produção, a dependência das condições do mercado para sua subsistência e sua submissão ao ritmo laboral imposto pelas máquinas fundamentavam a exploração do trabalho em condições degradantes, especialmente de mulheres e crianças.²¹

Nesta época, não havia uma preocupação do Estado com as questões sociais, pois a ideologia liberal o colocava em uma posição de mero espectador, limitando a sua intervenção à garantia das liberdades individuais.²² Embora as relações de trabalho fossem pautadas na liberdade contratual, a inexistência de uma regulamentação que respeitasse as diferenças entre os papéis exercidos pelo empregador e empregado favorecia o domínio da vontade daquele²³, que se aproveitava da dependência do trabalhador para determinar as condições que atendessem o seu principal objetivo: o lucro. Neste cenário, era possível observar que enquanto “[...] a produção crescia velozmente, beneficiando os capitalistas, a miséria e a exploração colhiam os que, juridicamente livres e iguais em direitos aos donos das máquinas, deviam alugar-se aos mesmos para ter o pão de que viver”²⁴.

Por outro lado, a concentração de operários nas grandes cidades, os interesses que os uniam e as diferenças que os separavam da burguesia motivou a organização de sindicatos, formando uma consciência de classe²⁵ que substituiu a inércia do Estado liberal na defesa de

¹⁹ ADDOR, Nicolas; FERRAZ, Miriam Olivia Knopik; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. Smart contracts na esfera laboral e as novas perspectivas aos operadores do direito. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, ano 5, n. 4, 2019, p. 1328. Disponível em: <https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/4/2019_04_1323_1354.pdf> Acesso em: 05 nov. 2020.

²⁰ BRAVERMAN, Harry. **Trabalho e capital monopolista**: a degradação do trabalho no século XX. 3ª ed. Rio de Janeiro: Guanabara, 1987, p. 72-79.

²¹ HUNT, E. K.; LAUTZENHEISER, Mark. **História do pensamento econômico**: uma perspectiva crítica. Tradução de André Arruda Villela. 3ª ed. São Paulo: Elsevier Editora, 2013, E-book Kindle, s/p.

²² PESSANHA, Érica. A eficácia dos direitos sociais prestacionais. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, Campos dos Goytacazes, ano VII, n. 8, 2006, p. 300. Disponível em: www.uniflu.edu.br/arquivos/Revistas/Revista08/ Acesso em: 07 nov. 2020.

²³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 38.

²⁴ FERREIRA FILHO, Manuel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 38 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, E-book Kindle, s/p.

²⁵ RODRIGUES, Leôncio Martins. **Trabalhadores, sindicatos e industrialização**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2009, p. 50-51. Disponível em: <<https://static.scielo.org/scielobooks/5y76v/pdf/rodrigues-9788599662991.pdf>> Acesso em: 08 nov. 2020

seus direitos²⁶. Apesar da resistência e repressão à união dos trabalhadores, o direito à livre associação e greve foi conquistado em 1824 na Inglaterra e, até o final do século XIX, em outros países da Europa.²⁷ A partir de então, os sindicatos exerceram um papel crucial na criação de limites às formas abusivas de exploração do trabalho e na conquista dos direitos sociais.

O surgimento da eletricidade e implementação das linhas de produção denotam uma evolução capaz de justificar a criação de um novo marco histórico: a 2ª revolução Industrial, que perdurou durante o final do século XIX e metade do século XX.²⁸ A eletricidade foi o elemento central dessa revolução, pois “o uso difundido da eletricidade a partir de 1870 mudou os transportes, telégrafos, iluminação e, não menos importante, o trabalho nas fábricas mediante a difusão de energia na forma de motores elétricos”²⁹. Outros avanços também foram observados, como: o desenvolvimento da indústria química, que trouxe melhorias para a agricultura, a ampliação das vias e meios de transportes e a criação de novos meios de comunicação.³⁰

Nesse período, a organização do trabalho passou por mudanças que possibilitaram a produção em série e a diminuição dos custos operacionais, como é o caso do sistema taylorista e fordista de produção.³¹ O método de organização do trabalho criado por Frederick Winslow Taylor era um conjunto de estratégias que se baseavam na divisão “das funções de concepção e planejamento das funções de execução, na fragmentação e na especialização das tarefas, no controle de tempos e movimentos e na remuneração por desempenho”³². A

²⁶ RÜDIGER, Dorothee Susanne. Pós-modernidade e teoria da flexibilização do direito do trabalho: uma tentativa de contextualização histórica. **Cadernos de Direito**, Piracicaba, v. 1, n. 2, p. 53-73, 2002, p. 60. Disponível em: <<https://www.metodista.br/revistas/revistas-unimep/index.php/cd/article/view/910>> Acesso em: 08 nov. 2020

²⁷ SINGER, Paul. **A cidadania para todos**. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi (orgs.). História da cidadania. 6 ed. São Paulo: Contexto, 2013, p. 223-224.

²⁸ CONTREIRAS, Pedro Augusto Rodrigues. A quarta revolução industrial: Um estudo de caso realizado na empresa Lix de Tecnologia. **Revista Gestão, inovação e negócios**, Anápolis, v. 1, n. 1, 2015, p. 80-83. Disponível em: <<http://revistas2.unievangelica.edu.br/index.php/administracao/article/view/1307/1200>> Acesso em: 05 nov. 2020.

²⁹ CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. v. 1. 6 ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 74-75.

³⁰ MANTUANO, Thiago. A revolução dos vapores na navegação marítima. In: Congresso Brasileiro de História Econômica, 12., & Conferência Internacional de História de Empresas, 13., 2017, Niterói. **Anais [...]**. Niterói: Associação Brasileira de Pesquisadores em História Econômica, 2017, p. 5-7. Disponível em: <<http://www.abphe.org.br/uploads/ABPHE%202017/3%20A%20Revolu%C3%A7%C3%A3o%20dos%20Vapores%20na%20Navega%C3%A7%C3%A3o%20Mar%C3%ADtima.pdf>> Acesso em: 10 nov. 2021.

³¹ ADDOR, Nicolas; FERRAZ, Miriam Olivia Knopik; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. Smart contracts na esfera laboral e as novas perspectivas aos operadores do direito. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, Lisboa, ano 5, n. 4, 2019, p. 1328. Disponível em: <https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/4/2019_04_1323_1354.pdf> Acesso em: 05 nov. 2020

³² CATTANI, Antônio David. **Trabalho e Tecnologia**: dicionário crítico. Petrópolis: Editora Vozes, 1997, p. 247.

incorporação da teoria de Taylor à operação industrial, movida por máquinas, dá origem ao modelo Fordista de produção.

O sistema Fordista é baseado em linhas de produção, em que os componentes utilizados para a fabricação de um produto são colocados em uma esteira transportadora que é programada para interromper seu curso em cada nova etapa da produção, composta de operações repetitivas e minuciosas realizadas por trabalhadores diferentes.³³

Os trabalhadores eram reputados como recursos de produção e submetidos a uma estrutura organizacional concentrada em formato de pirâmide, que seguia um modelo altamente burocratizado e tradicional, baseado em regras que tinham a finalidade de disciplinar e uniformizar a conduta laboral. A gestão do capital humano era chamada de relações industriais e o trabalhador era visto como um anexo das máquinas³⁴.

Esse sistema não apenas alterou a forma de organização do trabalho, como também garantiu que os líderes tivessem um maior controle do ritmo da montagem, tornando todo o processo mais eficiente.³⁵ No entanto, o trabalho também se intensificou e a insatisfação dos empregados exigiu que os empregadores adotassem o aumento de salários como estratégia para evitar pedidos de demissão em massa, garantir a produção ininterrupta³⁶ e, ainda, incentivar o consumo para ampliar os lucros no mercado³⁷. Assim, surgiu na cultura social europeia uma ideologia fordista, formada pela intensificação do ritmo de trabalho, vinculação dos salários à produtividade e aumento do consumo.³⁸

Apesar da tentativa dos empresários de acalmar os ânimos, a insatisfação dos empregados não se limitava aos baixos salários. A busca por melhores condições de trabalho era, na verdade, a defesa da dignidade dos trabalhadores, que havia se perdido na disparidade entre eles e a burguesia que se destacava na lógica do capitalismo industrial. Mais do que determinadas melhorias das condições do trabalho, como a redução da jornada para 10 horas

³³ BRAVERMAN, Harry. **Trabalho e capital monopolista**: a degradação do trabalho no século XX. 3ª ed. Rio de Janeiro: Guanabara, 1987, p. 130-131.

³⁴ CHIAVENATO, Idalberto. **Recursos humanos**: o capital humano das organizações. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2020, p. 9.

³⁵ BRAVERMAN, *op. cit.*, p. 131.

³⁶ *Ibidem.*, p. 132-133.

³⁷ GUIMARÃES, Pollyanna Silva. **A tecnologia aliada à construção do direito do trabalho**. 2015. 176 f. Dissertação. (Mestrado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2015, p. 73-74. Disponível em: <http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_GuimaraesPS_1.pdf> Acesso em: 07 nov. 2020.

³⁸ *Ibidem.*, p. 74.

conquistada na Inglaterra em 1874, o movimento operário reivindicava perante o Estado a garantia dos direitos sociais por meio de lei.³⁹

A Alemanha foi o país pioneiro a instituir leis relativas à seguridade social, como aposentadoria e proteção em caso de doenças e acidentes de trabalho, sendo seguido pela Inglaterra, França e demais países industriais europeus até o início do século XX⁴⁰, quando o Estado Social começa a ser desenhado. Nesse sentido, a Constituição alemã de Weimar, em 1919, e a Constituição Mexicana, de 1917, se destacam por terem sido pioneiras na incorporação dos direitos sociais, sendo esta a primeira reconhecer os direitos trabalhistas como direitos fundamentais.⁴¹

Também merece destaque a parte XIII do Tratado de Versalhes, de 1919, por registrar a constituição da Organização Internacional do Trabalho (OIT) com o objetivo de estabelecer uma regulamentação internacional do trabalho⁴², o que faz por meio da aprovação de Convenções, após negociações com os países membros, que devem ser posteriormente ratificadas para se tornarem aplicáveis em seu território⁴³, tornando-se assim um importante órgão defensor dos direitos trabalhistas no âmbito internacional. Para Delgado, este é o início de uma “fase de institucionalização ou oficialização do direito do trabalho”⁴⁴ em um contexto global, devido ao lugar que passa a ocupar nas constituições e seu reconhecimento como um ramo autônomo do direito.

No Brasil, os direitos sociais só foram consagrados pela Constituição Federal de 1934⁴⁵, tendo como inspiração a Constituição de Weimar, o que foi fundamental para a criação precoce do formato de Estado Social, “em que a Sociedade e o homem-pessoa – não o homem indivíduo – são os valores supremos”⁴⁶.

Os direitos sociais estão relacionados ao direito de igualdade na medida em que busca equalizar aqueles que estão em situações sociais desiguais, proporcionando-lhes melhores

³⁹ SINGER, Paul. **A cidadania para todos**. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi (orgs.). História da cidadania. 6 ed. São Paulo: Contexto, 2013, p. 231-232.

⁴⁰ *Ibidem.*, p. 234-237.

⁴¹ WOLFF, Maria Palma. **Direitos sociais: fundamentos e política de implementação**. São Paulo: Estúdio Editores, 2015, p. 43.

⁴² SOUZA, Zoraide Amaral de. A Organização Internacional do Trabalho – OIT. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, Campos dos Goytacazes, ano VII, n. 9, dez. 2006, p. 434-435. Disponível em: <http://fdc.br/Arquivos/Mestrado/Revistas/Revista09/Artigos/Zoraide.pdf> Acesso em: 12 nov. 2020

⁴³ SINGER, *op. cit.*, p. 244.

⁴⁴ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores. 18 ed. São Paulo: LTr, 2019, p. 110.

⁴⁵ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 38 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, E-book Kindle, s/p.

⁴⁶ BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 30 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015, p. 376.

condições de vida por meio de prestações positivas do Estado, ainda que indiretamente.⁴⁷
 Segundo Comparato, os direitos sociais abrangem:

[...] de um lado, o direito ao trabalho e os diferentes direitos do trabalhador assalariado; de outro lado, o direito à seguridade social (saúde, previdência e assistência social), o direito à educação; e, de modo geral, como se diz no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966 (art. 11), “o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como a uma melhoria contínua de suas condições de vida”.⁴⁸

Neste mesmo período, inicia-se uma etapa de institucionalização do direito do trabalho no Brasil, que forma sua estrutura jurídica por meio da atuação administrativa e legislativa do Estado que se manifesta na concretização da Justiça do Trabalho em 1941 e da criação de um diploma normativo justralhista em 1943, a Consolidação das Leis do Trabalho. Vale ressaltar que a formação do direito do trabalho no país foi fruto de uma atividade estatal autoritária e de cunho corporativista, resultando em um modelo limitado, denso e centralizado que se manteve praticamente intacto até a Constituição Federal de 1988 (CF).⁴⁹

Outro marco que merece destaque no que se refere a evolução dos direitos sociais é a Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 1948⁵⁰, que ratificou um sistema de valores partilhados por toda a humanidade, no qual a afirmação dos direitos é universal, considerando que seus titulares são todas as pessoas, e positiva, pois inicia a positivação dos direitos humanos, entre eles os direitos sociais, que deixam de ser meras idealizações para serem efetivamente protegidos e respeitados⁵¹. Trata-se de um ponto de partida de um processo evolutivo de proteção global dos direitos humanos, que simboliza a “consciência histórica que a humanidade tem dos próprios valores fundamentais na segunda metade do século XX”⁵² e serve de inspiração para os desafios do futuro.

⁴⁷ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 39 ed. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 288-289.

⁴⁸ COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 12 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 79.

⁴⁹ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores. 18 ed. São Paulo: LTr, 2019, p. 129-132.

⁵⁰ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Assembleia Geral das Nações Unidas. 1948. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>> Acesso em: 15 dez. 2020

⁵¹ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007, p. 18-19.

⁵² *Ibidem.*, p. 19-20.

A primeira e segunda revoluções marcaram a era industrial, em que a criação de novas tecnologias causaram transformações determinantes à evolução dos processos produtivos e organizacionais, refletindo no modo de vida em sociedade. Entretanto, Castells considera que a maior inovação advinda destas revoluções foi a criação de novas matrizes energéticas, que proporcionaram a produção e distribuição de mercadorias, bem como a comunicação entre os polos industriais e as demais cidades, propagando sua força para os sistemas econômicos e sociedades e servindo de base para um novo movimento disruptivo que surgiria nas últimas décadas do século XX: a revolução das tecnologias da informação.⁵³

2.2 AS REVOLUÇÕES NA ERA DA INFORMAÇÃO

Na segunda metade do século XX, inicia-se uma nova revolução, pautada nas tecnologias da informação e nos seus reflexos sociais e econômicos, auxiliando na construção de uma economia global⁵⁴. A 3ª Revolução Industrial, também chamada de Revolução Digital, está relacionada a propagação do uso de semicondutores, computadores, telefones móveis e Internet, robotização das linhas de produção⁵⁵, além da captura, processamento, transmissão e armazenamento de dados digitais, que aumentou rapidamente a produtividade do trabalho na indústria e no setor de serviços⁵⁶.

Diferentemente das revoluções industriais anteriores, cuja expansão geográfica foi lenta e limitada a algumas áreas do globo, a revolução das Tecnologias da Informação e Comunicação (TIC), tem como característica a disseminação das tecnologias de forma rápida e extensível a todos os países do mundo, ainda que de forma desigual.⁵⁷

A transição para uma nova revolução tecnológica ocorreu em um contexto de declínio do sistema Fordista na década de 1970, ocasionado por fatores como a diminuição da produtividade no trabalho, a resistência e insatisfação dos trabalhadores, bem como a rigidez

⁵³ CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. v. 1. 6 ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 71-75.

⁵⁴ *Ibidem.*, p. 268.

⁵⁵ COELHO, Pedro Miguel Nogueira. **Rumo à Indústria 4.0**. 2016. 65 f. Dissertação (Mestrado em Engenharia e Gestão Industrial) - Faculdade de ciências e tecnologia, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2016, p. 14. Disponível em: <https://estudogeral.uc.pt/bitstream/10316/36992/1/Tese%20Pedro%20Coelho%20Rumo%20%c3%a0%20Industria%204.0.pdf>>. Acesso em: 03 nov. 2020.

⁵⁶ SINGER, Paul. **Globalização e desemprego: diagnóstico e alternativas**. 3 ed. São Paulo: Contexto, 1999, p. 16-17.

⁵⁷ CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. v. 1. 6 ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 70.

do processo de produção.⁵⁸ Essas evidências se revelavam dentro de um cenário de crise econômico-financeira mundial, provocada pelo aumento do preço dos barris de petróleo e mudança do padrão monetário mundial.⁵⁹

A crise do fordismo também representou um esgotamento do modelo de bem estar social e uma crise estrutural do capital, pois além do enfraquecimento do modelo de produção, haviam outros indicativos de que o cenário era crítico, como: a redução da taxa de lucro, decorrente da elevação dos custos da força de trabalho e do fortalecimento das reivindicações sociais; a ampliação do capital financeiro e da concentração de capital; as taxas crescentes de desemprego; indícios de colapso fiscal, que acarretou uma série de privatizações, bem como contenção dos gastos públicos.⁶⁰

Assim, apesar do modelo de produção típico do capitalismo industrial ter garantido um aumento da acumulação de capital⁶¹, os desafios impostos por um mercado cada vez mais competitivo, globalizado, que exigia melhorias na produtividade, qualidade e diversificação de produtos e serviços, além da diminuição dos custos de produção⁶², impôs o início de um processo de reestruturação produtiva, relacionado a adoção de novas tecnologias advindas da terceira revolução industrial e mudanças nas estratégias de gestão e organização do trabalho⁶³. Essa reestruturação pôde ser observada por diversas perspectivas:

[...] na flexibilidade e na descentralização das empresas; no fortalecimento do papel do capital em frente ao trabalho; na diversificação das relações de trabalho; na intervenção estatal para desregular e desfazer o estado do bem-estar social e no aumento da concorrência econômica global.⁶⁴

⁵⁸ DRUCK, Maria da Graça. Globalização e reestruturação produtiva: o fordismo e/ou japonismo. **Revista de Economia Política**, São Paulo, v. 19, n. 2, p. 31-48, 1999, p. 38-39. Disponível em: <https://rep.org.br/rep/index.php/journal/article/view/1055> Acesso em: 12 nov. 2020

⁵⁹ FARIA, José Eduardo. **O direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros Editores, 1999, p. 63-64.

⁶⁰ ANTUNES, Ricardo. **Os sentidos do trabalho**: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho. 2 ed. São Paulo: Boitempo, 2009, p. 31-32.

⁶¹ PAULO, Sávio Freitas. A terceira revolução industrial e a estagnação da acumulação capitalista. **Revista Mundo Livre**, Campos dos Goytacazes, v. 5, n. 2, p. 54-77, 2019, p. 54. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/mundolivre/article/view/40349> Acesso em: 12 nov. 2020.

⁶² NAVARRO, Vera Lucia. PADILHA, Valquíria. Dilemas do trabalho no capitalismo contemporâneo. **Psicologia & Sociedade**, Recife, v. 19, p. 14-20, 2007, p. 17. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/psoc/v19nspe/v19nspea04.pdf> Acesso em: 13 nov. 2020

⁶³ DRUCK, *op. cit.*, p. 39.

⁶⁴ BOFF, Salete Oro; FORTES, Vinícius Borges; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. **Proteção de dados e privacidade**: do direito às novas tecnologias na sociedade da informação. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 12.

Os processos industriais, antes baseados em moldes eletromecânicos, passaram a utilizar a microeletrônica como base da automação⁶⁵, tornando-se mais flexíveis e personalizáveis, aperfeiçoando os produtos já existentes e permitindo a criação de novas peças⁶⁶. Assim, o modelo de produção taylorista-fordista, baseado em um trabalho físico, trivial e dividido em tarefas reiteradas, é sucedido por outro em que os trabalhadores passam a se relacionar com um sistema automatizado flexível que exige criatividade.⁶⁷

O modelo de produção adaptado às necessidades da reestruturação produtiva é representado pelo Toyotismo que, diferentemente do Fordismo, é baseado na produção *just in time*, com estoque mínimo, ditado pela demanda e destinado a suprir o consumo imediato. Para satisfazer a procura do mercado por produtos mais personalizados, sem esquecer da agilidade e qualidade, o processo produtivo se tornou mais flexível e o trabalho passou a ser organizado em equipes responsáveis por operar um conjunto máquinas automatizadas⁶⁸, seguindo uma estrutura organizacional em matriz que separa os produtos e serviços em departamentos, visando proporcionar agilidade e eficiência aos processos⁶⁹. Os trabalhadores, antes vistos como recursos de produção inanimados, passaram a ser considerados recursos vivos dentro das organizações, substituindo as relações industriais por uma nova perspectiva de Administração de Recursos Humanos (ARH).⁷⁰

A robotização da produção substituiu funções operacionais e, em contrapartida, exigiu a contratação de empregados mais qualificados e com características multidisciplinares para manipulação e programação das novas máquinas, representando uma ampliação da exploração da força de trabalho, que deixou de ser apenas física e tornou-se também intelectual.⁷¹ Como consequência, houve uma mudança que passou da “[...] produção direta para a indireta, do cultivo, extração e fabricação para o consumo de serviços e trabalho administrativo e de uma

⁶⁵ COUTINHO, Luciano. A terceira revolução industrial e tecnológica: as grandes tendências de mudança. **Economia e Sociedade**, Campinas, v. 1, n. 1, p. 69-87, 1992, p. 72. Disponível em: <https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/ecos/article/view/8643306/10830> Acesso em: 13 nov. 2020

⁶⁶ PAULO, Sávio Freitas. A terceira revolução industrial e a estagnação da acumulação capitalista. **Revista Mundo Livre**, Campos dos Goytacazes, v. 5, n. 2, p. 54-77, 2019, p. 57. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/mundolivres/article/view/40349> Acesso em: 12 nov. 2020

⁶⁷ COUTINHO, *op. cit.*, p. 75.

⁶⁸ ANTUNES, Ricardo. **Adeus ao trabalho?:** ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho. 7 ed. São Paulo: Cortez, 2000, p. 34-35.

⁶⁹ CHIAVENATO, Idalberto. **Recursos humanos:** o capital humano das organizações. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2020, p. 10.

⁷⁰ *Ibidem.*

⁷¹ PAULO, Sávio Freitas. A terceira revolução industrial e a estagnação da acumulação capitalista. **Revista Mundo Livre**, Campos dos Goytacazes, v. 5, n. 2, p. 54-77, 2019, p. 58-59. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/mundolivres/article/view/40349> Acesso em: 12 nov. 2020

estreita gama de atividades econômicas para um universo profissional cada vez mais diverso”⁷².

Para Alves, é a flexibilidade do trabalho, “[...] compreendida como sendo a plena capacidade de o capital tornar domável, complacente e submissa à força do trabalho, que irá caracterizar o “momento predominante” do complexo de reestruturação produtiva”⁷³. A flexibilização do processo produtivo é incorporada às relações de trabalho por meio da gestão organizacional horizontal, transferindo parte da produção para terceiros por meio de subcontratação e terceirização e reduzindo o número de empregados diretos, os quais são submetidos ao cumprimento de horas extras para atender eventuais aumentos de demanda do mercado.⁷⁴

A flexibilização das relações de trabalho, inclusive dos direitos trabalhistas, estava alinhada com as tendências decorrentes da simultânea crise do estado de bem-estar social e ascensão do neoliberalismo. Embora o período de 1945 a 1970 tenha sido considerado “[...] os anos dourados do estado de bem-estar”⁷⁵, devido a expansão de seus programas e políticas sociais, bem como a redução das desigualdades, especialmente na Europa ocidental⁷⁶, o modelo não se sustentou pelas décadas seguintes.

Para Habermas, o estado de bem-estar social já demonstrava ter dificuldades de garantir o keynesianismo desde o início, diante das exigências do mercado mundial e dos planos de injeção de capital das multinacionais.^{77,78} As elevadas taxas de inflação e os sinais de estagnação da economia durante a década de 1970 foram motivos suficientes para

⁷² CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. v. 1. 6 ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 293.

⁷³ ALVES, Giovanni. **Dimensões da precarização do trabalho**: ensaios de sociologia do trabalho. Bauru: Canal 6, 2013, p. 86-87.

⁷⁴ ANTUNES, Ricardo. **Adeus ao trabalho?**: ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho. 7 ed. São Paulo: Cortez, 2000, p. 35-36.

⁷⁵ KERSTENETZKY, Celia Lessa. **O estado do bem-estar social na idade da razão**: a reinvenção do estado social no mundo contemporâneo. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 18.

⁷⁶ BUFFON, Marciano; COSTA, Bárbara Josana. Do estado de bem-estar social para o neoliberalismo. **Revista Estudos Legislativos**, Porto Alegre, ano 8, n. 8, p. 103-127, 2014, p. 107. Disponível em: <http://submissoes.al.rs.gov.br/index.php/estudos_legislativos/article/view/153> Acesso em: 15 nov. 2020

⁷⁷ HABERMAS, Juergen. Nova intransparência: a crise do Estado de bem-estar social e o esgotamento das energias utópicas. Tradução de Carlos Alberto Marques Novaes. **Novos Estudos CEBRAP**, São Paulo, n. 18, 1987, p. 107.

⁷⁸ “Keynesianismo” é o termo utilizado para denominar a teoria econômica criada pelo economista inglês John Maynard Keynes e que fundamenta o Estado de bem estar social. De acordo com Carvalho, a principal colaboração da política econômica keynesiana ao bem estar social está relacionado a sua finalidade de garantir o pleno emprego por meio de uma postura ativa do Estado diante dos sinais de falta de demanda agregada. Não se trata de uma política fiscal deficitária, mas sim de um planejamento de gastos públicos com o objetivo de alcançar um equilíbrio fiscal decorrente da expansão da economia. (CARVALHO, Fernando J. Cardim de. Equilíbrio fiscal e política econômica keynesiana. **Revista Análise Econômica**, Porto Alegre, v. 26, n. 50, p. 7-25, 2008, p. 23-24. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/AnaliseEconomica/article/view/10906/6484>> Acesso em: 16 nov. 2020).

fortalecer os ideais neoliberais e pressionar o Estado a enfraquecer os sindicatos e diminuir as despesas com as questões sociais como forma de solucionar a crise e garantir o crescimento econômico.⁷⁹

Para as relações de trabalho, as consequências desse posicionamento estatal foram: “[...] desregulamentação dos direitos do trabalho em escala global; terceirização da força de trabalho nos mais diversos setores e ramos produtivos e de serviços; derrota do sindicalismo autônomo e conversão num sindicalismo de parceria [...]”⁸⁰. Em síntese, “o resultado está em toda parte: precarização ampliada e multiforme, onde os trabalhadores e trabalhadoras são as vítimas principais”⁸¹.

No momento em que o estado de bem-estar social estava se esgotando nos países centrais do capitalismo, o Brasil tentava construir um modelo similar ao estabelecer uma estrutura de políticas sociais universais com a Constituição Federal de 1988.⁸² A “Constituição cidadã” foi responsável por construir as bases de um Estado dedicado a promover o bem-estar da sociedade e dos indivíduos que a compõem por meio da proteção e positividade de seus direitos.^{83,84} Nesse sentido, a CF teve um papel fundamental no fortalecimento dos direitos sociais:

A Constituição Cidadã inaugurou no Brasil um intenso processo de afirmação cultural dos direitos fundamentais em seus três status jurídicos. Herdeira do processo de desenvolvimento do constitucionalismo desde o século XX, na esteira da Constituição mexicana de 1917 e da Constituição de Weimar de 1919, a Constituição Cidadã se caracteriza por sua dimensão social e humanística. Posiciona a pessoa humana como pedra angular da arquitetura constitucional, instância a orientar e conformar a matriz civilizatória do Estado Democrático de Direito. Consequentemente, por assentada na dignidade da pessoa humana como princípio

⁷⁹ VICENTE, Maximiliano Martin. **História e comunicação na nova ordem internacional**. São Paulo: Editora UNESP, 2009, p. 125-126. Disponível em: <<https://repositorio.unesp.br/bitstream/handle/11449/109315/ISBN9788598605968.pdf?sequence=2&isAllowed=y>> Acesso em: 16 nov. 2020

⁸⁰ ANTUNES, Ricardo; DRUCK, Graça. A epidemia da terceirização. In: **Riqueza e miséria do trabalho no Brasil**. São Paulo: Boitempo, 2014, p. 14-15.

⁸¹ ANTUNES, Ricardo. Qual é o futuro do trabalho na era digital? **Laborare**, Salvador, ano III, n. 4, p. 6-14, 2020, p. 6. Disponível em: <<https://www.revistalaborare.org/index.php/laborare/article/download/46/29>> Acesso em: 15 nov. 2020

⁸² SANTOS, Leila Borges Dias; SANTOS NETO, Arnaldo Bastos. Reflexões em torno à crise do estado de bem-estar social. **Revista da Faculdade de Direito da UFG**, Goiânia, v. 32, n. 1, p. 61-75, 2008, p. 64-65. Disponível em: <https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/download/12112/8031/> Acesso em: 15 nov. 2020

⁸³ BARCELLOS, Ana Paula. **Curso de Direito Constitucional**. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 183.

⁸⁴ A expressão “constituição cidadã” foi utilizada pelo Presidente da Assembleia Constituinte, Ulysses Guimarães, em seu discurso durante a promulgação da Constituição Federal de 1988 em 05 de outubro de 1988, “[...] afirmando que, através de seus dispositivos, a sociedade passara a prevalecer sobre o Estado”. (REIS, Daniel Aarão. A constituição cidadã e os legados da ditadura. **Locus: Revista de História**, Juiz de Fora, p. 277-297, 2018, p. 293. Disponível em: <<https://periodicos.ufjf.br/index.php/locus/article/view/20879/11253>> Acesso em: 18 nov. 2020)

fundante do Estado Democrático, acaba por estampar extenso rol de direitos sociais no seu quadro de direitos fundamentais, reforçando a proteção desse patamar claramente delimitado contra as flutuações do legislador ordinário.⁸⁵

Tendo em vista que a CF marcou a passagem de um período de ditadura militar para um regime democrático no Brasil⁸⁶, é possível afirmar que os conceitos de cidadania, solidariedade social e democracia, que serviam de base para sua estrutura, ainda não estavam consolidados nos valores da sociedade⁸⁷, o que dificultou a sua efetivação na forma como foi concebida.

Ainda que tardia em relação aos países desenvolvidos, a influência dos ideais neoliberais atingiu o Brasil e também foi um obstáculo para a concretização dos ditames constitucionais⁸⁸, já que a ideologia tem entre seus fundamentos o afastamento do Estado das atividades econômicas produtivas e a diminuição gradativa dos gastos públicos com as questões sociais, indo de encontro ao modelo de bem estar social⁸⁹.

O acolhimento das políticas econômicas neoliberais não foi exatamente uma escolha do Brasil, uma vez que, de acordo com Rossignoli e Machado, o país está sujeito a um neoliberalismo periférico, que é fruto de uma imposição deste modelo aos países em desenvolvimento sob pena de isolamento e boicotes internacionais, o que pode acarretar prejuízos relevantes à posição que estes países ocupam dentro de um mundo globalizado.⁹⁰

José Eduardo Faria trata da globalização como um fenômeno de “integração sistêmica da economia em nível supranacional”⁹¹ que envolve trocas globais de insumos, bens e serviços, moeda e ativos financeiros, tecnologia, conhecimento e informação, de acordo com os interesses do mercado⁹². Castells esclarece que este processo decorre da construção de uma

⁸⁵ WEBER, Rosa. Trinta anos da Constituição coragem: caminho de afirmação dos direitos fundamentais do cidadão trabalhador. In: TOFFOLI, José Antônio Dias (Org.). **30 anos da constituição brasileira: democracia, direitos fundamentais e instituições**. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 530.

⁸⁶ REIS, Daniel Aarão. A constituição cidadã e os legados da ditadura. **Locus: Revista de História**, Juiz de Fora, p. 277-297, 2018, p. 278. Disponível em: <<https://periodicos.ufjf.br/index.php/locus/article/view/20879/11253>> Acesso em: 18 nov. 2020

⁸⁷ LOBATO, Lenaura de Vasconcelos Costa. Políticas sociais e modelos de bem-estar social: fragilidades no caso brasileiro. **Saúde em debate**, Rio de Janeiro, v. 40, n. especial, p. 87-97, 2016, p. 90. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/sdeb/v40nspe/0103-1104-sdeb-40-spe-0087.pdf> Acesso em: 16 nov. 2020

⁸⁸ ROSSIGNOLI, Marisa; MACHADO, Vinícius Rocha Pinheiro. O neoliberalismo periférico e a constituição federal de 1988 no contexto da economia globalista. **Revista Direito em Debate**, Ijuí, v. 28, n. 51, p. 111-122, 2019, p. 120. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.21527/2176-6622.2019.51.111-122>> Acesso em: 18 nov. 2020

⁸⁹ CERQUEIRA, Jackson B. A. de. Uma visão do neoliberalismo: surgimento, atuação e perspectivas. **Sitientibus**, Feira de Santana, n. 39, p. 169-189, 2008, p. 173-174. Disponível em: <http://www2.uefs.br/sitientibus/pdf/39/1.7_uma_visao_do_neoliberalismo.pdf> Acesso em: 18 nov. 2020

⁹⁰ ROSSIGNOLI; MACHADO, *op. cit.*, p. 120-121.

⁹¹ FARIA, José Eduardo. **O direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros Editores, 1999, p. 52.

⁹² *Ibidem*.

economia global, a qual define como “[...] uma economia cujos componentes centrais tem a capacidade institucional, organizacional e tecnológica de trabalhar em unidade e em tempo real, ou em tempo escolhido, em escala planetária”⁹³.

Essa integração econômica global só foi possível em razão das políticas governamentais de desregulamentação dos sistemas financeiros e liberalização da circulação de capitais e das TICs difundidas durante a terceira revolução industrial⁹⁴, como os computadores e a Internet.

As TICs facilitaram o armazenamento e processamento de dados, os quais tiveram um aumento quantitativo, diante da possibilidade de acúmulo desses registros, e aperfeiçoamento qualitativo, por permitirem uma organização de forma precisa e simplificarem o acesso por meio das ferramentas de busca e classificação.⁹⁵ No que tange aos avanços na comunicação, as TICs viabilizaram a execução de atividades econômicas em diversos locais de forma simultânea, superando limites geográficos e temporais, dando agilidade às atividades e reduzindo custos operacionais.

Nesse novo cenário, a vantagem perante a concorrência se afasta cada vez mais do produto ou serviço que é oferecido ao mercado para se aproximar dos diferenciais em tecnologia e conhecimento que uma organização tem em relação às outras⁹⁶, já que “não se trata apenas do circuito de mercadorias, capitais ou pessoas, mas, sobretudo, de gestão, controle e informação”⁹⁷. Assim, a economia global também se caracteriza como informacional, pois a produtividade e competitividade entre agentes econômicos “[...] dependem basicamente de sua capacidade de gerar, processar e aplicar de forma eficiente a informação baseada em conhecimentos”⁹⁸.

Outra característica dessa nova economia é o seu funcionamento em rede, de forma que a produtividade e competitividade ocorre mediante a interação entre empresas distribuídas em uma rede global.⁹⁹ Trata-se de um modelo organizacional horizontal e descentralizado adotado por empresas que, ainda que concorrentes entre si, seguem uma estratégia de

⁹³ CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. v. 1. 6 ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 142.

⁹⁴ *Ibidem*.

⁹⁵ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 6-8.

⁹⁶ FARIA, José Eduardo. **O direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros Editores, 1999, p. 84.

⁹⁷ SILVA, Carlos Alberto F. da. Os impactos das telecomunicações sobre as corporações industriais e financeiras. **Revista de Administração Pública**, v. 31, n. 4, p. 7-22, 1997, p. 8. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rap/article/view/7856/6514> Acesso em: 18 nov. 2020

⁹⁸ CASTELLS, *op. cit.*, p. 119.

⁹⁹ *Ibidem*.

colaboração global, em busca de eficiência, redução de custos e intercâmbio de tecnologias e informações.¹⁰⁰

O conjunto dessas características formam a estrutura da sociedade informacional, uma nova “[...] organização social em que a geração, o processamento e a transmissão de informação tornaram-se as fontes fundamentais de produtividade e poder devido às novas condições tecnológicas surgidas nesse período histórico”¹⁰¹. Diferentemente das sociedades da era industrial, focadas na produção de bens materiais, a sociedade informacional se caracteriza como pós-industrial, pois centraliza seus esforços na produção de bens imateriais, tendo a informação como sua principal mercadoria.¹⁰²

Apesar dos atributos em comum, vale ressaltar que não há apenas um molde de sociedade informacional, pois as variações políticas, sociais, econômicas e culturais garantem a existência de diversas sociedades em rede¹⁰³ que se desenvolvem de maneira heterogênea. No entanto, considerando que a comunicação é a base das relações humanas, todas as esferas da vida em sociedade são impactadas pela disseminação do uso das TICs, especialmente da Internet¹⁰⁴, que é o pilar tecnológico fundamental para sustentação das redes de informação¹⁰⁵, alimentadas e consumidas por meio da interação entre seus usuários¹⁰⁶. Desde a década de 1990, a Internet tem sido responsável por diminuir as distâncias, derrubar fronteiras, aumentar a acessibilidade e a velocidade do fluxo de informações ao redor do mundo.¹⁰⁷

A facilidade de acesso à informação por meio da tecnologia a ponto de torná-la imperceptível no dia-a-dia, devido a sua integração à realidade humana, já havia sido prevista por Weiser, que deu a este fenômeno o nome de Computação Ubíqua¹⁰⁸. Essa perspectiva só se tornou realidade em razão do desenvolvimento da computação móvel, que são dispositivos

¹⁰⁰ CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. v. 1. 6 ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 221-222.

¹⁰¹ *Ibidem.*, p. 64-65.

¹⁰² SILVEIRA, Sérgio Amadeu da. **Tudo sobre tod@s**: redes digitais, privacidade e venda de dados pessoais. São Paulo: Edições SESC SP, 2017, E-book, p. 16.

¹⁰³ CARDOSO, Gustavo. **A mídia na sociedade em rede**: filtros, vitrines, notícias. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2007, p. 55.

¹⁰⁴ CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet**: reflexões sobre Internet, os negócios e a sociedade. Rio de Janeiro: Zahar, 2003, p. 224.

¹⁰⁵ *Ibidem.*, p. 7.

¹⁰⁶ ARAUJO, Luiz Ernani Bonesso de; CAVALHEIRO, Larissa Nunes. A proteção de dados pessoais na sociedade informacional brasileira: o direito fundamental a privacidade entre a autorregulação das empresas e a regulação protetiva do internauta. **Revista do Direito Público**, Londrina, v. 9, n. 1, p. 209-226, 2014, p. 213. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.5433/1980-511X.2014v9n1p209>> Acesso em: 02 dez. 2020

¹⁰⁷ BOFF, Salete Oro; FORTES, Vinícius Borges; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. **Proteção de dados e privacidade**: do direito às novas tecnologias na sociedade da informação. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 132.

¹⁰⁸ WEISER, Mark. The computer for the 21st century. **Scientific American**, New York, p. 94-104, 1991, p. 94. Disponível em: <<https://www.lri.fr/~mbl/Stanford/CS477/papers/Weiser-SciAm.pdf>> Acesso em: 02 dez. 2020

portáteis conectados a uma rede de comunicação sem fio¹⁰⁹, e da Computação Pervasiva, que é a possibilidade de distribuição de dispositivos tecnológicos que interagem com os usuários de forma invisível em um ambiente, a fim de atender suas necessidades de comunicação e informação¹¹⁰.

Para Greenfield, a computação ubíqua é representada por um único paradigma chamado *everyware*, que abrange a ideia de que a tecnologia da informação estará cada vez mais presente na vida cotidiana, inserindo-se não apenas em qualquer lugar, mas também em qualquer objeto, ainda que não seja possível percebê-la.¹¹¹ Sob a perspectiva da atualidade, a utilização massiva de dispositivos inteligentes, como os *smartphones* e *smart TVs*, e a integração destes às casas inteligentes são a prova de que a tecnologia está presente em qualquer coisa, em todos os lugares, a qualquer tempo. Percebe-se, portanto, que o paradigma *everyware* “[...] norteia o desenvolvimento de um meio ambiente digital que congrega ubiquidade, pervasividade e inteligência, sendo o elemento de ligação formado pelo conjunto de dados veiculados, capturados, tratados e armazenados”¹¹².

Para Schwab e Davis, as transformações causadas pela disponibilidade e a interação de diferentes tecnologias e a forma como estas influenciam o comportamento dos indivíduos e das sociedades no contexto do século XXI são sinais de uma nova fase do desenvolvimento humano, considerada como a 4ª Revolução Industrial.¹¹³ As tecnologias que representam esse novo estágio estão relacionadas às aplicações da inteligência artificial e da robótica, a realidade virtual aumentada, as neurotecnologias, biotecnologias, tecnologias enérgicas, entre outras¹¹⁴, que foram capazes de romper a terceira revolução industrial por estarem mais aprimoradas, integradas¹¹⁵ e permitirem a “[...] interação entre os domínios físicos, digitais e biológicos”¹¹⁶.

¹⁰⁹ ADELSTEIN, Frank.; SANDEEP, K. S. Gupta.; RICHARD III, Golden. G.; SCHWIEBERT, Loren. **Fundamentals of Mobile and Pervasive Computing**. McGraw-Hill: New York, 2005, p. 1.

¹¹⁰ SAHA, Debashis; MUKHERJEE, Amitava. Pervasive computing: a paradigm for the 21st century. **Computer**, Washington, v. 36, n. 3, p. 25-31, 2003, p. 30. Disponível em: <<https://doi.org/10.1109/MC.2003.1185214>> Acesso em: 05 dez. 2020.

¹¹¹ GREENFIELD, Adam. **Everyware: the dawning age of ubiquitous computing**. New Riders: Berkeley, 2006, p. 9.

¹¹² BOFF, Salete Oro; FORTES, Vinícius Borges; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. **Proteção de dados e privacidade: do direito às novas tecnologias na sociedade da informação**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 137.

¹¹³ SCHWAB, Klaus; DAVIS, Nicholas. **Aplicando a quarta revolução industrial**. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2018, E-book Kindle, s/p.

¹¹⁴ *Ibidem*, s/p.

¹¹⁵ SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016, p. 16.

¹¹⁶ *Ibidem*.

A existência desta nova era pode ser justificada por 03 (três) fundamentos: (i) a velocidade de sua evolução em ritmo exponencial; (ii) amplitude e profundidade de suas transformações, com tecnologias que interagem entre si e afetam todas as esferas da sociedade; e (iii) impacto sistêmico, por abranger mudanças em sistemas inteiros, desde países até empresas.¹¹⁷

Para este novo modelo de sociedade, “[...] o instrumento de poder é a informação, não só recebida, mas refletida. A liberdade individual e a soberania do Estado são hoje medidas pela capacidade de acesso à informação”¹¹⁸. Nesse sentido, Freitas e Rossi complementam:

[...] a informação é tratada como elemento de valor que permite aos diversos programas computacionais processarem dados brutos e gerarem informação, a qual por sua vez pode ser continuamente processada conjuntamente com novos dados ou informações a ponto de se estabelecer um ciclo a partir de, para, sobre e com a informação. A atividade é sempre inclusiva, ou seja, mais e mais informações são geradas e veiculadas na sociedade contemporânea assumindo-se o bônus de uma sociedade que gira em torno da informação. Mas assume-se também o ônus do volume de informação gerado no mundo digital, no sentido de que cabe a esta mesma sociedade de informação indexar e agrupar o que é relevante.¹¹⁹

À medida que as TICs aprimoram as formas de manipulação da informação, aumentam as suas possibilidades de uso e compreensão.¹²⁰ No entanto, a informação, por si só, não garante aumento de produtividade ou eficiência dentro das organizações, pois é essencial que esta seja organizada e processada para que, enfim, seja convertida em conhecimento que possa ser aplicado de forma estratégica para gerar resultados satisfatórios.^{121,122} Saber o que fazer com a disponibilidade de dados e informações e com o conhecimento deles resultante é uma questão estratégica para as empresas e pode determinar o lugar e o destino de cada uma no seio de uma economia global e em rede.

Essas mudanças também afetaram a estrutura organizacional, que teve que se adaptar a um ambiente mais dinâmico, conectado e inovador, superando o modelo matricial para focar

¹¹⁷ SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016, p. 30.

¹¹⁸ PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito digital**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 74.

¹¹⁹ FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; ROSSI, Amélia do Carmo Sampaio. Releitura dos espaços público e privado frente às TICs. **Direito, Estado e Sociedade**, Rio de Janeiro, Ahead of print, 2020, p. 8. Disponível em: <<https://doi.org/10.17808/des.0.1343>> Acesso em: 20 dez. 2020

¹²⁰ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 136-137.

¹²¹ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais**: a função e os limites do consentimento. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 10.

¹²² CASSIOLATO, José Eduardo. A economia do conhecimento e as novas políticas industriais e tecnológicas. In: LASTRES, Helena M. M.; ALBAGAJI, Sarita (Org.). **Informação e globalização na era do conhecimento**. Rio de Janeiro: Campus, 1999, p. 175. Disponível em: <http://www.redesist.ie.ufrj.br/images/redesist_images/livros/IGEC/cap_1.pdf> Acesso em: 10 dez. 2020

mais nos processos desenvolvidos por equipes multidisciplinares, já que os departamentos, cargos e funções se tornaram transitórios e os produtos e serviços cada vez mais personalizados de acordo com as exigências dos clientes.¹²³ Isso também refletiu na gestão do capital humano, conforme explica Chiavenato:

As pessoas – e seus conhecimentos e habilidades mentais – passaram a ser a principal base da nova organização. A ARH cedeu lugar a uma nova abordagem: a Gestão de Pessoas (GP). As pessoas deixaram de ser simples recursos (humanos) organizacionais para serem abordadas como seres dotados de inteligência, conhecimentos, habilidades, personalidades, aspirações, percepções etc. A cultura organizacional sofreu forte impacto do mundo exterior e passou a privilegiar a mudança e a inovação voltadas para o futuro e para o destino da organização.¹²⁴

Já pela óptica do titular de dados, a privacidade é um dos maiores desafios a ser enfrentado diante da Internet, pois apesar desta ser uma ferramenta de propagação da liberdade e a socialização, pode servir à um controle sem precedentes.¹²⁵ Porém, no contexto da sociedade informacional, o alcance do direito à privacidade vai além de sua concepção inicial, já que isolamento ou afastamento das pessoas¹²⁶ em prol de uma discricção da vida pessoal se tornou inviável e, até mesmo, indesejável. É necessário que o ordenamento jurídico assegure ao indivíduo a possibilidade de criar e fortalecer os limites de sua esfera privada para potencializar suas relações sociais.¹²⁷ Essa tarefa demandou um desenvolvimento do direito à privacidade e o seu desdobramento na proteção de dados pessoais, conforme abordado a seguir.

2.3 DA PRIVACIDADE À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

A ideia de privacidade pode ser identificada em diversos períodos e civilizações, mas a sua percepção como direito remonta do século XIX¹²⁸, tendo como marco o artigo intitulado

¹²³ CHIAVENATO, Idalberto. **Recursos humanos: o capital humano das organizações**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2020, p. 10.

¹²⁴ *Ibidem*.

¹²⁵ SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016, p. 104-105.

¹²⁶ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 42.

¹²⁷ *Ibidem*.

¹²⁸ *Ibidem*., p. 30.

“*The right to privacy*”¹²⁹, escrito por Warren e Brandeis, que se tornou referência na concepção de um direito autônomo e específico para tutela da vida privada como parte integrante da personalidade do indivíduo, afastando-se da proteção restrita do direito à propriedade¹³⁰.

Nesse artigo, publicado em 1890, os autores manifestaram uma preocupação com o papel desempenhado pela imprensa na divulgação de fatos relacionados à vida particular dos membros da sociedade e o surgimento de novas tecnologias na época, como as fotografias instantâneas, que representavam uma ameaça à intimidade das pessoas, com o potencial de gerar danos morais inestimáveis. A partir disso, os autores discutem a necessidade da criação de instrumentos jurídicos próprios para proteger os indivíduos da possibilidade de terem seus pensamentos, emoções e sensações expostas sem a sua autorização ou interesse, defendendo o direito individual de não tornar público seus assuntos pessoais ou, na sua forma original, “*the right to be let alone*”^{131,132}.

Nessa conceituação inaugural, a privacidade assume um papel individualista, servindo como uma ferramenta particular para atingir o objetivo de ser deixado só, privilégio este que era atribuído apenas àqueles que compunham a burguesia da segunda metade do século XIX, período denominado como a “idade de ouro da privacidade”¹³³. Para Doneda, essa visão de privacidade beira o egoísmo, uma vez que incorre na tutela de um isolamento e da abstenção de relações sociais¹³⁴ que não combinam com a vivência na sociedade atual, onde o volume de informação é cada vez maior e as tecnologias induzem as pessoas a decidir, o tempo todo, o limite da exposição de sua vida privada¹³⁵. Além disso, o conceito é amplo e impreciso, a ponto de não ser capaz de delimitar as situações abrangidas pela tutela do direito, pois qualquer intromissão à vida privada significaria uma violação ao direito à privacidade.¹³⁶

A privacidade também pode ser interpretada para além do isolamento social, assumindo um formato de liberdade negativa que garante ao indivíduo não ser

¹²⁹ WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. The Right to Privacy. **Harvard Law Review**, v. 4, v. 5. p. 193-220, 1890. Disponível em: <<https://www.cs.cornell.edu/~shmat/courses/cs5436/warren-brandeis.pdf>> Acesso em: 17 dez. 2020.

¹³⁰ CANCELIER, Mikhail Vieira de Lorenzi. O Direito à Privacidade hoje: perspectiva histórica e o cenário brasileiro. **Sequência**: Florianópolis, v. 38, n. 76, p. 213-239, 2017, p. 217. Disponível em: <<https://doi.org/10.5007/2177-7055.2017v38n76p213>> Acesso em: 20 dez. 2020

¹³¹ Em tradução livre: “o direito de ser deixado só”.

¹³² WARREN; BRANDEIS, *op. cit.*, p. 195-199.

¹³³ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 24-27.

¹³⁴ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 30.

¹³⁵ *Ibidem.*, p. 23.

¹³⁶ LEONARDI, Marcel. **Tutela e Privacidade na Internet**. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 54.

importunado¹³⁷. Segundo Rodotà, uma forma de tutela jurídica negativa e estática da privacidade é o respeito à vida privada e familiar¹³⁸, que tem a finalidade de coibir a intervenção nessas esferas e se assemelha ao modo de proteção da privacidade escolhido pelo ordenamento jurídico brasileiro ao garantir a inviolabilidade da vida privada, considerado como direito fundamental pelo art. 5º da CF¹³⁹, e como direito da personalidade, pelo art. 21 do Código Civil (CC)¹⁴⁰.

Para Silva, a CF parte do princípio de que as pessoas são dotadas de uma vida interior, que é inviolável, e uma vida exterior, constituída pelas suas conexões sociais e sua atuação perante a sociedade, que pode ser exposta por terceiros por ser pública¹⁴¹. Nessa perspectiva, a vida privada é o contrário da vida pública¹⁴² e inviolabilidade atinge também a intimidade, a residência, as correspondências e comunicações, conforme art. 5º, incisos X, XI e XII da CF¹⁴³.

Cabe ressaltar, no entanto, que a abrangência da privacidade não se resolve em uma dicotomia, pois há aspectos inseridos na vida privada que podem justificar diferentes graus de proteção. Essa questão pode ser melhor compreendida por meio da Teoria dos Círculos Concêntricos, criada por Heinrich Hubmann em 1953, na Alemanha, e posteriormente adaptada por Heinrich Henkel.¹⁴⁴

Seguindo a visão de Henkel, Costa Jr. explica que a esfera privada é composta por três círculos concêntricos, os quais são: (i) o círculo mais amplo, que abrange os demais e representa a privacidade, onde constam as situações e atitudes que a pessoa não deseja que se tornem públicas; (ii) o círculo intermediário, que simboliza a intimidade e engloba as relações

¹³⁷ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 92.

¹³⁸ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 17.

¹³⁹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18 dez. 2020

¹⁴⁰ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Brasília, DF, Diário Oficial da União, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm> Acesso em: 18 dez. 2020.

¹⁴¹ SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. 8 ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 104.

¹⁴² FERREIRA, Antonio Carlos Gomes. **Direito Constitucional: teoria geral e direitos fundamentais**. São Paulo: Clube de Autores, 2020, p. 173.

¹⁴³ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18 dez. 2020

¹⁴⁴ MOTA, Ivan Dias da; TENA, Lucimara Plaza. Fundamentos da LGPD: círculos concêntricos e sociedade da informação no contexto de direitos da personalidade. **Revista Jurídica Unicritiba**, Curitiba, v. 2, n. 59, p. 538-576, 2020, p. 563-564. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.21902/revistajur.2316-753X.v2i59.4330>> Acesso em: 26 dez. 2020

mais próximas, as quais estão restritas a determinadas pessoas escolhidas pelo indivíduo para compartilhar seus assuntos mais reservados; (iii) o círculo nuclear, que retrata a esfera do segredo e é composto por questões particulares e sigilosas, as quais são compartilhadas com um número ainda mais limitado e reduzido de pessoas.¹⁴⁵

Nessa teoria, os círculos concêntricos representariam a medida da interferência aceitável em cada uma desses âmbitos, considerando que a necessidade de proteção legal aumenta à medida que o círculo se torna menor e se aproxima do núcleo.¹⁴⁶ Partindo desse princípio, o círculo do segredo é o que requer maior proteção e onde, segundo Freitas e Meirelles, estão localizados os dados pessoais sensíveis, que são caracterizados assim por representarem características ou opiniões que podem causar uma exposição indesejada da vida pessoal, profissional ou social.¹⁴⁷ Inclusive, a necessidade de uma tutela jurídica especial dos dados pessoais sensíveis foi reconhecida pela Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)¹⁴⁸, conforme abordado na seção 1.5.

Cabe destacar, no entanto, que compreender a privacidade como a possibilidade de separar quais assuntos pertencem à esfera pública e privada, sem ser invadido nesta última¹⁴⁹, seria inviável nos dias atuais pois “[...] não há como viver integrado à sociedade moderna sem deixar diversos rastros de informação, não necessariamente sigilosa”¹⁵⁰. A vivência na sociedade informacional, com a frequente utilização da Internet para diversas atividades do cotidiano e o constante compartilhamento de dados pessoais em troca de serviços ou benefícios, dificulta uma delimitação das esferas da privacidade, intimidade e do segredo.

[...] no universo da Sociedade da Informação, não é estranho aventar que as esferas concêntricas da personalidade começam a se esgarçar ao ponto de quase se romperem; os limites ficam de difícil visualização e não é totalmente absurdo, numa

¹⁴⁵ COSTA JR., Paulo José da. **O direito de estar só: tutela penal da intimidade**. 4 ed. São Paulo: RT, 2007, p. 29-31.

¹⁴⁶ LIMBERGER, Têmis. Cibertransparência: informação pública em rede e a intimidade como um dos limites constitucionais – uma abordagem a partir do tema 483 da Repercussão Geral examinada pelo STF. **Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 16, n. 65, p. 199-217, 2016, p. 207. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.21056/aec.v16i65.264>> Acesso em: 28 dez. 2020

¹⁴⁷ FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. MEIRELLES, Jussara Maria Leal de. O uso de dados sensíveis de pacientes nas redes sociais e a LGPD. In: ROVER, Aires José; AYUDA, Fernando Galindo; SIGNE, Adrian Todoli. **Direito, governança e novas tecnologias**. Florianópolis: CONPEDI, 2020, p. 45. Disponível em: <<http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/150a22r2/ig3a9xr8/K9X1uO76Of8B2X0x.pdf>> Acesso em: 28 dez. 2020

¹⁴⁸ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

¹⁴⁹ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 92-93.

¹⁵⁰ LEONARDI, Marcel. **Tutela e Privacidade na Internet**. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 67.

primeira acepção, pensar em responsabilizar o próprio indivíduo por sacrificar sua privacidade em troca de um ingresso na vida informacional. Até quando a teoria das esferas concêntricas irá resistir satisfatoriamente é difícil afirmar.¹⁵¹

Nesse contexto, considerando o inevitável compartilhamento e a submissão ao tratamento dos dados pessoais por terceiros, a privacidade desvia o foco dos dados em si e se aproxima da forma como estes são utilizados, a fim de que o titular possa ter um controle sobre essa operação.¹⁵² A preocupação com a privacidade deixa, gradativamente, de se restringir à esfera individual e torna-se uma demanda coletiva, requerendo uma compreensão mais extensiva do seu conceito.¹⁵³

Verifica-se que o direito à privacidade perde a sua conotação negativa, cuja garantia era a abstenção do Estado de interferir na vida privada, e se transforma no direito individual de manter o controle sobre as informações pessoais e, inclusive, configura-se como um pré-requisito para o funcionamento da democracia.¹⁵⁴ Não se trata de proteger o segredo dos dados e informações que dizem respeito ao indivíduo, mas garantir que o titular tenha formas de controle sobre a circulação destas informações¹⁵⁵ e possa “[...] determinar a maneira de construir sua própria esfera particular”¹⁵⁶.

Essa mudança de perspectiva ocorreu a partir da década de 1970 e foi impulsionada por questões políticas e sociais, como a transição do Estado liberal para o Estado de bem-estar social e intensificação das reivindicações que clamavam por direitos sociais, bem como pelos avanços tecnológicos e aumento da circulação das informações.¹⁵⁷ Considerando que na sociedade informacional a luta pelo poder depende essencialmente do controle da informação¹⁵⁸, que circula em um fluxo intenso entre diversas fontes e destinatários¹⁵⁹, o

¹⁵¹ MARTINS, Marcelo Guerra. JORGETTO, Leonardo Felipe de Melo Ribeiro Gomes; SUTTI, Alessandra Cristina Arantes. Big Data e a proteção do direito à privacidade no contexto da sociedade da informação. **Revista Jurídica Cesumar**, Maringá, v. 19, n. 3, p. 705-725, 2019, p. 713. Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/7301/6189> Acesso em: 27 dez. 2020.

¹⁵² BLUM, Rita Peixoto Ferreira. **O direito à privacidade e à proteção de dados do consumidor**. São Paulo: Almedina, 2018, p. 28.

¹⁵³ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 30.

¹⁵⁴ MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor: linhas gerais de um novo direito fundamental**. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 28-29.

¹⁵⁵ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 93.

¹⁵⁶ *Ibidem.*, p. 15.

¹⁵⁷ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 33-35.

¹⁵⁸ PARCHEN, Charles Emmanuel; FREITAS, Cinthia O. A.; EFING, Antônio Carlos. Computação em nuvem e aspectos jurídicos da segurança da informação. **Revista Jurídica Cesumar - Mestrado**, Maringá, v. 13, n. 1, p. 331-355, 2013, p. 342. Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/2705/1905> Acesso em: 20 dez. 2020

direito à privacidade passa a ter diferentes significados, definidos de acordo com a finalidade do tratamento dos dados pessoais¹⁶⁰, considerados como aqueles que são capazes ou tem o potencial de identificar um indivíduo¹⁶¹.

Embora as palavras “dado” e “informação” sejam tratadas como sinônimos pelo senso comum, há uma diferenciação técnica que deve ser levada em consideração para melhor entendimento de suas atribuições. Os dados são elementos brutos, que “representam fatos através de um conjunto de caracteres primitivos e isolados, geralmente representados através de textos, números, imagens, sons ou vídeos”¹⁶². Podem ser considerados uma “pré-informação”¹⁶³, uma vez que são símbolos sem um significado definido e que dão origem a uma informação quando, em conjunto, são agregados a um significado e utilidade¹⁶⁴.

A informação é a atribuição de um significado a um conjunto de dados processados e interpretados, o que, por sua vez, diminui a incerteza a respeito de uma coisa, situação ou acontecimento.¹⁶⁵ Com o desenvolvimento das TICs e aprimoramento das técnicas de tratamento de dados, é possível transformar um grande volume de dados abstratos em informações sólidas, organizadas, classificadas e indexadas, a fim de extrair conhecimento sobre determinadas variáveis¹⁶⁶, o que pode auxiliar na tomada de decisões.

Assim, é possível observar um processo evolutivo¹⁶⁷, no qual: “dados são fatos coletados e normalmente armazenados. Informação é o dado analisado e com algum significado. O conhecimento é a informação interpretada, entendida e aplicada para um fim”¹⁶⁸.

¹⁵⁹ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 35.

¹⁶⁰ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 29.

¹⁶¹ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm Acesso em: 16 dez. 2020.

¹⁶² RÊGO, Bergson Lopes. **Gestão e governança de dados**: promovendo dados como ativo de valor nas empresas. Brasport: Rio de Janeiro, 2013, E-book Kindle, s/p.

¹⁶³ DONEDA, *op. cit.*, p. 136.

¹⁶⁴ CASTRO, Leandro Nunes de; FERRARI, Daniel Gomes. **Introdução à mineração de dados: conceitos básicos, algoritmos e aplicações**. São Paulo: Saraiva, 2016, E-book Kindle, s/p.

¹⁶⁵ RÊGO, *op. cit.*, s/p.

¹⁶⁶ PARCHEN, Charles Emmanuel; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. Big data e mineração de dados sob a óptica do direito constitucional à privacidade e intimidade. In: FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco; BOFF, Salete Oro (Coord.). **Direito, governança e novas tecnologias II**. Florianópolis: CONPEDI, p. 133-151, 2016, p. 139.

¹⁶⁷ BOFF, Salete Oro; FORTES, Vinícius Borges; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. **Proteção de dados e privacidade**: do direito às novas tecnologias na sociedade da informação. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 140.

¹⁶⁸ AMARAL, Fernando. **Introdução à Ciência de Dados**: Mineração de Dados e Big Data. Rio de Janeiro: Alta Books, 2016, p. 3.

O desenvolvimento das TICs é proporcional ao crescimento do volume de dados gerados, disponibilizados e tratados na Internet nos últimos anos, considerando a popularização do acesso à Internet, o uso de dispositivos móveis conectados à rede móvel, a interconexão digital entre dispositivos e objetos, denominada de Internet das Coisas (do inglês, *Internet of things* ou “IoT”)^{169,170}, além do “[...] aumento do poder de processamento e redução de custo de armazenamento de dados”¹⁷¹.

Entretanto, não é só o volume de dados digitais que chama a atenção no contexto atual. Além do volume, a velocidade, variedade, valor e veracidade dos dados disponíveis são características que, juntas, formam o *Big Data*¹⁷², que pode ser definido como um conjunto de técnicas ou plataformas de processamento de um grande volume de dados, que surgem diante dos desafios de armazenamento, processamento e interpretação desses dados por meio das tecnologias tradicionais¹⁷³. Refere-se, portanto, a um fenômeno que não pode ser resumido a um “[...] produto de software ou hardware, mas um conjunto de tecnologias, processos e práticas que permitem às empresas analisarem dados a que antes não tinham acesso e tomar decisões ou mesmo gerenciar atividades de forma muito mais eficiente”¹⁷⁴.

Dentre as novas técnicas que visam atender a demanda de tratamento de dados gerada a partir do *Big Data*, cabe destacar a Mineração de Dados (*Data Mining*), que “[...] compreende diversas tarefas, tais como: pré-processamento, extração e exploração de grandes quantidades de dados visando estabelecer padrões consistentes”^{175,176}. Trata-se, de fato, de um

¹⁶⁹ SANTOS D’AMORIM, Karen; CRUZ, Rúbia Wanessa dos Reis; SILVA, Marcela Lino da; CORREIA, Anna Elisabeth Galvão Coutinho. Dos dados ao conhecimento: tendências da produção científica sobre big data na ciência da informação no Brasil. **Encontros Bibli: revista eletrônica de biblioteconomia e ciência da informação**, Florianópolis, v. 25, p. 01-23, 2020, p. 2. Disponível em: <<https://doi.org/10.5007/1518-2924.2020.e70527>> Acesso em: 15 dez. 2020.

¹⁷⁰ *Internet of things* (IoT) ou Internet das coisas “[...] generally refers to interconnecting smart objects by extending the Internet technologies. IoT is widely deployed in various smart cityW. application scenarios, such as smart grid, intelligent transportation, and smart building. In IoT, data are collected from various physical sensors, transmitted over wireless networks, and then analyzed in a (near) real-time manner. The sensed and analyzed data will be utilized to control actuators.” (LI, Wenjia; SONG, Houbing; ZENG, Feng. Policy-based secure and trustworthy sensing for Internet of Things in smart cities. **IEEE Internet of Things Journal**, Piscataway, v. 5, n. 2, p. 716-723, 2018, p. 1. Disponível em: <<https://doi.org/10.1109/JIOT.2017.2720635>> Acesso em: 15 dez. 2020)

¹⁷¹ MARQUESONE, Rosângela. **Big data: técnicas e tecnologias para extração de valor dos dados**. São Paulo: Casa do Código, 2018, p. 6.

¹⁷² SARAIVA NETO, Pery; FENILI, Maiara Bonetti. Novos marcos legais sobre proteção de dados pessoais e seus impactos na utilização e tratamento de dados para fins comerciais. **Revista de Estudos Jurídicos e Sociais**, v. 1, n. 1, p. 71-87, 2018, p. 73. Disponível em: <<https://rejus.univel.br/ojs/index.php/revista/article/view/46/38>> Acesso em: 16 dez. 2020.

¹⁷³ GEETAM, Tomar S.; CHAUDHARI, Narendra S.; BHADORIA, Robin Singh; DEKA, Ganesh Chandra. **The human element of Big Data: issues, analytics and performance**. Boca Raton: CRC Press, 2016, p. 305.

¹⁷⁴ TAURION, Cezar. **Big data**. Rio de Janeiro, Brasport, 2013, E-book kindle, s/p.

¹⁷⁵ FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; PAMPLONA, Danielle Anne. Cooperação entre Estados totalitários e Corporações: o uso da segmentação de dados e profiling para violação de direitos humanos. In:

processo de mineração, onde a mina é a base de dados, as ferramentas utilizadas na atividade de extração são os algoritmos e os minerais preciosos que se pretende extrair se referem ao conhecimento, que poderá auxiliar na tomada de decisões estratégicas em diversas áreas no âmbito corporativo, como *marketing* e recursos humanos¹⁷⁷:

Ao passo que o volume de dados crescia e novas tecnologias habilitadoras para geração desses dados eram criadas, empresas de diversos segmentos passaram a perceber o potencial que diferentes tipos de dados poderiam oferecer, seja para aperfeiçoar um processo, aumentar a produtividade, melhorar o processo de tomada de decisão, ou até mesmo para desenvolver novos produtos e serviços. A partir dessa visão, passam a surgir soluções que utilizam uma série de dados, internos e externos, para inúmeros propósitos¹⁷⁸.

Destaca-se que quando o dado se refere a um indivíduo identificado ou identificável este passa a ser considerado um dado pessoal, inclusive para fins legais, conforme preceitua o inciso I do art. 5º da Lei nº 13.709/2018, denominada Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)¹⁷⁹. Partindo do princípio de que “quando o objeto dos dados é um sujeito de direito, a informação é um atributo da sua personalidade”¹⁸⁰, o tratamento desses dados, bem como sua necessidade e finalidade, deve levar em consideração a privacidade de seus titulares e, ainda, se estes estão dispostos a negociá-la¹⁸¹.

As novas dimensões e valores relacionados à privacidade alteraram o seu perfil, requerendo um desdobramento na forma de uma disciplina jurídica autônoma que atendesse as peculiaridades e necessidades relativas à proteção de dados pessoais no contexto da

RUARO, Regina Linden; MAÑAS, José Luis Piñar; MOLINARO, Carlos Alberto (Orgs.). **Privacidade e proteção de dados pessoais na sociedade digital**. Porto Alegre: Editora Fi, p. 119-144, 2017, p. 127.

¹⁷⁶ “Entende-se por padrões consistentes, por exemplo, o perfilamento de usuários, o qual pode ser obtido por meio de regras de associação ou, ainda, estabelecer quando um usuário utilizou um determinado aplicativo, sendo tal informação obtida por técnicas de sequenciamento temporal para, então, por meio da Mineração de Dados, detectar-se relacionamentos sistemáticos entre variáveis (usuário e produto) ou determinar novos subconjuntos de dados (usuários potenciais que podem se interessar por um produto B, sabendo-se que este usuário já se interessou pelo produto A em um determinada data e local. Todo este processo visa a obtenção de conhecimento.” (BOFF, Salete Oro; FORTES, Vinícius Borges; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. **Proteção de dados e privacidade: do direito às novas tecnologias na sociedade da informação**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 193).

¹⁷⁷ CASTRO, Leandro Nunes de; FERRARI, Daniel Gomes. **Introdução à mineração de dados: conceitos básicos, algoritmos e aplicações**. São Paulo: Saraiva, 2016, E-book Kindle, s/p.

¹⁷⁸ MARQUESONE, Rosângela. **Big data: técnicas e tecnologias para extração de valor dos dados**. São Paulo: Casa do Código, 2018, p. 7.

¹⁷⁹ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm Acesso em: 16 dez. 2020.

¹⁸⁰ CATALA, Pierre, 1983, p. 20, *apud* DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 141-142.

¹⁸¹ BOFF, Salete Oro; FORTES, Vinícius Borges; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. **Proteção de dados e privacidade: do direito às novas tecnologias na sociedade da informação**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 183.

sociedade informacional.¹⁸² Para lidar com este fenômeno e seus reflexos, o direito cumpre a seu papel ao criar um regime jurídico para proteção de dados pessoais, com a finalidade de “[...] tutelar a personalidade do indivíduo, contra os potenciais riscos a serem causados pelo tratamento de dados pessoais. A sua função não é a de proteger os dados *per se*, mas a pessoa que é titular desses dados”¹⁸³.

Sendo o direito um reflexo das relações sociais, as normas de proteção de dados pessoais foram criadas à medida que as insatisfações dos titulares se transformavam em uma necessidade de tutela pelo Estado e, portanto, passaram por um processo evolutivo até se consolidar em um regime jurídico próprio para este fim. Apesar das leis requererem um amadurecimento constante, observar suas transformações ao longo do tempo fortalece a compreensão da sua razão de existir, o que justifica uma demonstração, ainda que breve, da evolução das leis de proteção de dados até as mais atuais, tendo como referência a *General Data Protection Regulation* (GDPR), vigente nos países da União Europeia, e a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) no Brasil.

2.4 A EVOLUÇÃO DAS LEIS DE PROTEÇÃO DE DADOS E A CRIAÇÃO DO *GENERAL DATA PROTECTION REGULATION* (GDPR)

A regulamentação da proteção de dados passou por uma evolução ao longo do tempo, se adaptando às necessidades e interesses dos titulares e agentes de tratamento e agregando características que construíram sua estrutura como disciplina autônoma. Essa evolução é geralmente dividida em fases ou gerações, a partir da classificação de Viktor Mayer-Schönberger¹⁸⁴, considerando os pontos em comum entre os marcos legislativos de cada época.

A primeira geração de leis surgiu como reflexo do receio dos cidadãos quanto a forma de utilização de seus dados pessoais pelo Estado¹⁸⁵, que os coletava para aumentar a eficiência da gestão pública e como instrumento de controle social¹⁸⁶. Sob a óptica dos países europeus, trata-se de 1ª geração “[...] as leis do Estado alemão de Hesse (1970), a Lei de Dados da

¹⁸² DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 41-44.

¹⁸³ MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 32.

¹⁸⁴ MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor. Generational development of data protection in Europe. *In*: AGRE, Philip E.; ROTENBERG, Marc (org.). **Technology and privacy**: the new landscape. Cambridge: MIT Press, 1997, p. 219-241.

¹⁸⁵ DONEDA, *op. cit.*, p. 174.

¹⁸⁶ *Ibidem.*, p. 34.

Suécia (1973), o Estatuto de Proteção de Dados do Estado alemão de Rheinland-Pfalz (1974) e a Lei Federal de Proteção de Dados da Alemanha (1977)”¹⁸⁷. No que tange à legislação americana, o *Fair Credit Reporting Act*, de 1970, e o *Privacy Act*, de 1974, entram nessa mesma categoria.¹⁸⁸

O crescimento do número de *data centers*¹⁸⁹ e de banco de dados disponíveis tornou inviável o controle estabelecido pelas leis de primeira geração¹⁹⁰. Somado a isso, a atividade de processamento de dados, antes exclusiva do Estado, passou a ser realizada por entidades privadas, o que exigiu uma estrutura normativa que colocasse nas mãos do titular a responsabilidade por proteger seus dados pessoais, autorizando ou não, por meio do consentimento, a realização do tratamento.¹⁹¹ Essas leis, que compõe a segunda geração, foram construídas com base no conceito de privacidade como liberdade negativa, cabendo citar, como exemplo, a *Informatique et Libertés*, lei francesa de 1978, e a lei austríaca de 1978.¹⁹²

A evolução para uma terceira geração se deu a partir da decisão do Tribunal Constitucional Alemão ao julgar pontos controversos da “Lei do Recenseamento de População, Profissão, Moradia e Trabalho”, de 1982, que se tornou uma referência no que diz respeito à proteção de dados.¹⁹³ Embora a Alemanha já dispusesse de uma lei de proteção de dados pessoais na época, esta não foi suficiente para solucionar as inconsistências contidas na mencionada Lei do Recenseamento, que estava causando insegurança aos cidadãos, exigindo uma intervenção do Poder Judiciário, que decidiu por suspender o censo e declarar a inconstitucionalidade parcial da lei.¹⁹⁴

Um dos destaques da decisão é a menção da expressão “autodeterminação informativa”, que configura o “[...] direito de manter o controle sobre suas próprias informações e de determinar a maneira de construir sua própria esfera particular”¹⁹⁵. Essa construção serviu de parâmetro para as demais leis sobre proteção de dados pessoais pois

¹⁸⁷ MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 30.

¹⁸⁸ *Ibidem*.

¹⁸⁹ Em tradução livre, “centro de processamento de dados”.

¹⁹⁰ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 176.

¹⁹¹ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais**: a função e os limites do consentimento. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 110-111.

¹⁹² DONEDA, *op. cit.*, p. 176.

¹⁹³ MENDES, *op. cit.*, p. 30.

¹⁹⁴ DONEDA, *op. cit.*, p. 166.

¹⁹⁵ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 15.

representa a afirmação de um direito subjetivo fundamental que coloca o titular como elemento central do tratamento de dados e que, portanto, deve ser respeitado pelo legislador.¹⁹⁶

Após a decisão do Tribunal Constitucional Alemão, outras leis seguiram o mesmo caminho de garantir a participação mais efetiva do titular no processo de tratamento de dados. Nesse sentido, vale mencionar as leis de proteção de dados da Noruega e Finlândia e as emendas agregadas às leis da Alemanha e na Áustria.¹⁹⁷

A quarta geração de leis visou corrigir as falhas das legislações anteriores, focando em mecanismos que reforçassem a proteção dos dados como uma questão coletiva, como a constituição de autoridades independentes para fiscalizar o cumprimento da lei, a criação de regras específicas para determinadas áreas que realizam o tratamento de dados (setor de saúde ou de crédito) e oferecimento de uma proteção especial à determinadas categorias de dados, como os dados sensíveis.¹⁹⁸

A evolução das normas demonstra a permanência do titular como principal responsável pela proteção e controle de seus dados pessoais, reforçando o consentimento como instrumento fundamental nessa atividade.¹⁹⁹ Para Rodotà, a proteção de dados pessoais moderna envolve uma tutela jurídica dinâmica, que acompanha o fluxo dos dados, regulamenta seu tratamento, fixa a legitimidade para adoção de medidas e, ainda, cria e estrutura um órgão público fiscalizador, conferindo uma dimensão coletiva à proteção de dados pessoais.²⁰⁰

De acordo com Doneda, as particularidades que envolvem a proteção de dados pessoais criam uma proximidade entre as legislações adotadas pelos países ao redor do mundo, embora seja possível distinguir os modelos norte-americano e europeu como referência para outros países. A preferência por um dos modelos foi influenciada pela estrutura jurídica de cada país, já que, via de regra, os sistemas de *common law* se adaptavam melhor ao modelo norte-americano e os sistemas de *civil law* ao modelo europeu.²⁰¹

¹⁹⁶ MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 31.

¹⁹⁷ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 178.

¹⁹⁸ *Ibidem.*, p. 179.

¹⁹⁹ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais**: a função e os limites do consentimento. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 112.

²⁰⁰ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 17.

²⁰¹ DONEDA, *op. cit.*, p. 186.

Existem diversas legislações relacionadas à proteção de dados pessoais em vigor ao redor do mundo, igualmente relevantes, como, por exemplo, Argentina²⁰², Nova Zelândia²⁰³ e Japão²⁰⁴, que foram incluídos pela Comissão Europeia na lista de países adequados à proteção de dados pessoais²⁰⁵. No entanto, o GDPR merece destaque para os fins deste trabalho devido a sua similaridade com a LGPD. Apesar de terem suas particularidades, ambas compartilham o mesmo modelo, lógica e estrutura de um regulamento geral de proteção de dados²⁰⁶, o que leva a crer que o GPDR, criado em 2016 e vigente desde 2018²⁰⁷, serviu de inspiração à LGPD, publicada em 2018 e vigente desde 2020²⁰⁸.

Os países europeus adotaram um modelo comum de proteção de dados por meio de um regulamento sistemático e pormenorizado de normas unificadas, a princípio, por meio da Diretiva 95/46/CE²⁰⁹ e, posteriormente, pela *General Data Protection Regulation (GDPR)*²¹⁰. Essa uniformização legislativa visa diminuir os riscos de conflito entre as leis nacionais de cada país membro e garantir que todos sejam orientados pelos valores pregados pela União Europeia, sendo a proteção de dados pessoais um deles, conforme art. 8º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.^{211,212}

²⁰² ARGENTINA. Ley 25.326. **Ley de Protección de los Datos Personales**. Buenos Aires, 02 nov. 2000. Disponível em: <<https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-25326-64790/actualizacion>> Acesso em: 30 dez. 2020.

²⁰³ NEW ZEALAND. **Privacy Act 2020**. Wellington, 31 nov. 2020. Disponível em: <<https://www.legislation.govt.nz/act/public/2020/0031/latest/LMS23223.html>> Acesso em: 30 dez. 2020

²⁰⁴ JAPAN. **Amended Act on the Protection of Personal Information**. Tokyo, 02 dez. 2016. Disponível em: <https://www.ppc.go.jp/files/pdf/Act_on_the_Protection_of_Personal_Information.pdf> Acesso em: 30 dez. 2020.

²⁰⁵ EUROPEAN COMMISSION. **Adequacy decisions: how the EU determines if a non-EU country has an adequate level of data protection**. Disponível em: <https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/international-dimension-data-protection/adequacy-decisions_en> Acesso em: 30 dez. 2020

²⁰⁶ PERRONE, Christian; STRASSBURGER, Sabrina. Privacy data protection: from Europe to Brazil. **Panorama of Brazilian Law**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 9-10, p. 82-100, 2018, p. 97-98. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/pbl/article/view/38253/30646>> Acesso em: 29 dez. 2020

²⁰⁷ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

²⁰⁸ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm Acesso em: 16 dez. 2020.

²⁰⁹ COMUNIDADES EUROPEIAS. **Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de outubro de 1995**. Jornal Oficial das Comunidades Europeias: Bruxelas, n. L 281, 1995. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/1995/46/oj>> Acesso em: 23 dez. 2020.

²¹⁰ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

²¹¹ UNIÃO EUROPEIA. **Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia** Official Journal of the European Union: Bruxelas, 07 jun. 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT&from=EN> Acesso em: 22 dez. 2020

²¹² DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 190.

O primeiro esforço da comunidade europeia em agregar a proteção de dados pessoais como um direito consolidado entre seus membros foi a Convenção 108 de 1981, que além de reprimir os abusos relativos à coleta e tratamento de dados pessoais, buscava regular o fluxo informacional entre os países²¹³, sendo que “após a convenção, vários países europeus adequaram suas legislações aos seus padrões, enquanto outros legislavam pela primeira vez sobre a proteção de dados”²¹⁴. Utilizando este regulamento como referência, é criada, em 1995, a Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, sustentada na proteção de direitos e liberdades fundamentais dos indivíduos e, especialmente, no respeito do direito à privacidade no tratamento de dados pessoais²¹⁵, que deve ser cumprido por todos os países membros mediante a transposição da Diretiva para o direito interno e aprovação de leis nacionais complementares²¹⁶. No entanto, sua motivação vai além disso, conforme destaca Doneda:

[...] se a Diretiva, por um lado, procura proteger a pessoa em relação ao tratamento de seus dados pessoais, por outro se destaca sua missão de induzir o comércio através do estabelecimento de regras comuns para proteção de dados na região, o que não surpreende se considerarmos as exigências de um mercado unificado como o europeu em harmonizar as regras relativas a dados pessoais.²¹⁷

Em 2016, a promulgação do Regulamento Geral de Proteção de Dados (*General Data Protection Regulation* – GDPR) substituiu as disposições da mencionada Diretiva, apesar de manter seus fundamentos, proporcionando um regime jurídico europeu relativo à proteção de dados aplicável automaticamente a todos países membros, sem a necessidade de transposição

²¹³ CONCIL OF EUROPE. **Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data**. European Treaty Series n. 108: Estrasburgo, 28 jan. 1981. Disponível em: <<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/108>> Acesso em: 23 dez. 2020.

²¹⁴ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 194.

²¹⁵ “*Article 1 - Object of the Directive: 1. In accordance with this Directive, Member States shall protect the fundamental rights and freedoms of natural persons, and in particular their right to privacy with respect to the processing of personal data*”. (COMUNIDADES EUROPEIAS. **Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de outubro de 1995**. Jornal Oficial das Comunidades Europeias: Bruxelas, n. L 281, 1995. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/1995/46/oj>> Acesso em: 23 dez. 2020)

²¹⁶ “*Article 32: 1. Member States shall bring into force the laws, regulations and administrative provisions necessary to comply with this Directive at the latest at the end of a period of three years from the date of its adoption. When Member States adopt these measures, they shall contain a reference to this Directive or be accompanied by such reference on the occasion of their official publication. The methods of making such reference shall be laid down by the Member States*”. (COMUNIDADES EUROPEIAS. **Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de outubro de 1995**. Jornal Oficial das Comunidades Europeias: Bruxelas, n. L 281, 1995. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/1995/46/oj>> Acesso em: 23 dez. 2020)

²¹⁷ DONEDA, *op. cit.*, p. 197.

para o direito interno de cada país.²¹⁸ Dessa forma, “o Regulamento Europeu expressa uma intenção de transpor fronteiras físicas para se adequar ao mundo virtual sem fronteiras”²¹⁹.

Apesar de sua proteção estar destinada aos cidadãos europeus, sua entrada em vigor em 25 de maio de 2018 incorreu em impactos globais, pois seus dispositivos se aplicam a todos os agentes de tratamento sediados em seus estados-membros ou que forneçam bens e serviços e realizem tratamento de dados pessoais relativos à residentes da União Europeia²²⁰, ainda que a atividade de tratamento de dados não seja executada dentro de seus limites territoriais²²¹.

Dessa forma, considerando que no contexto da sociedade informacional as relações se estabelecem em rede, o GDPR impôs, ainda que indiretamente, uma adaptação dos agentes de tratamento de todo o mundo às normas de proteção de dados pessoais, influenciando outros países a refletirem sobre o assunto e influenciando a criação de novos regimes jurídicos que visam a proteção de dados de seus titulares e cidadãos, como é o caso da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) no Brasil. Da mesma forma que o GPDR inspirou a criação da LGPD, poderá servir de base para a sua aplicabilidade, já que o regulamento europeu está vigente há mais de dois anos e já extraiu algumas lições de como garantir a sua efetividade, o que ainda está sendo construído no Brasil.

Para entender como a LGPD foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro, é importante mencionar como se deu a consolidação da proteção de dados no país em um breve histórico e apresentar os princípios e fundamentos da Lei para, na seção 2, dar início a sua discussão e aplicabilidade nos processos seletivos de emprego.

²¹⁸ “Article 99 Entry into force and application 1. This Regulation shall enter into force on the twentieth day following that of its publication in the Official Journal of the European Union. 2. It shall apply from 25 May 2018. This Regulation shall be binding in its entirety and directly applicable in all Member States”. (EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.)

²¹⁹ CAETANO, João Victor Lima. O regulamento geral da proteção de dados (GDPR): uma análise do *extraterritorial scope* à luz da jurisdição internacional. **Cadernos Eletrônicos: direito internacional sem fronteiras**, Juiz de Fora, v. 1, n. 1, p. 1-25, 2020, p. 3. Disponível em: <<https://cedisf.emnuvens.com.br/cedisf/article/view/76/24>> Acesso em: 25 dez. 2020.

²²⁰ LI, He; YU, Lu; HE, Wu. The impact of GDPR on global technology development. **Journal of Global Information Technology Management**, Londres, v. 22, n. 1, p. 1-6, 2019, p. 1. Disponível em: <<https://doi.org/10.1080/1097198X.2019.1569186>> Acesso em: 25 dez. 2020

²²¹ “Article 3 - Territorial scope: 1. This Regulation applies to the processing of personal data in the context of the activities of an establishment of a controller or a processor in the Union, regardless of whether the processing takes place in the Union or not”. (EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.)

2.5 A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NO BRASIL

O protagonismo assumido pelos dados no desenvolvimento econômico da sociedade contemporânea refletiu na interpretação do seu valor como um ativo, tornando-se o principal fator de produção de uma nova economia: a *data-driven economy*.²²² Apesar do petróleo e gás serem considerados os recursos mais valiosos do planeta, atualmente os dados tem garantido negócios ainda mais lucrativos. Tendo em vista que os dados pessoais são considerados o novo petróleo do século XXI²²³, cabe ao direito reconhecer sua importância, encontrando meios de lidar com este fenômeno e seus reflexos²²⁴. Nesse sentido, o reconhecimento da proteção de dados pessoais como direito fundamental autônomo nas legislações criadas nos últimos anos demonstra a relevância do assunto, não somente para a proteção da privacidade, mas também da liberdade de cada indivíduo.²²⁵ Todavia, o ordenamento jurídico brasileiro percorreu um longo caminho até criar uma legislação própria para a proteção de dados pessoais.

A Constituição Federal de 1988 já havia incorporado direitos relacionados à informação e privacidade no rol de direitos e garantias fundamentais (art. 5º): o direito à informação (inciso XIV), à liberdade de expressão (inciso IX), à inviolabilidade da vida privada e intimidade (inciso X), ao sigilo de correspondências, comunicações telefônicas e de dados (inciso XII), bem como *habeas data*.^{226,227}

No âmbito do direito do consumidor, a proteção de dados já era levada em consideração desde a criação do Código de Defesa do Consumidor (CDC) por meio da Lei nº

²²² CIURIAK, Dan. Economic rents and the contours of conflict in the data-driven economy. **Cigi Papers**: Waterloo, n. 245, p. 1-12, 2020, p. 6. Disponível em: <<https://www.cigionline.org/publications/economic-rents-and-contours-conflict-data-driven-economy>> Acesso em: 29 dez. 2020.

²²³ WORLD ECONOMIC FORUM. **Personal data: The emergence of a new asset class**. Davos, 2011, p. 5. Disponível em: <http://www3.weforum.org/docs/WEF_ITTC_PersonalDataNewAsset_Report_2011.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2020.

²²⁴ MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 19.

²²⁵ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 13.

²²⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Diário Oficial, Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18 dez. 2020

²²⁷ Habeas data pode ser definido como “[...] garantia constitucional adequada para a obtenção dos dados concernentes ao pagamento de tributos do próprio contribuinte constantes dos sistemas informatizados de apoio à arrecadação dos órgãos da administração fazendária dos entes estatais.” (CRUZ, Marco Aurélio Rodrigues da Cunha e; CASTRO, Matheus Felipe de. O habeas data e a concretização do direito à proteção de dados pessoais na metódica constitucional de Friedrich Müller. **Revista de direitos e garantias fundamentais**, Vitória, v. 19, n. 1, p. 191-230, 2018, p. 193. Disponível em: <<https://doi.org/10.18759/rdgf.v19i1.819>> Acesso em: 28 dez. 2020

8.078/90²²⁸, devido à preocupação com o titular de dados pessoais presentes em bancos de dados e cadastros. Também nesta seara, a Lei do Cadastro Positivo (Lei nº 12.414/2011)²²⁹, recentemente modificada pela Lei Complementar nº 166, de 08 de abril de 2019, regulamenta os dados pessoais relativos a operações financeiras e adimplementos dos consumidores para formação do histórico de crédito.

Ao longo do tempo, foram criadas diversas leis que buscavam regulamentar o tratamento e proteger os dados pessoais no Brasil, entre as quais merecem destaque: a Lei de Acesso à Informação, que assegura a gestão transparente da informação por órgãos públicos, ampliando as possibilidades de controle e acesso à informações de interesse coletivo²³⁰; e o Marco Civil da Internet (MCI), que normatiza uma série de princípios, garantias, direitos e deveres para regulamentar o uso da Internet no Brasil, criando ainda diretrizes para atuação dos entes federativos²³¹.

O MCI trata como princípio a proteção da privacidade e dos dados pessoais (art. 3º, incisos II e III)²³², tendo como referência normativa a autodeterminação informativa ao garantir o controle do titular a respeito de seus dados pessoais por meio do consentimento²³³. Contudo, a falta de regulamentação de diversos dispositivos previstos no MCI dificultou a sua efetividade nos moldes em que foi concebido.²³⁴

Apesar do MCI e sua posterior regulamentação por meio do Decreto nº 8.771/2015²³⁵ ter antecipado algumas regras relativas à proteção de dados, foi a partir da aprovação do já mencionado GDPR e da divulgação pela imprensa de notícias de vazamentos de informações

²²⁸ BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 12 set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm> Acesso em: 22 dez. 2020

²²⁹ BRASIL. Lei nº 12.414, de 9 de junho de 2011. **Lei do Cadastro Positivo**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 jun. 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112414.htm> Acesso em: 28 dez. 2020

²³⁰ BRASIL. Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. **Lei de Acesso à Informação**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 18 nov. 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm> Acesso em: 28 dez. 2020.

²³¹ BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. **Marco Civil da Internet**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 24 abr. 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm> Acesso em: 28 dez. 2020

²³² *Ibidem*.

²³³ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 126.

²³⁴ BOFF, Salete Oro; FORTES, Vinícius Borges; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. **Proteção de dados e privacidade: do direito às novas tecnologias na sociedade da informação**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 101.

²³⁵ BRASIL. **Decreto nº 8.771 de 11 de maio de 2016**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 maio 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/d8771.htm> Acesso em: 28 dez. 2020

e uso indevido de dados pessoais²³⁶ que o assunto passou a ser discutido pelo Poder Legislativo.²³⁷ O tema se tornou ainda mais relevante diante da manifestação de interesse do governo brasileiro em tornar o país membro da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Socioeconômico (OCDE), já que esta adota diretrizes relativas à proteção de dados e privacidade cujo cumprimento depende de uma legislação interna do país nesse sentido.²³⁸

Seguindo esses interesses e tendências, a Lei nº 13.709, também chamada de Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), foi publicada no Diário Oficial em 15 de agosto de 2018, entrando em vigor no dia 28 de dezembro de 2018 quanto aos artigos que se referem a constituição da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) e com um prazo de *vacatio legis* de 24 meses após a sua publicação para os demais dispositivos, com previsão de vigência a partir de 15 agosto de 2020.²³⁹

Ocorre que a Medida Provisória (MP) nº 959, publicada em abril de 2020, estabeleceu o adiamento de sua vigência para 03 de maio de 2021, alterando o prazo inicial.²⁴⁰ Após discussões a respeito do assunto no Congresso Nacional, o Senado Federal decidiu pela conversão da MP nº 959 em Lei, retirando do texto apenas o art. 4º, que tratava do adiamento da vigência da LGPD. Assim, o adiamento previsto na MP nº 959 não ocorreu, mas a vigência da LGPD só passou a contar a partir da sanção da Lei nº 14.058/2020 pelo Presidente da República, que ocorreu em 18 de setembro de 2020.^{241,242}

²³⁶ Em 2013, foram divulgadas na imprensa notícias de vazamento de informações sigilosas a partir do depoimento de Edward Snowden, que indicavam um esquema de espionagem praticado pelo governo dos Estados Unidos, e o escândalo envolvendo a Cambridge Analytics, que fez uso indevido de dados pessoais coletados de redes sociais para influenciar a campanha eleitoral de Donald Trump à presidência dos Estados Unidos, conforme divulgado pela imprensa em 2018. (LEME, Carolina da Silva. Proteção e tratamento de dados sob o prisma da legislação vigente. **Fronteiras interdisciplinares do direito**, São Paulo, n. 1, v. 1, p. 178-197, 2019, p. 181-182. Disponível em: <<https://revistas.pucsp.br/fid/article/view/41960/28471>> Acesso em: 02 jan. 2021)

²³⁷ LEME, Carolina da Silva. Proteção e tratamento de dados sob o prisma da legislação vigente. **Fronteiras interdisciplinares do direito**, São Paulo, n. 1, v. 1, p. 178-197, 2019, p. 181. Disponível em: <<https://revistas.pucsp.br/fid/article/view/41960/28471>> Acesso em: 02 jan. 2021.

²³⁸ OECD. ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT. **The OECD Privacy Framework**. OECD: Paris, 2013. Disponível em: <http://www.oecd.org/sti/ieconomy/oecd_privacy_framework.pdf>. Acesso em: 02 jan. 2021.

²³⁹ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

²⁴⁰ BRASIL. **Medida Provisória nº 959, de 29 de abril de 2020**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 29 abr. 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv959.htm> Acesso em: 20 dez. 2020

²⁴¹ Apesar da possibilidade de interpretações divergentes quanto a data de início da vigência da LGPD, devido as discussões legislativas em torno da Medida Provisória 959/2020, considera-se que o início da vigência se deu na data da sanção presidencial da Lei nº 14.058/2020, que ocorreu em 18 de setembro de 2020, em conformidade com a nota de esclarecimento emitida pela assessoria de imprensa do Senado Federal em 26 de agosto de 2020

Cabe ressaltar, no entanto, que as penalidades aplicáveis em caso de violação da LGPD, previstas nos artigos 52, 53 e 54, só entrarão em vigor no dia 1º de agosto de 2021, conforme Lei nº 14.010/2020, em razão dificuldades geradas pela pandemia da COVID-19, que exigiu um tempo maior para que os agentes de tratamento se adequassem aos seus preceitos.²⁴³ Embora este novo tempo de vacância possa ser considerado excessivo para os padrões legislativos do Brasil, talvez seja reduzido para a dimensão das alterações e adaptações que deverão ser feitas pelo setor público e privado para estarem em consonância com a LGPD.²⁴⁴

A proteção de dados pessoais tem caráter instrumental, que não se restringe ao direito à privacidade, relacionando-se com uma série de garantias fundamentais presentes no ordenamento jurídico nacional. Verifica-se que, ao longo do tempo, a proteção de dados pessoais no Brasil assumiu diversos formatos, sendo incorporada em leis de naturezas distintas a fim atender finalidades específicas, até ser consolidada como um direito garantido a todos os titulares por meio da LGPD, conforme se observa na evolução descrita na Figura 1.

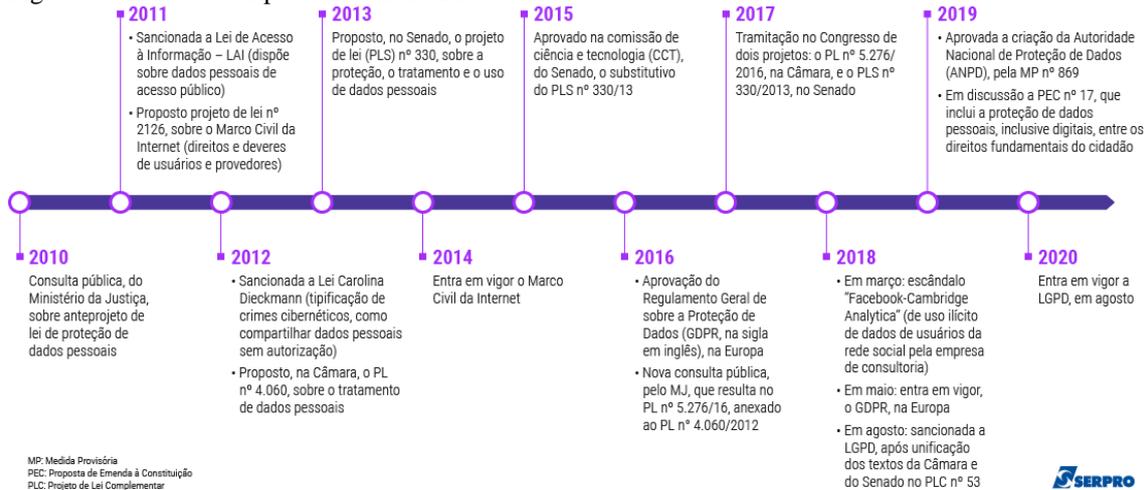
(SENADO FEDERAL. Assessoria de Imprensa. **Nota de esclarecimento:** vigência da LGPD. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/assessoria-de-imprensa/notas/nota-de-esclarecimento-vigencia-da-lgpd>> Acesso em: 02 jan. 2021).

²⁴² BRASIL. **Lei nº 14.058, de 17 de setembro de 2020.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 18 set. 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L14058.htm> Acesso em: 20 dez. 2020.

²⁴³ BRASIL. **Lei nº 14.010, de 10 de junho de 2020.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 12 jun. 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L14010.htm#art20> Acesso em: 20 dez. 2020.

²⁴⁴ FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; MAFFINI, Maylin. A proteção dos dados pessoais no crédito bancário e a Lei Geral de Proteção de Dados frente ao cadastro positivo. **Revista Jurídica Cesumar**, v. 20, n. 1, p. 29-42, 2020, p. 33. Disponível em: <<https://doi.org/10.17765/2176-9184.2020v20n1p29-42>> Acesso em: 02 jan. 2021

Figura 1 - Linha do tempo da LGPD no Brasil.



Fonte: SERPRO, 2020.²⁴⁵

A LGPD dispõe acerca do tratamento de dados pessoais, por meios físicos ou digitais, a fim de proteger a liberdade, privacidade e o desenvolvimento do indivíduo (art. 1º)²⁴⁶, o que faz por meio da regulamentação do tratamento e da tentativa de assegurar aos seus titulares o controle, ainda que não absoluto, sobre a circulação e utilização de seus dados.

Seu Capítulo I é composto por normas gerais, fundamentos, princípios e definições. Inicialmente, no art. 4º, a LGPD já exclui de seu escopo algumas hipóteses de tratamento de dados pessoais²⁴⁷, deixando claro que sua função não é impedir a circulação e a utilização de dados, mas apenas proteger os titulares quando há risco de danos à sua personalidade, privacidade ou liberdade.

A interpretação da LGPD deve estar em consonância com seus fundamentos, que dão sustentação aos seus dispositivos. Assim, o tratamento de dados pessoais deve sempre observar:

Art. 2º [...]

I - o respeito à privacidade;

II - a autodeterminação informativa;

III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião;

IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem;

V - o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação;

VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e

²⁴⁵ SERPRO. Serviço Federal de Processamento de Dados. **Qual o papel do agente público em relação à LGPD?** Brasília, DF, 2020. Disponível em: <<https://www.serpro.gov.br/lcpd/governo/qual-o-papel-do-agente-publico-lcpd>> Acesso em: 27 dez. 2020

²⁴⁶ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm Acesso em: 16 dez. 2020.

²⁴⁷ *Ibidem*.

VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.²⁴⁸

Ressalte-se que os fundamentos previstos no art. 2º da Lei impõem limites interpretativos de natureza individual (incisos I a IV) e coletiva (incisos V a VII), permitindo que a situação seja avaliada por pontos de vista distintos, mas complementares, no momento da aplicação da Lei.²⁴⁹

A LGPD dispõe de um conjunto de princípios que norteiam a aplicação de seus dispositivos. Vale destacar que, em caso de conflito, os princípios podem ser harmonizados de acordo com seu peso e valor, bem como as condições de fato e de direito que estão sendo discutidas.²⁵⁰ O art. 6º prevê o rol de princípios a serem observados no tratamento de dados pessoais: boa-fé, necessidade, finalidade, adequação, transparência, segurança, prevenção, garantia de livre acesso e qualidade dos dados, não discriminação, responsabilização e prestação de contas pelo agente de tratamento.²⁵¹

Além de indicar quem são os personagens envolvidos na sua regulamentação e a função de cada um deles, a LGPD promove a definição de expressões utilizadas ao longo de seu texto (art. 5º)²⁵², evitando interpretações equivocadas ou contraditórias. Entre as definições, vale ressaltar o inciso II, que esclarece o que deve ser considerado dado sensível para os fins propostos pela lei: consiste em todo e qualquer dado pessoal que revele uma questão “[...] racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico [...]”²⁵³.

Este assunto é tratado na seção 3 deste trabalho, no entanto, vale ressaltar, de imediato, que os dados sensíveis são assim classificados por terem uma potencial tendência de serem utilizados para fins discriminatórios.²⁵⁴ No entanto, segundo o posicionamento de Doneda,

²⁴⁸ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm Acesso em: 16 dez. 2020.

²⁴⁹ GARCIA, Lara Rocha; FERNANDES-AGUILERA, Edson; GONÇALVES, Rafael Augusto Moreno; PEREIRA-BARRETO, Marcus Ribeiro. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD): guia de implementação**. São Paulo: Editora Bluncher, 2020, p. 16.

²⁵⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Livraria Almedina, 2003, p. 1125.

²⁵¹ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm Acesso em: 16 dez. 2020.

²⁵² *Ibidem*.

²⁵³ *Ibidem*.

²⁵⁴ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 96.

qualquer dado pessoal, mesmo os não classificados como sensíveis, podem transparecer características da personalidade de seu titular e motivar práticas discriminatórias, o que leva a crer que a discriminação está no uso que se faz do dado e não na natureza do dado em si.²⁵⁵

O Capítulo II da Lei prevê as hipóteses de tratamento de dados pessoais e sensíveis²⁵⁶, constituindo as bases legais a serem utilizadas pelos agentes para justificar as operações. As possibilidades são taxativas, mas não estão elencadas em ordem de relevância ou preferência, pois o tratamento de dados pessoais deve ser enquadrado na base legal mais adequada à sua finalidade e necessidade.

As hipóteses de tratamento de dados pessoais estão elencadas no art. 7º, enquanto as de dados sensíveis, que são mais restritas, estão previstas no art. 11 da LGPD.²⁵⁷ De acordo com Bioni, embora todas as hipóteses estejam no mesmo patamar, o consentimento merece destaque por refletir a preocupação da Lei quanto a participação ativa do titular no controle de seus dados pessoais.²⁵⁸ Não basta o consentimento por si só, pois é necessário que seja livre, inequívoco e dotado de informação suficiente para expressar a concordância do titular quanto ao tratamento de seus dados para determinada finalidade (art. 5º, inciso XII). No caso dos dados sensíveis, a exigência é ainda maior, pois o consentimento deve ser manifestado de forma específica e destacada (art. 11, inciso I).²⁵⁹

A LGPD ainda detalha os direitos do titular (Capítulo III), os deveres, funções e responsabilidades dos agentes de tratamento (Capítulo VI), regula o tratamento de dados pelo Poder Público (Capítulo IV), as possibilidades de transferência internacional de dados (Capítulo V), trata da segurança e das boas práticas referentes à proteção de dados (capítulo VII), da fiscalização (Capítulo VIII) e das autoridades responsáveis pela proteção de dados (Capítulo IX).²⁶⁰

Feitos estes breves apontamentos sobre a Lei Geral de Proteção de Dados e seus dispositivos, cabe salientar que o dever do Estado no que tange aos dados pessoais não se encerra em garantir sua tutela, pois exige ações afirmativas constantes de conscientização dos

²⁵⁵ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 143-144.

²⁵⁶ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm Acesso em: 16 dez. 2020.

²⁵⁷ *Ibidem*.

²⁵⁸ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais**: a função e os limites do consentimento. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 127.

²⁵⁹ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm Acesso em: 16 dez. 2020.

²⁶⁰ *Ibidem*.

indivíduos acerca das mudanças, efeitos e perspectivas que a sociedade informacional impõe ao convívio em um meio social democrático, a fim de promover uma percepção mais realista sobre a importância dos dados na atualidade.²⁶¹

No contexto da sociedade informacional, os dados pessoais são capazes de definir e até classificar pessoas, visto que por meio deles é possível obter informações valiosas a respeito da vida de qualquer indivíduo. Considerando a proteção de dados pessoais como um direito da personalidade²⁶², qualquer violação que afete o titular configura um risco ao pleno exercício de sua individualidade, conforme explicação de Gonçalves:

A utilização das novas tecnologias expande as possibilidades de recolha, tratamento e circulação de informação, virtualmente sem limites de tempo e de espaço. Confrontam-se, aqui, por um lado, o interesse do indivíduo na proteção das informações que lhe dizem respeito e, por outro, o interesse de entidades públicas ou privadas na eficiência das suas atividades. A informatização empola o grau de risco para o indivíduo na medida em que a interconexão de ficheiros e de bases de dados permite reunir informação diversa que poderá ser utilizada de modo abusivo, seja pelos poderes públicos, com intuítos repressivos, restritivos da liberdade dos cidadãos, seja por entidades privadas com fins discriminatórios (por exemplo, no recrutamento para determinados empregos) ou de mero enriquecimento (caso da venda de listas de nomes para fins de mala directa). Estas práticas podem funcionar, indirectamente, como condicionantes do próprio comportamento individual.²⁶³

Assim, permitir que o titular saiba quem tem acesso aos seus dados pessoais e consinta com a forma como estes estão sendo tratados é garantir que ele tenha poder sobre si mesmo.²⁶⁴

Tendo em vista que os agentes de tratamento de dados pessoais podem ser pessoas jurídicas de direito público e privado²⁶⁵, é certo que a LGPD provocará impactos em todos os setores e atividades econômicas, que deverão se adequar à Lei não somente para evitar penalidades, mas também para oferecer transparência e segurança no tratamento de dados

²⁶¹ RUARO, Regina Linden. Privacidade e autodeterminação informativa obstáculos ao estado de vigilância? **Arquivo Jurídico**, Teresina, v.2, n. 1, p. 41-60, 2015, p. 50. Disponível em: <<https://revistas.ufpi.br/index.php/raj/article/view/4505/2647>> Acesso em: 05 jan. 2021.

²⁶² BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 55-56.

²⁶³ GONÇALVES, Maria Eduarda. **Direito da Informação: novos direitos e formas de regulação na sociedade da informação**. Coimbra: Almedina, 2003, p. 82.

²⁶⁴ COSTA, Mariana Monteiro da. **A era da vigilância no ciberespaço e os impactos da nova lei geral de proteção de dados pessoais no Brasil: reflexos no direito à privacidade**. 2018. 93 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018, p. 41. Disponível em: <<https://pantheon.ufrj.br/bitstream/11422/8252/1/MMCosta.pdf>> Acesso em: 05 jan. 2020

²⁶⁵ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm Acesso em: 16 dez. 2020

personais, respeitando a privacidade, intimidade, liberdade e dignidade de seus titulares, que também integram o quadro de *stakeholders* e *shareholders* de uma organização, sejam eles sócios, empregados, fornecedores, clientes, consumidores ou investidores.

Ademais, conforme discutido nesta seção, a LGPD não surgiu por um acaso, pois foi fruto da evolução do direito diante dos anseios e necessidades da sociedade que se modificaram ao longo das revoluções tecnológicas e à medida em que a informação ocupava um papel central na economia. Sendo assim, a adequação dos agentes de tratamento à LGPD não se trata apenas de cumprir as regras, mas de assumir uma responsabilidade social e estar alinhado aos propósitos de transparência, segurança, não discriminação e respeito aos direitos humanos.

Tratando especificamente das relações de emprego, os efeitos da aplicação da LGPD serão imediatos, uma vez que o empregador assume a posição de agente de tratamento de dados pessoais antes mesmo da contratação de seus empregados, mantendo-se neste lugar mesmo depois do fim do vínculo empregatício. Assim, a adequação às normas de proteção de dados deverá seguir o fluxo dos dados pessoais dos empregados, desde a coleta até sua eliminação, iniciando pela porta de entrada de qualquer vínculo de emprego: o recrutamento e seleção de candidatos, conforme será abordado na seção 3.

3 A LGPD E A PROTEÇÃO DE DADOS SENSÍVEIS NOS PROCESSOS SELETIVOS DE EMPREGO

A LGPD é considerada um marco regulatório importante no ordenamento jurídico brasileiro devido a sua capacidade de reunir princípios, fundamentos, definições, direitos, deveres, penalidades e diretrizes no que diz respeito à proteção de dados pessoais. Ainda que essa temática já fosse contemplada de forma restrita em leis setoriais, conforme mencionado na seção 2, aplicando-se a determinadas operações de tratamento de dados pessoais que se referissem a titulares específicos, como os consumidores (CDC²⁶⁶ e Lei do Cadastro Positivo²⁶⁷) ou usuários da Internet (Marco Civil da Internet²⁶⁸), a LGPD inovou ao introduzir um regulamento geral para as operações de tratamento de dados pessoais, sejam eles físicos ou digitais, aplicando-se a qualquer tipo de relação²⁶⁹, inclusive as relações e emprego.²⁷⁰

Nesse sentido, Mendes observa que

A lei brasileira inaugura um modelo *ex-ante* de proteção de dados, fundado na ideia de que, diante do processamento automatizado e generalizado de dados na sociedade da informação, não existem mais dados irrelevantes. Uma vez que os dados pessoais são um meio de representação da pessoa na sociedade, qualquer tratamento de dados pode afetar a sua personalidade e, portanto, tem o potencial de violar seus direitos fundamentais. Essa é a razão pela qual o amparo jurídico dos dados pessoais nos moldes da LGPD realiza-se de maneira horizontal, aplicando-se a todos os setores econômicos e também ao setor público.²⁷¹

²⁶⁶ BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 12 set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm> Acesso em: 22 dez. 2020.

²⁶⁷ BRASIL. Lei nº 12.414, de 9 de junho de 2011. **Lei do Cadastro Positivo**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 jun. 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112414.htm> Acesso em: 28 dez. 2020

²⁶⁸ BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. **Marco Civil da Internet**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 24 abr. 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm> Acesso em: 28 dez. 2020

²⁶⁹ Vale destacar que a LGPD não se aplica nas hipóteses de tratamento de dados pessoais previstas no art. 4º da LGPD (BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020).

²⁷⁰ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

²⁷¹ MENDES, Laura Schertel. Proteção de dados pessoais: fundamento, conceitos e modelo de aplicação. In: NÚCLEO DE INFORMAÇÃO E COORDENAÇÃO DO PONTO BR; COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. **Panorama setorial da Internet**, n. 2, ano 11, p. 1-7, 2019, p. 2. Disponível em: <https://www.cetic.br/media/docs/publicacoes/6/15122520190717-panorama_setorial_ano-xi_n_2_privacidade_e_dados_pessoais.pdf> Acesso em: 15 dez. 2020.

O cumprimento da LGPD exige uma adequação dos processos internos de uma organização aos seus preceitos, o que requer, por exemplo, uma verificação do fluxo de dados pessoais, a elaboração ou reavaliação de políticas internas de governança, revisão de contratos e o treinamento dos empregados para ajustamento de condutas em conformidade com a lei.²⁷²

A observância da Lei também demanda uma mudança cultural, que envolve a inclusão das temáticas da privacidade e proteção de dados pessoais como parte integrante da cultura organizacional, de forma que as normas internas e a LGPD estejam em total consonância, garantindo não só o cumprimento da lei, mas a preservação e segurança do negócio. É importante que todos os envolvidos no tratamento de dados pessoais estejam comprometidos com a adequação dos processos internos à LGPD, pois este é um movimento constante e sujeito a sucessivas modificações em decorrência das regulamentações que ainda serão criadas para dar efetividade aos preceitos da lei.²⁷³

A LGPD surge em um momento em que os dados pessoais tem utilidade cada vez maior ao desenvolvimento dos negócios, que vai desde a criação de um produto ou serviço até a concepção da estratégia publicitária mais adequada para promovê-lo.²⁷⁴ Isso só foi possível com a integração das TICs à rotina das organizações empresariais, que facilitou a coleta, processamento e armazenamento da informação e, por consequência, agilizou os trabalhos que envolviam o tratamento de um fluxo constante de dados pessoais.

No âmbito corporativo, o setor de gestão de talentos humanos, também chamado de gestão de pessoas e recursos humanos, lida regularmente com dados de empregados, ex-empregados e candidatos à uma vaga de emprego na organização. As TICs não só facilitaram o trabalho de organização e gestão desses dados pessoais, como também tornaram mais eficientes a busca e seleção de pessoas a uma vaga de emprego, pois a coleta, organização e confrontação dos dados dos candidatos para fins de seleção passaram a ser realizados de forma mais simples e rápida²⁷⁵.

²⁷² MAGALHÃES, Felipe Soares de. PESSOA, Thiago Tomaz Siuves. LGPD e *Legal Design*. In: GROSSI, Bernardo Menicucci (Org.). **Lei Geral de Proteção de Dados: uma análise preliminar da Lei nº 13.709/2018 e da experiência da sua implantação no contexto empresarial**. Porto Alegre: Editora Fi, 2020, p. 295.

²⁷³ CASTRO, Tatiane Alves de. Cases de implantação LGPD: a evangelização dos colaboradores. In: GROSSI, Bernardo Menicucci (Org.). **Lei Geral de Proteção de Dados: uma análise preliminar da Lei nº 13.709/2018 e da experiência da sua implantação no contexto empresarial**. Porto Alegre: Editora Fi, 2020, p. 376-377.

²⁷⁴ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 10.

²⁷⁵ CARNEIRO, Joana; FIDALGO, Ana Isabel. Impacto da tecnologia nos processos seletivos de recrutamento e seleção. In: CONGRESSO INAUGURAL DE CIELO LABORAL, 2016, Porto. **Anais [...]**. Porto: Cielo Laboral, 2016, p. 14. Disponível em: <https://www.ajj.pt/publicacoes/7> Acesso em: 02 jan. 2021.

No entanto, cabe ressaltar que o tratamento de dados pessoais por meio das TICs não teria utilidade para os negócios se as pessoas não compartilhassem seus dados de forma massiva, como ocorre atualmente com o uso da Internet. A vivência sob a lógica do paradigma *everyware*, já mencionado na seção 2, faz com que a tecnologia seja imperceptível e o compartilhamento de dados digitais seja natural e constante no cotidiano, o que gera um volume e variedade de dados pessoais disponíveis para serem tratados e utilizados para finalidades diversas.

O interesse no uso de um produto ou serviço *online*, especialmente quando este é disponibilizado gratuitamente, pode mascarar o pagamento de uma contraprestação na forma de dados pessoais pelos usuários, que poderão ser fornecidos à terceiros com aptidão de processá-los e aproveitá-los para impulsionar seus negócios.²⁷⁶ Segundo Rodotà, é difícil o indivíduo compreender o significado que suas informações podem ter para organizações que realizam o tratamento de dados pessoais, o que esconde os possíveis danos que a utilização desses dados é capaz de causar aos titulares.²⁷⁷

O aproveitamento obtido pelas empresas com o tratamento de dados pessoais e a conveniência do compartilhamento destes pelos usuários do meio ambiente digital pode acarretar uma subestimação dos possíveis efeitos dessa atividade se ignorado o fato de que os dados se referem a pessoas e revelam aspectos de sua personalidade que nem sempre precisam ser expostos, seja por ausência de necessidade e finalidade ou em razão de seu potencial de gerar uma reação discriminatória.

Partindo do princípio de que “[...] todo dado pessoal tem importância e valor”²⁷⁸, a LGPD surge para proteger os titulares quanto ao tratamento de seus dados pessoais por terceiros, sem ter o objetivo de inviabilizar o desenvolvimento de atividades econômicas, uma vez que considera a inovação e desenvolvimento econômico e tecnológico como um de seus fundamentos (art. 2º).²⁷⁹ Sendo assim, a LGPD não visa impedir, mas sim estabelecer limites para as operações realizadas com dados pessoais, mesmo porque há atividades em que o

²⁷⁶ CARMO, Valter Moura do; ROSA, André Luís Cateli. Validade da tributação em relação à monetização auferida por meio do fornecimento gratuito de dados e do desenvolvimento e disponibilização gratuitos de programas e aplicativos. **Revista Jurídica**, Curitiba, v. 3, n. 52, p. 156-189, 2018, p. 164-165. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.21902/revistajur.2316-753X.v53i4.3235>> Acesso em: 02 jan. 2021.

²⁷⁷ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 37.

²⁷⁸ TEFFÉ, Chiara Spadaccini; VIOLA, Mario. Tratamento de dados pessoais na LGPD: estudo sobre as bases legais. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 1, p. 1-38, 2020, p. 2. Disponível em: <<https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/510/384>> Acesso em: 02 jan. 2021.

²⁷⁹ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 18 dez. 2020.

tratamento de dados pessoais é inevitável, como é o caso dos processos seletivos de emprego (PSE).

Os PSE compreendem as fases de recrutamento e seleção de candidatos, que visam atrair e conhecer pessoas para encontrar aquela que melhor se adequa a vaga disponível.²⁸⁰ Para isso, é essencial que os dados pessoais sejam compartilhados pelos candidatos, bem como coletados e analisados pelos profissionais envolvidos no processo seletivo, para que eles tenham subsídios para decidir quem será contratado. A novidade é que o tratamento de dados pessoais dos candidatos à vaga de emprego deverá estar de acordo com os princípios e bases legais da LGPD, o que envolve um cuidado maior na requisição e gestão desses dados, especialmente se estes forem sensíveis.

Para tratar da proteção de dados sensíveis no âmbito dos processos seletivos de emprego, a seção 3.1 abordará a necessidade de proteção de dados pessoais sensíveis, em razão do seu potencial discriminatório, indicando quais são os dados incluídos nessa categoria pela LGPD e como estes podem ser compreendidos, com base em definições já estabelecidas pelo GDPR, considerando a similaridade entre as normativas. Para complementar essa discussão, a seção 3.2 apontará os princípios e bases legais que fundamentam a proteção de dados sensíveis segundo a LGPD. Ressalta-se que toda essa abordagem será contextualizada a partir da utilização de dados sensíveis de candidatos para fins de recrutamento e seleção.

Já na seção 3.3 será discutido o limite da coleta e tratamento de dados pessoais sensíveis dos candidatos em processos seletivos de emprego, considerando o desequilíbrio existente na relação entre empregador e candidato, que se estabelece em razão do poder diretivo daquele e do direito à proteção de dados deste. Por fim, são destacados os desafios impostos pela LGPD às organizações, que exigirão uma adequação dos processos seletivos às suas regras, e também as novas perspectivas da gestão de talentos humanos, que exigem esforços da organização em prol das pessoas que a compõem.

3.1 DADOS PESSOAIS SENSÍVEIS

A capacidade de acessar, transmitir e processar as informações de forma simples e rápida viabiliza formas de conhecimento e controle de dados pessoais, aumentando as chances de desrespeito aos direitos fundamentais como a privacidade, intimidade e livre

²⁸⁰ RODRIGUES, Claudio Henrique Viegas; GARCEZ, Fábio Augusto. **Gestão de pessoas: uma análise estratégica**. São Luís: Edição do autor, 2020, p. 61.

desenvolvimento da personalidade.²⁸¹ Estes direitos se fundem, na medida em que não há uma distinção clara entre o que pertence à esfera privada e íntima²⁸², e a privacidade, no sentido amplo, pode ser compreendida, nas palavras de Cancelier, como o

[...] exercício de uma liberdade da pessoa, uma necessidade humana. Parte-se para uma visão da privacidade que é interna ao sujeito, faz parte dele, formando-o como ser humano. Seja trabalhando a privacidade como o estar só ou numa perspectiva mais contemporânea de controle informacional, não se pode perder o vínculo com a pessoa, como forma de manifestação da personalidade. Ter privacidade é fundamental ao indivíduo, não apenas em oposição ao público, mas numa relação interna, visto que não será possível a assunção de seus desejos sem a construção de seu espaço íntimo.²⁸³

Conforme já discutido na seção 2, a construção da proteção de dados pessoais é resultado de uma adaptação do direito à privacidade aos avanços tecnológicos e, portanto, compartilha de seus fundamentos, como o desenvolvimento da personalidade e a dignidade da pessoa humana.²⁸⁴ O princípio da dignidade, reconhecido pela CF como um dos fundamentos da República (art. 1º, III)²⁸⁵, representa um valor próprio, inerente a natureza do ser humano²⁸⁶, e configura-se a base para o reconhecimento dos direitos da personalidade²⁸⁷, os quais são “[...] direitos subjetivos, ou melhor, situações jurídicas existenciais que tem por objeto os bens e valores essenciais da pessoa, no seu aspecto físico, moral e intelectual”²⁸⁸, considerando a forma como é vista por si mesma e pela sociedade ao seu redor²⁸⁹.

Os dados pessoais, por estarem vinculados à uma pessoa natural, refletem “[...] uma projeção, extensão ou dimensão do seu titular”²⁹⁰, constituindo a sua personalidade, o que lhe

²⁸¹ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 8 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, E-book Kindle, s/p.

²⁸² CANCELIER, Mikhail Vieira de Lorenzi. O Direito à Privacidade hoje: perspectiva histórica e o cenário brasileiro. **Sequência**: Florianópolis, v. 38, n. 76, p. 213-239, 2017, p. 220. Disponível em: <<https://doi.org/10.5007/2177-7055.2017v38n76p213>> Acesso em: 20 dez. 2020

²⁸³ *Ibidem*.

²⁸⁴ MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 35.

²⁸⁵ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 02 jan. 2021.

²⁸⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011, E-book Kindle, s/p.

²⁸⁷ CORREIA, Atalá; CAPUCHO, Fábio Jun. FIGUEIREDO, Anna Ascensão Verdadeiro de. Dignidade da pessoa humana e direitos da personalidade: uma visão crítica. *In*: CORREIA, Atalá; CAPUCHO, Fábio Jun. **Direitos da personalidade**: a contribuição de Silmara J. A. Chinellato. Barueri: Manole, 2019, p. 29.

²⁸⁸ AMARAL, Francisco. **Direito Civil**: introdução. 10 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 353.

²⁸⁹ BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 110.

²⁹⁰ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais**: a função e os limites do consentimento. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 56.

garante sua tutela jurídica na forma de direito da personalidade²⁹¹, ainda que não seja expressamente previsto como tal pelo CC, uma vez que o rol civilista é exemplificativo e aberto à ampliação normativa²⁹². Para Bioni, esse reconhecimento jurídico não é somente válido, mas também conveniente, pois permite que a proteção de dados pessoais abranja qualquer categoria de dados vinculados ao indivíduo, sejam eles públicos ou privados, e não apenas aqueles amparados pelo direito à privacidade.²⁹³

Partindo do princípio de que “[...] não existe dignidade sem autonomia”²⁹⁴, o direito à proteção de dados pessoais vai além de uma tutela jurídica contra o acesso e utilização destes dados por terceiros, pois está associado à autodeterminação informativa²⁹⁵, prevista expressamente como fundamento da LGPD (art. 2º, II), que assegura ao titular o poder de decidir a respeito do compartilhamento e uso de seus dados pessoais.^{296,297}

Apesar do nome sugerir que a proteção é direcionada aos dados pessoais, o empoderamento do titular deixa claro que a tutela jurídica é destinada a ele, que suportará os perigos e eventuais danos decorrentes da utilização de seus dados. Nessa perspectiva, o papel normativo é ainda maior, pois cabe à lei regular as informações concebidas mediante o tratamento de dados pessoais, pois é com base nestas que o titular será representado e julgado perante a sociedade, o que poderá definir, inclusive, quais serão suas oportunidades no mercado.²⁹⁸

Sob a óptica do mercado de trabalho, a contratação de um empregado exige um conhecimento prévio do currículo e da personalidade da pessoa, bem como uma análise e interpretação de seus dados pessoais para que sejam extraídas as informações suficientes para

²⁹¹ MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 64.

²⁹² BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 109.

²⁹³ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais**: a função e os limites do consentimento. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 57.

²⁹⁴ BAIÃO, Kelly C. Sampaio; GOLÇALVES, Karlline Carvalho. **A garantia da privacidade na sociedade tecnológica**: um imperativo à concretização do princípio da dignidade da pessoa humana. **Civilística.com**, Rio de Janeiro, a. 3, n. 2, 2014, p. 6. Disponível em: <<https://civilistica.com/wp-content/uploads/2015/02/Bai%C3%A3o-e-Gon%C3%A7alves-civilistica.com-a.3.n.2.2014-4.pdf>> Acesso em: 02 jan. 2021.

²⁹⁵ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 8 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, E-book Kindle, s/p.

²⁹⁶ MENDES, Laura Schertel Ferreira. Autodeterminação informativa: a história de um conceito. **Revista Pensar**, Fortaleza, v. 25, n. 4, p. 1-18, 2020, p. 14. Disponível em: <<https://doi.org/10.5020/2317-2150.2020.10828>> Acesso em: 05 jan. 2021.

²⁹⁷ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 18 dez. 2020.

²⁹⁸ MENDES, Laura Schertel; FONSECA, Gabriel C. Soares da. Proteção de dados para além do consentimento: tendências contemporâneas de materialização. **Revista Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 2, p. 507-533, 2020, p. 517. Disponível em: <<https://doi.org/10.21783/rei.v6i2.521>> Acesso em: 06 jan. 2021.

embasar a decisão de contratá-lo ou não. O problema é que o agrupamento de dados e informações aparentemente insignificantes pode servir para criar um perfil a respeito da pessoa, transparecendo atributos íntimos de sua personalidade²⁹⁹, cuja exposição pode acarretar na discriminação do candidato durante o processo seletivo de emprego.

A circulação massiva de dados pessoais no contexto de uma sociedade informacional representou novas ameaças à dignidade da pessoa humana, exigindo uma renovação de suas formas de manifestação a fim de reagir contra mecanismos de controle dos indivíduos, garantir a liberdade de desenvolverem sua personalidade, inibir a discriminação e seus efeitos sociais de exclusão e segregação decorrentes da utilização indevida de dados pessoais.³⁰⁰ Assim, segundo Rodotà, “a proteção de dados pode ser vista como a soma de um conjunto de direitos que configuram a cidadania do novo milênio”.³⁰¹

A proteção de dados pessoais pode ser considerado um direito sensível por si só, sendo que o grau de sensibilidade aumenta à medida que sua eventual violação se aproxima de uma ofensa à dignidade da pessoa humana. Assim, justifica-se uma diferenciação entre os dados pessoais que são tutelados, pois enquanto o dado pessoal é aquele que identifica ou torna possível a identificação do indivíduo, conforme art. 5º, I da LGPD, são considerados sensíveis aqueles que mais se aproximam da esfera íntima do indivíduo, como os relacionados à religião, orientação sexual, entre outros que estão especificados no inciso II art. 5º da LGPD e que serão discutidos ao longo desta seção.^{302,303}

Sob uma perspectiva diferente, Rodotà não restringe os dados sensíveis àqueles pertencentes à esfera íntima, considerando que a exigência de intimidade já ultrapassou o campo do segredo. Segundo o autor, além das informações que o indivíduo prefere manter em sigilo (como aquelas relativas a saúde, por exemplo), há outras cuja exposição é evitada em razão de seu potencial discriminatório^{304,305} e que, portanto, merecem uma tutela jurídica que

²⁹⁹ LEONARDI, Marcel. **Tutela e Privacidade na Internet**. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 60.

³⁰⁰ KONDER, Carlos Nelson. O tratamento de dados sensíveis à luz da Lei nº 13.709/2018. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no direito brasileiro**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 443-447.

³⁰¹ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 17.

³⁰² SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 8 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, E-book Kindle, s/p.

³⁰³ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 18 dez. 2020.

³⁰⁴ RODOTÀ, *op. cit.*, p. 95-96.

³⁰⁵ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 02 jan. 2021.

incorpore o aspecto da igualdade material, indo além da proteção da privacidade pelo ângulo da autonomia e da liberdade³⁰⁶.

Considerando o ordenamento jurídico dos países do continente europeu como referência, observa-se que a diferenciação e tutela específica dos dados pessoais sensíveis foi uma construção normativa gradativa, que começou desde que surgiram os primeiros debates e leis relativas à proteção de dados pessoais. Em 1973, a lei nacional de proteção de dados da Suécia já abordava o tema.³⁰⁷

Entretanto, foi a constatação de que o tratamento de determinados dados poderia acarretar reflexos mais lesivos ao titular, em comparação aos demais, que deu origem a uma classe específica de dados sensíveis, modelo que é reproduzido nas legislações de proteção de dados ao redor do mundo, ainda que as regras adotadas para o seu tratamento respeitem as particularidades de cada ordenamento jurídico.³⁰⁸ Por esta razão, é válido mencionar como os dados pessoais sensíveis foram tratados pelas legislações europeias relativa a proteção de dados pessoais ao longo do tempo para identificar a evolução de sua abordagem e, então, compreender a forma como são tratados atualmente pela LGPD.

A *Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data*³⁰⁹, também chamada de Convenção nº 108, é considerada o marco inicial para construção do modelo de proteção de dados vigente na Europa.^{310,311} Além de criar parâmetros para o tratamento de dados pessoais, a Convenção ratificou a distinção de dados pessoais sensíveis, especificando que são aqueles relacionados a saúde, vida sexual, origem racial, opiniões políticas, bem como convicções religiosas ou outras crenças. A Convenção também previa que o tratamento desses dados estava condicionado à existência de uma proteção adequada no ordenamento jurídico do país correspondente.^{312,313}

³⁰⁶ MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 74.

³⁰⁷ *Ibidem.*, p. 72.

³⁰⁸ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 143-144.

³⁰⁹ Em tradução livre: Convenção para a Proteção de Indivíduos a respeito do processamento automático de dados pessoais.

³¹⁰ DONEDA, *op. cit.*, p. 196.

³¹¹ COUNCIL OF EUROPE. **Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data**. European Treaty Series n. 108: Strasbourg, 28 jan. 1981. Disponível em: <<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/108>> Acesso em: 23 dez. 2020.

³¹² VAZ, Ana. Segurança da informação, proteção da privacidade e dos dados pessoais. **Revista Nação e Defesa**, Lisboa, n. 117, p. 35-63, 2007, p. 49. Disponível em: <http://comum.rcaap.pt/bitstream/10400.26/1218/1/NeD117_AnaVaz.pdf> Acesso em: 10 jan. 2021.

³¹³ COUNCIL OF EUROPE. **Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data**. European Treaty Series n. 108: Strasbourg, 28 jan. 1981. Disponível em: <<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/108>> Acesso em: 23 dez. 2020.

Um passo à frente foi dado pela Diretiva 95/46/CE, de 23 novembro de 1995, que buscou padronizar as regras concernentes à proteção de dados pessoais e regular a livre circulação destes entre os estados-membros da Comunidade Europeia, impondo a eles a criação de normas em conformidade com o seu conteúdo. No que tange aos dados sensíveis, em comparação ao disposto na Convenção nº 108, a Diretiva aumentou o rol pertencente a essa categoria, incluindo dados relativos à origem étnica, convicções religiosas e filiação sindical, além de prever expressamente as hipóteses em que estes poderiam ser tratados.³¹⁴

Mais recentemente, o GDPR³¹⁵ estabeleceu um regulamento geral sobre proteção de dados pessoais em substituição à Diretiva 95/46/CE, “buscando adequar a proteção já existente a um cenário com grandes agentes e um fluxo de dados sem precedentes”³¹⁶. Antes de especificar a forma de tratamento dos dados pessoais sensíveis pelo GDPR, é importante ressaltar o que é considerado dado pessoal para o regulamento, já que esta definição determina a direção da normativa como um todo.

O GDPR considera como dado pessoal “[...] any information relating to na identified or identifiable natural person [...]”^{317,318} (art. 4º, item 1), definição esta que foi reproduzida de forma literal na LGPD (art. 5º, I)³¹⁹. Enquanto a LGPD não diferencia os termos “identificada” e “identificável”, o GDPR prefere não dar margem a interpretações equivocadas, explicando neste mesmo artigo que é considerado identificável a pessoa natural que possa ser identificada, de forma direta ou indireta, por meio de um identificador³²⁰, como

³¹⁴ COMUNIDADES EUROPEIAS. **Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de outubro de 1995**. Jornal Oficial das Comunidades Europeias: Bruxelas, n. L 281, 1995. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/1995/46/oj>> Acesso em: 23 dez. 2020.

³¹⁵ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

³¹⁶ BRITTO, Nara Pinheiro Reis Ayres de. RIBEIRO, Alanna Muniz. Soft law e hard law como caminho para afirmação do direito à proteção de dados: uma análise da experiência internacional e brasileira. In: FERNANDES, Ricardo Vieira de Carvalho; CARVALHO, Angelo Gamba Prata de (coord.). **Tecnologia jurídica & direito digital**: II Congresso Internacional de Direito, Governo e Tecnologia – 2018. Belo Horizonte: Fórum, p. 383-392, 2018, p. 388.

³¹⁷ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

³¹⁸ Em tradução livre: “[...] qualquer informação relacionada a uma pessoa natural identificada ou identificável [...]”. Cf. EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

³¹⁹ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

³²⁰ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

“[...] a name, a identification number, location data, an online identifier or to one or more factors specific to the physical, physiological, genetic, mental, economic, cultural or social identity of that natural person”^{321,322}.

Em suma, ambas as normativas adotaram o conceito expansionista de dados pessoais, que tem um grau de elasticidade na medida em que requer um esforço razoável para vinculá-lo à pessoa natural e torná-la identificável, caso ela não seja identificada de imediato. Caso contrário, se a vinculação de um dado à pessoa demanda um esforço além dos limites da razoabilidade, o dado não será pessoal, mas sim anônimo.³²³

O GDPR dedicou o art. 9º para regulamentação do tratamento de categorias especiais de dados pessoais, correspondentes aos dados sensíveis, que são aqueles que revelam:

[...] racial or ethnic origin, political opinions, religious or philosophical beliefs, or trade union membership, and the processing of genetic data, biometric data for the purpose of uniquely identifying a natural person, data concerning health or data concerning a natural person's sex life or sexual orientation [...].^{324,325}

O art. 5º, II da LGPD apresenta uma redação muito semelhante ao GDPR no que tange à caracterização dos dados sensíveis, confirmando a utilização da legislação europeia como referência. As diferenças entre artigos de cada normativa são pontuais, já que enquanto o GDPR inclui os dados sobre convicções filosóficas, que não estão presentes na LGPD, a lei brasileira adiciona a filiação às organizações de caráter religioso, filosófico ou político no rol de dados sensíveis.^{326,327} Assim, para a LGPD, considera-se dado pessoal sensível:

³²¹ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

³²² Em tradução livre: “[...] nome, o número da identidade, dados de localização, identificador online ou um ou mais fatores relativos às características físicas, fisiológicas, genéticas, mentais, econômicas, culturais ou sociais que compõem a identidade de uma pessoa natural”. Cf. EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

³²³ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 66.

³²⁴ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

³²⁵ Em tradução livre: “[...] origem racial ou étnica, opiniões políticas, convicções religiosas ou filosóficas, filiação sindical, dados genéticos e biométricos cujo tratamento tenha como único propósito identificar uma pessoa natural, além dos dados relativos à saúde, vida sexual ou orientação sexual de uma pessoa [...]. Cf. EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

³²⁶ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

[...] dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural.³²⁸

Cabe ressaltar que a ideia de dados sensíveis não é totalmente nova para o ordenamento jurídico brasileiro. A Lei do Cadastro Positivo (Lei nº 12.414/2011) já caracterizava as chamadas “informações sensíveis” a fim de proibir que estas fizessem parte dos bancos de dados para formação do histórico de crédito, regulamentados pela lei.³²⁹ A diferença é que, com a LGPD, a realização do tratamento de dados pessoais sensíveis estará submetida às suas regras em qualquer situação, englobando as mais diversas relações, incluindo as relações de emprego em todas as suas etapas, desde a pré-contratual, passando pela vigência do contrato até a extinção do mesmo.³³⁰

A escolha do legislador em especificar os dados pessoais sensíveis para defini-los, conforme previsto no art. 5º, II da LGPD, demonstra que o rol é taxativo e, portanto, que as regras mais restritas e protetivas dispostas em seu art. 11 só se aplicariam para o tratamento dessas categorias de dados.³³¹ No entanto, é importante considerar que estes não são os únicos tipos de dados suscetíveis a causar discriminação, conforme defende Doneda:

O regime adotado em relação aos dados sensíveis varia de acordo com as concepções a este respeito em cada ordenamento jurídico. Em verdade, é necessário ter em conta que a diferenciação conceitual dos dados sensíveis atende a uma necessidade de estabelecer uma área na qual a probabilidade de utilização discriminatória da informação é potencialmente maior – sem deixarmos de reconhecer que há situações nas quais a discriminação pode advir sem que sejam utilizados dados sensíveis, ou então que a utilização destes dados se preste a fins legítimos e lícitos.³³²

³²⁷ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

³²⁸ *Ibidem*.

³²⁹ BRASIL. Lei nº 12.414, de 9 de junho de 2011. **Lei do Cadastro Positivo**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 jun. 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112414.htm> Acesso em: 28 dez. 2020

³³⁰ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

³³¹ NEGRI, Sergio Marcos Carvalho de. KORKMAZ, Maria Regina Detoni Cavalcanti Rigolon. A normatividade dos dados sensíveis na Lei Geral de Proteção de Dados: ampliação conceitual e proteção da pessoa humana. **Revista de Direito, Governança e Novas Tecnologias**, Goiânia, v. 5, n. 1, p. 63-85, 2019, p. 74. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2526-0049/2019.v5i1.5479>> Acesso em: 15 jan. 2021.

³³² DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, 144.

Embora a intenção de diferenciar os dados sensíveis seja oferecer uma proteção normativa especial a fim de reduzir a possibilidade de discriminação, é uma alternativa que não resolve todos os problemas. Não é factível considerar a vedação do tratamento de dados pessoais sensíveis, pois eventualmente a utilização destes dados pode ser considerada razoável ou até indispensável. No entanto, além de ser difícil prever quais serão os reflexos do tratamento de dados pessoais, há a possibilidade de tratamento de dados não sensíveis revelar aspectos sensíveis da personalidade do titular.³³³ Nesse caso, a LGPD se antecipa ao problema ao dispor que, se houver a chance desse tratamento ser lesivo ao titular, as normas relativas aos dados sensíveis previstas no art. 11, §1º serão aplicadas.³³⁴

Embora a LGPD indique quais são os dados pessoais sensíveis, não há uma definição expressa de cada um deles.³³⁵ Dados relativos a opiniões políticas e filiação à sindicato, por exemplo, são de fácil entendimento. No entanto, não se pode dizer o mesmo sobre dados de origem racial e étnica, que dão margem a interpretações diversas, bem como dados biométricos e genéticos, que envolvem conceitos técnicos.

O GDPR também não contempla a definição de cada uma das categorias de dados pessoais sensíveis, mas busca não deixar dúvidas quanto ao entendimento que foi adotado no que diz respeito a dados relativos à saúde, biométricos e genéticos, destinando os itens 13, 14 e 15 do art. 4º para defini-los, o que pode auxiliar na compreensão do significado desses dados para a LGPD.³³⁶

De acordo com o item 13 do art. 4º do GDPR, dados genéticos são aqueles relativos às “[...] *inherited or acquired genetic characteristics of a natural person which give unique information about the physiology or the health of that natural person and which result, in particular, from an analysis of a biological sample from the natural person in question*”^{337,338}.

³³³ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, 143-144.

³³⁴ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

³³⁵ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

³³⁶ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

³³⁷ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

³³⁸ Em tradução livre: “[...] características genéticas, hereditárias ou adquiridas, correspondentes à uma pessoa natural que revela informações únicas sobre a sua fisiologia ou saúde e que resulta, em particular, da análise de uma amostra biológica da pessoa em questão.” Cf. EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation**

O caráter sensível desses dados não é novidade, pois já era defendido nas conferências-gerais da Unesco (*United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization*)³³⁹, que resultaram na Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos³⁴⁰, em 1997, e Declaração Internacional sobre os Dados Genéticos Humanos³⁴¹, publicada em 2004, que se baseiam “[...] no respeito à dignidade humana e na proteção dos direitos humanos, quando da coleta, tratamento, utilização e conservação de dados genéticos humanos e de amostras biológicas”³⁴².

A relevância da discussão acerca dos efeitos da utilização de dados pessoais genéticos surge, em especial, com o mapeamento, sequenciamento e descrição do genoma humano, que se deu com o Projeto Genoma Humano, iniciado em 1988. A conclusão do projeto representou o início da identificação genética do ser humano e, embora a pesquisa neste campo ainda seja incipiente, as informações obtidas já são capazes de transformar a forma como se enxerga a humanidade.³⁴³

O aumento da capacidade de processamento dos dados facilitou a realização do sequenciamento genético e diminuiu os seus custos, o que gerou avanços em diversas áreas do conhecimento, especialmente no campo da saúde, permitindo, por exemplo, a identificação precoce de doenças e a personalização de tratamentos médicos.³⁴⁴ Apesar dos dados genéticos terem o potencial de melhorar a experiência da vida humana, estes também podem ser utilizados para finalidades ilegítimas, servindo de fundamento para atitudes discriminatórias que poderão impactar na contratação de serviços, como plano de saúde, e na seleção de um candidato para uma vaga de emprego.

A realização de testes genéticos em processos seletivos de emprego tem sido justificada na proteção e manutenção da saúde dos candidatos, já que os dados genéticos obtidos poderiam ser úteis para identificar patologias existentes incompatíveis com realização da atividade profissional e verificar se o indivíduo é suscetível a desenvolver uma doença

– **GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

³³⁹ Em tradução livre: Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura.

³⁴⁰ UNESCO. Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. **Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos**. Paris: UNESCO, 1997. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/ue000055.pdf>> Acesso em: 10 jan. 2021.

³⁴¹ UNESCO. Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. **Declaração Internacional sobre os Dados Genéticos Humanos**. Paris: UNESCO, 2004. Disponível em: <http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_inter_dados_genericos.pdf> Acesso em: 10 jan. 2021.

³⁴² SÁ, Maria de Fátima Freire; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Bioética e Biodireito**. 5 ed. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 449.

³⁴³ *Ibidem.*, p. 441-446.

³⁴⁴ SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016, p. 32-33.

profissional ou relacionada ao trabalho que será efetuado, evitando que o candidato seja exposto ao risco em prol de sua saúde.³⁴⁵ Ocorre que a utilização desses testes como critério de seleção para uma vaga de emprego pode gerar a exclusão de candidatos que são aptos a desempenhar a atividade naquele momento, sem a certeza de que desenvolverão qualquer doença no futuro ou, ainda que esta se manifeste, se irá afetar a sua capacidade laboral. Assim, não parece razoável negar a oportunidade de emprego a um candidato exclusivamente em razão de uma doença que ainda não existe e que pode nunca existir, já que predisposição genética não é atestado de enfermidade futura.³⁴⁶

No que tange aos dados biométricos, sua definição e classificação como dados pessoais sensíveis foi discutida na Europa desde o começo dos anos 2000, pois não havia um consenso acerca de quando um dado biométrico poderia ser considerado um dado pessoal. A conclusão desse debate resultou na concepção atual, que considera como dados pessoais e, portanto, submetidos à proteção legal, apenas os dados biométricos que tiverem a capacidade de identificar de forma singular o indivíduo.³⁴⁷

É nesse sentido que o GPDR define dados biométricos como um dado pessoal resultante de técnicas especiais de processamento relacionados a características físicas, fisiológicas ou comportamentais de uma pessoa natural, que permitem ou confirmam uma identificação única da mesma. O art. 9, item 1 do GDPR reforça a necessidade de identificação única do indivíduo ao exigir que o dado biométrico seja capaz de identificar uma pessoa de forma inequívoca para ser considerado sensível.³⁴⁸

A LGPD não adotou a mesma linha de detalhamento que o GDPR, pois além de não conter uma definição para dados biométricos, também não prevê a identificação inequívoca como critério para que o dado biométrico seja considerado sensível, o que pode gerar

³⁴⁵ OSSEGE, Albany; GARRAFA, Volnei. Bioética e mapeamento genético na seleção de trabalhadores. **Saúde Debate**, Rio de Janeiro, v. 39, n. 104, p. 226-238, 2015, p. 227. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/sdeb/v39n104/0103-1104-sdeb-39-104-00226.pdf>> Acesso em: 07 jan. 2021

³⁴⁶ BARBAS, Stela Marcos de Almeida Neves. **Direito ao patrimônio genético**. Coimbra: Almedina, 1998, p. 34.

³⁴⁷ CORRÊA, Ivo; PAULA, Felipe de; BELLINTANI, Beatriz. COVID-19: A necessidade de disciplina adequada à proteção de dados sensíveis no Brasil. **Direitos Fundamentais & Justiça**, Belo Horizonte, ano 14, número especial, p. 179-206, 2020, p. 193-194. Disponível em: <<https://doi.org/10.30899/dfj.v0i0.1007>> Acesso em: 10 jan. 2021.

³⁴⁸ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

interpretações restritivas e inapropriadas³⁴⁹ que exigirão um posicionamento mais expresso e objetivo da ANPD quanto a aplicação da Lei.

Segundo Ross e Jain, a biometria “[...] *is the science of establishing the identity of a person based on the physical (e.g., fingerprints, face, hand geometry, and iris) or behavioral (e.g., gait, signature, and keyboard dynamics) attributes associated with an individual*”^{350,351}. No âmbito das relações de trabalho, a biometria tem sido comumente utilizada para o registro eletrônico do controle de frequência do empregado, já que este registro é obrigatório nos termos do art. 74 da CLT³⁵², regulamentado pela Portaria nº 1.510, de 21 de agosto de 2009, emitida pelo Ministério do Trabalho e Emprego³⁵³. Mas dados biométricos também podem ser utilizados em processos seletivos de emprego para fins de identificação do candidato com o uso de técnicas de reconhecimento facial ou, até mesmo, para avaliar as habilidades emocionais de um candidato diante de determinadas situações.

De acordo com Kiseleva *et. al.*, as entrevistas de emprego, comuns em processos seletivos, envolvem um grau de subjetividade que pode ser reduzida com o uso de técnicas de pupilografia, que é uma análise da reação do indivíduo a um estímulo emocional por meio da medição do tamanho de suas pupilas, o que pode auxiliar na compreensão de como o candidato reagiria em situações extremas.³⁵⁴ Embora essa técnica possa ser útil e até determinante para avaliar a aptidão de um candidato para desenvolver determinadas funções que exigem um estado de alerta constante, os dados coletados da pupila podem conter dados da íris, que funciona como uma espécie de impressão digital ocular, evidenciando

³⁴⁹ CORRÊA, Ivo; PAULA, Felipe de; BELLINTANI, Beatriz. COVID-19: A necessidade de disciplina adequada à proteção de dados sensíveis no Brasil. **Direitos Fundamentais & Justiça**, Belo Horizonte, ano 14, número especial, p. 179-206, 2020, p. 195. Disponível em: <<https://doi.org/10.30899/dfj.v0i0.1007>> Acesso em: 10 jan. 2021.

³⁵⁰ ROSS, Arun; JAIN, Anil K. (2015). Biometrics, Overview. *In*: LI, Stan Z.; JAIN, Anil K. **Encyclopedia of Biometrics**. Boston: Springer, p. 289-294, 2015, p. 289. Disponível em: <https://doi.org/10.1007/978-1-4899-7488-4_182> Acesso em: 11 jan. 2021.

³⁵¹ Em tradução livre: “[...] é a ciência que estabelece a identidade de uma pessoa com base em suas características físicas (por exemplo, impressões digitais, rosto, geometria da mão e íris) ou seus comportamentos (por exemplo, a marcha, assinatura e forma de digitação). Cf. ROSS, Arun; JAIN, Anil K. (2015). Biometrics, Overview. *In*: LI, Stan Z.; JAIN, Anil K. **Encyclopedia of Biometrics**. Boston: Springer, p. 289-294, 2015, p. 289. Disponível em: <https://doi.org/10.1007/978-1-4899-7488-4_182> Acesso em: 11 jan. 2021.

³⁵² BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho (1943)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 10 dez. 2020

³⁵³ MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. **Portaria nº 1.150 de 21 de agosto de 2009**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 ago. 2009. Disponível em: <http://www.normaslegais.com.br/legislacao/portaria1510_2009.htm> Acesso em: 10 dez. 2020.

³⁵⁴ KISELEVA E. S.; GUDOSHNIK E. E.; ORLOV A. V.; RUSTEMOVA, A. I. Study of the Possibility of Using Pupillography for Personnel Selection at Hiring. **Journal of Physics: Conference Series**, Bristol, v. 1519, p. 1-9, 2020, p. 1-2. Disponível em: <<https://iopscience.iop.org/article/10.1088/1742-6596/1519/1/012023/pdf>> Acesso em: 15 dez. 2020

características únicas do indivíduo sem que ele tenha consentido e saiba dos riscos e direitos na qualidade de titular de dados sensíveis.

O uso de tecnologia biométrica para coleta de dados no contexto das relações de trabalho, incluindo a fase pré-contratual, pode colocar o candidato ou empregado em uma posição vulnerável, devido à dificuldade de compreensão acerca de quais dados estão contidos na amostra coletada, quais os procedimentos de segurança adotados, se os dados estão sendo utilizados para a finalidade proposta ou ainda se o tratamento é realizado de forma neutra, sem distinção entre seus titulares.³⁵⁵

Rodotà destaca a complexidade que envolve a coleta e utilização de dados genéticos e biométricos, em razão de terem a capacidade de resumir a identidade de uma pessoa com base em uma particularidade, mas ao mesmo tempo poderem revelar outras características que vão além da identificação e autenticação, ultrapassando até mesmo o indivíduo, como é o caso de dados genéticos que expressam traços da linhagem familiar como um todo.³⁵⁶ Outro fator de complicação é a facilidade de coleta desses dados sem a percepção do titular, já que é possível extrair dados genéticos de um fio de cabelo e dados biométricos de uma impressão digital, o que aumenta consideravelmente o risco de utilizações abusivas e danosas.³⁵⁷

Embora os dados biométricos e genéticos estejam relacionados à saúde do titular, são categorias que não abrangem todos os tipos de dados relacionados à saúde do titular que possam ser objeto de tratamento, o que requer uma categoria especial na legislação para a adequada proteção. Segundo o GDPR, dados relativos à saúde são aqueles relacionados à saúde física ou mental de uma pessoa natural, incluindo a prestação de serviço de saúde, que revelem informações sobre o estado de saúde do titular.³⁵⁸

Os dados de pacientes são sensíveis por si só e, por isso, já são protegidos pelo imposto no art. 73 do Código de Ética Médica.³⁵⁹ O problema é que eventualmente os profissionais de saúde ou empresas de TIC não ponderam as possíveis consequências da

³⁵⁵ CARPENTER, Darrell; MCLEOD, Alexander; HICKS, Chelsea; MAASBERG, Michele. Privacy and biometrics: an empirical examination of employee concerns. *Information Systems Frontiers*, Buffalo, v. 20, p. 91-110, 2016, p. 94. Disponível em: <<https://doi.org/10.1007/s10796-016-9667-5>> Acesso em: 10 jan. 2021.

³⁵⁶ RODOTÀ, Stefano. Transformações do corpo. *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 19, p. 91-107, 2004, p. 94.

³⁵⁷ *Ibidem.*, p. 100.

³⁵⁸ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

³⁵⁹ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Código de Ética Médica**: Resolução CFM nº 2.217, de 27 de setembro de 2018, modificada pelas resoluções CFM nº 2.222/2018 e 2.226/2019. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 2019, p. 35. Disponível em: Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/images/PDF/cem2019.pdf> Acesso em: 25 fev. 2021.

realização do tratamento desses dados sem os devidos cuidados, como quando publicam uma imagem de um paciente na Internet ou nas redes sociais.³⁶⁰ O prontuário de paciente, por exemplo, revela elementos do histórico de saúde física e psíquica de seu titular, o que tem a capacidade de induzir à discriminação e acarretar constrangimentos desnecessários para ele e, inclusive, sua família.

Cabe ressaltar que o tratamento de dados de saúde não se restringe à relação entre paciente e médicos, profissionais da área ou planos de saúde. As relações de trabalho também envolvem o tratamento de dados pessoais de saúde, já que é responsabilidade do empregador zelar pela saúde de seus empregados e cumprir as normas legais de saúde e segurança para garantir um meio ambiente de trabalho saudável e seguro.³⁶¹ Nesse sentido, cabe ao empregador realizar exames médicos periódicos em seus empregados, que se iniciam desde antes da contratação até a extinção do contrato do trabalho, conforme art. 168 da CLT.³⁶² Assim, a coleta de dados de saúde se inicia na fase pré-contratual, em que os candidatos podem ser submetidos a exames e testes para verificação de sua aptidão a função durante os processos seletivos³⁶³ e ao exame admissional antes da efetivação de sua contratação.³⁶⁴ A ânsia de encontrar um candidato “perfeito” e de acertar na contratação do empregado impõe a necessidade de avaliar a sua saúde como um todo, criando novas etapas nos processos seletivos:

A admissão acontecia no passado ad nutum, com um aceno de mão do chefe o qual julgava e escolhia os mais idôneos e os mais adequados para o cumprimento da tarefa que seria desenvolvida. Depois foi introduzida a consulta médica, os testes de comportamento, e, sucessivamente, *screening* mais complexos que envolvem a genética, a identificação das pessoas hipersensíveis a determinados riscos, a medicina preventiva, o monitoramento biológico dos trabalhadores, a avaliação das condições de comportamento extra trabalho que podem causar maior morbidade e

³⁶⁰ FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; MEIRELLES, Jussara Maria Leal de. O uso de dados sensíveis de pacientes nas redes sociais e a LGPD. In: ROVER, Aires José; AYUDA, Fernando Galindo; SIGNE, Adrian Todoli. **Direito, governança e novas tecnologias**. Florianópolis: CONPEDI, p. 40-60, 2020, p. 49. <<http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/150a22r2/ig3a9xr8/K9X1uO76Of8B2X0x.pdf>> Acesso em: 05 jan. 2021.

³⁶¹ JUNQUEIRA, Rosângela Wagner; PICCININI, Marta Luisa. Responsabilidade civil pelos danos à saúde do trabalhador. **Revista Destaques Acadêmicos**, Lajeado, v. 8, n. 2, p. 7-9, 2016, p. 8-10. Disponível em: <<http://univates.br/revistas/index.php/destaques/article/view/1010/997>> Acesso em: 12 jan. 2021

³⁶² BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho (1943)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 10 dez. 2020

³⁶³ STIVAL, Juliane. O anteprojeto brasileiro da Lei de Proteção dos Dados Pessoais e os dados dos trabalhadores na relação laboral. In: FINCATO, Denise Pires (Org.). **Novas tecnologias, processo e relações de trabalho**. Porto Alegre: Sapiens, p. 129- 145, 2015, p. 139.

³⁶⁴ GUNTHER, Luiz Eduardo; PEREIRA, Cláudia Cristina. A discriminação genética no mercado de trabalho. **Administração de empresas em revista**, Curitiba, v. 17, n. 18, p. 168-184, 2017, p. 178. Disponível em: <<http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/admrevista/article/view/2214/1391>> Acesso em: 12 jan. 2021.

maior ausência no trabalho (obesidade, fumo, pouca atividade físico-esportiva). No plano da ética emergem dois problemas: a tutela da privacidade dos trabalhadores, e a relação entre o sujeito e o ambiente na prevenção dos riscos profissionais.³⁶⁵

Embora os exames e testes sejam feitos com a intenção de avaliar se os candidatos tem capacidades físicas e psíquicas de desenvolver o trabalho, de acordo com as particularidades da função, Oliveira adverte que estas circunstâncias são propensas a gerar discriminação, pois “[...] acabam por fazer a seleção dos sadios, deixando os duvidosos, os aparentemente problemáticos e os que tiveram antecedentes de doença ocupacional na angústia do desemprego”.³⁶⁶ É para evitar situações como essa que a proteção especial dada pela LGPD aos dados relativos à saúde é necessária e imperiosa.

Além dos dados que se referem a estrutura biológica da pessoa natural, o caráter sensível de um dado também pode advir de fatores associados às liberdades individuais, como é o caso das opiniões políticas, convicções religiosas, filiação à sindicato ou organizações religiosas, filosóficas e políticas ou orientação sexual, sendo esta última representada na LGPD pelo termo “vida sexual” (art. 5º, II). É a probabilidade desses dados serem utilizados para a prática de atos contrários à dignidade humana que os unem na mesma categoria de dados pessoais.^{367,368} Rodotà ainda acrescenta que dados cuja exposição está vinculada aos direitos constitucionalmente garantidos à liberdade de expressão e à manifestação do pensamento (art. 5º, IV e IX da CF) não são e tampouco deveriam ser sigilosos em um contexto democrático, mas ainda assim requerem uma proteção normativa mais rigorosa devido a sua propensão à discriminação^{369,370}.

³⁶⁵ BERLINGUER, Giovanni. A relação entre saúde e trabalho do ponto de vista bioético. **Saúde e Sociedade**, São Paulo, v. 2, n. 2, p. 101-134, 1993, p. 107. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/sausoc/v2n2/05.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2021.

³⁶⁶ OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 4 ed. São Paulo: LTr, 2002, p. 376.

³⁶⁷ NEGRI, Sergio Marcos Carvalho de. KORKMAZ, Maria Regina Detoni Cavalcanti Rigolon. A normatividade dos dados sensíveis na Lei Geral de Proteção de Dados: ampliação conceitual e proteção da pessoa humana. **Revista de Direito, Governança e Novas Tecnologias**, Goiânia, v. 5, n. 1, p. 63-85, 2019, p. 65. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2526-0049/2019.v5i1.5479>> Acesso em: 15 jan. 2021.

³⁶⁸ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

³⁶⁹ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 95-96.

³⁷⁰ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 02 jan. 2021.

Os dados pessoais sobre origem racial ou étnica completam a mencionada lista de dados considerados sensíveis pela LGPD³⁷¹, reforçando o potencial discriminatório de sua utilização indevida, o que já era reconhecido e combatido pelo ordenamento jurídico brasileiro e organizações internacionais. Essa preocupação é manifestada expressamente na CF, que prevê como um dos objetivos fundamentais da República a promoção do “[...] bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”³⁷². Esse compromisso também foi assumido internacionalmente pelo país ao ratificar a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, publicada pela ONU em 1965³⁷³, que obriga os signatários a adotar medidas como forma de combate a discriminação racial em nível global. Para estes fins, o art. 1º trata do tema de forma objetiva:

Nesta Convenção, a expressão “discriminação racial” significará qualquer distinção, exclusão restrição ou preferência baseadas em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tem por objetivo ou efeito anular ou restringir o reconhecimento, gozo ou exercício num mesmo plano, (em igualdade de condição), de direitos humanos e liberdades fundamentais no domínio político econômico, social, cultural ou em qualquer outro domínio de vida pública.³⁷⁴

Embora a discriminação racial seja um tema debatido em diversas instâncias, não há um consenso internacionalmente estabelecido acerca da definição dos termos raça e etnia. Embora essas palavras possam carregar diferentes conotações dependendo do contexto e do país³⁷⁵, o cumprimento das regras para o tratamento de dados pessoais relativos à origem racial e étnica pressupõe a sua identificação como um tipo de dado sensível, o que requer uma compreensão do seu significado e uma distinção entre os termos, ainda que não haja a pretensão de esgotar todas as suas perspectivas.

³⁷¹ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

³⁷² BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 02 jan. 2021.

³⁷³ BRASIL. Decreto nº 65.810, de 8 de dezembro de 1969. **Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 08 dez. 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D65810.html> Acesso em: 15 jan. 2021.

³⁷⁴ *Ibidem*.

³⁷⁵ BALESTRA, Carlotta; FLEISCHER, Lara. Diversity statistics in the OECD: how do OECD countries collect data on ethnic, racial and indigenous identity? In: ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT (OECD). **OECD Statistics Working Papers 2018/09**. Paris: OECD, 2018, p. 6-7. Disponível em: <<https://www.oecd-ilibrary.org/deliver/89bae654-en.pdf?itemId=%2Fcontent%2Fpaper%2F89bae654-en&mimeType=pdf>> Acesso em: 13 jan. 2021.

De acordo com Ianni, raça é “[...] uma condição social, psicossocial e cultural, criada, reiterada e desenvolvida na trama das relações sociais, envolvendo jogos de forças sociais e progressos de dominação e apropriação”.³⁷⁶ Na era moderna, o conceito de raça perdeu a importância sob o ponto de vista genético e biológico, uma vez que a miscigenação ocorrida ao longo da história não permite uma distinção clara entre raças na espécie humana, atualmente composta de uma diversidade física e genética.³⁷⁷ Trata-se de um termo de importância sociológica, pois as percepções sociais de raça distinguem as pessoas através de seus traços físicos, como a cor da pele, e influenciam na maneira como estas são vistas e tratadas pela sociedade, permitindo a visualização de desigualdades sociais.³⁷⁸

No Brasil, o critério adotado para as pesquisas realizadas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) considera a classificação racial da população em cinco categorias (branca, preta, parda, amarela e indígena) e a identificação racial, que está relacionada ao pertencimento dos indivíduos aos grupos raciais. A identificação racial é realizada com a utilização de seguintes métodos, os quais podem ser aplicados de acordo com especificidades de cada caso: (i) autoatribuição de pertença, na qual a pessoa se declara pertencer a um determinado grupo; (ii) heteroatribuição, quando outra pessoa estabelece o grupo à qual pertence um indivíduo; (iii) identificação de populações por meio de análises biológicas, como exame de DNA.³⁷⁹

Em pesquisa realizada em 2008, o IBGE aplicou um questionário em uma amostra de 15 mil domicílios, distribuídos em 5 estados e Distrito Federal, visando aprimorar o sistema de classificação de cor e raça do órgão. Entre os resultados obtidos, vale destacar que 96% dos entrevistados se declararam aptos a se auto classificarem no que diz respeito a cor ou raça, sendo que 65% deles utilizaram uma das cinco categorias do IBGE para este fim. Também é relevante que 63,7% dos entrevistados consideram que a cor ou raça influenciam em algum aspecto de sua vida, sendo que o trabalho aparece em primeiro lugar.³⁸⁰ Isso demonstra uma

³⁷⁶ IANNI, Octavio. Dialética Das Relações Raciais. **Estudos Avançados**, v. 18, n. 50, p. 21–30, 2004, p. 23. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/s0103-40142004000100003>> Acesso em: 14 jan. 2021.

³⁷⁷ GIDDENS, Anthony; SUTTON, Philip W. **Conceitos essenciais da sociologia**. 2 ed. rev. São Paulo: Editora UNESP digital, 2018, E-book Kindle, s/p.

³⁷⁸ BRYM, Robert J.; LIE, John; HAMLIN, Cynthia Lins; MUTZENBERG, Remo; SOARES, Eliane Veras; SOUTO MAIOR, Heraldo Pessoa. **Sociologia: sua bússola para um novo mundo**. São Paulo: Cengage Learning, 2015, p. 218-219.

³⁷⁹ OSORIO, Rafael Guerreiro. O sistema classificatório de “cor ou raça” do IBGE. *In*: INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Texto para discussão nº 996**. Brasília: IPEA, 2003, p. 7-8. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/2958/1/TD_996.pdf> Acesso em: 14 jan. 2021.

³⁸⁰ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). **Características étnico-raciais da população: um estudo das categorias de classificação de cor ou raça-2008**. Rio de Janeiro: IBGE, 2011, s/p.

percepção de que a raça ou cor da pele pode determinar o acesso às oportunidades no mercado de trabalho, influenciando a seleção ou exclusão de um candidato durante um processo seletivo de emprego, o que reforça a necessidade de serem tratados de forma mais restrita e cuidadosa, considerando seu caráter sensível.

Diferentemente de raça, a etnia envolve traços culturais marcantes compartilhados entre um grupo de pessoas que os diferem dos demais, como costumes, língua, religião, crenças, valores e tradições.³⁸¹ Segundo Giddens e Sutton, “trata-se essencialmente de um fenômeno social reproduzido continuamente à medida que os jovens assimilam os estilos de vida, as normas e as crenças das comunidades étnicas”³⁸².

A etnia é um atributo que representa todos os integrantes de uma população, que nem sempre é numericamente inferior às demais. Embora etnia seja frequentemente associada à grupos minoritários, a expressão não diz respeito ao tamanho populacional, mas sim à posição de desvantagem desses grupos em relação a outros dominantes. Ao mesmo tempo em que a subordinação submete esses grupos à discriminação e preconceito, também os unem como comunidade, despertando sentimentos de solidariedade, lealdade e pertencimento.³⁸³

É importante atentar ao fato de que dados de origem racial ou étnica não se revelam apenas através da declaração expressa do titular quanto a sua identificação com determinada raça ou etnia, pois há a possibilidade de serem evidenciados pela combinação de dados como nome, sobrenome, língua ou local de nascimento, especialmente quando estes forem característicos de determinada raça ou etnia.³⁸⁴ Nesse caso, a aplicação da disciplina relativa ao tratamento de dados sensíveis é mais adequada, por força do §1º do art. 11 da LGPD.³⁸⁵

A variedade de dados sensíveis prevista na LGPD demonstra a complexidade de sua efetiva proteção, pois o tratamento requer uma identificação do tipo de dado envolvido na operação e uma interpretação do que aquele dado pode revelar acerca do indivíduo, o que deve ser analisado sempre que for realizada uma das operações previstas no inciso X do art. 5º

Disponível em: <<http://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=284242>> Acesso em: 15 jan. 2021.

³⁸¹ BRYM, Robert J.; LIE, John; HAMLIN, Cynthia Lins; MUTZENBERG, Remo; SOARES, Eliane Veras; SOUTO MAIOR, Heraldo Pessoa. **Sociologia: sua bússola para um novo mundo**. São Paulo: Cengage Learning, 2015, p. 220.

³⁸² GIDDENS, Anthony; SUTTON, Philip W. **Conceitos essenciais da sociologia**. 2 ed. rev. São Paulo: Editora UNESP digital, 2018, E-book Kindle, s/p.

³⁸³ *Ibidem*, s/p.

³⁸⁴ FRENZEL, Eike Michael, 2017, p. 11, *apud* VOIGT, Paul; BUSSCHE, Axel von dem. **The EU General Data Protection Regulation (GDPR): a practical guide**. Cham: Springer, 2017, E-book, p. 111.

³⁸⁵ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

da Lei, que abrange todo o ciclo de vida de um dado, desde a sua coleta até sua eliminação.³⁸⁶ Qualquer operação de tratamento de dados sensíveis deverá estar orientada pelos princípios dispostos no art. 6º e fundamentada em uma das bases legais previstas no art. 11³⁸⁷, conforme será abordado na seção a seguir.

3.2 TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS SENSÍVEIS SOB A ÓPTICA DA LGPD: PRINCÍPIOS E BASES LEGAIS

A evolução dos debates acerca da proteção de dados pessoais deu origem a uma base principiológica comum que pode ser encontrada em diversas leis, regulamentos, convenções, tratados e até contratos, ainda que se apresentem de forma mais segmentada, concentrada ou moldados de acordo com as particularidades do contexto em que serão aplicados.³⁸⁸ Os princípios devem servir de sustentação para criação e aplicação de qualquer regra para o tratamento de dados pessoais e sua observância garante que a LGPD não seja apenas um conjunto de regras a serem cumpridas, mas sim uma normativa de proteção de dados pessoais em sua essência.

Os princípios estão dispostos no art. 6º de forma minuciosa e autoexplicativa, deixando pouca margem para interpretações distantes do propósito de cada um. Embora todos exerçam um papel relevante no tratamento de dados pessoais, três merecem destaque para fins específicos de proteção de dados sensíveis: (i) princípio da finalidade, considerando que a finalidade deve ser específica caso seja utilizado o consentimento como base legal para tratamento dos dados; (ii) princípio da necessidade, pois o potencial discriminatório dos dados sensíveis requer uma atenção especial para tratamento do mínimo necessário; (iii) princípio da não discriminação, já que este é o fundamento da diferenciação dos dados sensíveis em relação aos demais dados pessoais.³⁸⁹

³⁸⁶ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

³⁸⁷ Ibidem.

³⁸⁸ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, 180-182.

³⁸⁹ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

O princípio da finalidade requer que o tratamento de dados tenha propósitos “legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular”³⁹⁰ e seja realizado em conformidade com estes. Esse princípio deve ser utilizado como fator de referência e limitação para operações de tratamento de dados³⁹¹, pois qualquer desvio invalida a sua legitimidade. Aplicando o princípio aos processos seletivos de emprego, se a finalidade da coleta de dados do candidato é selecioná-lo para uma vaga de emprego específica, não há razão para o armazenamento desses dados após o fim do processo seletivo, principalmente quando se trata de dados sensíveis cujo risco de eventual exposição pode acarretar danos graves ao titular.³⁹²

A finalidade está atrelada ao princípio da necessidade, pois deve ser atingida com o tratamento do mínimo necessário de dados, que devem ser pertinentes, proporcionais e não excessivos em relação aos propósitos.³⁹³ O interesse do mercado na classificação de pessoas de acordo com o seu perfil, a diminuição dos custos para armazenamento e o aumento da velocidade no processamento de um volume crescente de dados pode até incentivar a coleta excessiva de dados pessoais, considerando uma eventual utilização no futuro³⁹⁴, mas com a LGPD esse tipo de comportamento fica limitado a existência de uma necessidade e finalidade válida no momento do tratamento.

Cabe refletir que ao mesmo tempo que a coleta e processamento de dados pessoais pode gerar vantagens competitivas para as empresas, também podem excluir pessoas³⁹⁵, restringindo o acesso às oportunidades, conforme exemplo destacado por Silveira:

Quando as empresas podem saber bem mais do que o currículo dos candidatos a uma vaga de emprego e podem fazer escolhas ideológicas a partir da análise da

³⁹⁰ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

³⁹¹ MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. Dados pessoais sensíveis e a tutela de direitos fundamentais: uma análise à luz da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/18). **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, v. 19, n. 3, p. 159-180, 2018, p. 176. Disponível em: <<https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/1603>> Acesso em: 15 jan. 2021.

³⁹² COSTA, Andréa Dourado; GOMES, Ana Virginia Moreira. Discriminação nas relações de trabalho em virtude da coleta de dados sensíveis. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 21, n. 2, p. 214-236, 2017, p. 231. Disponível em: <<https://doi.org/110.5433/2178-8189.2017v21n2p214>> Acesso em: 14 jan. 2021

³⁹³ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

³⁹⁴ VAINZOF, Roni. Dados pessoais, tratamento e princípios. In: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice. **Comentários ao GDPR: Regulamento Geral da Proteção de Dados da União Europeia**. São Paulo: Thomson Reuters, p. 37-83, 2018, p. 63.

³⁹⁵ SILVEIRA, Sergio Amadeu da. **Tudo sobre tod@s: redes digitais, privacidade e venda de dados pessoais**. São Paulo: Edições SESC SP, 2017, E-book, p. 12.

navegação na internet de todos os pretendentes a um posto de trabalho, começamos a ver que talvez nem toda coleção e análise de dados seja realizada em benefício de todos, mas apenas de alguns.³⁹⁶

Nesse sentido, a LGPD exerce um papel de combate à discriminação, o que não se verifica somente na proteção de dados sensíveis, mas também no princípio da não discriminação, previsto no inciso IX do art. 6º, que impede o tratamento de dados pessoais para fins discriminatórios ilícitos ou abusivos.³⁹⁷ Ressalte-se que a lei não busca proibir qualquer tipo de discriminação no tratamento de dados, mas somente aquelas que forem ilícitas ou abusivas, avaliadas segundo princípios, como da boa-fé, e parâmetros de direito penal e civil.³⁹⁸ De fato, a discriminação nem sempre é ilícita ou abusiva pois, em determinadas situações, pode estar em conformidade com o ordenamento jurídico ou ainda ser uma discriminação positiva, também chamada de ação afirmativa³⁹⁹, que segundo Goldschmidt, visa reparar ou reduzir as discriminações por meio da inclusão ou compensação⁴⁰⁰ de grupos historicamente desfavorecidos, assuntos estes que serão melhor explorados na seção 4.

É importante ressaltar que, para os fins da LGPD, os agentes de tratamento são o controlador e operador (art. 5º, IX). O primeiro é o responsável pela tomada de decisões relativas ao tratamento de dados pessoais (art. 5º, VI), enquanto o segundo é aquele que realiza o tratamento em nome do controlador (art. 5º, VII). No contexto das relações de emprego, o controlador é o empregador, seja pessoa física ou jurídica; já o operador pode ser, por exemplo, o empregado ou uma empresa responsável pelo recebimento de currículos. Ambos deverão indicar um encarregado, que será uma pessoa física ou jurídica responsável

³⁹⁶ SILVEIRA, Sergio Amadeu da. **Tudo sobre tod@s**: redes digitais, privacidade e venda de dados pessoais. São Paulo: Edições SESC SP, 2017, E-book, p. 12.

³⁹⁷ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

³⁹⁸ MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. Dados pessoais sensíveis e a tutela de direitos fundamentais: uma análise à luz da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/18). **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, v. 19, n. 3, p. 159-180, 2018, p. 165. Disponível em: <<https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/1603>> Acesso em: 15 jan. 2021.

³⁹⁹ CARVALHO JÚNIOR, Pedro Lino de; LIMA, Camilla Mello e. Discriminação e relações de trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região**, Brasília, v. 23, n. 1, p. 13-25, 2019, p. 18. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/169314/2019_carvalho_jr_pedro_discriminacao_relacoes.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 12 jan. 2021.

⁴⁰⁰ GOLDSCHMIDT, Rodrigo. Discriminação no mercado de trabalho: consciência e ações de resistência. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 48, n. 78, p. 231-251, 2008, p. 236. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/74063/2008_goldschmidt_rodrigo_discriminacao_mercado.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 10 jan. 2021.

por promover o diálogo entre o controlador, o titular de dados e a ANPD (art. 5º, VIII), conforme funções previstas no §2º do art. 41.⁴⁰¹

Partindo do princípio que a informação é interpretada “[...] em virtude do contexto no qual está inserida, ou pelas finalidades para as quais é utilizada, ou pelas outras informações às quais tem sido associada”⁴⁰², a LGPD fixou no art. 11 algumas hipóteses em que o tratamento de dados pessoais sensíveis é possível⁴⁰³, cumprindo “[...] condições mínimas de compatibilidade entre direito da pessoa e mecanismos do mercado que, de outro modo, colocariam tais direitos em perigo”⁴⁰⁴.

A primeira hipótese de tratamento de dados sensíveis considerada pela LGPD é o consentimento, fundado na autodeterminação do titular sobre os seus dados, servindo de instrumento para a concretização desse direito e legitimação da utilização desses dados por terceiros.⁴⁰⁵ De acordo com a definição dada pelo art. 5º, XII da LGPD, o consentimento é a “manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada”⁴⁰⁶.

Sendo o consentimento a manifestação de uma escolha do titular, deve-se levar em consideração que a formação da sua vontade tende a ser influenciada pela assimetria informacional, já que o agente de tratamento dispõe de mais informação e conhecimento a respeito de como o dado pessoal pode ser utilizado e quais serão as eventuais consequências dessa operação ao titular.⁴⁰⁷ Para Tepedino e Teffé, mais do que o poder do agente sobre os dados dos indivíduos, a assimetria informacional também se revela na forma como os dados

⁴⁰¹ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

⁴⁰² RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 77.

⁴⁰³ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

⁴⁰⁴ RODOTÀ, *op. cit.*, p. 139.

⁴⁰⁵ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, 302.

⁴⁰⁶ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

⁴⁰⁷ ALMADA, Giovanna Michelato. **Nudging data protection**: o paternalismo libertário aplicado à proteção de dados pessoais na internet. 2020. 102 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2020, p. 54. Disponível em: <http://www.biblioteca.pucpr.br/pergamum/biblioteca/index.php?codAcervo=352347&_ga=2.170394464.1946617599.1614383570-1200856098.1610392098> Acesso em: 12 jan. 2021

se transformaram na base para construção, desenvolvimento e sustentação de negócios⁴⁰⁸, sem que o titular tenha consciência dessa dimensão.

Considerando esse cenário, a forma que a LGPD encontrou de minimizar esse desequilíbrio foi tratar da informação como forma de concretização dos princípios da transparência e livre acesso (art. 6º, IV e VI), como direito do titular (art. 9º) e condição essencial para a validade do consentimento (art. 5º, XII).⁴⁰⁹ A comunicação da informação deve conter elementos suficientes para que o titular perceba e compreenda a sua utilidade e possa, enfim, tomar sua decisão quanto à possibilidade de tratamento de seus dados, quando o consentimento for a sua base legal.⁴¹⁰

O consentimento também deve ser livre, sem interferências ou influências. Para isso, é necessário verificar o grau de assimetria entre as partes, bem como se o titular está numa posição de vulnerabilidade⁴¹¹, o que inevitavelmente ocorrerá quando o tratamento se refere a dados sensíveis ou quando há subordinação do titular em relação ao agente, como no caso das relações de emprego, que são caracterizadas pela subordinação jurídica e econômica do empregado em relação ao empregador (art. 2º e 3º da CLT).⁴¹² Mesmo nos processos seletivos de emprego, em que o candidato não está formalmente subordinado ao empregador, o titular pode sentir acuado em não fornecer todos os dados solicitados para sua avaliação, já que essa escolha pode influenciar negativamente na sua contratação.

Prevendo essa problemática, o considerando 43 do GDPR enfatiza que o consentimento não deve ser utilizado como base legal para tratamento de dados pessoais quando a relação entre titular e o agente de tratamento for baseada em um desequilíbrio de poder.⁴¹³ Nesse mesmo sentido, o Comitê Europeu para a Proteção de Dados (CEPD)⁴¹⁴, ao

⁴⁰⁸ TEPEDINO, Gustavo; TEFFÉ, Chiara Spadaccini de. Consentimento e proteção de dados pessoais na LGPD. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no direito brasileiro**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 289-290.

⁴⁰⁹ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

⁴¹⁰ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 180-181.

⁴¹¹ TEPEDINO; TEFFÉ., *op. cit.*, p. 294.

⁴¹² BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho (1943)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 10 jan. 2020

⁴¹³ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

⁴¹⁴ “O Comitê Europeu para a Proteção de Dados (CEPD) é um organismo europeu independente que contribui para a aplicação coerente de regras em matéria de proteção de dados na União Europeia e promove a cooperação entre as autoridades de proteção de dados da UE”. (COMITÊ EUROPEU PARA A PROTEÇÃO DE DADOS.

apontar as diretrizes quanto a aplicação do consentimento em conformidade com o GDPR, orienta que esta não seja a base legal adotada pelos empregadores no tratamento de dados de seus empregados atuais e futuros, pois dificilmente eles estarão em condição de exercer seu direito de escolha de forma livre.⁴¹⁵ Embora ainda não haja um posicionamento da ANPD quanto a este aspecto, a similaridade entre o GDPR e a LGPD leva a crer que a orientação do órgão seguirá na mesma direção.

Outro ponto que deve ser considerado é se o titular tem opções de escolha quanto ao tipo de dado que será coletado e como este será utilizado, pois quanto maior a gama de alternativas, maior será a chance de o consentimento ser manifestado de forma livre e inequívoca, já que o titular não ficará no impasse de decidir apenas entre “tudo ou nada”.⁴¹⁶ Ademais, o §3º do art. 9ª da LGPD exige que o titular seja informado se determinado tratamento de dados pessoais for essencial para o fornecimento de um serviço, entrega de produto ou exercício regular de direito.⁴¹⁷

No caso dos dados sensíveis, o consentimento ganha adjetivos adicionais, devendo ser manifestado de forma específica e destacada, o que torna sua validação ainda mais rigorosa para garantir que o titular esteja ciente que o tratamento envolve riscos mais elevados.⁴¹⁸ Trata-se de um consentimento qualificado, cujas condições derivam da vulnerabilidade do titular que compromete a liberdade de manifestar sua vontade.⁴¹⁹

O uso do termo “específico” para qualificar o consentimento dos dados sensíveis pode parecer redundante, considerando que a finalidade deve ser determinada e ter propósitos específicos e explícitos.⁴²⁰ O consentimento, por si só, é incompatível com uma generalidade,

Sobre o CEPD. 2020, s/p. Disponível em: <https://edpb.europa.eu/about-edpb/about-edpb_pt> Acesso em: 10 jan. 2021). Com a entrada em vigor do GDPR, o CEPD substituiu o Grupo de Trabalho do art. 29º (GT Art. 29º), assumindo suas funções. (TRIVELATTO FILHO, Carlos. O papel da União Europeia na regulação global da proteção de dados pessoais: a nova lei brasileira e os níveis adequados de proteção. *In*: COUTINHO, Francisco Pereira; SANTOS, Ruth; SILVA, Matheus (coord.). **Atas do I Curso sobre governança e regulação global**. Lisboa: CEDIS, 2020, p. 74).

⁴¹⁵ COMITÊ EUROPEU PARA A PROTEÇÃO DE DADOS. **Diretrizes 05/2020 relativas ao consentimento na aceção do Regulamento 2016/679**. v. 1.1. Bruxelas: CEPD, 2020, p. 10. Disponível em: https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_pt.pdf Acesso em: 10 jan. 2021.

⁴¹⁶ TEPEDINO, Gustavo; TEFFÉ, Chiara Spadaccini de. Consentimento e proteção de dados pessoais na LGPD. *In*: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no direito brasileiro**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 294.

⁴¹⁷ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

⁴¹⁸ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 188.

⁴¹⁹ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 138.

⁴²⁰ BIONI, *op. cit.*, p. 188.

pois requer uma vinculação aos dados pessoais que serão tratados, a uma finalidade, uma operação de tratamento, um agente e uma base legal.⁴²¹ Por isso, Bioni acredita que o uso do termo “explícito” em vez do “específico” no que tange aos dados sensíveis, conforme adotado no GDPR, demonstraria melhor o *mens legis*, que é garantir que o titular participe de forma mais intensa do processo de decisão a respeito do fluxo de seus dados pessoais e seja assertivo em sua escolha.⁴²²

Outra particularidade dos dados sensíveis é que não há previsão de dispensa de consentimento caso o dado tenha se tornado público por manifestação do titular, como ocorre no regime jurídico aplicado aos dados pessoais não sensíveis (art. 7º, §4º, da LGPD).⁴²³ Nesse sentido, a LGPD foi mais protetiva que o GDPR, que trata da dispensa do consentimento como uma das bases legais para tratamento de dados sensíveis (art. 9, item 2, alínea “e”).⁴²⁴ A questão é que publicidade do dado pessoal sensível, ainda que provocada pelo titular, não exclui a possibilidade deste ser utilizado para fins discriminatórios⁴²⁵, tampouco tem o mesmo valor de um consentimento manifestado de forma livre, informado, inequívoco, específico, destacado e direcionado a finalidades determinadas.

Por outro lado, no que tange ao consentimento, verifica-se que LGPD seguiu os passos do GDPR ao utilizá-lo como instrumento para viabilizar a participação ativa do titular no fluxo de seus dados pessoais⁴²⁶, embora o regulamento europeu ressalve que a União Europeia ou o Estado Membro poderá, por meio de lei, limitar ou excluir a possibilidade de uso do consentimento para tratamento de dados sensíveis⁴²⁷, o que não acontece na lei brasileira.

⁴²¹ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 306.

⁴²² BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais**: a função e os limites do consentimento. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 188-189.

⁴²³ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

⁴²⁴ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

⁴²⁵ KORKMAZ, Maria Regina Detoni Cavalcanti. **Dados sensíveis na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais**: mecanismos de tutela para o livre desenvolvimento da personalidade. 2019. 119 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito, Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2019, p. 76. Disponível em: <<https://repositorio.ufjf.br/jspui/bitstream/ufjf/11438/1/mariareginadetoncavalcantirigolonkorkmaz.pdf>> Acesso em: 12 jan. 2021

⁴²⁶ BIONI, *op. cit.*, p. 119-127.

⁴²⁷ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

O papel de destaque do consentimento nos debates acerca da privacidade e proteção de dados pessoais permite afirmar que “o consentimento tem figurado como instrumento regulatório central e núcleo da legitimidade prática desse regime protetivo”⁴²⁸. No que tange à LGPD, apesar da relevância do consentimento, não é a única hipótese para tratamento de dados pessoais sensíveis, tampouco está em uma posição hierárquica superior às demais previstas no inciso II do art. 11 da Lei.^{429,430} Inclusive, trata-se de uma base legal frágil em comparação às demais, pois é revogável a qualquer tempo pelo titular, por determinação do §5º do art. 8º da LGPD⁴³¹, o que se fundamenta na priorização da autodeterminação informativa do titular e na proteção de sua personalidade⁴³².

O consentimento não é a única forma autorizada pela LGPD para tratamento de dados pessoais sensíveis, considerando que a inciso II do art. 11 dispõe outras hipóteses de tratamento que poderão ser invocadas quando os dados sensíveis forem indispensáveis para:

- a) cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador;
- b) tratamento compartilhado de dados necessários à execução, pela administração pública, de políticas públicas previstas em leis ou regulamentos;
- c) realização de estudos por órgão de pesquisa, garantida, sempre que possível, a anonimização dos dados pessoais sensíveis;
- d) exercício regular de direitos, inclusive em contrato e em processo judicial, administrativo e arbitral, este último nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996 (Lei de Arbitragem);
- e) proteção da vida ou da incolumidade física do titular ou de terceiro;
- f) tutela da saúde, exclusivamente, em procedimento realizado por profissionais de saúde, serviços de saúde ou autoridade sanitária; ou (Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019)
- g) garantia da prevenção à fraude e à segurança do titular, nos processos de identificação e autenticação de cadastro em sistemas eletrônicos, resguardados os direitos mencionados no art. 9º desta Lei e exceto no caso de prevalecerem direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais.⁴³³

⁴²⁸ MENDES, Laura Schertel; FONSECA, Gabriel C. Soares da. Proteção de dados para além do consentimento: tendências contemporâneas de materialização. **Revista Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 2, p. 507-533, 2020, p. 509. Disponível em: <<https://doi.org/10.21783/rei.v6i2.521>> Acesso em: 06 jan. 2021.

⁴²⁹ TEPEDINO, Gustavo; TEFFÉ, Chiara Spadaccini de. O consentimento na circulação de dados pessoais. **Revista Brasileira de Direito Civil**, Belo Horizonte, v. 25, p. 83-116, 2020, p. 92. Disponível em: <<https://doi.org/10.33242/rbdc.2020.03.005>> Acesso em: 13 jan. 2021

⁴³⁰ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 15 jan. 2021.

⁴³¹ *Ibidem*.

⁴³² DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 303-304.

⁴³³ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 15 jan. 2021.

Ainda que a proteção de dados sensíveis exija maior rigor já que seu tratamento pode colocar em xeque “[...] o pleno exercício de Direitos fundamentais, tais como os da igualdade, liberdade e privacidade”⁴³⁴, o condicionamento irrestrito do tratamento desses dados ao consentimento do titular poderia inviabilizar o atendimento de finalidades de interesse público, o que justifica a definição de outras hipóteses de tratamento cuja aplicação ao caso concreto deverá estar alinhada às demais regras que compõe a estrutura normativa da LGPD, especialmente seus fundamentos e princípios⁴³⁵.

Assim como nos demais pontos, é possível identificar uma similaridade entre o GDPR e LGPD no que tange às bases legais para tratamento de dados sensíveis, embora o regulamento europeu possa ser considerado mais permissivo em termos quantitativos. Essas diferenças não impedem que as diretrizes que foram criadas para aplicação da Diretiva 95/46/CE e, em seguida, do GDPR sirvam de parâmetro para a construção do arcabouço normativo para proteção de dados pessoais no Brasil, conforme será visto na seção 4.

Considerando que esta pesquisa tem como foco os processos seletivos de emprego, vale ressaltar que, neste contexto, o tratamento de dados sensíveis dos candidatos deve conciliar, por um lado, o interesse do empregador em coletar as informações que considera relevantes para fundamentar sua decisão, e por outro o direito à autodeterminação informativa do titular de definir quais aspectos da sua personalidade serão compartilhados. Para subsidiar essa discussão, o próximo tópico apresenta uma breve síntese das etapas e tecnologias utilizadas nos processos seletivos de emprego e discute como as normas de proteção de dados pessoais podem impactar os negócios e gerar outras reflexões.

3.3 OS PROCESSOS SELETIVOS DE EMPREGO E A HARMONIZAÇÃO ENTRE O PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR E A PROTEÇÃO DE DADOS SENSÍVEIS DOS CANDIDATOS

⁴³⁴ MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. Dados pessoais sensíveis e a tutela de direitos fundamentais: uma análise à luz da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/18). **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, v. 19, n. 3, p. 159-180, 2018, p. 168. Disponível em: <<https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/1603>> Acesso em: 15 jan. 2021.

⁴³⁵ KORKMAZ, Maria Regina Detoni Cavalcanti. **Dados sensíveis na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais**: mecanismos de tutela para o livre desenvolvimento da personalidade. 2019. 119 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito, Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2019, p. 76. Disponível em: <<https://repositorio.ufjf.br/jspui/bitstream/ufjf/11438/1/mariareginadetoncavalcantirigolonkorkmaz.pdf>> Acesso em: 12 jan. 2021.

O debate sobre proteção de dados no Brasil é recente e seu regime jurídico ainda é embrionário, o que indica um longo caminho a ser percorrido até a incorporação do tema no âmbito das organizações empresariais, exigindo a reestruturação de processos, estratégias e políticas internas que priorizem a privacidade e proteção de dados pessoais para a adequação à LGPD. As empresas terão que vivenciar um processo de adaptação a este novo cenário, que se renova constantemente com as inovações produzidas na 4ª Revolução Industrial:

A mudança sempre existiu na história da humanidade, mas não com a rapidez, impacto e profundidade com que está ocorrendo atualmente. Vários fatores contribuem como um conjunto enorme de mudanças – econômicas, tecnológicas, sociais, culturais, legais, políticas, demográficas e ecológicas – que atuam de maneira conjugada e sistêmica em um incrível campo dinâmico de forças que produz resultados inimagináveis, trazendo transformações, imprevisibilidade e incerteza para as organizações. O que acontece lá fora da organização traz um forte impacto sobre o que ocorre dentro dela. Torna-se indispensável visualizar o contexto externo para adequar o comportamento de cada organização e o seu direcionamento para o futuro, já que ele vai ser completamente diferente do panorama atual. O mundo já não é mais linear; passou a ser exponencial. Mudanças, transformações e disrupturas vieram para toldar um mundo completamente novo. E precisamos urgentemente nos adaptar a ele, na medida em que chega cada vez mais depressa.⁴³⁶

Nessa nova dinâmica organizacional, a área de recursos humanos tem passado por sucessivas transformações, que afetam sua organização, suas atribuições e até a forma como é chamada. A era da informação e do conhecimento transformou a perspectiva da empresa em relação às pessoas, que se antes eram vistas como recursos produtivos dotados de força física, passaram a ser tratadas como seres humanos valorizados por suas competências intelectuais e habilidades colaborativas, tornando-se parceiros da organização. Embora a denominação clássica do setor responsável pelas pessoas no meio corporativo seja recursos humanos, esta nomenclatura perdeu o sentido sob essa nova óptica, pois não há mais recursos, mas sim talentos humanos, que devem ser geridos por uma área que corresponda aos seus novos desafios: gestão do talento humano (GTH).⁴³⁷

A atuação da GTH está direcionada às pessoas que integram o quadro de empregados da empresa, que de forma estruturada, estratégica e agregadora, visa alinhar os objetivos individuais aos organizacionais a fim de criar um ambiente mais harmônico e eficiente que reflita em retornos financeiros.⁴³⁸ O propósito desse setor é direcionar as pessoas dentro do

⁴³⁶ CHIAVENATO, Idalberto. **Gestão de pessoas: o novo papel da gestão do talento humano**. 5 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2020, p. 1.

⁴³⁷ *Ibidem.*, p. 2.

⁴³⁸ STADLER, Adriano; PAMPOLINI, Cláudia Patrícia Garcia. **Gestão de pessoas: ferramentas estratégicas de competitividade**. Curitiba: Editora Intersaberes, 2014, p. 15-18.

ambiente organizacional a desenvolverem suas aptidões e competências ao longo de um ciclo que se inicia durante os processos seletivos de emprego, compreendidos pelas fases de recrutamento e seleção⁴³⁹, as quais são etapas pré-contratuais que definem ingresso de um empregado em uma organização empresarial, e que embora estejam estritamente relacionadas, buscam resultados diferentes.⁴⁴⁰

De acordo com Chiavenato, o “recrutamento é um conjunto de técnicas e procedimentos que visa atrair candidatos potencialmente qualificados e capazes de ocupar cargos dentro da organização”.⁴⁴¹ Trata-se de um processo que busca encontrar e captar um número suficiente de candidatos que detenham as qualificações essenciais para a ocupação do cargo em aberto.⁴⁴²

Para isso, o primeiro passo é identificar as funções que serão desempenhadas pelo cargo que será disputado e quais as qualificações necessárias que o candidato deverá ter para ocupá-lo, informações estas que serão utilizadas para elaboração do anúncio e para a escolha do candidato mais adequado.⁴⁴³ Em seguida, deve ser definido se o recrutamento será interno ou externo. O primeiro ocorre quando a busca por candidatos é feita dentro da organização, entre os seus empregados, visando uma reclassificação, progressão ou promoção de um deles⁴⁴⁴, tendo como principais benefícios a celeridade do processo, redução de custos, além de servir de estímulo a permanência dos bons profissionais na organização.⁴⁴⁵ Já o externo é a busca de candidatos no mercado de trabalho, agregando pessoas com outras vivências e habilidades, renovando a força de trabalho.⁴⁴⁶

Com a *Internet*, o processo de recrutamento pode ser realizado *online* (*e-recruitment*⁴⁴⁷), o que permite uma “integração e automatização do processo, menor custo e

⁴³⁹ CHIAVENATO, Idalberto. **Gestão de pessoas: o novo papel da gestão do talento humano**. 5 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2020, p. 3-5.

⁴⁴⁰ ARAÚJO, Luis César Gonçalves de. GARCIA, Adriana Amadeu. **Gestão de pessoas: estratégias e integração organizacional**. 2 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014, p. 11.

⁴⁴¹ CHIAVENATO, Idalberto. **Recursos humanos: o capital humano das organizações**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2020, p. 139.

⁴⁴² DAMIAN, Terezinha. **Gestão de empresa: tópicos especiais em gestão empresarial**. Jundiaí: Paco Editorial, E-book, 2018, p. 17-18.

⁴⁴³ LOTZ, Erika Gisele; BURDA, Jocely Aparecida. **Recrutamento e seleção de talentos**. Curitiba: InterSaber, 2015, p. 62-67.

⁴⁴⁴ PAIVA, Kely César Martins de. **Gestão de recursos humanos: teorias e reflexões**. Curitiba: InterSaber, 2019, p. 80.

⁴⁴⁵ SOUZA, Maria Zélia de Almeida; SOUZA, Vera Lúcia. **Gestão de pessoas: uma vantagem competitiva?** Rio de Janeiro: FGV, 2016, p. 99.

⁴⁴⁶ PAIVA, *op. cit.*, p. 80-81.

⁴⁴⁷ *E-recruitment* pode ser considerado como um conjunto de técnicas de recrutamento online que visam reduzir, de modo expressivo, o tempo e os gastos dessa etapa, ampliando o alcance da divulgação da vagas para além das

maior alcance, também a obtenção rápida de respostas e a projeção modernizada da empresa”.⁴⁴⁸ O recrutamento *online* envolve a divulgação da vaga de emprego, bem como recebimento e análise de currículos cadastrados em *sites*, *job boards*⁴⁴⁹ e redes sociais profissionais, o que amplia a visibilidade da vaga⁴⁵⁰ e atinge de forma mais assertiva o seu público alvo, que são os candidatos à procura de uma vaga com as competências e habilidades necessárias.

Enquanto o recrutamento visa aproximar pessoas para participarem do processo seletivo de emprego, a seleção é a etapa posterior, cujo objetivo é restringir o número de candidatos até a classificação e escolha daqueles que tem a maior chance de exercer a função conforme as expectativas do empregador para aquele cargo.⁴⁵¹ A seleção é um processo de comparação entre o que é exigido para o desempenho da função e as competências e habilidades que os candidatos tem a oferecer, compreendendo diversas etapas, que variam de acordo com disponibilidade financeira, tempo e as exigências do cargo: provas de conhecimento, testes psicológicos e de personalidade, dinâmicas de grupo e entrevistas.⁴⁵² Com o auxílio das TICs, essas etapas também podem ser realizadas *online*⁴⁵³, o que reduz custos e torna o processo mais dinâmico e interativo.

Trata-se de um encadeamento de etapas que funcionam como filtros que selecionam os candidatos à medida que são aprovados nas avaliações e entrevistas, o que se faz necessário diante das diferenças físicas, psicológicas, cognitivas e comportamentais entre as pessoas, que

fronteiras nacionais. (SOUZA, Maria Zélia de Almeida; SOUZA, Vera Lúcia. **Gestão de pessoas: uma vantagem competitiva?** Rio de Janeiro: FGV, 2016, p. 103-104).

⁴⁴⁸ SANTOS, Márcia Gomes dos; OLIVEIRA, Rodrigo Cesar Reis de; CENTURIÓN, Wanusa Campos. Recrutamento e seleção estratégicos: processos tradicionais e a influência das mídias sociais. **Ideias e Inovação**, Aracaju, v. 4, n. 3, p. 57-66, 2018, p. 60. Disponível em: <<https://periodicos.set.edu.br/ideiaseinovacao/article/view/6017/2956>> Acesso em: 18 jan. 2021

⁴⁴⁹ “*Internet job boards are a rich source of information on the number and characteristics both of vacant jobs and of those looking for jobs, and sometimes the results of the matching process between searchers and jobs*” (KUHNS, Peter J. The internet as labor Market matchmaker: how effective are online methods of worker recruitment and job search? **Iza World of Labor**, Bone, n. 18, p. 1-10, 2014, p. 6. Disponível em: <<https://wol.iza.org/uploads/articles/18/pdfs/internet-as-a-labor-market-matchmaker.pdf>> Acesso em: 20 jan. 2021).

⁴⁵⁰ CASSIANO, Cecília Nascimento; LIMA, Luciana Campos; ZUPPANI, Tatiani dos Santos. A eficiência das redes sociais em processos de recrutamento organizacional. **Navus - Revista de Gestão e Tecnologia**, Florianópolis, v. 6, n. 2, p. 52-67, 2016, p. 56. Disponível em: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5432839.pdf>> Acesso em: 20 jan. 2021

⁴⁵¹ CHIAVENATO, Idalberto. **Recursos humanos: o capital humano das organizações**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2020, p. 159.

⁴⁵² CHIAVENATO, Idalberto. **Gestão de pessoas: o novo papel da gestão do talento humano**. 5 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2020, p. 118, 127, 136.

⁴⁵³ SOUZA, Maria Zélia de Almeida; SOUZA, Vera Lúcia. **Gestão de pessoas: uma vantagem competitiva?** Rio de Janeiro: FGV, 2016, p. 111.

refletem em percepções e condutas que podem determinar se um indivíduo contribuirá para o sucesso da organização.⁴⁵⁴ Sobre esse aspecto, destaca Chiavenato:

As pessoas diferem entre si na maneira de se comportar, nos relacionamentos, na capacidade para aprender uma habilidade ou competência, na maneira de executá-la, na história pessoal, na bagagem biológica, na inteligência e nas aptidões, no potencial de desenvolvimento, na contribuição que fazem à organização. Daí a diversidade.⁴⁵⁵

Após a passagem por todas as etapas do processo seletivo, o candidato selecionado ainda será encaminhado para realização de exames médicos admissionais, condição exigida pelo art. 168, I da CLT⁴⁵⁶, a fim de verificar se a pessoa está apta para exercer determinado cargo ou função. Estando apto e aprovado pelo empregador ou outra pessoa que o represente (gestor ou gerente da área, por exemplo), o candidato poderá, enfim, ser contratado.

Percebe-se que todas as etapas do processo seletivo realizam o tratamento de dados pessoais, pois o recrutamento requer a coleta e recepção das informações necessárias para subsidiar a seleção, que estará mais focada no processamento, classificação e utilização desses dados. O tratamento dos dados pessoais dos candidatos nem sempre é feito somente pelo empregador, já que os processos seletivos também podem ser realizados mediante a contratação de empresas especializadas e com o auxílio de *headhunters*^{457,458}. Cabe ressaltar que o envolvimento de mais de um agente de tratamento no processo seletivo de emprego implica na responsabilidade solidária de ambos em caso de dano individual ou coletivo causado pela violação das regras relativas à proteção de dados, conforme §1º, inciso II do art. 42 da LGPD.⁴⁵⁹

⁴⁵⁴ CHIAVENATO, Idalberto. **Gestão de pessoas: o novo papel da gestão do talento humano**. 5 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2020, p. 116.

⁴⁵⁵ *Ibidem*.

⁴⁵⁶ BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho (1943)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 10 dez. 2020

⁴⁵⁷ “Os profissionais que atuam no mercado de trabalho como *headhunter* tem como objetivo recrutar (identificar, encontrar talentos) e selecionar (diferenciar os melhores entre os identificados) em conformidade com aquilo que a organização deseja. [...] são eles que tem a incumbência de abordar e atrair a pessoa para uma mudança de emprego” (FERRI, Alcides. **Jesus Headhunter: como selecionar ou ser selecionado pela essência, e não pela aparência**. São Paulo: Literari Books International, 2018, E-book Kindle, s/p).

⁴⁵⁸ SANDEN, Ana Francisca Moreira de Souza. **A proteção de dados pessoais do empregado no direito brasileiro: um estudo sobre os limites na obtenção e no uso pelo empregador da informação relativa ao empregado**. São Paulo: LTr, 2014, p. 116.

⁴⁵⁹ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

A prática de coleta e tratamento de dados pessoais dos candidatos a uma vaga de emprego não é novidade, considerando que o empregador sempre precisou de um processo seletivo para conhecê-los e identificar se eles possuem as características, competências, habilidades, formação técnica e demais requisitos necessários para contratação. Ocorre que com o desenvolvimento das TICs, o aperfeiçoamento das técnicas de processamento de dados e o aumento da capacidade de armazenamento combinada com a redução de custos, surgiu uma preocupação com a quantidade e o caráter dos dados que estavam sendo levados em consideração para a admissão dos empregados.

O fenômeno do *Big Data*, combinado com a aplicação de técnicas de Mineração de Dados, tem auxiliado empregadores a “[...] identifying, recruiting, retaining, and rewarding the most promising employees”^{460,461}. Em busca do candidato ideal, os empregadores tem se utilizado de técnicas de Mineração de Dados para coletar, processar e explorar dados pessoais disponibilizados na Internet e redes sociais a fim de determinar a melhor estratégia de recrutamento, facilitar a seleção dos empregados⁴⁶² e aumentar as chances de acerto na escolha. Nesse contexto, a utilização de um grande volume de dados possibilita visualizar “[...] detalhes nunca antes vistos quando estávamos limitados a quantidades menores. O *Big Data* nos dá uma visão clara do que é granular: subcategorias e submercados que as amostragens não alcançam”⁴⁶³.

Com essa ampla disponibilidade de dados, é possível aplicar técnicas de *profiling* para caracterização de perfis a fim de definir o que é importante dentro de um contexto específico.⁴⁶⁴ Segundo entendimento de Döhmann *et. al.*:

Profiling can be described as the process of gathering information and personal data, combining this individualised data with other (eg, personal, factual, statistical)

⁴⁶⁰ KING, Allan G; MRKONICH, Marko. “Big data” and the risk of employment discrimination. **Oklahoma Law Review**, Norman, v. 68, n. 3, p. 555-584, 2016, p. 555. Disponível em: <<https://digitalcommons.law.ou.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1027&context=olr>>. Acesso em: 10 jan. 2021.

⁴⁶¹ Em tradução livre: “[...] identificar, recrutar, manter e recompensar os empregados mais promissores” Cf. KING, Allan G; MRKONICH, Marko. “Big data” and the risk of employment discrimination. **Oklahoma Law Review**, Norman, v. 68, n. 3, p. 555-584, 2016, p. 555. Disponível em: <<https://digitalcommons.law.ou.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1027&context=olr>>. Acesso em: 10 jan. 2021.

⁴⁶² BÂRA, Adela; SIMONCA, Iuliana; BELCIU, Anda; NEDELCU, Bogdan. Exploring data in human resources big data. **Database systems journal**, Bucareste, n. 3, v. 6, p. 3-10, 2015, p. 3-4. Disponível em: <http://www.dbjournal.ro/archive/21/21_1.pdf> Acesso em: 15 jan. 2021.

⁴⁶³ MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor; CUKIER, Kenneth. **Big data**: como extrair volume, variedade, velocidade e valor da avalanche de informação cotidiana. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013, p. 8.

⁴⁶⁴ BOFF, Salete Oro; FORTES, Vinícius Borges; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. **Proteção de dados e privacidade**: do direito às novas tecnologias na sociedade da informação. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 161.

data and analysing it through algorithms with the aim of predicting a person's future conditions, decisions or behaviour.^{465,466}

Nos processos seletivos de emprego, o *profiling* pode auxiliar a triagem de currículos e tornar a seleção de candidatos mais eficiente e objetiva, ao mesmo tempo que pode conduzir a tomada de uma decisão com base em critérios questionáveis⁴⁶⁷, caso não seja executado de forma transparente.

O problema é que a definição de perfis se baseia nos dados pessoais disponíveis *online*, o que não reflete todos os aspectos da personalidade daquele indivíduo, que fica abreviado a uma “categoria” que representa a sua imagem virtual baseada em dados coletados de forma nem sempre autorizada ou percebida pelo titular.⁴⁶⁸ Quando a coleta se refere a dados sensíveis ou a dados pessoais que permitem a inferência de aspectos sensíveis da personalidade do titular, as decisões automatizadas podem ser ainda mais danosas, na medida em que pode determinar uma oportunidade de acesso ao emprego a partir de critérios discriminatórios.

Considerando o novo cenário de proteção de dados pessoais, esta prática deve ser ponderada. O cruzamento de dados disponíveis na Internet e em bases de dados compartilhadas pode gerar informações imprecisas ou incorretas sobre seus titulares, aumentando o risco de serem utilizadas de forma abusiva ou discriminatória.⁴⁶⁹ Nesse sentido, a LGPD demonstra uma preocupação com o reflexo que a aplicação dessas técnicas pode gerar ao titular, garantindo a ele o “[...] direito de solicitar a revisão de decisões tomadas unicamente com base em tratamento automatizado de dados pessoais que afetem seus

⁴⁶⁵ DÖHMANN, Indra Spiecker; TAMBOU, Olivia; BERNAL, Paul; HU, Margaret; MOLINARO, Carlos Alberto; NEGRE, Elsa; WOLFGANG SARLET, Ingo, MENDES, Laura Schertel; WITZLEB, Normann; YGER, Florian. The Regulation of Commercial Profiling: a comparative analysis. **European Data Protection Law Review**, Berlin, v. 2, n. 4, p. 535-554, 2016, p. 536. Disponível em: <<https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01522818/document>> Acesso em: 16 jan. 2021.

⁴⁶⁶ Em tradução livre: “Profiling pode ser descrito como o processo de coleta de informações e dados pessoais que são combinados com outros (por exemplo, pessoais, dados factuais, estatísticos) e analisados por meio de algoritmos com o objetivo de prever a condições, decisões ou comportamento futuros de uma pessoa”. Cf. DÖHMANN, Indra Spiecker; TAMBOU, Olivia; BERNAL, Paul; HU, Margaret; MOLINARO, Carlos Alberto; NEGRE, Elsa; WOLFGANG SARLET, Ingo, MENDES, Laura Schertel; WITZLEB, Normann; YGER, Florian. The Regulation of Commercial Profiling: a comparative analysis. **European Data Protection Law Review**, Berlin, v. 2, n. 4, p. 535-554, 2016, p. 536. Disponível em: <<https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01522818/document>> Acesso em: 16 jan. 2021.

⁴⁶⁷ VIEIRA, Gustavo Duarte. **Proteção de dados pessoais em práticas de profiling no setor privado**. 2019. 135 f. Dissertação. (Mestrado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2019, p. 64-65. Disponível em: <<https://repositorio.ufmg.br/handle/1843/34072>> Acesso em: 19 jan. 2021.

⁴⁶⁸ SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 139-140.

⁴⁶⁹ GONÇALVES, Maria Eduarda. **Direito da Informação: novos direitos e formas de regulação na sociedade da informação**. Coimbra: Almedina, 2003, p. 82.

interesses [...]”⁴⁷⁰, inclusive aquelas que determinarem o seu destino profissional (art. 20). A garantia desse direito, aliado às demais regras de proteção de dados, ampara o exercício da autodeterminação informativa do titular no que diz respeito ao tratamento de seus dados pessoais, “afinal, se digitalmente as pessoas são um conjunto de “zeros” e “uns”, na vida são indivíduos com nome, interesses e particularidades em esferas sobre as quais somente cada um deles pode decidir o que deseja ou não expor”⁴⁷¹.

Ocorre que a relevância da coleta de determinados dados de um candidato durante os processos seletivos é subjetiva e varia de acordo com as intenções e objetivos do empregador e com os requisitos necessários para a vaga em questão. Em geral, não há necessidade ou finalidade que justifique a coleta de dados relativos às convicções religiosas ou políticas de candidatos a uma vaga de emprego. No entanto, caso o processo seletivo se destine ao cumprimento de uma vaga em uma organização de tendência⁴⁷², por exemplo, esta questão pode ser relativizada, conforme explica Prigol e Villatore:

[...] nas Organizações de Tendência a regra geral é relativizada, sendo concebível que algumas liberdades fundamentais dos candidatos possam sofrer restrições, no intuito exclusivo de garantir a integral consecução dos objetivos da Organização contratante. Neste aspecto e, contanto que exista uma razão sólida, razoável e proporcional, entende-se que o empregador terá legitimidade de impor determinadas condições aos candidatos, realizar perguntas acerca de sua ideologia, descartar candidatos que expressem opinião divergente da doutrina seguida por aquela organização, etc., sem que isto configure abuso ao poder do empregador.⁴⁷³

⁴⁷⁰ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 18 dez. 2020.

⁴⁷¹ FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; MEIRELLES, Jussara Maria Leal de. O uso de dados sensíveis de pacientes nas redes sociais e a LGPD. *In*: ROVER, Aires José; AYUDA, Fernando Galindo; SIGNE, Adrian Todoli. **Direito, governança e novas tecnologias**. Florianópolis: CONPEDI, p. 40-60, 2020, p. 57. Disponível em: <<http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/150a22r2/ig3a9xr8/K9X1uO76Of8B2X0x.pdf>> Acesso em: 05 jan. 2021.

⁴⁷² “Em suma, as organizações de tendência podem ser definidas como aquelas cuja finalidade é a difusão de determinada ideologia, independente do ânimo de lucro, formadas por pessoas (ou apenas por uma pessoa) que se utilizam dessa para expressar seu pensamento, credo, religião ou ideologia [...]” (GASPAR, Gabriela Curi Ramos. **Colisão de direitos fundamentais nas relações de emprego em organizações de tendência**. 2015. 177 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2015, p. 90. Disponível em: <<https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/17260/1/GASPAR%202015.pdf>> Acesso em: 12 jan. 2021)

⁴⁷³ PRIGOL, Natalia Munhoz Machado. VILLATORE, Marco Antônio César. As organizações de tendência confessionais sob a ótica das relações de emprego. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**, São Leopoldo, v. 10, n. 3, p. 314-325, 2018, p. 321. Disponível em: <<https://doi.org/10.4013/rechtd.2018.103.08>> Acesso em: 13 jan. 2021.

Sendo o empregador o responsável pelos riscos do desempenho de sua atividade econômica (art. 2º da CLT)⁴⁷⁴, é ele quem define critérios para contratação e direcionamento das funções e serviços prestados por seus empregados para que estes estejam alinhados às suas necessidades e expectativas. Isso decorre do seu poder diretivo, que “compreende não apenas o poder de organizar as atividades, mas também o de controlar e disciplinar o trabalho, de acordo com os fins do empreendimento [...]”⁴⁷⁵.

Considerando o conteúdo do poder diretivo, embora o poder disciplinar e de controle do empregador, bem como a subordinação do empregado a estes, estejam vinculados à existência de um contrato de trabalho (art. 2º e 3º da CLT)⁴⁷⁶, o poder de organização é, segundo Baracat, anterior ao contrato de trabalho⁴⁷⁷. Isso porque esse poder confere ao empregador a capacidade de coordenar todos os fatores de produção, inclusive a atividade exercida pelos seus empregados, a fim de atingir os objetivos do empreendimento.⁴⁷⁸ Sendo assim, trata-se de um poder ativo durante os processos seletivos de emprego, ao qual os candidatos estão submetidos pois é o empregador quem estabelece as regras de sua estrutura formal, define cargos e setores, cria regras e rotinas, bem como delimita as atribuições de cada empregado⁴⁷⁹.

O poder diretivo advém da livre iniciativa, que garante a liberdade de escolha dos indivíduos nos processos de produção, circulação e distribuição de riquezas, abrangendo todos os meios necessários para atingir os fins desejados.⁴⁸⁰ O conteúdo do princípio da livre iniciativa pode ser desmembrado em diversos elementos trazidos pelo texto constitucional: a existência da propriedade privada (arts. 5º, XXII e 170, II); a liberdade de empresa (art. 170,

⁴⁷⁴ BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho (1943)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 10 dez. 2020

⁴⁷⁵ RUARO, Regine Linden; HAINZENREDER JUNIOR, Eugênio. Proteção da privacidade no contrato de trabalho: da normatização legal a situações de conflitos. **Espaço Jurídico Journal of Law (EJLL)**, Joaçaba, v. 16, n. 2, p. 601-634, 2015, p. 609. Disponível em: <<https://doi.org/10.18593/ejll.v16i2.5051>> Acesso em: 15 jan. 2021

⁴⁷⁶ BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho (1943)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 10 dez. 2020

⁴⁷⁷ BARACAT, Eduardo Milléo. Poder de direção do empregador: fundamentos, natureza jurídica e manifestações. In: BARACAT, Eduardo Milléo. **Controle do empregado pelo empregador: procedimentos lícitos e ilícitos**. Curitiba: Juruá, 2008, p. 32.

⁴⁷⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 498.

⁴⁷⁹ CHIAVENATO, Idalberto. **Gestão de pessoas: o novo papel da gestão do talento humano**. 5 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2020, p. 197.

⁴⁸⁰ REALE, Miguel. Plano Collor II e a intervenção do Estado na Ordem Econômica. **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**, São Paulo, v. 14, n. 54, p. 311-322, 2011, p. 312.

parágrafo único); a livre concorrência (art. 170, IV); e, por fim, a liberdade de contratar (art. 5º, II).^{481,482}

Entre tais perspectivas, para os fins desta pesquisa, a liberdade de empresa e de contratar merecem atenção especial. A liberdade de empresa diz respeito ao direito de todos ao livre exercício de uma atividade econômica, o que inclui as ações necessárias para possibilitar o acesso e entrada no mercado, tanto para a efetiva exploração da atividade, quanto para o seu encerramento.⁴⁸³

Já a liberdade de contratar decorre do princípio da legalidade (art. 5º, II, CF)⁴⁸⁴ e da autonomia privada, permitindo aos particulares o direito subjetivo de pactuarem entre si de acordo com seus interesses, desde que respeitados os limites legais, como a função social do contrato (art. 421 do CC)⁴⁸⁵, que “[...] implica no condicionamento da tutela da liberdade de contratar a interesses da coletividade”⁴⁸⁶ e a probidade e boa-fé, que devem ser respeitadas desde o momento em que as partes manifestam o seu interesse em contratar (art. 422 do CC)⁴⁸⁷. Sanden entende que “[...] o empregador na atividade de contratar já está referenciado juridicamente como empregador e, nessa condição, lhe são impostos deveres em relação à outra parte contratante – o candidato”⁴⁸⁸. Nas relações de emprego, o contrato de trabalho pode ser firmado livremente pelo empregador e empregado desde que “[...] não contravenha

⁴⁸¹ BARROSO, Luís Roberto. A ordem econômica constitucional e os limites à atuação estatal no controle de preços. **Revista eletrônica de direito administrativo econômico**, Salvador, n. 14, p. 1-29, 2008, p. 3-4. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=294>> Acesso em: 17 jan. 2021.

⁴⁸² BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 10 jan. 2021.

⁴⁸³ FERNANDEZ, Leandro. O direito de greve como restrição à liberdade de empresa: reflexões à luz do direito comparado. **Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região**, Recife, v. 25 n. 42, p. 79-116, 2015, p. 87-88. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/102656/2012_fernandez_leandro_direito_greve.pdf?sequence=1>. Acesso em: 10 jan. 2021.

⁴⁸⁴ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 10 jan. 2021.

⁴⁸⁵ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil (2002)**. Brasília, DF, Diário Oficial da União, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm> Acesso em: 18 dez. 2020.

⁴⁸⁶ KONDER, Carlos Nelson. Para além da “principalização” da função social do contrato. **Revista Brasileira de Direito Civil**, Belo Horizonte, v. 13, p. 39-59, 2017, p. 55. Disponível em: <<https://rbdcivil.emnuvens.com.br/rbdc/article/view/151/223>> Acesso em: 15 jan. 2021

⁴⁸⁷ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil (2002)**. Brasília, DF, Diário Oficial da União, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm> Acesso em: 18 dez. 2020.

⁴⁸⁸ SANDEN, Ana Francisca Moreira de Souza. **A proteção de dados pessoais do empregado no direito brasileiro: um estudo sobre os limites na obtenção e no uso pelo empregador da informação relativa ao empregado**. São Paulo: LTr, 2014, p. 131.

às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes”⁴⁸⁹, conforme art. 444 da CLT.

Quando o exercício da atividade empresarial envolve a necessidade de contratação de empregados, medidas como o recrutamento e seleção de candidatos se tornam essenciais para o negócio. Nesse sentido, a liberdade de empresa e de contratar servem de suporte para que os empresários e sociedades se coloquem no papel de empregadores, na forma do art. 2º da CLT, assumindo os riscos da atividade desenvolvida e admitindo, remunerando e gerindo a prestação dos serviços.⁴⁹⁰

No mesmo patamar constitucional que a livre iniciativa estão os valores sociais do trabalho, que estão materializados em um rol não taxativo de direitos previstos no art. 7º da CF⁴⁹¹ e são reconhecidos como fator indispensável para promoção do crescimento econômico e como meio de inclusão social⁴⁹², pois possibilita a redução das desigualdades, auxiliando na garantia de uma existência digna e na construção de uma sociedade mais justa.

O reconhecimento da livre iniciativa e dos valores sociais do trabalho como fundamentos da República no inciso IV do art. 1º da CF⁴⁹³ demonstra que ambos têm valores equivalentes, sendo um limite para interpretação e aplicação do outro, devendo conviver em harmonia com os fins, valores e princípios da ordem econômica.⁴⁹⁴ Isso significa que “a liberdade é condicionada por normas imperativas, de ordem pública [...] para proteger interesses sociais constitucionalmente resguardados”⁴⁹⁵. Nesse sentido, a proteção de dados pessoais sensíveis, aliada à proibição da discriminação no contexto das relações de trabalho, especialmente no que diz respeito ao acesso ao emprego, não eliminam a liberdade de contratar do empregador, nem o seu poder diretivo, mas limitam seu exercício em prol da dignidade da pessoa humana e dos direitos dos trabalhadores.

⁴⁸⁹ BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho (1943)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 10 dez. 2020

⁴⁹⁰ *Ibidem*.

⁴⁹¹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 10 jan. 2021.

⁴⁹² BOCORNY, Leonardo Raupp. **A valorização do trabalho humano no Estado Democrático de Direito**. Porto Alegre: SAFE, 2003, p. 42.

⁴⁹³ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 10 jan. 2021.

⁴⁹⁴ OLIVEIRA, Danilo Junior. O trabalho humano e a livre iniciativa na ordem econômica e o neoliberalismo. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho n. 12, p. 11-20, 2010, p. 15 Disponível em: <<http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/156/156>>. Acesso em: 10 jan. 2021

⁴⁹⁵ DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os limites constitucionais da terceirização**. 1 ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 85.

Ademais, há um desequilíbrio na relação entre o empregador e o candidato a uma vaga de emprego, pois não se pode negar que este está em uma posição de vulnerabilidade durante o processo seletivo⁴⁹⁶, tendo em vista que a finalidade da conquista de um emprego é garantir a sua subsistência e de seu núcleo familiar⁴⁹⁷. A posição de desvantagem do candidato impede o pleno exercício de sua autonomia da vontade, exigindo uma interferência do Estado a partir de normas que busquem corrigir ou minimizar esses desequilíbrios. A proteção de dados pessoais sensíveis exerce esse papel na medida em que permite que o candidato tenha conhecimento sobre quais de seus dados serão utilizados ao longo do processo seletivo e sob quais critérios se dará seu tratamento, garantindo maior transparência ao processo e reduzindo as chances de discriminação.

Conforme já discutido, as etapas de recrutamento e seleção envolvem uma intensa prática de coleta de dados pessoais dos candidatos, que podem ser obtidas a partir de uma manifestação do próprio titular ou através de terceiros⁴⁹⁸, o que não isenta a necessidade de uma base legal para tratamento. A relevância do tratamento de dados para o empregador durante a fase anterior ao contrato de trabalho está vinculada a necessidade de estar munido das informações imprescindíveis para a tomada de decisão quanto a contratação e para o cumprimento de obrigações legais, o que, eventualmente, envolve dados sensíveis e seu potencial risco discriminatório.

A problemática que se desenvolve com a proteção de dados é que o tratamento destes é sempre um novo risco, que deve ser evitado, quando possível, mas sempre gerenciado quando indispensável. Assim, com a LGPD, o empregador precisará se acostumar com o tratamento do mínimo necessário de dados pessoais dos candidatos durante os processos seletivos de emprego e desde que haja uma finalidade, baseada em uma hipótese legal, que seja justificável ao titular e à ANPD. No caso de tratamento de dados sensíveis, o rigor é ainda maior, pois as hipóteses de tratamento são mais restritas e a finalidade deve ser específica quando necessário o consentimento do titular.

Em razão da natureza dos dados sensíveis, todo tratamento deve se pautar pelo princípio da não discriminação, não somente pelo imperativo estabelecido no inciso IX do art. 6º da LGPD, mas também em razão das diversas leis de combate à discriminação no contexto

⁴⁹⁶ SANDEN, Ana Francisca Moreira de Souza. **A proteção de dados pessoais do empregado no direito brasileiro**: um estudo sobre os limites na obtenção e no uso pelo empregador da informação relativa ao empregado. São Paulo: LTr, 2014, p. 130.

⁴⁹⁷ SIMÓN, Sandra Lia. **A proteção constitucional da intimidade e da vida privada do empregado**. São Paulo: LTr, 2000, p. 29.

⁴⁹⁸ SANDEN, *op. cit.*, p. 116.

das relações de trabalho dispostas no ordenamento jurídico brasileiro, que serão apresentadas na seção 4. No entanto, sob a óptica da gestão de talentos humanos, cumprir a legislação talvez não seja o bastante.

Partindo do princípio que as empresas são constituídas por pessoas, cujas ações determinam o cumprimento de metas, bem como as derrotas e as vitórias conquistadas ao longo do desenvolvimento da atividade empresarial, é um desafio da gestão moderna de pessoas ver os empregados atuais e futuros como indivíduos únicos e auxiliá-los a caminhar em direção ao seu desenvolvimento.⁴⁹⁹ A ideia dessa nova gestão é tratar as pessoas como elemento essencial da estrutura da empresa, permitindo que elas exerçam sua capacidade de refletir e inovar, usando a sua inteligência a favor do sucesso do empreendimento, criando uma vantagem competitiva⁵⁰⁰, o que só é possível se as pessoas estiverem satisfeitas, motivadas e envolvidas com os valores e propósitos da empresa.

Nesse sentido, os PSE são uma via de mão dupla: ao mesmo tempo que são uma oportunidade de emprego aos candidatos, oferecem uma chance às organizações de agregar novos talentos que podem contribuir para seu sucesso. Assim, como estratégia de captar talentos e melhorar sua reputação, surge o *employer branding*, que segundo Ribeiro, visa

[...] projetar no mercado o nome da empresa como um lugar excelente para se trabalhar, altamente interessante e atrativo para todos os profissionais capazes e talentosos. [...] uma empresa zelosa com a reputação, em um ambiente cordial e respeitoso, aberta à diversidade, oferecendo *caring* às pessoas, práticas de RH competitivas, produtos e serviços de qualidade, ambiente desafiador e de crescimento e ênfase em tecnologia e desenvolvimento.⁵⁰¹

Para atingir o nível de excelência exigido para que uma empresa seja reconhecida como uma marca empregadora, não é suficiente desenhar processos seletivos que respeitem uma política de proteção de dados pessoais, trate os dados sensíveis de forma neutra, responsável e transparente e tenha comprometimento com a não discriminação de candidatos a partir de seus dados. É necessário “[...] manter uma mistura diversificada de talentos, oferecer oportunidades de inclusão com o compromisso de igualdade de oportunidades”⁵⁰².

Assim, a adequação dos processos de recrutamento e seleção ao regime jurídico de proteção de dados sensíveis da LGPD representam apenas parte do desafio enfrentado pelas organizações. A livre manifestação da personalidade do indivíduo enquanto candidato a uma

⁴⁹⁹ RIBEIRO, Antonio de Lima. **Gestão de pessoas**. 3 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 4, 7.

⁵⁰⁰ CHIAVENATO, Idalberto. **Gestão de pessoas: o novo papel da gestão do talento humano**. 5 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2020, p. 32.

⁵⁰¹ RIBEIRO, *op. cit.*, p. 3-4.

⁵⁰² CHIAVENATO, *op. cit.*, p. 95.

vaga de emprego não é garantida apenas com a proteção de seus dados pessoais, mas também por meio de um processo seletivo que respeite as diferenças e reflita a diversidade presente na sociedade.

Seguindo essa direção, a seção 4 tratará de aspectos relativos à discriminação, inclusão e diversidade nas relações de trabalho, a fim de apontar caminhos para adequação dos processos seletivos de emprego ao regime jurídico de proteção de dados sensíveis previsto na LGPD, o que demandará mudanças imediatas na forma como os dados pessoais dos candidatos são manuseados pelo empregador e demais envolvidos nas fases de recrutamento e seleção. No entanto, por se tratar de uma lei de caráter geral, a LGPD não encerra todas as discussões a respeito do tema, mesmo porque foi concebida como uma lei estruturada por meio de “[...] princípios, cláusulas gerais, *standards* de comportamento e conceitos abertos que, mais do que densificação, precisam ser adaptados à situação específica de cada agente de tratamento e dos riscos dos respectivos tratamentos”⁵⁰³.

Assim, a LGPD, por si só, não será capaz de resolver todos os problemas, tampouco oferecer mecanismos suficientes para garantir a proteção de dados pessoais em todos os setores, sem prejuízo do desenvolvimento econômico e tecnológico dependente da circulação de informações. Segundo Frazão, a efetiva proteção de dados pessoais só poderá ser alcançada mediante um conjunto de esforços, que compreendam uma harmonização do conteúdo da LGPD com as demais leis setoriais, uma atuação proativa da ANPD quanto ao cumprimento de suas competências (art. 55-J da LGPD), a implementação de regras e programas de *compliance* no âmbito das organizações empresariais, bem como a aplicação da tecnologia em prol da tutela desses dados.^{504,505}

Independentemente de como os poderes executivo, legislativo e judiciário vão se posicionar diante desses novos desafios, o fato é que as relações que envolvem o tratamento de dados pessoais precisam ser repensadas desde a origem para se adaptarem às novas práticas de proteção de dados pessoais. Tendo em vista que as relações de emprego se iniciam com os processos de recrutamento e seleção de candidatos, este momento representa uma oportunidade de implementar uma cultura de proteção de dados pessoais que reflita as

⁵⁰³ FRAZÃO, Ana. Objetivos e alcance da Lei Geral de Proteção de Dados. *In*: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no direito brasileiro**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 115.

⁵⁰⁴ *Ibidem.*, p. 114-120.

⁵⁰⁵ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 15 jan. 2021.

demandas da sociedade informacional, atenda os preceitos da LGPD e ainda contribua para redução da discriminação no acesso ao emprego, com vistas à diversidade.

4 DISCRIMINAÇÃO E DIVERSIDADE NOS PROCESSOS SELETIVOS DE EMPREGO

A difusão do *big data*, juntamente com a diminuição do custo de armazenamento e processamento de informações, torna a acumulação de dados cada vez mais interessante às organizações, já que a combinação entre eles pode resultar na visualização de cenários antes imperceptíveis.⁵⁰⁶ Essas correlações alertam que algo está acontecendo, possibilitando a antecipação de medidas que devem ser adotadas para atender determinado objetivo, mas não explicam a causa daquele fenômeno⁵⁰⁷, aumentando as chances de criação de critérios injustos para tomada de decisões. Quando são feitas entre dados que identificam ou são capazes de identificar pessoas, a intenção é prever comportamentos para facilitar a tomada de decisões que irão afeta-las.⁵⁰⁸

A lógica de mercado vigente na sociedade informacional exige que as pessoas exponham quem são, por meio de seus dados, para que possam usufruir das oportunidades que lhe são oferecidas. As consequências dessa troca vão além dos contornos da privacidade, pois mais do que um monitoramento dos comportamentos, busca-se estimular que estes ocorram de forma reiterada, a fim de alimentar padrões de classificação de perfis de indivíduos ou grupos. Assim, é possível agrupar os interesses mais significativos e excluir aqueles que tem menor representação, desmerecendo as individualidades que formam a diversidade presente na sociedade em prol de uma padronização de comportamentos.⁵⁰⁹

A forma como as pessoas são classificadas depende dos tipos de dados disponíveis sobre elas.⁵¹⁰ Ocorre que em uma sociedade cujas relações se tornam cada vez mais remotas, os dados podem ser a única forma de representação dos indivíduos em determinadas circunstâncias, sendo determinantes quanto ao acesso ou não às oportunidades oferecidas pelo

⁵⁰⁶ MENEZES NETO, Elias Jacob de; MORAIS, Jose Luis Bolzan de; BEZERRA, Tiago José de Souza Lima. O projeto de lei de proteção de dados pessoais (PL 5276/2016) no mundo do *big data*: fenômeno da *dataveillance* em relação à utilização de metadados e seu impacto nos direitos humanos. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 7, n. 3, p. 185-198, 2017, p. 188. Disponível em: <<https://doi.org/10.5102/rbpp.v7i3.4840>> Acesso em: 25 jan. 2021.

⁵⁰⁷ MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor; CUKIER, Kenneth. **Big data**: como extrair volume, variedade, velocidade e valor da avalanche de informação cotidiana. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013, p. 41.

⁵⁰⁸ VIEIRA, Gustavo Duarte. **Proteção de dados pessoais em práticas de profiling no setor privado**. 2019. 135 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós Graduação em direito da Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2019, p. 20. Disponível em: <<https://repositorio.ufmg.br/handle/1843/34072>> Acesso em: 26 jan. 2021.

⁵⁰⁹ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 113-114.

⁵¹⁰ LYON, David. **Surveillance studies**: an overview. Cambridge: Polity Press, 2007, p. 8.

setor privado.⁵¹¹ Nota-se, portanto, que “[...] o cidadão, em meio ao mercado informacional, deve ser identificado como um sujeito vulnerável”⁵¹², especialmente no que diz respeito ao tratamento de dados sensíveis, que tem maior probabilidade de determinar a perda ou prejuízo no acesso às oportunidades, considerando o seu potencial discriminatório, conforme exposto na seção 3.

Nesse aspecto, a proteção de dados pessoais assume a dimensão de tutela da igualdade, que vai além da privacidade e da autodeterminação, uma vez que requer uma postura de combate à discriminação causada pela utilização ilícita ou abusiva de determinados dados como forma de redução das desigualdades. Essa perspectiva está em consonância com a CF, que apresenta como objetivos fundamentais da República a redução das desigualdades sociais (art. 3º, III) e a promoção do bem de todos, sem preconceitos causados em razão da origem, raça, sexo, cor, idade ou outras formas de discriminação (art. 3º, IV).⁵¹³

O princípio da igualdade está no núcleo do Estado Social, configurando-se como seu direito-guardião e como base estrutural do sistema jurídico brasileiro.⁵¹⁴ Além de constar no preâmbulo “[...] como direito e valor supremo na busca de uma sociedade fraterna, pluralista, solidária e sem preconceitos”⁵¹⁵, a igualdade é disposta no *caput* do art. 5º na forma de direito de todos perante a lei, sustentando e guiando todos os demais direitos e garantias fundamentais previstas nos incisos que seguem o dispositivo.⁵¹⁶ Alguns destes, inclusive, fazem menção expressa à igualdade, como o inciso I que declara a igualdade de direitos e obrigações para homens e mulheres, ou buscam promovê-la utilizando expressões como “todos” ou “ninguém”, cabendo citar, como exemplo, o inciso VIII, que impede a privação de

⁵¹¹ LYON, David. Surveillance as social sorting: computer codes and mobile bodies. *In*: LYON, David. (Org.) **Surveillance as social sorting: privacy, risk and digital discrimination**. London: Routledge, p. 13-30, 2005, p. 27.

⁵¹² BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 155.

⁵¹³ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18 dez. 2020.

⁵¹⁴ BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 30 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015, p. 384.

⁵¹⁵ PERES, Célia Mara. **A igualdade e a não discriminação nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2014, p. 46.

⁵¹⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18 dez. 2020

direitos por motivo de crença religiosa, convicção filosófica ou política⁵¹⁷, guardando conexão com alguns dos dados sensíveis previstos na LGPD⁵¹⁸.

A igualdade no âmbito das relações de trabalho também é garantida pela CF, especialmente nas disposições do art. 7º, que prevê direitos iguais para trabalhadores urbanos e rurais (*caput*), assim como para aqueles com vínculo empregatício e avulsos (inciso XXXIV). Também é manifestada na forma de proibição de distinções entre profissionais ou trabalhos de caráter manual, técnico ou intelectual, ou ainda de diferenças relativas a salários, funções e critérios de admissão baseados em sexo, idade, cor ou estado civil.⁵¹⁹ Vale ressaltar que, além destes, há outros direitos e garantias constitucionais que promovem e defendem a igualdade nas relações de trabalho e, embora esta pesquisa não tenha a pretensão de esgotar este tema em todos os seus aspectos, a proibição de discriminações, como forma de redução das desigualdades no acesso ao emprego, será melhor explorada ao longo desta seção.

Antes de iniciar as demais discussões que contornam a problemática pesquisada, é importante esclarecer ainda que a utilização da expressão “perante a lei”, utilizada para designar a igualdade no *caput* do art. 5º da CF⁵²⁰, não exclui a igualdade “na lei”. Resta superado o entendimento de que a igualdade imperada pela CF se destina apenas aos aplicadores do direito, pois também vincula o legislador no momento da criação da lei e os particulares, em virtude da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, ainda que neste último caso a igualdade deva ser compatibilizada com a autonomia da vontade que rege o direito privado.⁵²¹ Conforme ressalta Clève, a CF impõe “mais do que igualdade perante a lei, trata-se de exigir consideração isonômica na lei, de modo a superar a inconsistência da proclamação meramente formal”⁵²².

A igualdade proclamada ao longo do texto constitucional é revestida de uma igualdade de fato, que não se restringe a garantir a mesma igualdade a todos. A igualdade material visa eliminar ou minimizar as desigualdades adotando medidas que criam diferenciações justas e

⁵¹⁷ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18 dez. 2020

⁵¹⁸ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 15 jan. 2021.

⁵¹⁹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18 dez. 2020.

⁵²⁰ *Ibidem*.

⁵²¹ NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 11 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2016, p. 333.

⁵²² CLÈVE, Clèmerson Merlin. Ações afirmativas, justiça e igualdade. **Revista Digital de Direito Administrativo**, Ribeirão Preto, v. 3, n. 3 (especial), 2016, p. 552. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v3n1p542-557>> Acesso em: 29 jan. 2021.

legítimas em determinadas condições e circunstâncias.⁵²³ Conforme entendimento de Rui Barbosa, “a regra da igualdade não consiste senão em quinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigalam. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade”⁵²⁴.

O ordenamento jurídico de um Estado Democrático de Direito deve estar pautado no senso de justiça, que conduz a uma igualdade como direito, princípio e objetivo. A união entre igualdade e justiça deve permanecer desde o momento da concepção até a aplicação da lei.⁵²⁵ No entanto, se a justiça requer alguma forma de igualdade, não há tolerância para práticas de discriminação negativa, que indica um tratamento injustificadamente desigual.⁵²⁶ Nesse sentido, “a igualdade em direitos se expressa pela vedação de discriminações injustificadas e se traduz pelo princípio de não discriminação”⁵²⁷.

A proteção de dados pessoais sensíveis e princípio da não discriminação, o qual orienta a interpretação e aplicação da LGPD⁵²⁸, está em total consonância com a igualdade defendida pela CF⁵²⁹ e ressoada em todo o ordenamento jurídico brasileiro. No entanto, conforme será apresentado nas seções a seguir, a igualdade material exige formas mais concretas de manifestação, que ultrapassam a dimensão da proibição e impulsionam a discriminação positiva como forma de equalizar as desigualdades.

Para abordar essa temática, a seção 4.1 apresentam algumas perspectivas a respeito do conceito de discriminação e suas modalidades, sobretudo sob a óptica das relações de trabalho, bem como suas diferenças em relação à definição de preconceito e estereótipo, temas estes que serão importantes para delinear a discussão ao longo desta seção.

⁵²³ NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 11 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2016, p. 326.

⁵²⁴ BARBOSA, Rui. **Oração aos moços**. 5 ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1999, p. 26. Disponível em: <http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/artigos/rui_barbosa/FCRB_RuiBarbosa_Oracao_aos_mocos.pdf> Acesso em: 29 jan. 2021.

⁵²⁵ CLÈVE, Clèmerson Merlin. Ações afirmativas, justiça e igualdade. **Revista Digital de Direito Administrativo**, Ribeirão Preto, v. 3, n. 3 (especial), 2016, p. 544. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v3n1p542-557>> Acesso em: 29 jan. 2021.

⁵²⁶ MALLETT, Estêvão. Igualdade, discriminação e direito do trabalho. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, v. 76, n. 3, 2010, p. 17-18. Disponível em: <<https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/18077>> Acesso em: 30 jan. 2021.

⁵²⁷ ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. 5 ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 351.

⁵²⁸ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 15 jan. 2021.

⁵²⁹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18 dez. 2020

A seção 4.2 será destinado a tratar do arcabouço jurídico normativo envolvido na proibição da discriminação injusta, considerando os dados pessoais tratados durante as etapas de recrutamento e seleção de empregados e as leis que protegem o acesso ao emprego e igualdade de oportunidades.

Por fim, a seção 4.3 abordará a igualdade material sob a óptica das ações afirmativas e a concepção da diversidade como vantagem estratégica e competitiva para organizações. Tendo em vista que a ANPD ainda não criou regulamentos e diretrizes que possam tornar prática a aplicação da LGPD no contexto das relações de emprego, a similaridade com o GDPR, assim como a maturidade e a experiência dos países europeus quanto à proteção de dados pessoais permite apontar caminhos para adequação dos processos seletivos de emprego à LGPD, sobretudo no que tange à proteção de dados sensíveis.

4.1 DISCRIMINAÇÃO NOS PROCESSOS SELETIVOS DE EMPREGO: CONCEITO E MODALIDADES

O ato de discriminar tem como acepção original a distinção ou diferenciação, mas é comumente utilizada no sentido depreciativo, representando um sentimento de predileção, desmerecimento, opressão ou perseguição. Ocorre que a discriminação é uma manifestação social e, portanto, dinâmica, não se relacionando diretamente com um atributo do indivíduo em particular, mas sim com a construção social em torno daquela característica formada por meio de um julgamento comparativo.⁵³⁰

No sentido jurídico, a “discriminação é a conduta pela qual se nega à pessoa, em face de critério injustamente desqualificante, tratamento compatível com o padrão jurídico assentado para a situação concreta por ela vivenciada”⁵³¹. Para Barzotto, a discriminação nas relações de trabalho envolve a aplicação de critérios que não tem relação com as condições necessárias para o exercício da função⁵³², o que pode fundamentar a eliminação injusta do candidato das fases de recrutamento e seleção, obstruindo suas chances de obter um emprego.

⁵³⁰ GOSDAL, Thereza Cristina. Preconceitos e discriminação nas relações de trabalho. In: ANDREOLI, Cleverson V.; TORRES, Patrícia Lupion. (Orgs.). **Complexidade: redes e conexões do ser sustentável**. Curitiba: Kairós, 613-621, 2014, p. 615. Disponível em: <https://www.agrinho.com.br/site/wp-content/uploads/2014/09/37_Preconceitos-e-discriminacao.pdf> Acesso em: 30 jan. 2021.

⁵³¹ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 18 ed. São Paulo: LTr, 2019, p. 954.

⁵³² BARZOTTO, Luciane Cardoso. Igualdade e discriminação no ambiente de trabalho. In: _____. (coord.) **Trabalho e igualdade: tipos de discriminação no ambiente de trabalho**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, E-book Kindle s/p.

O motivo da discriminação pode estar pautado em uma valoração desabonadora de uma pessoa, em razão de uma característica que identifica determinado grupo, como raça, etnia, gênero ou sexo, nacionalidade, estado civil, classe social, orientação sexual, entre outros.⁵³³ Os dados pessoais considerados sensíveis pela LGPD são apenas alguns dos critérios utilizados para a prática de discriminação e embora o art. 5º, II seja taxativo quanto aos dados incluídos nesta categoria, outros podem ser utilizados para este fim, incorrendo no descumprimento da LGPD pelo tratamento estar em desconformidade com o princípio da não-discriminação.⁵³⁴

A discriminação demanda uma ação, que gera um efeito distintivo e nocivo àqueles que integram determinado grupo. De maneira diversa, o preconceito e o estereótipo não implicam necessariamente em uma prática, pois atuam na preservação de concepções infundadas a respeito de um indivíduo ou conjunto de pessoas, podendo conduzir à discriminação.⁵³⁵ Enquanto o preconceito pode ser definido como “uma adesão automática a uma ideia, pessoa, concepção ou a um posicionamento sem fundamento de reflexão”⁵³⁶, o estereótipo pode ser caracterizado como um rótulo, uma crença social e/ou cultural padronizada sobre determinadas pessoas ou grupos que se faz a partir da generalização de certas características⁵³⁷.

Preconceitos e estereótipos são crenças que conduzem a discriminação e que, inclusive, podem influenciar nas decisões adotadas durante o recrutamento e seleção de candidatos a uma vaga de emprego.⁵³⁸ Bento salienta a necessidade de compreensão das diferenças entre esses comportamentos para definição das estratégias adequadas para lidar com essas questões dentro do ambiente de trabalho:

É importante estabelecer a diferença entre preconceito e discriminação justamente porque eles ensejam diferentes ações na busca da igualdade. Uma ação educativa e

⁵³³ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 18 ed. São Paulo: LTr, 2019, p. 954-955.

⁵³⁴ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 15 jan. 2021.

⁵³⁵ GOSDAL, Thereza Cristina. Preconceitos e discriminação nas relações de trabalho. In: ANDREOLI, Cleverson V.; TORRES, Patrícia Lupion. (Orgs.). **Complexidade: redes e conexões do ser sustentável**. Curitiba: Kairós, 613-621, 2014, p. 615. Disponível em: <https://www.agrinho.com.br/site/wp-content/uploads/2014/09/37_Preconceitos-e-discriminacao.pdf> Acesso em: 30 jan. 2021.

⁵³⁶ CORTELLA, Mario Sergio. **A diversidade: aprendendo a ser humano**. São Paulo: Littera, 2020, E-book Kindle, s/p.

⁵³⁷ GOSDAL, *op. cit.*, p. 615.

⁵³⁸ HENNEKAM, Sophie; PETERSON, Jonathan; TAHSSAIN-GAY, Loubna; DUMAZERT, Jean-Pierre. Recruitment discrimination: how organizations use social power to circumvent laws and regulations. **The International Journal of Human Resource Management**, London, v. 30, n. 22, p. 1–29. 2019, p. 6-7. Disponível em: <<https://doi.org/10.1080/09585192.2019.1579251>> Acesso em: 02 fev. 2021.

persuasiva pode contribuir para a diminuição do preconceito e revisão dos estereótipos, levando à valorização das diferenças e da diversidade. Já no caso da discriminação, entretanto, por se tratar de prática, há que se usar também dispositivos legais, ou não se terá alteração no quadro das desigualdades.⁵³⁹

O ordenamento jurídico brasileiro oferece uma tutela em sentido amplo ao reprovar qualquer prática discriminatória e limitativa para fins de acesso ou manutenção de uma relação de trabalho, independentemente da forma ou motivo pela qual foi realizada, conforme estabelecido no art. 1º da Lei nº 9.209/95.^{540,541} No entanto, há uma classificação da discriminação em direta e indireta, que surgiu a partir da teoria desenvolvida pelo direito americano e intitulada de *disparate treatment*,⁵⁴² e das regras europeias antidiscriminação, dispostas principalmente em diretivas que, diferentemente das regulamentações, necessitam ser incorporadas pelo ordenamento jurídico de cada estado membro da União Europeia⁵⁴³.

Segundo entendimento de Lima Filho, a discriminação direta está diretamente relacionada à “[...] diferença de trato, de consideração ou tratamento, sem a presença de uma circunstância ou situação objetiva que a justifique ou explique, lesionando a dignidade da pessoa e seus direitos humanos garantidos”⁵⁴⁴. Sua caracterização fica mais evidente, pois se dá pela verificação da intenção da conduta de diferenciar um indivíduo ou grupo para prejudicá-lo.⁵⁴⁵ Nos processos seletivos de emprego, a discriminação direta pode ocorrer, por exemplo, por meio da publicação de anúncio de uma vaga de emprego que deixa explícita a exclusão injustificada de pessoas com determinada característica, ou ainda pelo condicionamento da contratação à apresentação de certidão negativa de ações judiciais perante a Justiça do Trabalho ou comprovação de inexistência de gravidez.⁵⁴⁶

⁵³⁹ BENTO, Maria Aparecida Silva. Igualdade e diversidade no trabalho. **Revista Latinoamericana de Estudios del Trabajo**, São Paulo, ano 5, n. 10, p. 121-133, 1999, p. 126. Disponível em: <<http://alast.info/relet/index.php/relet/issue/view/relet10/RELET%2010%20-%20ALAST>> Acesso em: 01 mar. 2021.

⁵⁴⁰ PERES, Célia Mara. **A igualdade e a não discriminação nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2014, p. 187.

⁵⁴¹ BRASIL. Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 abr. 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19029.htm> Acesso em: 25 fev. 2021.

⁵⁴² PERES, *op. cit.*, p. 187.

⁵⁴³ MENDES, Laura Schertel; MATTIUZZO, Marcela; FUJIMOTO, Mônica Tiemy. Discriminação algorítmica à luz da Lei Geral de Proteção de Dados. *In*: DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; MENDES, Laura Schertel; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; BIONI, Bruno Ricardo (Coord.) **Tratado de Proteção de Dados Pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, p. 429-454, 2021, p. 444.

⁵⁴⁴ LIMA FILHO, Francisco das C. O problema da discriminação da mulher no âmbito laboral. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região**, Campo Grande, n. 20, p. 17-38, 2015, p. 20. Disponível em: <<https://hdl.handle.net/20.500.12178/85997>> Acesso em: 01 mar. 2021.

⁵⁴⁵ PERES, *op. cit.*, p. 188.

⁵⁴⁶ CARVALHO JÚNIOR, Pedro Lino de; LIMA, Camilla Mello e. Discriminação e relações de trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região**, Brasília, v. 23, n. 1, p. 13-25, 2019, p. 16. Disponível em: <<https://revista.trt10.jus.br/index.php/revista10/article/view/271/251>> Acesso em: 30 jan. 2021.

Por outro lado, a discriminação indireta é praticada através de uma conduta aparentemente neutra, que sucede na segregação injusta de pessoas ou grupos. Trata-se de uma prática velada e, portanto, difícil de ser caracterizada e comprovada.⁵⁴⁷ De acordo com Peres, a discriminação indireta também pode ser chamada de discriminação por impacto, por efeito adverso ou discriminação reflexiva.⁵⁴⁸

O debate acerca da discriminação indireta nos Estados Unidos se dá em torno da teoria do impacto desproporcional (*disparate impact*), que busca definir critérios para identificação dessas condutas. A teoria foi construída a partir do caso *Griggs vs. Duke Power Co.*, que se tornou referência para a discussão do tema. O conflito judicial surgiu porque a empresa (*Duke Power Co.*) passou a exigir a realização de um teste escrito e apresentação de um diploma de ensino médio para admissão e promoção de seus empregados, logo após a aprovação do *Civil Rights Act*, em 1964, quando a segregação racial foi abolida. Essas medidas, à primeira vista neutras, atingiam especialmente a população negra, que não tinham as condições necessárias para serem contratados ou promovidos em razão da política de segregação anterior, o que fundamentou a decisão da Suprema Corte ao invalidar os requisitos exigidos para contratação.⁵⁴⁹

No direito europeu, algumas diretivas antidiscriminação estabelecem critérios para a caracterização da discriminação direta e indireta, considerando que a primeira ocorre quando há um tratamento desfavorável explícito de pessoas ou grupos e a segunda quando uma disposição, critério ou prática, aparentemente neutra, for capaz de colocar pessoas em situação de desvantagem em razão de seus atributos.^{550,551} Tendo como foco as discriminações que podem ser praticadas durante processos seletivos de emprego e que estão relacionadas com os dados sensíveis previstos pela LGPD, vale destacar: i) a Diretiva 2.000/78/CE⁵⁵², que dispõe sobre o tratamento igualitário no emprego e na atividade profissional e trata da discriminação

⁵⁴⁷ CARVALHO JÚNIOR, Pedro Lino de; LIMA, Camilla Mello e. Discriminação e relações de trabalho. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região*, Brasília, v. 23, n. 1, p. 13-25, 2019, p. 16. Disponível em: <<https://revista.trt10.jus.br/index.php/revista10/article/view/271/251>> Acesso em: 30 jan. 2021.

⁵⁴⁸ PERES, Célia Mara. *A igualdade e a não discriminação nas relações de trabalho*. São Paulo: LTr, 2014, p. 190.

⁵⁴⁹ VITORELLI, Edilson. Raciocínios probabilísticos implícitos e o papel das estatísticas na análise probatória. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 297, p. 369-396, 2019, p. 374-375.

⁵⁵⁰ COMUNIDADES EUROPEIAS. *Directiva 2000/78/CE do Conselho de 27 de novembro de 2000*. Jornal Oficial das Comunidades Europeias: Bruxelas, n. L 303/16, 2000. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32000L0078&from=PT>> Acesso em: 15 fev. 2021.

⁵⁵¹ *Ibidem*.

⁵⁵² *Ibidem*.

em razão da religião, de convicções, idade, orientação sexual ou deficiência (art. 2º); ii) Diretiva 2.000/43/CE⁵⁵³, que trata da discriminação por origem racial ou étnica (art. 2º).⁵⁵⁴

Outras denominações também são utilizadas para caracterizar determinadas práticas discriminatórias, dependendo das relações envolvidas, ferramentas utilizadas, bem como da forma como a pessoa ou grupo é atingida. Para fins desta pesquisa, cabe ressaltar a discriminação por associação, institucional, algorítmica, considerando a possibilidade de essas serem praticadas a partir do tratamento de dados sensíveis, influenciando decisões relativas ao recrutamento e seleção de empregados.

A discriminação por associação, também conhecida como por afinidade ou aproximação⁵⁵⁵, é uma modalidade de discriminação que se localiza entre a discriminação direta e indireta.⁵⁵⁶ Pode ser caracterizada quando uma pessoa sofre uma exclusão, segregação ou tratamento desigual por estar associada a uma condição ou estado que se faz presente em outra pessoa. Decorre de um fator relacionado a terceiro, mas é direcionada à pessoa que a ele está vinculada.⁵⁵⁷

A referência para o reconhecimento desse tipo de discriminação foi o caso *Coleman*, ocorrido no Reino Unido no contexto de uma relação laboral, em que uma empregada comprovou que a rescisão de seu contrato de trabalho ocorreu em razão da deficiência de seu filho, que exigia o seu acompanhamento em tratamentos médicos.⁵⁵⁸ Esta modalidade de discriminação foi inserida nas legislações antidiscriminação europeias, como no Reino Unido, por meio de proibição expressa na *Equality Act de 2010*⁵⁵⁹, e em Portugal, conforme art. 3º, item 1, “d” da Lei nº 93/2017.⁵⁶⁰

Outro formato de discriminação é a institucional, que ocorre quando a diferenciação injusta de pessoas ou grupos é tratada como política interna de uma instituição pública ou

⁵⁵³ COMUNIDADES EUROPEIAS. **Directiva 2000/43/CE do Conselho de 29 de junho de 2000**. Jornal Oficial das Comunidades Europeias: Luxemburgo, n. L 180/22, 2000. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32000L0043&from=PT>> Acesso em: 15 fev. 2021.

⁵⁵⁴ PERES, Célia Mara. **A igualdade e a não discriminação nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2014, p. 190.

⁵⁵⁵ BARZOTTO, Luciane Cardoso. Igualdade e discriminação no ambiente de trabalho. In: _____. (coord.) **Trabalho e igualdade: tipos de discriminação no ambiente de trabalho**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, E-book Kindle, 2012, s/p.

⁵⁵⁶ JUNQUEIRA, Thiago. **Tratamento de dados pessoais e discriminação algorítmica nos seguros**. São Paulo: Thomson Reuters, 2020, E-book Kindle, s/p.

⁵⁵⁷ PERES, *op. cit.*, p. 191.

⁵⁵⁸ *Ibidem*.

⁵⁵⁹ UNITED KINGDOM. **Equality Act 2010**. Parliament, London, 08 abr. 2010. Disponível em: <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/15>> Acesso em: 25 fev. 2021.

⁵⁶⁰ PORTUGAL. **Lei nº 93 de 23 de agosto de 2017**. Diário da República nº 162/2017, série I, Lisboa, 23 ago. 2017. Disponível em: <<https://dre.pt/application/file/a/108039214>> Acesso em: 29 fev. 2021.

privada, ainda que isso não esteja explícito ou seja declarado.⁵⁶¹ Assim, “pode-se dizer que é uma discriminação estrutural, vinculada à estrutura da sociedade tal qual se encontra estabelecida num dado momento histórico, com a advertência que estrutural não quer dizer imutável”⁵⁶². Para Bento, que trata da discriminação institucional no meio corporativo, a intenção do agente não é relevante, pois o que importa são as consequências da conduta para a organização, que podem refletir, por exemplo, em taxas desproporcionais de empregados negros e mulheres em diferentes áreas da empresa, o que só reforça as desigualdades sociais.⁵⁶³

Conforme já mencionado na seção 3, as TICs têm auxiliado às empresas na tomada de decisões relativas à contratação de empregados no meio corporativo. A aplicação de algoritmos no tratamento de dados pessoais pode contribuir diretamente na escolha dos melhores candidatos, reduzindo custos e tornando os processos seletivos mais eficientes, podendo, inclusive, reduzir vieses incorporados às decisões adotadas exclusivamente por seres humanos e, conseqüentemente, diminuir a incidência de discriminação.⁵⁶⁴ Ocorre que classificar e selecionar candidatos a uma vaga de emprego resulta necessariamente em uma lista de melhores e piores opções, o que pode refletir no desfavorecimento de grupos sociais historicamente oprimidos se o processo de criação e aplicação dos algoritmos não for realizado de forma criteriosa e com consciência dos riscos envolvidos. Os resultados dessa seleção podem reproduzir padrões de discriminação institucionais, herdar preconceitos dos gestores e profissionais de RH ou refletir aqueles que já estão arraigados na sociedade, fortalecendo as desigualdades existentes no mercado de trabalho.⁵⁶⁵

A discriminação algorítmica trata-se, portanto, de uma discriminação causada por uma decisão automatizada, que pode decorrer, por exemplo, de um erro estatístico na criação das

⁵⁶¹ VITORELLI, Edilson. Raciocínios probabilísticos implícitos e o papel das estatísticas na análise probatória. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 297, p. 369-396, 2019, p. 375.

⁵⁶² GOSDAL, Thereza Cristina. Preconceitos e discriminação nas relações de trabalho. In: ANDREOLI, Cleverson V.; TORRES, Patrícia Lupion. (Orgs.). **Complexidade: redes e conexões do ser sustentável**. Curitiba: Kairós, 613-621, 2014, p. 618. Disponível em: <https://www.agrinho.com.br/site/wp-content/uploads/2014/09/37_Preconceitos-e-discriminacao.pdf> Acesso em: 30 jan. 2021.

⁵⁶³ BENTO, Maria Aparecida Silva. Igualdade e diversidade no trabalho. **Revista Latinoamericana de Estudios del Trabajo**, São Paulo, ano 5, n. 10, p. 121-133, 1999, p. 126. Disponível em: <<http://alast.info/relet/index.php/relet/issue/view/relet10/RELET%2010%20-%20ALAST>> Acesso em: 01 mar. 2021.

⁵⁶⁴ MENDES, Laura Schertel; MATTIUZZO, Marcela; FUJIMOTO, Mônica Tiemy. Discriminação algorítmica à luz da Lei Geral de Proteção de Dados. In: DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; MENDES, Laura Schertel; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; BIONI, Bruno Ricardo (Coord.) **Tratado de Proteção de Dados Pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, p. 429-454, 2021, p. 434.

⁵⁶⁵ BAROCAS, Solon; SELBST, Andrew D. Big data's disparate impact. **California Law Review**, Berkeley, v. 104, n. 3, p. 671-732, 2016, p. 673. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.15779/Z38BG31>> Acesso em: 02 mar. 2021.

instruções ou na coleta dos dados ou ainda pela generalização de determinados grupos a partir da correlação de variáveis que, apesar de estaticamente válida, apresenta uma relação de causalidade injusta e discriminatória.⁵⁶⁶ Chander aponta também o risco envolvido na utilização de uma base de dados que reflete um padrão de discriminação, excluindo ou segregando pessoas de um determinado grupo.⁵⁶⁷

Ainda que a LGPD garanta ao titular o direito de revisão de decisões tomadas exclusivamente com base no tratamento de dados automatizado (art. 20)⁵⁶⁸, a utilização de dados sensíveis como *inputs* de algoritmos gera uma presunção relativa de que o tratamento é abusivo, o que pode ser desconsiderado caso fique evidenciado que ocorreu em conformidade com as bases legais e princípios da lei⁵⁶⁹. No entanto, essa análise não é simples, conforme esclarece Junqueira:

Independentemente dos dados utilizados pelo sistema (inputs) – imagine-se a não utilização da raça ou proxies óbvios –, caso os resultados (outputs) sejam reiteradamente em desfavor de membros de uma categoria protegida – v.g., negros –, será necessário promover-se cuidadosa análise acerca do merecimento de tutela do específico tratamento em questão. Especialmente no Brasil, onde a modalidade indireta da discriminação – relembre-se, aquela causada por uma medida neutra que impacta, de forma desproporcional, membros de uma categoria protegida – ainda está dando os seus primeiros passos, será preciso desenvolver-se uma dogmática própria capaz de enfrentar os desafios da discriminação algorítmica.⁵⁷⁰

A proibição da discriminação injusta, também denominada discriminação negativa, não é a única obrigação abrangida pela igualdade tutelada pela CF. Os objetivos fundamentais da República, previstos em seu art. 3º, representam uma outra face da igualdade, que se manifesta na forma de uma obrigação do Estado de atuar em prol de pessoas ou grupos desfavorecidos para que eles usufruam de vantagens que os coloquem em um patamar de igualdade de oportunidades em relação aos demais, especialmente no que diz respeito ao

⁵⁶⁶ MENDES, Laura Schertel; MATTIUZZO, Marcela; FUJIMOTO, Mônica Tiemy. Discriminação algorítmica à luz da Lei Geral de Proteção de Dados. *In*: DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; MENDES, Laura Schertel; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; BIONI, Bruno Ricardo (Coord.) **Tratado de Proteção de Dados Pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, p. 429-454, 2021, p. 446-447.

⁵⁶⁷ CHANDER, Anupam. The racist algorithm? **Michigan Law Review**, Ann Arbor, v. 115, n. 6, p. 1023-1045, 2017, p. 1036. Disponível em: <http://michiganlawreview.org/wp-content/uploads/2017/04/115MichLRev1023_Chander.pdf> Acesso em: 02 mar. 2021.

⁵⁶⁸ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 15 jan. 2021.

⁵⁶⁹ MENDES; MATTIUZZO; FUJIMOTO, *op. cit.*, p. 447.

⁵⁷⁰ JUNQUEIRA, Thiago. **Tratamento de dados pessoais e discriminação algorítmica nos seguros**. São Paulo: Thomson Reuters, 2020, E-book Kindle, s/p.

trabalho e à educação. Essa dimensão da igualdade permite uma perspectiva positiva da discriminação.^{571,572}

A discriminação positiva ou ação afirmativa é “[...] todo programa, público ou privado, que tem por objetivo conferir recursos ou direitos especiais para membros de um grupo social desfavorecido, com vistas a um bem coletivo”⁵⁷³. Trata-se de uma forma de evitar que a igualdade formal, manifestada na forma de leis imparciais, preserve as desigualdades por não considerar as características culturais, históricas⁵⁷⁴, sociais e, até mesmo, individuais.

Esta pesquisa parte dessas perspectivas de discriminação para tratar das leis dispostas no ordenamento jurídico brasileiro que proíbem a diferenciação injusta no contexto das relações de trabalho. Para os fins desse estudo, será dado ênfase às condutas discriminatórias praticadas durante os processos seletivos de emprego e, por consequência, às leis antidiscriminação que afetam a igualdade de oportunidades no acesso ao emprego.

4.2 O COMBATE À DISCRIMINAÇÃO NOS PROCESSOS SELETIVOS DE EMPREGO CONFORME ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Segundo Delgado, a postura de combate à discriminação manifestada no ordenamento jurídico nacional é uma característica marcante nas democracias ocidentais contemporâneas, pois marca uma transição de uma sociedade egoísta e excludente para uma sociedade pautada na igualdade e inclusão social. O direito do trabalho incorporou estes valores à sua legislação, que foi ampliada e consolidada após a promulgação da CF.⁵⁷⁵

A preocupação com a possibilidade de discriminação devido a coleta de dados sensíveis de candidatos durante os processos seletivos de emprego não surgiu com as normas contemporâneas de proteção de dados. Em artigo publicado em 1997, Schwarts já havia considerado que o acesso ilimitado dos empregadores aos dados relacionados à genética e saúde de seus empregados, incentivava a segregação daqueles que não se encaixavam nos

⁵⁷¹ MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 75.

⁵⁷² BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18 dez. 2020.

⁵⁷³ FERES JÚNIOR, João; CAMPOS, Luiz Augusto; DAFLON, Verônica Toste; VENTURINI, Anna Carolina. **Ação afirmativa: conceito, história e debates**. Rio de Janeiro: UERJ, 2018, p. 13. Disponível em: <<https://doi.org/10.7476/9786599036477>> Acesso em: 05 mar. 2021.

⁵⁷⁴ GOMES, Joaquim B. Barbosa. **Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social – a experiência dos EUA**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 22.

⁵⁷⁵ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 18 ed. São Paulo: LTr, 2019, p. 955.

padrões desejados, afastando empregados atuais e candidatos em potencial de ocupar uma vaga.⁵⁷⁶

Neste mesmo ano, a OIT criou o Repertório de Recomendações e Práticas de Proteção de Dados dos Trabalhadores⁵⁷⁷ com o intuito de servir de base para elaboração de leis, regulamentos, tratados, bem como para políticas e práticas a serem adotadas no meio empresarial para tratamentos de dados pessoais dos trabalhadores, sejam eles candidatos a uma vaga de emprego ou empregados. Vale ressaltar que, diferentemente das convenções, as recomendações e resoluções da OIT não possuem força de lei ou cria obrigações aos Estados-membros.⁵⁷⁸

Nessa época, a potencialidade discriminatória dos dados sensíveis, especialmente no contexto das relações de trabalho, já chamava a atenção. O mencionado repertório da OIT recomenda que dados referentes à saúde ou filiação sindical do trabalhador sejam tratados com restrições e que determinados dados pessoais referentes à sua vida sexual, crenças, condenações criminais, convicções políticas e religiosas não devem ser coletados pelo empregador, exceto se forem relevantes para a tomada de uma decisão relativa ao contrato de trabalho e o tratamento estiver em conformidade com legislação interna do país.⁵⁷⁹

O posicionamento manifestado pela OIT no repertório de recomendações e práticas ratifica o que já havia sido tratado pela Convenção nº 111 em 1958⁵⁸⁰, mas enquanto esta tem o objetivo de combater a discriminação, aquele é focado na proteção de dados pessoais dos trabalhadores. A Convenção nº 111 da OIT, promulgada pelo Brasil em 1968^{581,582} aponta

⁵⁷⁶ SCHWARTZ, Paul M. Privacy and the economics of personal health care information. *Texas Law Review*, Austin, v. 76, n. 1, p. 1-75, 1997, p. 25-28. Disponível em: <<https://pdfs.semanticscholar.org/05b4/777a58cf213cfa84ee0f38b60f1512c3977b.pdf>> Acesso em: 01 fev. 2021.

⁵⁷⁷ INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. *Protection of Worker's Personal Data*: na ILO Code of Practice. Genebra: International Labour Office, 1997. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/normativeinstrument/wcms_107797.pdf> Acesso em: 10 jan. 2021.

⁵⁷⁸ PERES, Célia Mara. *A igualdade e a não discriminação nas relações de trabalho*. São Paulo: LTr, 2014, p. 73.

⁵⁷⁹ INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION, *op. cit.*, p. 3.

⁵⁸⁰ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Convenção nº 111*: Convenção sobre a discriminação em matéria de emprego e profissão. Genebra: Organização Internacional do Trabalho, 1958. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_235325/lang--pt/index.htm> Acesso em: 12 jan. 2021.

⁵⁸¹ BRASIL. *Decreto nº 62.150, de 19 de janeiro de 1968*. Brasília, DF, Diário Oficial da União: 20 jan. 1968. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/d62150.htm> Acesso em: 12 jan. 2021

⁵⁸² Vale ressaltar que o Decreto nº 62.150, de 19 de janeiro de 1968 foi revogado pela Lei nº 10.888 de 05 de novembro de 2019, que consolidou todas as Convenções e Recomendações da OIT aprovadas pelo Congresso Nacional e promulgadas pelo Poder Executivo. (BRASIL. *Lei nº 10.888 de 05 de novembro de 2019*. Diário

medidas que orientam os Estados membros signatários a criar uma política nacional para promoção da igualdade de oportunidade e tratamento nesse contexto.⁵⁸³ O texto inicia destacando determinadas tipos de dados que podem fundamentar a diferenciação ou segregação de trabalhadores:

1. Para fins da presente convenção, o termo "discriminação" compreende:
 a) Toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão.⁵⁸⁴

Observa-se que os critérios de discriminação referidos na Convenção nº 111 estão relacionados com alguns dados pessoais sensíveis previstos na LGPD, especificamente aqueles sobre origem racial e étnica, opiniões políticas e convicções religiosas, já tratados na seção 3. Apesar do destaque a determinados tipos de dados, sua abrangência não se restringe a estes, pois a alínea “b” do item 1 deixa claro que também será considerada discriminação qualquer distinção, exclusão ou preferência que prejudicar a igualdade de oportunidades ou de tratamento no que diz respeito a emprego ou profissão.⁵⁸⁵ Barzotto aponta exemplos de outros fatores que podem levar à discriminação nas relações de trabalho, especialmente durante a fase pré-contratual: “[...] condenação por delito, antecedentes criminais, o grau de instrução, caráter legítimo ou não da filiação, estado de saúde físico ou mental, laços de parentesco com outros trabalhadores da empresa, aparência física etc”⁵⁸⁶.

Embora seja possível visualizar a prática da discriminação caracterizada pela Convenção durante os processos seletivos, o item 2 do art. 1º da referida Convenção esclarece que se a distinção, exclusão ou preferência estiver relacionada às qualificações necessárias para o desempenho de uma função ou cargo, não será considerada discriminação.⁵⁸⁷ Isso significa que o empregador ou recrutador pode utilizar a formação e experiência profissional

Oficial da União, Brasília, DF, 06 nov. 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10088.htm#art5> Acesso em: 25 fev. 2021).

⁵⁸³ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção nº 111**: convenção sobre a discriminação em matéria de emprego e profissão. Genebra: Organização Internacional do Trabalho, 1958. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235325/lang-pt/index.htm> Acesso em: 12 jan. 2021.

⁵⁸⁴ *Ibidem*.

⁵⁸⁵ *Ibidem*.

⁵⁸⁶ BARZOTTO, Luciane Cardoso. Igualdade e discriminação no ambiente de trabalho. In: _____. (coord.) **Trabalho e igualdade**: tipos de discriminação no ambiente de trabalho. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, E-book Kindle, s/p.

⁵⁸⁷ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção nº 111**: convenção sobre a discriminação em matéria de emprego e profissão. Genebra: Organização Internacional do Trabalho, 1958. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235325/lang-pt/index.htm> Acesso em: 12 jan. 2021.

do candidato como critério de seleção para fins de contratação, mesmo porque essa possibilidade está coberta pelo seu poder diretivo.

Ressalta-se, porém, que não é permitida a exigência de comprovação de experiência profissional de mais de 6 meses na atividade para qual o candidato poderá ser contratado, por expressa vedação do art. 442-A da CLT.⁵⁸⁸ Esse artigo foi inserido na CLT pela Lei nº 11.644/2008⁵⁸⁹, aprovada com o objetivo de ampliar as oportunidades no mercado de trabalho para inserção de jovens e pessoas com pouca experiência profissional, considerando que isso pode ser um obstáculo ao acesso ao emprego e a construção de uma carreira profissional que permita ao indivíduo alcançar melhores cargos e remunerações⁵⁹⁰, revelando-se como uma tentativa do legislador de reduzir as desigualdades.

Outro ponto a ser destacado na Convenção é o art. 5º, que busca promover a igualdade material ao possibilitar a criação de medidas que visam proteger ou oferecer uma assistência especial à grupos de pessoas vulneráveis, a fim de atender suas necessidades particulares como forma de impedir a exclusão social e minimizar as desigualdades por meio de ações afirmativas, que serão melhor abordadas no item 4.3.^{591,592}

Além de combater a discriminação que prejudica a igualdade de oportunidades no acesso ao emprego, a OIT exige que os países-membros adotem políticas internas de promoção do pleno emprego, produtivo e livre, a qual deve abranger a garantia de que todos tenham a liberdade de escolher o seu próprio emprego e possibilidade de adquirir as qualificações necessárias para que possa exercê-lo, independentemente de sua raça, cor, sexo,

⁵⁸⁸ BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho (1943)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 10 dez. 2020.

⁵⁸⁹ BRASIL. **Lei nº 11.644, de 10 de março de 2008**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 mar. 2008. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11644.htm#art1 Acesso em: 31 jan. 2021.

⁵⁹⁰ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 162, de 25 de fevereiro de 2003**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2003. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node0ue44crerv7ch1781u8y3r73nu4169944.node0?codteor=114584&filename=Tramitacao-PL+162/2003 Acesso em: 31 jan. 2021.

⁵⁹¹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção nº 111**: convenção sobre a discriminação em matéria de emprego e profissão. Genebra: Organização Internacional do Trabalho, 1958. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_235325/lang--pt/index.htm> Acesso em: 12 jan. 2021.

⁵⁹² GURGEL, Yara Maria Pereira. **Direitos humanos, princípio da igualdade e não discriminação: sua aplicação às relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2010, p. 114-115.

religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social. Tal política está prevista na Convenção nº 122 da OIT⁵⁹³, promulgada pelo Brasil pelo Decreto nº 66.499/70^{594,595}.

Considerando que, sob a óptica da LGPD, a filiação sindical é um dado sensível, vale destacar que a Convenção nº 98 da OIT protege o direito à liberdade sindical do trabalhador, ao proibir que o empregador interfira na escolha daquele de se filiar ou deixar de fazer parte de um sindicato. Nota-se, portanto, que há um diálogo entre a Convenção e a LGPD, na medida em que ambas protegem a liberdade sindical contra a discriminação que se manifesta especialmente antes da contratação do empregado, conforme exemplifica Barros:

Uma das formas mais perigosas e insidiosas de discriminação é aquela exercida pelos empregadores sobre os trabalhadores, na fase pré-contratual, recusando-se a admiti-los no emprego, em decorrência de sua filiação ou atividade sindical. Sob um certo aspecto, essa situação se acentua se atentarmos para a escassez dos mecanismos de proteção, em relação às condutas da mesma natureza, praticadas após a contratação; a insuficiência dessa proteção reside, de início, na dificuldade da prova da anti-sindicalidade que, na fase pré-contratual, poderá estar amparada em causas aparentemente lícitas. Esse fato se agrava, considerando-se que a contratação de um empregado manifesta-se dentro de um contexto discricionário, capaz de conduzir a uma vertente psicológica e subjetiva de difícil controle, colocando o empregador em posição inicialmente vantajosa.⁵⁹⁶

A Convenção nº 100 da OIT, promulgada no Brasil em 25 de junho de 1957^{597,598}, também merece destaque por estabelecer a igualdade de remuneração entre homens e mulheres para um trabalho de igual valor. Embora a Convenção obrigue todos os Estados-membros a aplicarem o princípio, este já vigorava no ordenamento jurídico brasileiro desde a

⁵⁹³ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção nº 122 sobre Política do Emprego**. Genebra: Organização Internacional do Trabalho, 1965. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_235572/lang--pt/index.htm> Acesso em: 02 mar. 2021.

⁵⁹⁴ BRASIL. **Decreto nº 66.499, de 27 de abril de 1970**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 30 abr. 1970. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Atos/decretos/1970/D66499.html> Acesso em: 02 mar. 2021.

⁵⁹⁵ Vale ressaltar que o Decreto nº 66.499, de 27 de abril de 1970 foi revogado pela Lei nº 10.888 de 05 de novembro de 2019, que consolidou todas as Convenções e Recomendações da OIT aprovadas pelo Congresso Nacional e promulgadas pelo Poder Executivo. (BRASIL. Lei nº 10.888 de 05 de novembro de 2019. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 06 nov. 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10088.htm#art5> Acesso em: 25 fev. 2021).

⁵⁹⁶ BARROS, Alice Monteiro de. Condutas anti-sindicais – Procedimentos. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 29, n. 59, p. 29-44, 1999, p. 33. Disponível em: <https://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_59/Alice_Barros.pdf> Acesso em: 20 fev. 2021.

⁵⁹⁷ BRASIL. **Decreto nº 41.721, de 25 de junho de 1957**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 28 jun. 1957. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d41721.htm> Acesso em: 25 fev. 2021.

⁵⁹⁸ Vale ressaltar que o Decreto nº 41.721, de 25 de junho de 1957 foi revogado pela Lei nº 10.888 de 05 de novembro de 2019, que consolidou todas as Convenções e Recomendações da OIT aprovadas pelo Congresso Nacional e promulgadas pelo Poder Executivo. (BRASIL. Lei nº 10.888 de 05 de novembro de 2019. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 06 nov. 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10088.htm#art5> Acesso em: 25 fev. 2021).

promulgação da CLT em 1943, conforme dispõe o seu art. 5º.⁵⁹⁹ Este aspecto também foi reforçado pelo inciso XXX do art. 7º da CF, que além de proibir a diferença de salários, também veda a distinção entre o “[...] exercício de funções e de critérios de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil”⁶⁰⁰, o que tem aplicabilidade direta nas decisões tomadas durante PSE.

Dentre os motivos mencionados no inciso XXX do art. 7º da CF⁶⁰¹, ressalta-se que apenas a cor estaria abrangida pela proteção de dados sensíveis da LGPD⁶⁰², uma vez que este aspecto se relaciona aos dados concernentes à raça e etnia. No entanto, dados relativos a sexo, idade e estado civil também tem o potencial de causar discriminação e afetar a igualdade de oportunidades no acesso ao emprego, o que é reconhecido pelas leis nacionais que tratam sobre a matéria.

Além de estar disposto no referido artigo da CF⁶⁰³, o sexo também é destacado pela Convenção nº 111 como um fator discriminatório⁶⁰⁴, que fica ainda mais evidente quando as circunstâncias envolvem o sexo feminino e o mercado de trabalho. Segundo pesquisa publicada pela OIT em 2016, as mulheres recebem cerca de 77% do salário percebido pelos homens, e caso este cenário se mantenha, os salários entre homens e mulheres serão equivalentes daqui a mais de 70 anos. Os resultados da pesquisa indicam que essa disparidade salarial não decorre exclusivamente de questões relativas às diferenças de qualificação ou idade, mas estão vinculados à desvalorização do trabalho da mulher e sua discriminação no mercado de trabalho.⁶⁰⁵

⁵⁹⁹ BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho (1943)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 10 dez. 2020.

⁶⁰⁰ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18 dez. 2020

⁶⁰¹ *Ibidem*.

⁶⁰² BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 15 jan. 2021.

⁶⁰³ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18 dez. 2020.

⁶⁰⁴ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção nº 111**: convenção sobre a discriminação em matéria de emprego e profissão. Genebra: Organização Internacional do Trabalho, 1958. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_235325/lang--pt/index.htm> Acesso em: 12 jan. 2021.

⁶⁰⁵ INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. **Women at work**: trends 2016. Genebra: International Labour Office, 2016, p. 26. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/--publ/documents/publication/wcms_457317.pdf> Acesso em: 13 jan. 2021.

A disparidade salarial existente entre homens e mulheres parece distante da isonomia salarial garantida a todo trabalho de igual valor, independente do sexo, disposta no 5º da CLT desde a sua promulgação, em 1943.⁶⁰⁶ A evidência da discriminação da mulher no mercado do trabalho exigiu a criação de um capítulo específico na CLT sobre o tema, que dispõe, além de outras questões, proibições relativas à consideração do sexo como critério de recrutamento e seleção de empregados. Os incisos I, II e III do art. 373-A proíbem a publicação de anúncio de emprego que faça referência ao sexo exigido para contratação ou ainda que este seja motivo de recusa de uma oportunidade de emprego ou de ascensão profissional, o que não se aplica somente quando a natureza da atividade laboral exigir ou for incompatível.⁶⁰⁷

A discriminação da mulher no mercado de trabalho também foi motivo de preocupação da ONU em 1979, quando aprovou a Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher, ratificada pelo Brasil conforme Decreto Legislativo nº 93, de 14 de novembro de 1983⁶⁰⁸ e, mais recentemente, validada pelo Decreto nº 4.377, de 13 de setembro de 2002^{609,610}. O art. 11 é destinado a impor que os Estados adotem medidas para eliminar a discriminação da mulher nas relações de trabalho e promovam direitos em condições de igualdade para homens e mulheres. Merece destaque as alíneas “a”, “b” e “c” por auxiliarem a redução da discriminação da mulher durante os processos seletivos de emprego, na medida em que asseguram o direito inalienável ao trabalho, a liberdade de escolher a profissão e emprego e as mesmas oportunidades de emprego e critérios de seleção.⁶¹¹

⁶⁰⁶ BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho (1943)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 10 dez. 2020.

⁶⁰⁷ *Ibidem*.

⁶⁰⁸ BRASIL. **Decreto Legislativo nº 93, de 14 de novembro de 1983**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 nov. 1983. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/1980-1987/decretolegislativo-93-14-novembro-1983-360751-publicacaooriginal-1-pl.html>> Acesso em: 29 jan. 2021.

⁶⁰⁹ BRASIL. **Decreto nº 4.377, de 13 de setembro de 2002**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 set. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4377.htm> Acesso em: 29 jan. 2021.

⁶¹⁰ A Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher foi aprovada no Brasil pelo Decreto Legislativo nº 93, de 14 de novembro de 1983, com reservas aos artigos 15, parágrafo 4º, e 16, parágrafo 1º, alíneas “a”, “c”, “g” e “h”. Em seguida, foi publicado o Decreto nº 89.460, de 20 de março de 1984, que promulgou o texto da Convenção, determinando seu cumprimento com as reservas mencionadas. O referido Decreto nº 93 foi revogado pelo Decreto Legislativo nº 26, de 22 de junho de 1994, que aprovou novamente a Convenção, incluindo os citados artigos que haviam sido ressalvados. Mais recentemente, o Decreto nº 4.377, de 13 de setembro de 2002 foi publicado para validar o cumprimento do texto da Convenção, com reserva facultada apenas quanto ao art. 29, parágrafo 2º, e revogar o Decreto nº 89.460, de 20 de março de 1984. (BRASIL. **Decreto nº 4.377, de 13 de setembro de 2002**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 set. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4377.htm> Acesso em: 29 jan. 2021.)

⁶¹¹ BRASIL. **Decreto nº 4.377, de 13 de setembro de 2002**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 set. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4377.htm> Acesso em: 29 jan. 2021.

Embora não seja tratado como dado sensível pela LGPD quando vinculado à pessoa natural⁶¹², a idade também é considerada um motivo para a prática de discriminação que afeta o acesso ao emprego, o que se verifica tanto no art. 7º, inciso XXX da CF já mencionado⁶¹³, quanto no art. 1º da Lei nº 9.029/1995⁶¹⁴. Nos processos de recrutamento e seleção a idade pode ser um fator determinante na escolha do candidato, ainda que nem sempre haja motivos razoáveis que justifiquem a preferência por determinada faixa etária.

O termo *ageism* ou idadismo foi criado para caracterizar as condutas generalizadas que diferenciam os indivíduos apenas em razão de sua idade. Apesar da expressão abranger a discriminação independentemente da faixa etária, os idosos tendem a sofrer mais seus efeitos devido a três motivos em especial: (i) às crenças ou estereótipos que os associam a características negativas, como a incapacidade; (ii) aos preconceitos que se manifestam na forma de descaso da sociedade; (iii) e a própria discriminação, que pode ser manifestada na forma de maus tratos ou abusos.⁶¹⁵

Para o ordenamento jurídico brasileiro, idoso é qualquer pessoa com idade igual ou superior a sessenta anos.⁶¹⁶ É possível observar uma redução da participação de pessoas dessa faixa etária no mercado de trabalho, apesar do aumento da expectativa de vida ao longo dos anos e consequente envelhecimento da população⁶¹⁷. Embora haja uma necessidade ou vontade dos idosos de permanecerem no mercado de trabalho, há uma expectativa da sociedade de que pessoas com idade mais avançada sejam afastados da vida profissional ou se rendam à aposentadoria.⁶¹⁸

⁶¹² BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

⁶¹³ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18 dez. 2020

⁶¹⁴ BRASIL. **Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 abr. 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19029.htm> Acesso em: 03 mar. 2021.

⁶¹⁵ MARQUES, Sibila. **Discriminação na terceira idade**. Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2016, E-book Kindle, s/p.

⁶¹⁶ BRASIL. Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003. **Estatuto do Idoso**. Brasília, DF, Diário Oficial da União, 3 out. 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm> Acesso em: 25 jan. 2021.

⁶¹⁷ FELIX, Jorge. O idoso e o mercado de trabalho. In: ALCÂNTARA, Alexandre de Oliveira; CAMARANO, Ana Amélia; GIACOMIN, Karla Cristina. (Org.). **Política nacional do idoso: velhas e novas questões**. Rio de Janeiro: Ipea, p. 241-263, 2016, p. 247. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/161006_livro_politica_nacional_idosos.PDF> Acesso em: 28 jan. 2021.

⁶¹⁸ RAMOS, Erica Lima; SOUZA, Norma Valéria Dantas de Oliveira; CALDAS, Célia Pereira. Qualidade de vida do idoso trabalhador. **Revista Enfermagem UERJ**, Rio de Janeiro, v. 16, n. 4, p. 507-511, 2008, p. 507. Disponível em: <<https://pesquisa.bvsalud.org/portal/resource/pt/bde-16172>> Acesso em: 29 jan. 2021.

A discriminação de idosos no mercado de trabalho é abordada pela Política Nacional do Idoso, que impõe aos órgãos e entidades públicas a obrigação de criar mecanismos de combate a estas práticas (art. 10, inciso IV, alínea “a”).⁶¹⁹ Também é abrangida pelo Estatuto do Idoso, que proíbe a discriminação ou fixação de limite máximo de idade para fins de contratação em qualquer emprego, ressalvadas as hipóteses em que a natureza do cargo exigir (art. 27).⁶²⁰

Apesar dos esforços do legislativo em oferecer direitos e medidas que buscam contribuir para o envolvimento e convívio dos idosos na sociedade, aqueles que continuam exercendo sua profissão ou conseguem retornar ao trabalho após a aposentadoria tendem a aceitar o desempenho da função em condições precárias ou na informalidade, seja porque precisam de um salário complementar ou porque se sentem aptos a contribuir com sua força laboral.⁶²¹ Para Felix, a lei “[...] guarda resquícios de uma visão meramente assistencialista sobre o fenômeno do envelhecimento, estando em desacordo com o atual nível e entendimento do debate internacional, dirigido à construção da economia da longevidade”⁶²², que visa garantir o acesso do idoso ao mercado de trabalho e mantê-lo integrado ao meio social sem que a idade seja vista como um obstáculo.

O último motivo de discriminação considerado pelo inciso XXX do art. 7º da CF⁶²³ é o estado civil, que também se encontra respaldado pelo art. 1º da Lei nº 9.029/95⁶²⁴. O estado civil pode influenciar a seleção ou contratação de um candidato a uma vaga de emprego pois representa um papel dentro da sociedade capaz de gerar uma presunção acerca do comportamento ou disponibilidade do indivíduo para o exercício de sua função.

Segundo Peres, a discriminação fundada no estado civil está também relacionada ao sexo, pois se agrava quando se refere às mulheres. Há uma crença de que mulheres casadas

⁶¹⁹ BRASIL. Lei nº 8.842, de 4 de janeiro de 1994. **Política Nacional do Idoso**. Brasília, DF, Diário Oficial da União, 05 jan. 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8842.htm> Acesso em: 28 jan. 2021

⁶²⁰ BRASIL. Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003. **Estatuto do Idoso**. Brasília, DF, Diário Oficial da União, 3 out. 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm> Acesso em: 25 jan. 2021.

⁶²¹ FELIX, Jorge. O idoso e o mercado de trabalho. In: ALCÂNTARA, Alexandre de Oliveira; CAMARANO, Ana Amélia; GIACOMIN, Karla Cristina. (Org.). **Política nacional do idoso: velhas e novas questões**. Rio de Janeiro: Ipea, p. 241-263, 2016, p. 249, 250 e 258. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/161006_livro_politica_nacional_idosos.PDF> Acesso em: 28 jan. 2021. p. 249, 250 e 258.

⁶²² *Ibidem.*, p. 259.

⁶²³ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18 dez. 2020

⁶²⁴ BRASIL. **Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 abr. 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9029.htm> Acesso em: 03 mar. 2021.

priorizarão os filhos que já tem ou terão no futuro em detrimento do trabalho.⁶²⁵ Por outro lado, mães solteiras ou divorciadas também não teriam disponibilidade para o exercício da atividade laboral considerando sua responsabilidade de criar e cuidar dos filhos. Essas questões reforçam as desigualdades entre homens e mulheres no mercado de trabalho, criam padrões injustos que não correspondem à realidade e não são motivos razoáveis para determinar a seleção ou contratação de um profissional. Nesse sentido, o parágrafo único do art. 391 da CLT proíbe que o casamento seja motivo de restrição ao direito da mulher ao emprego.⁶²⁶

Além daqueles já mencionados, a Lei nº 9.029/95 especifica outros dados que podem influenciar negativamente nas decisões relativas ao recrutamento, seleção e contratação de empregados, tais como situação familiar, deficiência e reabilitação profissional, deixando claro que essa lista não é taxativa e que há outras possibilidades de discriminação que afetam a igualdade de oportunidades no acesso ao emprego.⁶²⁷ Com relação às pessoas com deficiência (PcD), a proibição de discriminação em processos seletivos de emprego não se restringe à Lei nº 9.029/95, pois o Estatuto da Pessoa com Deficiência veda a discriminação que restrinja o acesso ao emprego nas etapas de recrutamento e seleção, conforme art. 34, parágrafo 3º da Lei nº 13.146/2015⁶²⁸.

A Lei nº 9.029/95 também prevê como crimes práticas de indução ou instigação à esterilização e de promoção de controle de natalidade (art. 2º, inciso II), bem como a exigência de comprovação de esterilidade ou de gravidez (art. 2º, inciso I) como condicionante à contratação ou manutenção da relação de emprego.⁶²⁹ Cabe destacar que a comprovação de esterilidade ou gravidez também estaria abrangida pelo regime jurídico de proteção de dados sensíveis da LGPD, por se tratarem de dados relativos à saúde.⁶³⁰

⁶²⁵ PERES, Celia Mara. **A igualdade e a não discriminação nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2014, p. 119.

⁶²⁶ BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho (1943)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 10 dez. 2020.

⁶²⁷ BRASIL. **Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 abr. 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9029.htm> Acesso em: 03 mar. 2021.

⁶²⁸ BRASIL. **Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 06 jul. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm> Acesso em: 03 mar. 2021.

⁶²⁹ BRASIL. **Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 abr. 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9029.htm> Acesso em: 03 mar. 2021.

⁶³⁰ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 15 jan. 2021.

Também é considerado crime a recusa ou impedimento de acesso à emprego em razão de deficiência (art. 8º, III da Lei nº 7.853/89)⁶³¹, raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional (art. 4º da Lei nº 7.716/89)⁶³². Ressalta-se que além de estar sujeito às penas cominadas pela Lei nº 7.716/89⁶³³, a prática de racismo é considerada crime inafiançável e imprescritível pelo art. 5º, inciso XLII da CF⁶³⁴.

É possível observar uma intersecção entre as convenções e leis antidiscriminação citadas e a LGPD, ainda que aquelas apontem mais motivos que levam à caracterização da discriminação que os dados sensíveis potencialmente discriminatórios. Conforme já mencionado na seção 3, a delimitação dos dados sensíveis na LGPD não visa esgotar todas as possibilidades de discriminação decorrentes do tratamento de dados pessoais. No entanto, a omissão da Lei quanto aos dados relativos a outros aspectos da personalidade que são potencialmente discriminatórios nas relações de trabalho pode ser um obstáculo para o combate à discriminação nesse contexto.

Drechsler e Sánchez, ao analisarem as leis antidiscriminação europeias e o GDPR, chegaram a algumas conclusões que também podem ser aplicadas ao contexto brasileiro. Segundo os autores, o GDPR e as leis de combate à discriminação utilizam a estratégia de destacar determinados dados ou motivos que tem a potencialidade de serem utilizados para fins discriminatórios com o objetivo de tornar as relações sociais mais justas. Ocorre que os dados sensíveis protegidos pelo GDPR são apenas uma parte dos dados que comumente fundamentam práticas discriminatórias e essa falta de integração entre os regimes jurídicos pode ser um obstáculo ao cumprimento da finalidade comum entre ambos: a justiça e a não discriminação.⁶³⁵

Partindo do que já foi exposto, é possível observar um desalinhamento entre a proteção de dados sensíveis prevista na LGPD e as leis de combate à discriminação válidas no Brasil. Dados pessoais relativos a sexo e idade, por exemplo, motivam práticas discriminatórias que afetam a igualdade de oportunidades no acesso ao emprego, mas não são

⁶³¹ BRASIL. **Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 out. 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17853.htm> Acesso em: 03 mar. 2021.

⁶³² BRASIL. **Lei nº 7.716, de 05 de janeiro de 1989**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 06 jan. 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17716.htm Acesso em: 03 mar. 2021

⁶³³ *Ibidem*.

⁶³⁴ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18 dez. 2020

⁶³⁵ DRECHSLER, Laura; SÁNCHEZ, Juan Carlos Benito. The price is (not) right: data protection and discrimination in the age of pricing algorithms. **European Journal of Law and Technology**, Birmingham, v. 9, n. 3, p. 1-23, 2018, p. 15. Disponível em: <<http://ejlt.org/index.php/ejlt/article/view/631>> Acesso em: 03 mar. 2021.

submetidos às regras mais rigorosas de tratamento, o que dificulta o cumprimento da finalidade do princípio da não discriminação e das leis antidiscriminação. Considerando que determinados dados, quando tratados no contexto das relações de trabalho, tem um potencial nocivo aos titulares, a ANPD poderá estabelecer recomendações e diretrizes orientando os agentes a como realizar o tratamento desses dados a fim de reduzir os riscos de discriminação, seguindo o exemplo da atuação do Comitê Europeu para a Proteção de Dados⁶³⁶.

Assim como a proteção de dados pessoais, o direito do trabalho é pautado pelo princípio da não discriminação que, segundo Rodrigues, “leva a excluir todas aquelas diferenciações que põem um trabalhador numa situação de inferioridade ou mais desfavorável que o conjunto, e sem razão válida nem legítima”⁶³⁷. Sob a óptica da LGPD, o princípio da não discriminação veda o tratamento de dados pessoais para fins discriminatórios ilícitos ou abusivos⁶³⁸.

A ilicitude mencionada pela LGPD diz respeito às condutas discriminatórias proibidas pelo ordenamento jurídico brasileiro. Isso significa que se o tratamento de dados pessoais for realizado pelos motivos proibidos pelas leis e convenções antidiscriminação supracitadas, este será ilícito e estará em desconformidade com a LGPD. Por outro lado, a abusividade não tem um sentido estrito, demandando uma análise do caso concreto e sua interpretação com base nos demais princípios da LGPD⁶³⁹, principalmente os princípios da necessidade, finalidade e adequação que, quando desprezados, geram uma presunção relativa de abusividade, especialmente quando o tratamento diz respeito à dados sensíveis.

Ademais, tendo em vista a possibilidade de prática de discriminação de forma direta e indireta, a abusividade não pode ser verificada somente quando o tratamento dos dados tiver fins discriminatórios, mas também quando resultar em discriminação, conforme esclarece Miragem:

⁶³⁶ COMITÊ EUROPEU PARA A PROTEÇÃO DE DADOS (CEPD). GDPR: **Guidelines. Recommendations, Best Practices**. Disponível em: <https://edpb.europa.eu/our-work-tools/general-guidance/gdpr-guidelines-recommendations-best-practices_en> Acesso em: 03 mar. 2021.

⁶³⁷ RODRIGUES, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. Tradução e revisão de Wagner D. Giglio. 3 ed. São Paulo, LTr, 2000, E-book Kindle, s/p.

⁶³⁸ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 15 jan. 2021.

⁶³⁹ MENDES, Laura Schertel; MATTIUZZO, Marcela; FUJIMOTO, Mônica Tiemy. Discriminação algorítmica à luz da Lei Geral de Proteção de Dados. *In*: DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; MENDES, Laura Schertel; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; BIONI, Bruno Ricardo (Coord.) **Tratado de Proteção de Dados Pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, p. 429-454, 2021, p. 445.

[...] interpretação constitucionalmente adequada da norma deve compreender a proibição não apenas da finalidade discriminatória ou abusiva, mas também quando o resultado do tratamento de dados possa dar causa à discriminação. A proibição da discriminação injusta não se limita apenas ao comportamento que se dirige a discriminar, senão também em qualquer situação na qual ela é resultado de uma determinada conduta.⁶⁴⁰

Apesar de não ser proibida por lei, a coleta de dados relativos à condenações criminais durante os processos seletivos de emprego pode ter uma conotação discriminatória abusiva. A LGPD é omissa quanto ao tratamento desses dados, embora deixe claro que “o tratamento de dados pessoais cujo acesso é público deve considerar a finalidade, a boa-fé e o interesse público que justificaram sua disponibilização”⁶⁴¹, conforme parágrafo 3º do art. 7º.

O acesso irrestrito aos dados referentes às condenações criminais de um indivíduo no Brasil é uma questão controversa, especialmente na seara trabalhista. A possibilidade de solicitação de certidão de antecedentes criminais como condição para contratação de um empregado é discutida pela jurisprudência trabalhista há anos. A controvérsia ocorria em torno do poder diretivo do empregador, bem como o seu direito de acesso à informação e liberdade de contratar, em contraponto ao direito à vida privada, intimidade, honra e imagem do candidato à vaga de emprego.⁶⁴²

No ano de 2017, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) consolidou seu posicionamento sobre o tema em decisão proferida pela Subseção I Especializada em Dissídios Individuais (SBDI-1)⁶⁴³ no sentido de que configura dano moral e é ilegítima “[...] a exigência de Certidão de Antecedentes Criminais de candidato a emprego quando traduzir tratamento discriminatório ou não se justificar em razão de previsão em lei, da natureza do

⁶⁴⁰ MIRAGEM, Bruno. A Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018) e o direito do consumidor. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 1009, p. 1-35, 2019, p. 14. Disponível em: <<https://www.brunomiragem.com.br/wp-content/uploads/2020/06/002-LGPD-e-o-direito-do-consumidor.pdf>> Acesso em: 02 mar. 2021.

⁶⁴¹ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

⁶⁴² PEREIRA, Flávia Alejandra Fernández. Exigência de certidão de antecedentes criminais na contratação de empregado: violação de direitos fundamentais do trabalhador ou exercício do poder diretivo do empregador. In: SEMINÁRIO NACIONAL DEMANDAS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA, 12., 2016, Santa Cruz do Sul. **Anais [...]**. Santa Cruz do Sul: UNISC, 2016. Disponível em: <<https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/view/14733/3561>> Acesso em: 12 jan. 2021.

⁶⁴³ Segundo os arts. 78, inciso II e 281 do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho, a Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, órgão integrante da composição da Seção Especializada em Dissídios Individuais, é competente para julgar os incidentes de recursos de revistas instaurados a fim de uniformizar a jurisprudência no âmbito do Tribunal, tendo em vista a relevância ou existência de entendimentos divergentes acerca da matéria discutida. (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (TST). **Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho**: aprovado pela resolução administrativa nº 1937, de 20 de novembro de 2017. Brasília: Tribunal Superior do Trabalho, 2017. Disponível em: <<https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/116169>> Acesso em: 16 jan. 2021)

ofício ou do grau especial de fidúcia exigido”⁶⁴⁴, independentemente de ter ocorrido ou não a admissão do candidato. Em contrapartida, a exigência será legítima e não incidirá em dano moral se estiver fundamentada em expressa previsão legal, na natureza do cargo ou na fidúcia exigida para o desenvolvimento da função.⁶⁴⁵

Ainda que a uniformização da jurisprudência trabalhista tenha pacificado a controvérsia no âmbito do judiciário, possibilitando uma maior segurança jurídica aos conflitos relacionados, não é possível afirmar que a questão foi resolvida, já que a decisão do TST não tem força de lei e não há outra norma no ordenamento jurídico brasileiro que discipline a matéria. Entretanto, com o objetivo de reduzir a exposição e potencial discriminação das partes envolvidas em processos criminais⁶⁴⁶ e trabalhistas, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) editou a Resolução nº 121, de 05 de outubro de 2010, que restringe a consulta pública da tramitação e acompanhamento desses processos nos *sites* dos Tribunais por meio da exigência de dados mais específicos, como o número do processo.⁶⁴⁷ Essa iniciativa do CNJ protege dados pessoais dos candidatos em processos seletivos de emprego, dificultando o acesso dos empregadores e recrutadores a este tipo de informação que poderia ser utilizada de forma discriminatória na tomada de decisão relativa à contratação, conforme comenta Mendes, Mattiuzzo e Fujimoto:

Se os empregadores tiverem acesso aos trabalhadores com histórico de ações trabalhistas contra os antigos patrões, e essa informação for utilizada para seleção de candidatos, preterindo aqueles que já ajuizaram litígios em face dos que não têm tal histórico, estamos diante de um caso claro de discriminação limitadora do exercício de direitos. Caso a prática de publicização das identidades dos trabalhadores que ajuízam ações trabalhistas se torne praxe no mercado, certamente existirá um desincentivo à ida ao Judiciário para reivindicação de direitos trabalhistas, tendo em vista a discriminação sofrida por esses trabalhadores. Utilizar o exercício desse direito em seu desfavor num processo futuro de contratação é abusivo.⁶⁴⁸

⁶⁴⁴ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Incidente de Recurso de Revista Repetitivo nº 243000-58.2013.5.13.0023, da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1). Recorrente: Severino Alexandre da Silva. Recorrida: Alpargatas S.A. Ministro relator: João Oreste Dalazen. Brasília, DF, 20 abr. 2017. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 22 set. 2017.

⁶⁴⁵ *Ibidem*.

⁶⁴⁶ No que tange aos processos criminais, de acordo com o art. 4º, parágrafo 1º, inciso I, as restrições relativas às consultas públicas aos sistemas de tramitação e acompanhamento processual dos Tribunais e Conselhos são aplicáveis apenas àqueles com trânsito em julgado da decisão absolutória, da extinção da punibilidade ou do cumprimento da pena. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 121, de 05 de outubro de 2010**. Brasília: CNJ, 2010. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=92>> Acesso em: 31 jan. 2021).

⁶⁴⁷ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 121, de 05 de outubro de 2010**. Brasília: CNJ, 2010. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=92>> Acesso em: 31 jan. 2021.

⁶⁴⁸ MENDES, Laura Schertel; MATTIUZZO, Marcela; FUJIMOTO, Mônica Tiemy. Discriminação algorítmica à luz da Lei Geral de Proteção de Dados. *In*: DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; MENDES, Laura

Nota-se que apesar do debate envolver direitos do empregador e do empregado, com a LGPD a questão também passa a ser apreciada sob a óptica da proteção de dados pessoais. O tratamento de dados relativos a antecedentes criminais e processos trabalhistas é ainda mais preocupante se considerada a sua potencialidade de gerar discriminação e criar obstáculos para o desempenho da vida pessoal e profissional, especialmente quanto ao acesso ao emprego.

Embora a LGPD e o GDPR tenham considerado como sensíveis apenas os dados já mencionados, o regulamento europeu não se absteve de reconhecer que os dados relativos a condenações criminais requerem regras específicas para tratamento, ainda que não sejam submetidos à mesma disciplina dos dados sensíveis. De acordo com o art. 10 do GDPR, o tratamento de dados pessoais relativos a condenações criminais e infrações ou relacionadas a medidas de segurança deve estar fundamentado em uma das hipóteses previstas no art. 6º, item I e, ainda assim, só poderão ser realizadas nos seguintes casos: (i) sob o controle de uma autoridade oficial; ou (ii) quando autorizado pela União Europeia ou por uma lei de um Estado membro da União Europeia que deve oferecer garantias adequadas aos direitos e liberdades individuais do titular.⁶⁴⁹

A criação de condições especiais para o tratamento desses dados é explicada pelo seu alto grau de sensibilidade, já que a divulgação dos antecedentes criminais de um indivíduo pode lhe rotular como criminoso por um longo período, mesmo que já tenha cumprido as suas obrigações legais. De acordo com Voigt e Bussche, a impossibilidade de considerar esses dados como dados pessoais comuns, devido as suas particularidades, e de conciliar as condições para seu tratamento (art. 10) com as bases legais para tratamento de dados sensíveis (art. 9º, item 2) foram as razões que fundamentaram a destinação de um artigo próprio para este fim no regulamento europeu.^{650,651} A omissão da LGPD quanto às particularidades desses dados demanda um posicionamento da ANPD, que no âmbito de suas competências estipuladas pelo art. 55-J da Lei, poderá regulamentar e estabelecer diretrizes para solicitação

Schertel; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; BIONI, Bruno Ricardo (Coord.) **Tratado de Proteção de Dados Pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, p. 429-454, 2021, p. 449.

⁶⁴⁹ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

⁶⁵⁰ VOIGT, Paul; BUSSCHE, Axel von dem. **The EU General Data Protection Regulation (GDPR): a practical guide**. Cham: Springer, 2017, E-book, p. 115.

⁶⁵¹ EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

ou exigência desses dados, sobretudo quando o tratamento visa auxiliar a tomada de decisão em processos seletivos de emprego.⁶⁵²

Observa-se que a proteção de dados sensíveis e o princípio da não discriminação dispostos na LGPD não são capazes, por si só, de abranger todas as situações de desigualdade causadas pelo tratamento de dados pessoais e que merecem uma tutela jurídica especial. A discriminação por sexo, idade, estado civil e antecedentes criminais acima mencionadas são apenas alguns exemplos de discriminação que ocorrem durante as fases de recrutamento e seleção de candidatos que impedem a efetivação da igualdade de oportunidades no acesso a uma vaga de emprego e que não estão devidamente amparadas pela LGPD, considerando a sensibilidade no tratamento desses dados. Delgado esclarece que a concretização igualdade vai além da não discriminação:

O princípio da não discriminação é princípio de proteção, de resistência, denegatório de conduta que se considera gravemente censurável. Portanto, labora sobre um piso de civilidade que se considera mínimo para a convivência entre as pessoas. Já o princípio da isonomia é mais amplo, mais impreciso, mais pretensioso. A ideia de isonomia ultrapassa, sem dúvida, a mera não discriminação, buscando igualar o tratamento jurídico a pessoas ou situações que tenham relevante ponto de contato entre si.⁶⁵³

Se a igualdade de oportunidades não pode ser garantida apenas com a proibição de discriminação, as ações afirmativas, sejam elas públicas ou privadas, impositivas ou espontâneas, tem um importante papel na busca pela integração de pessoas e grupos que são socialmente desvalorizados⁶⁵⁴ em razão de atributos que os caracterizam, mas não os definem como indivíduos.

A igualdade de oportunidades nas etapas de recrutamento e seleção só pode ser visualizada se todos forem julgados sob os mesmos critérios, mas estes só serão efetivamente justos se levarem em consideração as diferenças entre as pessoas e corrigir essas distorções para que todos iniciem no mesmo ponto de partida. No próximo tópico, será abordada a perspectiva da discriminação positiva como forma de redução das desigualdades no acesso ao emprego que, associada à não discriminação e proteção de dados sensíveis da LGPD, pode

⁶⁵² BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 15 jan. 2021.

⁶⁵³ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 18 ed. São Paulo: LTr, 2019, p. 956.

⁶⁵⁴ CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. **O direito à diferença**: as ações afirmativas como mecanismo de inclusão social de mulheres, negros, homossexuais e pessoas portadoras de deficiência. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 185.

indicar caminhos para a construção de políticas de diversidade no ambiente de trabalho a partir dos processos seletivos de emprego.

4.3 AÇÕES AFIRMATIVAS E CAMINHOS PARA ADEQUAÇÃO DOS PROCESSOS SELETIVOS DE EMPREGO À LGPD EM BUSCA DA DIVERSIDADE

Partindo do princípio que a igualdade preconizada pela CF ultrapassa a acepção formal, a igualdade de oportunidades é o reconhecimento das diferenças e desvantagens de determinados indivíduos e grupos e o estímulo ao tratamento desigual para permitir que todos estejam no mesmo ponto de partida e igualmente aptos a alcançar seus objetivos. Essa diferenciação para promover a igualdade é a discriminação positiva, também chamada de ação afirmativa.⁶⁵⁵

Enquanto a lei proíbe práticas e condutas que incorrem em diferenciações injustas, as ações afirmativas servem de mecanismo para impulsionar aqueles que sofrem discriminação ou compensar os grupos historicamente discriminados.⁶⁵⁶ A não discriminação se refere às distinções discricionárias e insensatas, e não àquelas cujas finalidades é promover a igualdade material tutelada constitucionalmente.⁶⁵⁷ No caso das ações afirmativas, o termo “discriminação” não é utilizado no sentido de segregação ou exclusão⁶⁵⁸, mas sim no sentido positivo, já que o objetivo da diferenciação é equalizar.

O termo “ação afirmativa” foi utilizado pela primeira vez em 1935, nos Estados Unidos (EUA), na lei denominada *National Labor Relations Act*^{659,660}, para expressar a adoção de medidas de reparação dos prejuízos causados aos empregados sindicalizados em decorrência de discriminação praticada pelo empregador. Em 1961, com a implementação do *Committee on Equal Employment Opportunity* por meio da Ordem Executiva nº 10.925, proposta pelo Presidente John Kennedy, a expressão foi adotada para representar as políticas de prevenção de discriminação racial. Entretanto, foi em 1965 que a ação afirmativa foi proposta de uma

⁶⁵⁵ PERES, Célia Mara. **A igualdade e a não discriminação nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2014, p. 51.

⁶⁵⁶ FERES JÚNIOR, João; CAMPOS, Luiz Augusto; DAFLON, Verônica Toste; VENTURINI, Anna Carolina. **Ação afirmativa: conceito, história e debates**. Rio de Janeiro: UERJ, 2018, p. 14. Disponível em: <<https://doi.org/10.7476/9786599036477>> Acesso em: 05 mar. 2021.

⁶⁵⁷ MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 34 ed. São Paulo: Atlas, 2018, E-book Kindle, s/p.

⁶⁵⁸ FERES JÚNIOR; CAMPOS; DAFLON; VENTURINI, *op. cit.*, p. 18.

⁶⁵⁹ UNITED STATES. **National Labor Relations Act**. Washington: United States Congress, 1935. Disponível em: <https://www.nlr.gov/guidance/key-reference-materials/national-labor-relations-act> Acesso em: 05 mar. 2021.

⁶⁶⁰ GERAPETRITIS, George. **Affirmative action policies and judicial review worldwide**. Cham: Springer, E-book, 2016, p. 2.

forma semelhante à conotação atribuída atualmente ao termo, em prol das minorias. A Ordem Executiva nº 11.246/1965, apresentada pelo Presidente Johnson, impôs a contratação de empregados negros e mulheres como medida de ação afirmativa às empresas que firmavam contratos com o Poder Público.⁶⁶¹

Apesar da importância da experiência dos EUA com a adoção de ações afirmativas⁶⁶², essas medidas já vinham sendo implementadas na Índia desde o início do século XX na forma de “políticas de reserva”, que se assemelha a uma política de cotas, a fim de aumentar a participação das populações de castas inferiores na sociedade, por meio de incentivos para o acesso ao trabalho e a educação.⁶⁶³

Vale destacar também a experiência da África do Sul, que após abolir a política de *apartheid*, buscou nas ações afirmativas uma tentativa de corrigir as distorções provocadas pelos anos de segregação racial. Além de impor aos serviços públicos a apreciação da raça, gênero ou deficiência para fins de contratação ou promoção, por meio do *Public Service Act*, também incentivou os empregadores a adotarem políticas afirmativas privadas, a partir do *Labour Relations Act* em 1995. Por fim, cabe mencionar ainda o *Employment Equity Act*, proposto em 1998 pelo Ministério do Trabalho do país, que implantou, entre outras medidas, ação afirmativa para corrigir as desigualdades, assegurando a participação de grupos desfavorecidos em todas as categorias e níveis de ocupação laboral.⁶⁶⁴

As experiências citadas reforçam a importância da discriminação positiva na construção da igualdade. A proibição da discriminação precisa estar associada a medidas de compensação para acelerar o processo de concretização da igualdade.⁶⁶⁵ Nesse sentido, a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial da ONU, promulgada pelo Brasil em 1969⁶⁶⁶, foi um marco histórico importante para a consolidação das ações afirmativas, tendo em vista que não se limitou à abordagem de combate à discriminação negativa. O item 2 do art. 2º prevê a criação de medidas visando

⁶⁶¹ GERAPETRITIS, George. **Affirmative action policies and judicial review worldwide**. Cham: Springer, E-book, 2016, p. 95.

⁶⁶² CRUZ, Fabrício Bittencourt da; KAN, Fernanda Van. Ações afirmativas: a polêmica em torno da constitucionalidade da política de cotas para negros no ensino superior público brasileiro. **Publicatio UEPG Ciências Sociais Aplicadas**, Ponta Grossa, v. 19, p. 107-120, 2011, p. 111. Disponível em: <<http://doi.org/10.5212/PublicatioCi.Soc.v.19i2.0002>> Acesso em: 05 mar. 2021.

⁶⁶³ FERES JÚNIOR, João; CAMPOS, Luiz Augusto; DAFLON, Verônica Toste; VENTURINI, Anna Carolina. **Ação afirmativa: conceito, história e debates**. Rio de Janeiro: UERJ, 2018, p. 53-55. Disponível em: <<https://doi.org/10.7476/9786599036477>> Acesso em: 05 mar. 2021.

⁶⁶⁴ *Ibidem.*, p. 60-63.

⁶⁶⁵ PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, E-book Kindle, s/p.

⁶⁶⁶ BRASIL. **Decreto nº 65.810, de 8 de dezembro de 1969**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 dez. 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D65810.html> Acesso em: 06 mar. 2021.

“[...] o desenvolvimento ou a proteção de certos grupos raciais ou de indivíduos pertencentes a esses grupos, com o objetivo de garantir-lhes, em condições de igualdade, o pleno exercício dos direitos humanos e das liberdades fundamentais”⁶⁶⁷.

Seguindo este mesmo caminho, a já referida Convenção da ONU sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher de 1979⁶⁶⁸, também merece destaque no que tange a ações afirmativas por prever expressamente a adoção de medidas temporárias para acelerar a igualdade de fato entre homem e mulher e promover o desenvolvimento e progresso da mulher em todas as esferas, especialmente política, social, econômica e cultural (art. 3º e 4º).

Piovesan esclarece que enquanto a discriminação representa a incompreensão da diversidade e resulta em exclusão, a igualdade demanda a inclusão social. Por isso, a vedação legal de condutas discriminatórias se mostra insuficiente para promover a igualdade material e a inclusão daqueles que são submetidos a um padrão histórico de discriminação. O objetivo das ações afirmativas não é apenas amenizar as dores retroativas da discriminação, mas impulsionar a transformação da sociedade criando uma realidade integrativa.⁶⁶⁹

No contexto das relações de trabalho, as ações afirmativas impostas por lei também são chamadas de *employment equity policies*⁶⁷⁰ e consistem em políticas e práticas que busquem a compensação de condutas discriminatórias consolidadas no passado e a representatividade de grupos socialmente desfavorecidos no mercado de trabalho.⁶⁷¹ O objetivo é eliminar os obstáculos no alcance das oportunidades de emprego e promoção enfrentados por pessoas tradicionalmente excluídas, ainda que implicitamente, da participação dos processos de decisão e ocupação de posições de poder no ambiente de trabalho em razão de sua raça, etnia, idioma, religião, sexo, gênero, orientação sexual, deficiências, ou qualquer outro traço que as identifiquem como um grupo socialmente minoritário ou desfavorecido.⁶⁷²

As ações afirmativas podem ser implementadas espontaneamente pelas organizações privadas ou pelo Estado, por meio de leis obrigatórias ou políticas de incentivo, devido a sua

⁶⁶⁷ BRASIL. **Decreto nº 65.810, de 8 de dezembro de 1969.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 dez. 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D65810.html> Acesso em: 06 mar. 2021.

⁶⁶⁸ BRASIL. **Decreto nº 4.377, de 13 de setembro de 2002.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 set. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4377.htm> Acesso em: 29 jan. 2021.

⁶⁶⁹ PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos.** 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, E-book Kindle, s/p.

⁶⁷⁰ Em tradução livre: políticas de promoção de igualdade no emprego.

⁶⁷¹ BELCOURT, Monica; SINGH, Parbudyal; SNELL, Scott A.; MORRIS, Shad S.; BOHLANDER, George. **Managing human resources.** Toronto: Nelson Education, 2016, p. 90.

⁶⁷² MOR BARAK, Michàlle E. **Managing diversity: toward a globally inclusive workplace.** 4 ed. London: Sage, 2017, p. 31-32.

compatibilidade com a ordem jurídica constitucional.⁶⁷³ Segundo Bandeira de Mello, é possível identificar se um tratamento diferenciado promovido por lei com o fim de equalizar as desigualdades é compatível com a igualdade constitucional através da análise de três aspectos:

[...] tem-se que investigar, de um lado, aquilo que é adotado como critério discriminatório; de outro lado, cumpre verificar se há justificativa racional, isto é, fundamento lógico, para, à vista do traço desigualador acolhido, atribuir o específico tratamento jurídico construído em função da desigualdade proclamada. Finalmente, impende analisar se a correlação ou fundamento racional abstratamente existente é, *in concreto*, afinado com os valores prestigiados no sistema normativo constitucional. A dizer: se guarda ou não harmonia com eles.⁶⁷⁴

Sendo assim, as ações afirmativas deverão estar sempre direcionadas a grupos tradicionalmente discriminados e vinculadas ao propósito de neutralizar os efeitos da dominação de grupos conservadas pela estrutura social que não seriam revertidos sem esse reconhecimento.⁶⁷⁵ Se o objetivo é equalizar, também devem ter um caráter temporário, até que a igualdade de condições para qual se propõe seja atingida.⁶⁷⁶ Nesse sentido, o ordenamento jurídico contempla algumas formas de ação afirmativa, ainda que sua dimensão e abrangência não alcance todos os indivíduos e grupos⁶⁷⁷ cujos efeitos da discriminação são eminentes e continuados, considerando o contexto social brasileiro.

Tendo em vista que seus propósitos estão atravessados pela igualdade material, a CF concede autorização expressa para a adoção de determinadas ações afirmativas no que tange ao acesso ao emprego. No art. 7º, XX, a previsão de proteção específica do trabalho da mulher é acompanhada da promoção de incentivos específicos, que deverão ser criados por meio de lei, a fim de equalizar a sua posição no mercado de trabalho. Seguindo essa mesma linha, o

⁶⁷³ GOMES, Joaquim B. Barbosa. A recepção da ação afirmativa pelo Direito Constitucional brasileiro. **Revista de informação legislativa**, Brasília, v. 38, n. 151, 2001, p. 139. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/705/r151-08.pdf?sequence=4>> Acesso em: 06 mar. 2021.

⁶⁷⁴ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 21-22.

⁶⁷⁵ MIRANDA, Shirley Aparecida de. **Diversidade e ações afirmativas: combatendo as desigualdades sociais**. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2010, E-book Kindle, s/p.

⁶⁷⁶ CLÈVE, Clèmerson Merlin. Ações afirmativas, justiça e igualdade. **Revista Digital de Direito Administrativo**, Ribeirão Preto, v. 3, n. 3 (especial), 2016, p. 555. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v3n1p542-557>> Acesso em: 29 jan. 2021.

⁶⁷⁷ GOMES, *op. cit.*, p. 142.

inciso VIII do art. 37 também exige que a lei infraconstitucional reserve uma porcentagem de cargos e empregos públicos para PcD e defina critérios especiais para sua admissão.⁶⁷⁸

A CLT também traz alguns dispositivos que carregam o propósito das ações afirmativas, sobretudo para proteção e inclusão de mulheres e PcD no mercado de trabalho. O parágrafo único do art. 373-A permite expressamente a adoção de medidas temporárias para reparar as distorções que possam prejudicar a formação profissional, o acesso ao emprego e as condições de trabalho da mulher. Nesse sentido, algumas medidas já são adotadas de forma imperativa pelos arts. 389 e 390, por exemplo.⁶⁷⁹

Quanto às PcD, o art. 428 da CLT, ao tratar do contrato de aprendizagem, os diferenciam dos demais aprendizes, eliminando a idade máxima permitida para ingresso e manutenção do contrato (parágrafo 5º) e permitindo que sua duração seja superior a dois anos (parágrafo 3º).⁶⁸⁰ Também vale mencionar a Lei nº 8.213/91⁶⁸¹, que estabelece uma política obrigatória de reserva de vagas de emprego para inclusão de PcD no mercado de trabalho, aplicada às empresas com cem ou mais empregados.

O cumprimento dessas leis requer a coleta de dados sensíveis de saúde, pois a comprovação da deficiência deve ser realizada nos termos Instrução Normativa nº 98/2012 do Ministério do Trabalho e Emprego⁶⁸². O art. 7º da referida Instrução exige a apresentação de um laudo expedido por médico do trabalho que deve conter, além da caracterização da deficiência e identificação do trabalhador, a sua autorização para divulgação do laudo à auditoria fiscal do trabalho e ciência de que o laudo será utilizado para cumprimento da reserva legal. Nota-se que, apesar da Instrução Normativa ser anterior à LGPD, há uma preocupação com questões relativas à privacidade do trabalhador e o seu direito de autodeterminação sobre seus dados.⁶⁸³

⁶⁷⁸ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18 dez. 2020

⁶⁷⁹ BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho (1943)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 10 dez. 2020.

⁶⁸⁰ BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho (1943)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 10 dez. 2020.

⁶⁸¹ BRASIL. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 jul. 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm> Acesso em: 07 mar. 2021.

⁶⁸² MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Secretaria de Inspeção do Trabalho. **Instrução Normativa nº 98 de 15 de agosto de 2012**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 ago. 2012. Disponível em: <https://sit.trabalho.gov.br/portal/images/SST/SST_legislacao/SST_portarias_2012/Instrucao_Normativa_98_Fiscalizacao_Deficientes.pdf> Acesso em: 06 mar. 2021.

⁶⁸³ *Ibidem*.

Outro exemplo de ação afirmativa, regulamentada recentemente, é a disposta no art. 5º do Decreto nº 9.450, de 24 de julho de 2018⁶⁸⁴, que obriga às empresas que prestam serviços à Administração Pública, por meio de contratos com valor superior a R\$ 330.000,00, a contratar pessoas presas ou egressos do sistema prisional, conforme a reserva de porcentagem estabelecida no art. 6º.

Os exemplos citados demonstram um esforço do Poder Legislativo em promover a igualdade de oportunidades no que diz respeito ao acesso ao emprego, na tentativa de concretizar os objetivos da ordem constitucional. Segundo Gomes, a discriminação positiva é importante pois

[...] não basta proibir, é preciso também promover, tornando rotineira a observância dos princípios da diversidade e do pluralismo, de tal sorte que se opere uma transformação no comportamento da mentalidade coletiva, que são, como se sabe, moldados pela tradição, pelos costumes, em suma, pela história.⁶⁸⁵

Embora as ações afirmativas tenham sido empregadas “[...] apenas a partir do processo de redemocratização, quando diferentes grupos e organizações sociais, antes silenciados pelo regime autoritário, passaram a demandar direitos de maneira organizada e pública”⁶⁸⁶ e das leis antidiscriminação previstas no ordenamento jurídico brasileiro terem um papel fundamental na identificação e proteção de indivíduos e grupos tradicionalmente excluídos, é possível perceber que ainda há um longo caminho a ser percorrido para que seus objetivos sejam atingidos.

Segundo estudo realizado pelo IBGE em 2019, as mulheres ainda enfrentam dificuldades para se inserirem no mercado de trabalho, tendo em vista que apenas 54,5% da força de trabalho de mulheres com 15 anos ou mais de idade estão trabalhando. Esse percentual aumenta quando se refere a mulheres brancas e diminui quando se trata de mulheres pretas ou pardas. Há uma disparidade evidente em relação à participação dos

⁶⁸⁴ BRASIL. **Decreto nº 9.450, de 24 de julho de 2018**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 jul. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/Decreto/D9450.htm> Acesso em: 06 mar. 2021.

⁶⁸⁵ GOMES, Joaquim B. Barbosa. A recepção da ação afirmativa pelo Direito Constitucional brasileiro. **Revista de informação legislativa**, Brasília, v. 38, n. 151, 2001, p. 136. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/705/r151-08.pdf?sequence=4>> Acesso em: 06 mar. 2021.

⁶⁸⁶ FERES JÚNIOR, João; CAMPOS, Luiz Augusto; DAFLON, Verônica Toste; VENTURINI, Anna Carolina. **Ação afirmativa: conceito, história e debates**. Rio de Janeiro: UERJ, 2018, p. 15. Disponível em: <<https://doi.org/10.7476/9786599036477>> Acesso em: 10 mar. 2021

homens no mercado de trabalho, já que 73,7% estão ocupados, independentemente da cor ou raça.⁶⁸⁷

O estudo mencionado também revela que há uma disparidade entre os salários médios de homens (R\$2.555) e mulheres (R\$1.985), sendo que estas ganham cerca de $\frac{3}{4}$ do salário daqueles no país. Embora sejam mais instruídas, as mulheres ocupam apenas 37,4% dos cargos gerenciais nas empresas, ganhando cerca de 30% a menos que os homens na mesma posição. A pesquisa conclui que os avanços representados pela ampliação das políticas sociais ao longo do curso histórico brasileiro não foram suficientes para colocar as mulheres em condições de igualdade em relação aos homens no mercado de trabalho, sobretudo nas posições que envolvem poder de decisão.⁶⁸⁸

Desde a implementação das ações afirmativas que buscam equalizar as oportunidades em matéria de emprego às PcD, principalmente representadas pela reserva legal de vagas de emprego (Lei nº 8.213/91)⁶⁸⁹, houve um gradativo aumento da participação formal destas pessoas no mercado de trabalho. Analisando a série histórica entre 2009 a 2018, houve um incremento médio anual de 5,62% no total de vínculos de emprego ocupados por PcD, totalizando um crescimento de 59,29% no período.⁶⁹⁰ Apesar da defasagem dos dados públicos disponíveis relativos a esta parcela da população, a RAIS é suficiente para demonstrar que o propósito da inclusão está sendo atingido, ainda que em velocidade aquém do necessário para a efetiva promoção da igualdade material.

O *inclusion index*⁶⁹¹ é um índice global de inclusão, criado pela Kantar para auxiliar as empresas na compreensão e gestão da diversidade, inclusão e promoção da igualdade de empregados no ambiente organizacional, a partir de questionários aplicados em 18 mil empregados a fim de captar percepções a respeito de suas experiências no ambiente de trabalho, em uma pesquisa que abrangeu 14 países e 24 setores da economia.⁶⁹²

O índice resultou em uma pontuação para cada país, que foi calculada a partir da análise de três aspectos: (i) a sensação de pertencimento, que avaliou a percepção dos

⁶⁸⁷ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Estatísticas de gênero: indicadores sociais das mulheres no Brasil**. 2 ed. Rio de Janeiro: IBGE, 2021, p. 2-3. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101784_informativo.pdf> Acesso em: 15 mar. 2021.

⁶⁸⁸ Ibidem., p. 4-12.

⁶⁸⁹ BRASIL. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 jul. 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm> Acesso em: 07 mar. 2021.

⁶⁹⁰ MINISTÉRIO DA ECONOMIA. **Relação Anual de Informações Sociais (RAIS) 2018**. Brasília: MTE, 2019, p. 11. Disponível em: <<http://pdet.mte.gov.br/images/rais2018/nacionais/3-sumario.pdf>>. Acesso em: 15 mar. 2021

⁶⁹¹ Em tradução livre: índice global de inclusão.

⁶⁹² KANTAR. **The Inclusion Index**. London: Kantar, 2020, p. 3-4. Disponível em: <<https://www.kantar.com/campaigns/inclusion-index>> Acesso em: 07 mar. 2021.

empregados a respeito de inclusão, pertencimento, afeto e de valorização; (ii) ausência de discriminação; (iii) percepção de comportamento negativo no ambiente de trabalho. A pontuação gerou um *ranking* no qual o Brasil se posicionou em 7º lugar. O Canadá foi o país com a mais alta pontuação do *ranking*, sobretudo em razão de seus índices elevados de representatividade feminina em cargos de chefia e uma percepção positiva dos empregados em relação aos esforços de seus empregadores em tornar o ambiente mais inclusivo e diverso.⁶⁹³

A percepção dos empregados é um elemento importante para a construção da reputação de uma empresa como marca empregadora, não só como uma estratégia de *marketing*, mas também de gestão de talentos humanos. Segundo Stocker *et. al.*, o alinhamento entre as expectativas dos empregados ou candidatos a uma vaga de emprego com os valores, cultura e propósito da empresa é essencial para aumentar a atratividade e retenção de talentos.⁶⁹⁴ A competitividade no mercado de trabalho exige que as empresas se posicionem em um lugar de destaque perante seu público alvo de candidatos a futuros colaboradores, considerando que há diferenças entre as pessoas e gerações que formarão a força de trabalho, exigindo estratégias segmentadas para atração dos melhores talentos.⁶⁹⁵ Para Chiavenato, trata-se de uma questão estratégica para os negócios:

As pessoas talentosas passam a significar o diferencial competitivo que mantém e promove o sucesso organizacional: passam a constituir a competência básica da organização, a sua principal vantagem competitiva em um mundo globalizado, instável, mutável e fortemente competitivo.⁶⁹⁶

Se as pessoas que compõem a força de trabalho são essenciais para o sucesso da organização, é fundamental reconhecer, aceitar e compreender como as diferenças que existem entre elas podem impactar no acesso às oportunidades e no seu desenvolvimento como profissional. A preocupação com o combate à discriminação e as ações afirmativas vão além de uma obrigação legal, considerando as dimensões trazidas com a ideia de responsabilidade social empresarial (RSE).

⁶⁹³ KANTAR. **The Inclusion Index**. London: Kantar, 2020, p. 4-6. Disponível em: <<https://www.kantar.com/campaigns/inclusion-index>> Acesso em: 07 mar. 2021.

⁶⁹⁴ STOCKER, Fabricio; CORREA, Amanda Setin; SOUZA; Isabella Preto Dias de.; BATISTA, Sarah Alves. O impacto do employer branding na atração e retenção de talentos. **Revista de Carreiras e Pessoas**, São Paulo, v. 10, n. 2, p. 246-259, 2020, p. 249. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.20503/recape.v10i2.44726>> Acesso em: 07 mar. 2021.

⁶⁹⁵ *Ibidem.*, p. 254.

⁶⁹⁶ CHIAVENATO, Idalberto. **Gestão de pessoas: o novo papel da gestão do talento humano**. 5 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2020, p. 32.

A RSE define um modelo de gestão que reflete um compromisso perante a sociedade de atuar de forma transparente, responsável e ética, visando melhorar a qualidade de vida dos empregados, proteger o meio ambiente através de práticas sustentáveis e garantir que as gerações presentes e futuras colham bons frutos desta gestão.⁶⁹⁷ Segundo Freeman e Albinger, as práticas de RSE geram uma vantagem competitiva às empresas na atratividade de candidatos em processos seletivos de emprego, especialmente dos mais qualificados, que valorizam empresas com uma cultura organizacional baseada na diversidade e no bem estar de sua equipe.⁶⁹⁸

A RSE, associada às leis antidiscriminação e ações afirmativas, são capazes de gerar impactos positivos na sociedade e nas organizações, que não seriam visíveis sem esses esforços. Entretanto, a discriminação nas relações de trabalho e a exclusão no acesso ao emprego ainda persiste, o que mostra que uma abordagem fragmentada desses problemas não alcança a integração dos grupos e indivíduos, mesmo após anos de cumprimento de leis que apontavam no sentido contrário. A concretização da inclusão no mercado de trabalho exige uma transformação na cultura organizacional das empresas em direção à diversidade.⁶⁹⁹ Conforme ressalta Barak, “[...] *the notion of organizational inclusion is utilized as a focal point for understanding and managing workforce diversity*”^{700,701}.

Essa também é a direção apontada pelos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), construídos pela ONU em conjunto com países, empresas, instituições e sociedade civil, que “[...] refletem uma agenda inovadora, universal e transformadora que se baseia nos ODMs e os expandem. A visão é que os objetivos promovam o desenvolvimento sustentável e erradiquem a pobreza”^{702,703}. Dentre os 17 ODS existentes (sendo 16 temáticos e 1 visando a

⁶⁹⁷ LORENZI JÚNIOR, David. Responsabilidade social: um tema emergente. **Revista de Administração**, Frederico Westphalen, V. 10, n. 17, p. 1-16, 2012, p. 6. Disponível em: <<http://revistas.fw.uri.br/index.php/revistadeadm/article/viewFile/942/1392>>. Acesso em: 09 mar. 2021

⁶⁹⁸ ALBINGER, Heather Schmidt; FREEMAN, Sarah J. Corporate Social Performance and Attractiveness as an Employer to Different Job Seeking Populations. **Journal of Business Ethics**, Amsterdam, v. 28, n. 3, p. 243–253, 2000, p. 252. Disponível: <<http://doi.org/10.1023/a:1006289817941>> Acesso em: 05 mar. 2021.

⁶⁹⁹ BATEMAN, Thomas S.; SNELL, Scott A.; KONOPASKE, Robert. **Management: leading & collaborating in a competitive world**. 12 ed. New York: McGraw-Hill Education, 2016, p. 359-360.

⁷⁰⁰ BARAK, Michàlle E. Mor. **Managing diversity: toward a globally inclusive workplace**. 4 ed. London: Sage, 2017, p. 34.

⁷⁰¹ Em tradução livre: “[...] a noção de inclusão organizacional é utilizada como um ponto focal para entender e gerir a diversidade no ambiente de trabalho.” Cf: BARAK, Michàlle E. Mor. **Managing diversity: toward a globally inclusive workplace**. 4 ed. London: Sage, 2017, p. 34.

⁷⁰² PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO (PNUD). **Acompanhando a agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável: subsídios iniciais do Sistema das Nações Unidas no Brasil sobre a identificação de indicadores nacionais referentes aos objetivos de desenvolvimento sustentável/Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento**. Brasília: PNUD, 2015, p. 16. Disponível em:

implementação de todos os demais), pelo menos 4 estão direta ou indiretamente relacionados à diversidade: (i) O ODS nº 5 tem como meta “alcançar a equidade de gênero e o empoderamento de mulheres e meninas na sociedade”⁷⁰⁴; (ii) o ODS nº 8 tem o objetivo de “promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos”⁷⁰⁵; (iii) o ODS nº 10 visa “reduzir as desigualdades dentro dos países e entre eles”⁷⁰⁶; (iv) o ODS nº 16 busca “promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis”⁷⁰⁷.

A inclusão da diversidade nos ODS demonstra a relevância do tema para o desenvolvimento econômico sustentável, tornando-se um dos parâmetros a serem observados pelas organizações públicas e privadas para orientarem suas estratégias, objetivos e o desempenho de suas atividades, posicionando-se como um agente ativo na transformação da sociedade em conformidade com as demandas globais do século XXI.

A diversidade pode ser conceituada “[...] como convivência de indivíduos distintos e visões variadas em um mesmo espaço cujo paradigma da heterogeneidade se sobrepõe à homogeneidade”⁷⁰⁸. Para Fleury, a diversidade é entendida como uma combinação de pessoas com identidades distintas que se inter-relacionam no mesmo sistema social.⁷⁰⁹

Promover a diversidade no ambiente de trabalho é criar um espaço inclusivo, valorizando as diferentes habilidades, culturas e experiências vividas pelos indivíduos que o

<http://www.undp.org/content/dam/brazil/docs/agenda2030/undp-br-Acompanhando-Agenda2030-Subsidios_iniciais-Brasil-2016.pdf> Acesso em: 10 mar. 2021.

⁷⁰³ A sigla ODM é utilizada para se referir aos “Objetivos de Desenvolvimento do Milênio”, criados no ano 2000 em conjunto com 191 Estados para representar metas relativas ao combate à fome, ao empoderamento feminino e à proteção do meio ambiente com o objetivo de serem atingidas até o ano de 2015. (UNITED NATIONS. **The Millennium Development Goals Report**. New York: United Nations, 2015, p. 3. Disponível em: [https://www.un.org/millenniumgoals/2015_MDG_Report/pdf/MDG%202015%20rev%20\(July%201\).pdf](https://www.un.org/millenniumgoals/2015_MDG_Report/pdf/MDG%202015%20rev%20(July%201).pdf) Acesso em: 10 mar. 2021).

⁷⁰⁴ PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO (PNUD). **Acompanhando a agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável**: subsídios iniciais do Sistema das Nações Unidas no Brasil sobre a identificação de indicadores nacionais referentes aos objetivos de desenvolvimento sustentável/Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Brasília: PNUD, 2015, p. 20. Disponível em: <http://www.undp.org/content/dam/brazil/docs/agenda2030/undp-br-Acompanhando-Agenda2030-Subsidios_iniciais-Brasil-2016.pdf> Acesso em: 10 mar. 2021.

⁷⁰⁵ *Ibidem*.

⁷⁰⁶ *Ibidem*.

⁷⁰⁷ *Ibidem*.

⁷⁰⁸ IENSUE, Geziela. Diversidade, equidade e ações afirmativas para os negros na educação superior brasileira. **Revista de Direito**, Viçosa, v. 13, n. 1, p. 1-31, 2021, p. 2. Disponível em: <<https://periodicos.ufv.br/revistadir/article/view/11175/6405>> Acesso em: 09 mar. 2021.

⁷⁰⁹ FLEURY, Maria Tereza Leme. Gerenciando a diversidade cultural: experiências de empresas brasileiras. **Revista de administração de empresas**, v. 40, n. 3, 2000, p. 20. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rae/v40n3/v40n3a03>> Acesso em: 10 mar. 2021.

compõem.⁷¹⁰ Trata-se de uma política organizacional proativa que valoriza as diferenças, que ultrapassam características como raça, etnia, gênero, idade, mas também aqueles menos evidentes, como a formação profissional, suas experiências de vida ou sua nacionalidade.⁷¹¹

A diversidade não se atenta apenas para os dados com potencial de causar discriminação, como os dados sensíveis, pois o objetivo vai além de combatê-la ou reduzir seus impactos. Segundo Bateman, Snell e Konopaske, a gestão da diversidade demanda das organizações

[...] changes in their systems, structures, and practices to eliminate barriers that may keep people from reaching their full potential. It means treating people as individuals —equally but not necessarily the same — recognizing that each employee has different needs and will need different things to succeed. But it also asks managers to recognize and value the uniqueness of each employee and to see the different ideas and perspectives each brings to the organization as a source of competitive advantage.^{712,713}

No meio corporativo, a diversidade é considerada não só um indicador de RSE, mas também uma vantagem perante a concorrência, uma vez que pessoas com habilidades, competências e características distintas podem contribuir, individual ou coletivamente, para criação de ideias inovadoras e criativas para o sucesso do empreendimento. Segundo o estudo *Diversity Matters*⁷¹⁴ realizado na América Latina, as empresas percebidas pelos empregados como diversas em termos de gênero e orientação sexual tem maior probabilidade de ter um desempenho financeiro superior no mercado que seus concorrentes.⁷¹⁵

A gestão da diversidade é um processo complexo e gradativo, que deve ser encarado como um objetivo estratégico a ser alcançado. A diversidade deve ser incorporada na cultura

⁷¹⁰ SAMUEL, Ajiri Peter; ODOR, Hillary Odiakaose. Managing diversity at work: key to organisational survival. **European Journal of Business and Management**, v. 10, n. 16, p. 41-46, 2018, p. 42. Disponível em: <<https://iiste.org/Journals/index.php/EJBM/article/view/42770/44063>> Acesso em: 10 mar. 2021.

⁷¹¹ BATEMAN, Thomas S.; SNELL, Scott A.; KONOPASKE, Robert. **Management: leading & collaborating in a competitive world**. 12 ed. New York: McGraw-Hill Education, 2016, p. 360.

⁷¹² BATEMAN, Thomas S.; SNELL, Scott A.; KONOPASKE, Robert. **Management: leading & collaborating in a competitive world**. 12 ed. New York: McGraw-Hill Education, 2016, p. 360.

⁷¹³ Em tradução livre: “[...] mudanças em seus sistemas, estruturas e práticas para eliminar barreiras que possam impedir as pessoas de atingirem todo o seu potencial. Isso significa tratar pessoas como indivíduos – de forma igualitária, mas não necessariamente de forma igual – reconhecendo que cada empregado tem necessidades diferentes e precisará de coisas diferentes para ter sucesso. Mas também exige que os gerentes reconheçam e valorizem a singularidade de cada empregado e vejam as diferentes ideias e perspectivas que cada um traz para a organização como uma fonte de vantagem competitiva.” Cf: BATEMAN, Thomas S.; SNELL, Scott A.; KONOPASKE, Robert. **Management: leading & collaborating in a competitive world**. 12 ed. New York: McGraw-Hill Education, 2016, p. 360.

⁷¹⁴ Em tradução livre: “Diversidade importa”.

⁷¹⁵ MCKINSEY & COMPANY. **Diversity Matters Latin America: why diverse companies are healthier, happier and more profitable**. São Paulo: McKinsey & Company, 2020, p. 13. Disponível em: <<https://www.mckinsey.com/br/our-insights/diversity-matters-america-latina>> Acesso em: 02 mar. 2021.

organizacional por meio de políticas e práticas planejadas, contando com o envolvimento de equipes e gestores.⁷¹⁶ Embora o processo de valorização da diversidade não esteja restrito a uma área específica da empresa, o setor de RH ou GTH terá uma participação fundamental no alcance desse objetivo, pois será a responsável por atrair e selecionar candidatos que atendam a este propósito.⁷¹⁷

A gestão da diversidade se inicia com “[...] um diagnóstico acerca da demografia e da diversidade cultural da organização, ou seja, da própria estrutura organizacional”⁷¹⁸. Após a criação de políticas e práticas necessárias para concretizar esse objetivo, inicia-se o processo de recrutar e selecionar candidatos que representem a multiplicidade de identidades sociais. Para que isso seja possível, é fundamental a realização da coleta e tratamento de dados pessoais, que eventualmente serão sensíveis. Nesse sentido, os processos seletivos de emprego deverão estar em conformidade com a legislação de combate à discriminação, às ações afirmativas impostas por lei, às práticas de diversidade e com as regras e princípios de proteção de dados pessoais impostas pela LGPD.

A proteção de dados pessoais, sobretudo os sensíveis, e a busca pela diversidade precisam estar alinhadas para o cumprimento de suas finalidades. Embora a LGPD seja pautada pela não discriminação, o que está em total consonância com as estratégias de gestão da diversidade, a limitação do tratamento de dados ao mínimo necessário e as restrições para o tratamento de dados sensíveis pode compelir os esforços das empresas em buscar candidatos que tenham características que são potencialmente discriminatórias, ainda que a identificação e tratamento destes dados sejam determinantes para a inclusão desses indivíduos ou grupos nas equipes de trabalho.

Belcourt *et. al.* reforça que se um candidato decidir não compartilhar dados que representam características ocultas que podem lhe causar discriminação ou que fundamentam a sua inserção em grupos socialmente vulneráveis, a empresa não terá acesso a essas informações e, conseqüentemente, não poderá oferecer as condições necessárias para

⁷¹⁶ BELCOURT, Monica; SINGH, Parbudyal; SNELL, Scott A.; MORRIS, Shad S.; BOHLANDER, George. **Managing human resources**. Toronto: Nelson Education, 2016, p. 115-116.

⁷¹⁷ SCHWARZ, Andrea; HABER, Jaques. *Cotas: como vencer os desafios da contratação de Pessoas com Deficiência*. São Paulo: I.social, 2009, p. 213.

⁷¹⁸ TORRES, Cláudio Vaz; PÉREZ-NEBRA, Amalia Raquel. *Diversidade cultural no contexto organizacional*. In: ZANELLI, José Carlos; BORGES-ANDRADE, Jairo Eduardo; BASTOS, Antonio Virgílio Bittencourt. **Psicologia, organizações e trabalho no Brasil**. 2 ed. Porto Alegre: Artmed, p. 426-548, 2004, p. 539.

equalizar a desvantagem que o impede de ter oportunidades no mesmo patamar de igualdade que os demais.⁷¹⁹

Outro ponto que merece reflexão é a base legal a ser utilizada para tratamento dos dados nos processos seletivos de emprego. Considerando que o legítimo interesse não é motivo que autoriza o tratamento de dados pessoais sensíveis (art. 11 da LGPD)⁷²⁰, as empresas ficarão restritas ao consentimento do titular para coletar e tratar dados relativos à raça, etnia ou orientação sexual, por exemplo, durante as fases de recrutamento e seleção, ainda que a coleta destes tenha o propósito de promover a diversidade no ambiente de trabalho.

Conforme já mencionado, o consentimento não é recomendado como base legal para tratamento de dados no contexto das relações de trabalho, considerando a relação de desequilíbrio de poder entre empregador e empregado.⁷²¹ Da mesma forma, também não deve ser utilizado como base legal para tratamento de dados na fase pré contratual de recrutamento, conforme recomendação expressa da *Commission Nationale Informatique & Libertés* (CNIL)⁷²², uma vez que a recusa do candidato pode interferir na sua chance de obter o emprego.⁷²³

Por outro lado, há outros dados que podem ser coletados sem maiores restrições e que podem contribuir para inclusão de grupos com menor representatividade no mercado de trabalho, por exemplo: gênero, sexo, idade, estado civil, renda familiar e antecedentes criminais. No entanto, conforme já discutido, esses dados tem potencial de serem utilizados para fins discriminatórios, apesar de não serem protegidos pela LGPD da mesma forma que os dados sensíveis, o que requer um cuidado especial no momento do tratamento a fim de evitar

⁷¹⁹ BELCOURT, Monica; SINGH, Parbudyal; SNELL, Scott A.; MORRIS, Shad S.; BOHLANDER, George. **Managing human resources**. Toronto: Nelson Education, 2016, p. 106.

⁷²⁰ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 15 jan. 2021.

⁷²¹ COMITÊ EUROPEU PARA A PROTEÇÃO DE DADOS. **Diretrizes 05/2020 relativas ao consentimento na aceção do Regulamento 2016/679**. v. 1.1. Bruxelas: CEPD, 2020, p. 10. Disponível em: https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_pt.pdf Acesso em: 10 jan. 2021.

⁷²² A CNIL é uma autoridade administrativa independente responsável pela proteção de dados pessoais na França. (Commission Nationale Informatique & Libertés (CNIL). **Status & Composition**. Disponível em: <<https://www.cnil.fr/en/node/287>> Acesso em: 05 mar. 2021).

⁷²³ COMMISSION NATIONALE INFORMATIQUE & LIBERTÉS (CNIL). **Referentiel relatif aux traitements de donnees a caractere personnel mis en œuvre aux fins de gestion du personnel**. Paris: CNIL, 2019 Disponível em: https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/referentiel_grh_novembre_2019_0.pdf Acesso em: 05 mar. 2021.

que processos seletivos realizados em busca da concretização da diversidade resultem em práticas de discriminação, ainda que de forma indireta.

Para processos seletivos de emprego que buscam a diversidade, Chiavenato destaca que os anúncios de uma vaga de emprego “[...] devem utilizar uma linguagem inclusiva e formatar descrições do trabalho que atraiam candidatos pelas oportunidades que apresentam”. O anúncio também não deve desencorajar ou excluir um determinado grupo de indivíduos a se candidatar à vaga de emprego, exceto se houver uma justificativa legal ou no mínimo razoável. Já para fins de proteção de dados pessoais, o Information Commissioner’s Office (ICO) orienta que o anúncio seja identificado com o nome das empresas envolvidas no tratamento de dados do candidato (empregador e empresa especializada em recrutamento e seleção, se for o caso).⁷²⁴

A forma de inscrição do candidato no processo seletivo de emprego também deve sofrer mudanças com a LGPD. Tendo em vista que a proteção se destina à dados físicos e digitais, o currículo entregue em papel com conteúdo definido pelo candidato se torna um risco difícil de gerir na forma da Lei. Assim, as recomendações da ICO e CNIL indicam que as inscrições sejam realizadas por meio de formulários pré-definidos pelo empregador, devidamente identificados e com todos os esclarecimentos necessários a respeito dos dados solicitados, bem como a necessidade e finalidade de tratamento. Caso a base legal utilizada seja o consentimento, este deve ser coletado no momento da inscrição, de forma específica e destacada para dados sensíveis, para que o empregador obtenha a autorização antes de ter acesso aos dados enviados.^{725,726}

Na fase de triagem de currículos, que define os candidatos aprovados para a etapa de seleção, é necessário que os critérios de classificação e ranqueamento dos dados considerados estejam claros e que o processo, quando automatizado, seja informado ao candidato e seja passível de verificação, tendo em vista o direito do titular de solicitar a revisão de decisões

⁷²⁴ INFORMATION COMMISSIONER’S OFFICE (ICO). **The employment practices code**. London: ICO, 2018, p. 16. Disponível em: <https://ico.org.uk/media/for-organisations/documents/1064/the_employment_practices_code.pdf> Acesso em: 10 mar. 2021.

⁷²⁵ *Ibidem.*, p. 17-21.

⁷²⁶ COMMISSION NATIONALE INFORMATIQUE & LIBERTÉS (CNIL). **Referentiel relatif aux traitements de données a caractere personnel mis en œuvre aux fins de gestion du personnel**. Paris: CNIL, 2019, p. Disponível em: https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/referentiel_grh_novembre_2019_0.pdf Acesso em: 05 mar. 2021.

tomadas exclusivamente por meio do tratamento automatizado de dados (art. 20 da LGPD).^{727,728}

Nas entrevistas, o processo deve ser transparente quanto aos critérios utilizados e avaliações conferidas aos candidatos.⁷²⁹ As perguntas realizadas devem estar relacionadas com a função ou cargo que será exercido, evitando questões que possam revelar, direta ou indiretamente, dados sensíveis sem necessidade, finalidade ou base legal vinculada.

O CNIL alerta que os testes psicológicos aplicados em processos seletivos de emprego precisam ser aplicados e interpretados por profissionais habilitados, pois somente eles terão legitimidade para utilizar a base legal para tratamento de dados sensíveis de saúde nesta circunstância (art. 11, inciso II, alínea “f” da LGPD).⁷³⁰ Ressalte-se que os resultados não precisam ser detalhados ao empregador, pois o que lhe interessa é somente se o candidato está apto ou não para desempenhar a função. O mesmo vale para exames médicos admissionais.

Por fim, considerando que o processo seletivo de emprego resulta na contratação de um ou mais empregados em detrimento dos demais, os dados pessoais envolvidos durante as etapas de recrutamento e seleção seguirão caminhos diferentes. Os dados pessoais dos candidatos selecionados e contratados seguirão seu ciclo de vida que será determinado de acordo com as necessidades e interesses do titular e do agente de tratamento e cujo término só será definido após o encerramento do vínculo de emprego.

Já os dados pessoais dos candidatos não selecionados devem ser armazenados apenas enquanto durar o processo seletivo de emprego⁷³¹, pois perdem a finalidade para qual foram coletados assim que este for encerrado, o que exige a sua imediata eliminação. Por outro lado, não há impedimento para o início de um novo tratamento com uma finalidade distinta, como para fins de inclusão do currículo no banco de talentos da empresa.

Apesar deste estudo não ter a pretensão de esgotar todas as adaptações que serão necessárias para adequação dos processos seletivos de emprego à LGPD, as práticas

⁷²⁷ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 15 jan. 2021.

⁷²⁸ INFORMATION COMMISSIONER'S OFFICE (ICO). **The employment practices code**. London: ICO, 2018, p. 22. Disponível em: <https://ico.org.uk/media/for-organisations/documents/1064/the_employment_practices_code.pdf> Acesso em: 10 mar. 2021.

⁷²⁹ *Ibidem*.

⁷³⁰ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 15 jan. 2021.

⁷³¹ COSTA, Andréa Dourado; GOMES, Ana Virginia Moreira. Discriminação nas relações de trabalho em virtude da coleta de dados sensíveis. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 21, n. 2, p; 241-236, 2017, p. 231. Disponível em: <http://doi.org/10.5433/2178-8189.2017v21n2p214> Acesso em: 10 mar. 2021.

mencionadas em conformidade com as recomendações das Autoridades de Proteção de Dados Europeias indicam caminhos que podem ser adotados para a efetiva aplicação da Lei. Por se tratar de uma lei geral, a LGPD dependerá de diretrizes e regulamentos que permitam sua aplicação em diferentes contextos, como nas relações de trabalho. As particularidades envolvidas nessas relações exigem não somente uma adaptação destas ao regime jurídico de proteção de dados, mas também uma adaptação da LGPD às restrições e imposições definidas pela legislação trabalhista aplicável.

Não se pode ignorar os objetivos constitucionais de se construir uma sociedade livre, justa e solidária, visando o bem de todos, sem qualquer tipo de preconceito, tampouco as normas de proteção ao trabalhador que asseguram o acesso e a igualdade de oportunidades no mercado de trabalho. Sendo assim, embora a LGPD seja pautada apenas no princípio da não discriminação, suas regras não podem obstar o cumprimento de ações afirmativas, tampouco a concretização de práticas e políticas para a promoção da diversidade no meio corporativo a partir dos processos seletivos de emprego.

A diversidade envolve a aceitação dos aspectos que personalizam o indivíduo, independentemente de estes serem considerados de forma positiva ou negativa pela sociedade.⁷³² Considerando que a proteção de dados pessoais tem como fundamento o livre desenvolvimento da personalidade e a proteção de dados sensíveis o combate à discriminação⁷³³, a diversidade e a proteção de dados podem caminhar juntas no propósito da defesa da dignidade, das liberdades, dos direitos humanos e exercício pleno da cidadania.

⁷³² CONCEITO EUROPEU DE ACESSIBILIDADE (CEA). **Declaração do Conceito Europeu de Acessibilidade**. Lisboa: Secretariado Nacional para a Reabilitação e Integração das Pessoas com Deficiência, 2005, p. 28. Disponível em: <http://atividadeparaeducacaoespecial.com/wp-content/uploads/2015/01/ACESSIBILIDADE.pdf> Acesso em: 10 mar. 2021.

⁷³³ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 15 jan. 2021.

5 CONCLUSÃO

A tutela constitucional da dignidade da pessoa humana ressalta o valor da pessoa para o ordenamento jurídico brasileiro, submetendo a criação e interpretação de todas as demais leis aos seus propósitos, que abrangem a proteção de direitos individuais e interesses da coletividade.⁷³⁴ Seguindo essa direção, a LGPD se destina a proteger a pessoa por trás dos dados que formam a sua identidade social, considerando que nenhuma característica pessoal revelada no contexto da sociedade informacional é insignificante e qualquer tratamento de dados pessoais pode impactar a vida de seus titulares, inclusive influenciar no acesso às oportunidades no mercado de trabalho.

Assim, se a proteção de dados pessoais visa reduzir os riscos de lesão à dignidade, privacidade, liberdade e personalidade do titular, a coleta e tratamento desses deve estar restrita às circunstâncias nas quais representa a única maneira de atingir a finalidade pretendida.⁷³⁵ No caso dos processos seletivos de emprego, o tratamento de dados pessoais é indispensável, pois se a sua finalidade é atrair e selecionar pessoas para ocupar uma vaga de emprego, são os dados dos candidatos que fornecerão os elementos necessários para o empregador avaliar suas habilidades e competências, bem como para fundamentar a contratação daquele que mais se adequa às expectativas para o cargo ou função. Entretanto, os riscos do tratamento de dados pessoais se agravam quando se referem à dados sensíveis, devido ao seu potencial discriminatório.

Em caráter preventivo, a LGPD parte do princípio de que todos os dados pessoais podem ser utilizados para fins discriminatórios ilícitos ou abusivos, manifestando expressamente a proibição do tratamento com essas finalidades. Ao adotar o princípio da não discriminação, a lei demonstra a intenção de promover a igualdade formal, orientando que as operações de tratamento de dados não tenham por objeto a diferenciação injusta do titular. Ocorre que nem sempre estes fins são evidentes, deixando a lei de atuar contra uma possível manifestação de discriminação indireta.

Por outro lado, a LGPD também reconhece que há dados que merecem uma proteção especial por representarem características físicas, biológicas, culturais, sociais, bem como determinadas escolhas cuja exposição envolve um risco maior de acarretar discriminação ao

⁷³⁴ TEPEDINO, Gustavo. O papel atual da doutrina do direito civil entre o sujeito e a pessoa. *In*: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coord.). **O direito civil entre o sujeito e a pessoa**: estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotà. Belo Horizonte: Fórum, p. 17-35, 2016, p. 18.

⁷³⁵ RODOTÀ, Stefano. Transformações do corpo. **Revista Trimestral de Direito Civil**, v. 19, p. 91-107, 2004, p. 97.

seu titular. Nesse sentido, a lei se aproxima de uma igualdade material, pois apesar de não oferecer um tratamento distinto aos titulares, oferece um regime jurídico diferenciado aos dados sensíveis, reconhecendo que estes devem estar submetidos à critérios e regras mais rigorosas como forma de reduzir as chances de seu tratamento gerar consequências negativas ao titular. Se os critérios para tratamento fossem os mesmos dos dados pessoais comuns, os riscos de discriminação dos dados sensíveis permaneceriam mais elevados e a efetivação do princípio da não discriminação restaria comprometida.

Ocorre que a sensibilidade dos dados pode decorrer do contexto em que esses são tratados e a LGPD, como lei de caráter geral, não tem a capacidade de abranger as particularidades de todas as relações em que será aplicada e a inexistência de diretrizes e recomendações específicas para determinados contextos dificulta a sua aplicação. Dados como sexo, idade, estado civil e antecedentes criminais, por exemplo, podem ser determinantes para eliminação de um candidato em processos seletivos de emprego ou para restrição de suas oportunidades no mercado de trabalho.

Enquanto as leis antidiscriminatórias visam coibir práticas injustas que tenham esses dados como motivo e possam afetar a igualdade de oportunidades no contexto das relações de trabalho, as ações afirmativas buscam corrigir distorções e promover a inclusão, possibilitando que indivíduos ou grupos que estão em posição histórica de desvantagem estejam no mesmo ponto de partida que os demais, para que todos tenham chances equivalentes de alcançar seus objetivos profissionais. Entretanto, mesmo após anos de vigência dessas leis, a desigualdade ainda persiste, dada a falta de representatividade de determinados grupos no mercado de trabalho.

Como fruto da responsabilidade social empresarial e resultado de uma estratégia para criar uma vantagem competitiva, as empresas tem buscado ultrapassar os imperativos da legislação para combater à discriminação e alcançar uma igualdade de fato em seu ambiente de trabalho. A diversidade surge como uma nova óptica a respeito das diferenças, que se tornam elementos estratégicos e valiosos para o sucesso da organização a medida em que são compreendidas como um ativo a ser gerido e não mais como um problema a ser enfrentado.

A proteção de dados sensíveis prevista da LGPD aplicada aos processos seletivos de emprego poderá contribuir para a promoção da diversidade no ambiente de trabalho corporativo, considerando que a não discriminação é parte do processo de gestão da diversidade, já que não é possível criar um ambiente organizacional composto pela multiplicidade de características, experiências e culturas sem um combate efetivo à discriminação. Entretanto, a gestão da diversidade também requer a identificação de quais os

indivíduos e grupos precisam de mais representatividade dentro da organização para que seja possível direcionar os processos seletivos a estes públicos. Esse movimento eventualmente exigirá a coleta e tratamento de dados sensíveis e as restrições impostas pela LGPD podem dificultar ou inibir esse processo de inclusão, ainda que os objetivos estejam direcionados à prática de discriminação positiva.

Por outro lado, se houver uma política de diversidade consolidada na empresa, com metas definidas para o alcance de seus objetivos, a finalidade e a necessidade do tratamento de dados sensíveis dos candidatos em processos seletivos de emprego podem ser justificadas, considerando a compatibilidade entre a promoção da diversidade e os propósitos da proteção de dados pessoais. Nestes casos, a base legal do consentimento, apesar de frágil, pode ser a mais indicada, já que o tratamento dos dados sensíveis ocorrerá em benefício do titular, diminuindo as chances de seu questionamento ou revogação antecipada.

Conclui-se, portanto, que a proteção de dados sensíveis e a promoção da diversidade incorporadas aos processos seletivos de emprego são complementares quanto aos seus propósitos e podem ser implementados em conjunto, otimizando os esforços empreendidos e evitando conflitos que possam comprometer a execução de ambos. A adequação à LGPD e a gestão da diversidade são processos de mudança na cultura organizacional que demandam um diagnóstico prévio e holístico de todos os setores da empresa, a elaboração ou reavaliação de políticas de governança e *compliance*, o treinamento de gestores e empregados para adaptação às novas regras e o comprometimento de todos em prol de seus objetivos.

Para o setor de GTH, a vigência da LGPD impõe uma reestruturação de seus fluxos e procedimentos para adequação dos processos seletivos de emprego ao seu regime jurídico, inclusive no que tange à proteção de dados sensíveis, o que pode ser uma oportunidade de rever a forma como a empresa lida com as diferenças, bem como de implementar uma gestão da diversidade que valorize as pessoas de acordo com sua essência, ultrapassando o significado que seus dados tem para a organização.

REFERÊNCIAS

- ADDOR, Nicolas; FERRAZ, Miriam Olivia Knopik; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. Smart contracts na esfera laboral e as novas perspectivas aos operadores do direito. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, ano 5, n. 4, 2019. Disponível em: <https://www.cidp.pt/revistas/tjlb/2019/4/2019_04_1323_1354.pdf> Acesso em: 05 nov. 2020
- ADELSTEIN, Frank.; SANDEEP, K. S. Gupta.; RICHARD III, Golden. G.; SCHWIEBERT, Loren. **Fundamentals of Mobile and Pervasive Computing**. McGraw-Hill: New York, 2005.
- ALBINGER, Heather Schmidt; FREEMAN, Sarah J. Corporate Social Performance and Attractiveness as an Employer to Different Job Seeking Populations. **Journal of Business Ethics**, Amsterdam, v. 28, n. 3, p. 243–253, 2000. Disponível: <<http://doi.org/10.1023/a:1006289817941>> Acesso em: 05 mar. 2021.
- ALMADA, Giovanna Michelato. **Nudging data protection**: o paternalismo libertário aplicado à proteção de dados pessoais na internet. 2020. 102 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2020. Disponível em: <http://www.biblioteca.pucpr.br/pergamum/biblioteca/index.php?codAcervo=352347&_ga=2.170394464.1946617599.1614383570-1200856098.1610392098> Acesso em: 12 jan. 2021
- ALVES, Giovanni. **Dimensões da precarização do trabalho**: ensaios de sociologia do trabalho. Bauru: Canal 6, 2013.
- AMARAL, Fernando. **Introdução à Ciência de Dados**: Mineração de Dados e Big Data. Rio de Janeiro: Alta Books, 2016.
- AMARAL, Francisco. **Direito Civil**: introdução. 10 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- ANTUNES, Ricardo. **Adeus ao trabalho?**: ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho. 7 ed. São Paulo: Cortez, 2000.
- ANTUNES, Ricardo. **Os sentidos do trabalho**: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho. 2 ed. São Paulo: Boitempo, 2009.
- ANTUNES, Ricardo. Qual é o futuro do trabalho na era digital? **Laborare**, Salvador, ano III, n. 4, p. 6-14, 2020. Disponível em: <<https://www.revistalaborare.org/index.php/laborare/article/download/46/29>> Acesso em: 15 nov. 2020
- ANTUNES, Ricardo; DRUCK, Graça. A epidemia da terceirização. *In*: **Riqueza e miséria do trabalho no Brasil**. São Paulo: Boitempo, 2014.
- ARAÚJO, Luis César Gonçalves de. GARCIA, Adriana Amadeu. **Gestão de pessoas**: estratégias e integração organizacional. 2 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014.

ARAÚJO, Luiz Ernani Bonesso de; CAVALHEIRO, Larissa Nunes. A proteção de dados pessoais na sociedade informacional brasileira: o direito fundamental a privacidade entre a autorregulação das empresas e a regulação protetiva do internauta. **Revista do Direito Público**, Londrina, v. 9, n. 1, p. 209-226, 2014. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.5433/1980-511X.2014v9n1p209> Acesso em: 02 dez. 2020

ARGENTINA. Ley 25.326. **Ley de Protección de los Datos Personales**. Buenos Aires, 02 nov. 2000. Disponível em: <<https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-25326-64790/actualizacion>> Acesso em: 30 dez. 2020.

BAIÃO, Kelly C. Sampaio; GOLÇALVES, Karlline Carvalho. **A garantia da privacidade na sociedade tecnológica**: um imperativo à concretização do princípio da dignidade da pessoa humana. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, a. 3, n. 2, 2014. Disponível em: <<https://civilistica.com/wp-content/uploads/2015/02/Bai%C3%A3o-e-Gon%C3%A7alves-civilistica.com-a.3.n.2.2014-4.pdf>> Acesso em: 02 jan. 2021.

BALESTRA, Carlotta. FLEISCHER, Lara. Diversity statistics in the OECD: how do OECD countries collect data on ethnic, racial and indigenous identity? In: ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT (OECD). **OECD Statistics Working Papers 2018/09**. Paris: OECD, 2018. Disponível em: <<https://doi.org/10.1787/18152031>> Acesso em: 13 jan. 2021.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2021.

BÂRA, Adela; SIMONCA, Iuliana; BELCIU, Anda; NEDELCU, Bogdan. Exploring data in human resources big data. **Database systems journal**, Bucareste, n. 3, v. 6, p. 3-10, 2015. Disponível em: <http://www.dbjournal.ro/archive/21/21_1.pdf> Acesso em: 15 jan. 2021.

BARACAT, Eduardo Milléo. Poder de direção do empregador: fundamentos, natureza jurídica e manifestações. In: BARACAT, Eduardo Milléo. **Controle do emprego pelo empregador: procedimentos lícitos e ilícitos**. Curitiba: Juruá, 2008.

BARAK, Michàlle E. Mor. **Managing diversity**: toward a globally inclusive workplace. 4 ed. London: Sage, 2017.

BARBAS, Stela Marcos de Almeida Neves. **Direito ao patrimônio genético**. Coimbra: Almedina, 1998.

BARBOSA, Rui. **Oração aos moços**. 5 ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1999. Disponível em: <http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/artigos/rui_barbosa/FCRB_RuiBarbosa_Oracao_aos_mocos.pdf> Acesso em: 29 jan. 2021.

BARCELLOS, Ana Paula. **Curso de Direito Constitucional**. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

BAROCAS, Solon; SELBST, Andrew D. Big data's disparate impact. **California Law Review**, Berkeley, v. 104, n. 3, p. 671-732, 2016. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.15779/Z38BG31>> Acesso em: 02 mar. 2021.

BARROS, Alice Monteiro de. Condutas anti-sindicais – Procedimentos. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 29, n. 59, p. 29-44, 1999.

Disponível em: <https://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_59/Alice_Barros.pdf>

Acesso em: 20 fev. 2021.

BARROSO, Luís Roberto. A ordem econômica constitucional e os limites à atuação estatal no controle de preços. **Revista eletrônica de direito administrativo econômico**, Salvador, n. 14, p. 1-29, 2008. Disponível em:

<<http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=294>> Acesso em: 17 jan. 2021.

BARZOTTO, Luciane Cardoso. Igualdade e discriminação no ambiente de trabalho. *In*: _____. (coord.) **Trabalho e igualdade**: tipos de discriminação no ambiente de trabalho. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. E-book.

BATEMAN, Thomas S.; SNELL, Scott A.; KONOPASKE, Robert. **Management**: leading & collaborating in a competitive world. 12 ed. New York: McGraw-Hill Education, 2016.

BEAUVOIR, Simone de. **A força da idade**. Tradução de Sérgio Milliet. 2 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2009. E-book.

BELCOURT, Monica; SINGH, Parbudyal; SNELL, Scott A.; MORRIS, Shad S.; BOHLANDER, George. **Managing human resources**. Toronto: Nelson Education, 2016.

BENTO, Maria Aparecida Silva. Igualdade e diversidade no trabalho. **Revista Latinoamericana de Estudios del Trabajo**, São Paulo, ano 5, n. 10, p. 121-133, 1999. Disponível em: <<http://alast.info/relet/index.php/relet/issue/view/relet10/RELET%2010%20-%20ALAST>> Acesso em: 01 mar. 2021.

BERLINGUER, Giovanni. A relação entre saúde e trabalho do ponto de vista bioético. **Saúde e Sociedade**, São Paulo, v. 2, n. 2, p. 101-134, 1993. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/sausoc/v2n2/05.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2021.

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais**: a função e os limites do consentimento. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BLUM, Rita Peixoto Ferreira. **O direito à privacidade e à proteção de dados do consumidor**. São Paulo: Almedina, 2018.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

BOCORNY, Leonardo Raupp. **A valorização do trabalho humano no Estado Democrático de Direito**. Porto Alegre: SAFE, 2003.

BOFF, Salete Oro; FORTES, Vinícius Borges; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. **Proteção de dados e privacidade**: do direito às novas tecnologias na sociedade da informação. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 30 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 162, de 25 de fevereiro de 2003**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2003. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node0ue44cerv7ch1781u8y3r73nu4169944.node0?codteor=114584&filename=Tramitacao-PL+162/2003 Acesso em: 31 jan. 2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em: 18 dez. 2020

BRASIL. **Decreto Legislativo nº 93, de 14 de novembro de 1983**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 nov. 1983. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/1980-1987/decretolegislativo-93-14-novembro-1983-360751-publicacaooriginal-1-pl.html> Acesso em: 29 jan. 2021.

BRASIL. Decreto nº 4.377, de 13 de setembro de 2002. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 16 set. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4377.htm Acesso em: 29 jan. 2021.)

BRASIL. Decreto nº **4.377, de 13 de setembro de 2002**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 set. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4377.htm Acesso em: 29 jan. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 41.721, de 25 de junho de 1957**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 28 jun. 1957. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d41721.htm Acesso em: 25 fev. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 62.150, de 19 de janeiro de 1968**. Brasília, DF, Diário Oficial da União: 20 jan. 1968. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/d62150.htm Acesso em: 12 jan. 2021

BRASIL. Decreto nº 65.810, de 8 de dezembro de 1969. **Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 08 dez. 1969. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D65810.html Acesso em: 15 jan. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 66.499, de 27 de abril de 1970**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 30 abr. 1970. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Atos/decretos/1970/D66499.html Acesso em: 02 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 8.771 de 11 de maio de 2016**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 maio 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/d8771.htm Acesso em: 28 dez. 2020.

BRASIL. **Decreto nº 9.450, de 24 de julho de 2018**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 jul. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/Decreto/D9450.htm> Acesso em: 06 mar. 2021.

BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho (1943)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 10 dez. 2020.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Brasília, DF, Diário Oficial da União, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm> Acesso em: 18 dez. 2020.

BRASIL. Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003. **Estatuto do Idoso**. Brasília, DF, Diário Oficial da União, 3 out. 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm> Acesso em: 25 jan. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.888 de 05 de novembro de 2019**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 06 nov. 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10088.htm#art5> Acesso em: 25 fev. 2021.

BRASIL. **Lei nº 11.644, de 10 de março de 2008**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 mar. 2008. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11644.htm#art1 Acesso em: 31 jan. 2021.

BRASIL. Lei nº 12.414, de 9 de junho de 2011. **Lei do Cadastro Positivo**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 jun. 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112414.htm> Acesso em: 28 dez. 2020

BRASIL. Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. **Lei de Acesso à Informação**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 18 nov. 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm> Acesso em: 28 dez. 2020.

BRASIL. Lei nº 12.965 de 23 de abril de 2014. **Marco Civil da Internet**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 24 abr. 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm> Acesso em: 28 dez. 2020

BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 16 dez. 2020.

BRASIL. **Lei nº 14.010, de 10 de junho de 2020**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 12 jun. 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L14010.htm#art20> Acesso em: 20 dez. 2020.

BRASIL. **Lei nº 14.058, de 17 de setembro de 2020**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 18 set. 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L14058.htm> Acesso em: 20 dez. 2020.

BRASIL. **Lei nº 7.716, de 05 de janeiro de 1989**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 06 jan. 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17716.htm Acesso em: 03 mar. 2021

BRASIL. **Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 out. 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17853.htm> Acesso em: 03 mar. 2021.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 12 set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm> Acesso em: 22 dez. 2020

BRASIL. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 jul. 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm> Acesso em: 07 mar. 2021.

BRASIL. Lei nº 8.842, de 4 de janeiro de 1994. **Política Nacional do Idoso**. Brasília, DF, Diário Oficial da União, 05 jan. 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18842.htm> Acesso em: 28 jan. 2021

BRASIL. **Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 abr. 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19029.htm> Acesso em: 03 mar. 2021.

BRASIL. **Medida Provisória nº 959, de 29 de abril de 2020**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 29 abr. 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv959.htm> Acesso em: 20 dez. 2020

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (TST). **Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho**: aprovado pela resolução administrativa nº 1937, de 20 de novembro de 2017. Brasília: Tribunal Superior do Trabalho, 2017. Disponível em: <<https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/116169>> Acesso em: 16 jan. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Incidente de Recurso de Revista Repetitivo nº 243000-58.2013.5.13.0023, da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1). Recorrente: Severino Alexandre da Silva. Recorrida: Alpargatas S.A. Ministro relator: João Oreste Dalazen. Brasília, DF, 20 abr. 2017. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 22 set. 2017.

BRAVERMAN, Harry. **Trabalho e capital monopolista**: a degradação do trabalho no século XX. 3ª ed. Rio de Janeiro: Guanabara, 1987.

BRITTO, Nara Pinheiro Reis Ayres de. RIBEIRO, Alanna Muniz. Soft law e hard law como caminho para afirmação do direito à proteção de dados: uma análise da experiência internacional e brasileira. *In*: FERNANDES, Ricardo Vieira de Carvalho; CARVALHO,

Angelo Gamba Prata de (coord.). **Tecnologia jurídica & direito digital: II Congresso Internacional de Direito, Governo e Tecnologia – 2018**. Belo Horizonte: Fórum, p. 383-392, 2018.

BRYM, Robert J.; LIE, John; HAMLIN, Cynthia Lins; MUTZENBERG, Remo; SOARES, Eliane Veras; SOUTO MAIOR, Heraldo Pessoa. **Sociologia: sua bússola para um novo mundo**. São Paulo: Cengage Learning, 2015.

BUFFON, Marciano; COSTA, Bárbara Josana. Do estado de bem-estar social para o neoliberalismo. **Revista Estudos Legislativos**, Porto Alegre, ano 8, n. 8, p. 103-127, 2014. Disponível em:

<http://submissoes.al.rs.gov.br/index.php/estudos_legislativos/article/view/153> Acesso em: 15 nov. 2020

CAETANO, João Victor Lima. O regulamento geral da proteção de dados (GDPR): uma análise do *extraterritorial scope* à luz da jurisdição internacional. **Cadernos Eletrônicos: direito internacional sem fronteiras**, Juiz de Fora, v. 1, n. 1, p. 1-25, 2020. Disponível em: <<https://cedisf.emnuvens.com.br/cedisf/article/view/76/24>> Acesso em: 25 dez. 2020.

CALHEIROS, Tânia da Costa; TAKADA, Thalles Alexandre. Reflexões sobre a privacidade na sociedade da informação. **Revista Informação@Profissões**, Londrina, v. 4, n. 1, p. 120-134, 2015. Disponível em: <<http://doi.org/10.5433/2317-4390.2015v4n1p120>> Acesso em: 25 fev. 2021.

CANCELIER, Mikhail Vieira de Lorenzi. O Direito à Privacidade hoje: perspectiva histórica e o cenário brasileiro. **Sequência: Florianópolis**, v. 38, n. 76, p. 213-239, 2017. Disponível em: <<https://doi.org/10.5007/2177-7055.2017v38n76p213>> Acesso em: 20 dez. 2020

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Livraria Almedina, 2003.

CARDOSO, Gustavo. **A mídia na sociedade em rede: filtros, vitrines, notícias**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2007.

CARMO, Valter Moura do; ROSA, André Luís Cateli. Validade da tributação em relação à monetização auferida por meio do fornecimento gratuito de dados e do desenvolvimento e disponibilização gratuitos de programas e aplicativos. **Revista Jurídica**, Curitiba, v. 3, n. 52, p. 156-189, 2018. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.21902/revistajur.2316-753X.v53i4.3235>> Acesso em: 02 jan. 2021.

CARNEIRO, Joana; FIDALGO, Ana Isabel. Impacto da tecnologia nos processos seletivos de recrutamento e seleção. *In*: CONGRESSO INAUGURAL DE CIELO LABORAL, 2016, Porto. **Anais [...]**. Porto: Cielo Laboral, 2016. Disponível em: <https://www.ajj.pt/publicacoes/7> Acesso em: 02 jan. 2021.

CARPENTER, Darrell; MCLEOD, Alexander; HICKS, Chelsea; MAASBERG, Michele. Privacy and biometrics: an empirical examination of employee concerns. **Information Systems Frontiers**, Buffalo, v. 20, p. 91-110, 2016. Disponível em: <<https://doi.org/10.1007/s10796-016-9667-5>> Acesso em: 10 jan. 2021.

CARVALHO JÚNIOR, Pedro Lino de; LIMA, Camilla Mello e. Discriminação e relações de trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região**, Brasília, v. 23, n. 1, p. 13-25, 2019. Disponível em:

<https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/169314/2019_carvalho_jr_pedro_discriminacao_relacoes.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 12 jan. 2021.

CARVALHO, Fernando J. Cardim de. Equilíbrio fiscal e política econômica keynesiana. **Revista Análise Econômica**, Porto Alegre, v. 26, n. 50, p. 7-25, 2008. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/AnaliseEconomica/article/view/10906/6484> Acesso em: 16 nov. 2020.

CASSIANO, Cecília Nascimento; LIMA, Luciana Campos; ZUPPANI, Tatiani dos Santos. A eficiência das redes sociais em processos de recrutamento organizacional. **Navus - Revista de Gestão e Tecnologia**, Florianópolis, v. 6, n. 2, p. 52-67, 2016. Disponível em:

<<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5432839.pdf>> Acesso em: 20 jan. 2021

CASSIOLATO, José Eduardo. A economia do conhecimento e as novas políticas industriais e tecnológicas. In: LASTRES, Helena M. M.; ALBAGAJI, Sarita (Org.). **Informação e globalização na era do conhecimento**. Rio de Janeiro: Campus, 1999. Disponível em: <http://www.redesist.ie.ufrj.br/images/redesist_imagens/livros/IGEC/cap_1.pdf> Acesso em: 10 dez. 2020

CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet: reflexões sobre Internet, os negócios e a sociedade**. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. v. 1. 6 ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CASTRO, Leandro Nunes de; FERRARI, Daniel Gomes. **Introdução à mineração de dados: conceitos básicos, algoritmos e aplicações**. São Paulo: Saraiva, 2016. E-book.

CASTRO, Tatiane Alves de. Cases de implantação LGPD: a evangelização dos colaboradores. In: GROSSI, Bernardo Menicucci (Org.). **Lei Geral de Proteção de Dados: uma análise preliminar da Lei nº 13.709/2018 e da experiência da sua implantação no contexto empresarial**. Porto Alegre: Editora Fi, 2020.

CATALA, Pierre, 1983, p. 20, *apud* DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

CATTANI, Antônio David. **Trabalho e Tecnologia: dicionário crítico**. Petrópolis: Editora Vozes, 1997.

CERQUEIRA, Jackson B. A. de. Uma visão do neoliberalismo: surgimento, atuação e perspectivas. **Sitientibus**, Feira de Santana, n. 39, p. 169-189, 2008. Disponível em: <http://www2.uefs.br/sitientibus/pdf/39/1.7_uma_visao_do_neoliberalismo.pdf> Acesso em: 18 nov. 2020

CHANDER, Anupam. The racist algorithm? **Michigan Law Review**, Ann Arbor, v. 115, n. 6, p. 1023-1045, 2017. Disponível em: <http://michiganlawreview.org/wp-content/uploads/2017/04/115MichLRev1023_Chander.pdf> Acesso em: 02 mar. 2021.

CHIAVENATO, Idalberto. **Gestão de pessoas: o novo papel da gestão do talento humano**. 5 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2020.

CHIAVENATO, Idalberto. **Recursos humanos: o capital humano das organizações**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2020.

CIURIAK, Dan. Economic rents and the countours of conflict in the data-driven economy. **Cigi Papers**: Waterloo, n. 245, p. 1-12, 2020. Disponível em: <<https://www.cigionline.org/publications/economic-rents-and-contours-conflict-data-driven-economy>> Acesso em: 29 dez. 2020.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. Ações afirmativas, justiça e igualdade. **Revista Digital de Direito Administrativo**, Ribeirão Preto, v. 3, n. 3 (especial), 2016. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v3n1p542-557>> Acesso em: 29 jan. 2021.

COELHO, Pedro Miguel Nogueira. **Rumo à Indústria 4.0**. 2016. 65 f. Dissertação (Mestrado em Engenharia e Gestão Industrial) - Faculdade de ciências e tecnologia, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2016. Disponível em: <https://estudogeral.uc.pt/bitstream/10316/36992/1/Tese%20Pedro%20Coelho%20Rumo%20%c3%a0%20Industria%204.0.pdf>>. Acesso em: 03 nov. 2020.

COMITÊ EUROPEU PARA A PROTEÇÃO DE DADOS (CEPD). **GDPR: Guidelines. Recommendations, Best Practices**. Disponível em: <https://edpb.europa.eu/our-work-tools/general-guidance/gdpr-guidelines-recommendations-best-practices_en> Acesso em: 03 mar. 2021.

COMITÊ EUROPEU PARA A PROTEÇÃO DE DADOS. **Diretrizes 05/2020 relativas ao consentimento na aceção do Regulamento 2016/679**. v. 1.1. Bruxelas: CEPD, 2020. Disponível em: https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_pt.pdf Acesso em: 10 jan. 2021.

COMITÊ EUROPEU PARA A PROTEÇÃO DE DADOS. **Sobre o CEPD**. 2020. Disponível em: <https://edpb.europa.eu/about-edpb/about-edpb_pt> Acesso em: 10 jan. 2021.

COMMISSION NATIONALE INFORMATIQUE & LIBERTÉS (CNIL). **Referentiel relatif aux traitements de donnees a caractere personnel mis en œuvre aux fins de gestion du personnel**. Paris: CNIL, 2019. Disponível em: https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/referentiel_grh_novembre_2019_0.pdf Acesso em: 05 mar. 2021.

COMMISSION NATIONALE INFORMATIQUE & LIBERTÉS (CNIL). **Status & Composition**. Disponível em: <<https://www.cnil.fr/en/node/287>> Acesso em: 05 mar. 2021.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 12 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

COMUNIDADES EUROPEIAS. **Directiva 2000/43/CE do Conselho de 29 de junho de 2000**. Jornal Oficial das Comunidades Europeias: Luxemburgo, n. L 180/22, 2000. Disponível

em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32000L0043&from=PT>> Acesso em: 15 fev. 2021.

COMUNIDADES EUROPEIAS. **Directiva 2000/78/CE do Conselho de 27 de novembro de 2000.** Jornal Oficial das Comunidades Europeias: Bruxelas, n. L 303/16, 2000. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32000L0078&from=PT>> Acesso em: 15 fev. 2021.

COMUNIDADES EUROPEIAS. **Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de outubro de 1995.** Jornal Oficial das Comunidades Europeias: Bruxelas, n. L 281, 1995. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/1995/46/oj>> Acesso em: 23 dez. 2020

CONCEIÇÃO, César Stallbaum. **Da revolução industrial à revolução da informação: uma análise evolucionária da industrialização da América Latina.** 2012. Tese (Doutorado em Economia) – Faculdade de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre. Disponível em: <<https://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/70004>> Acesso em: 02 dez. 2020.

CONCEITO EUROPEU DE ACESSIBILIDADE (CEA). **Declaração do Conceito Europeu de Acessibilidade.** Lisboa: Secretariado Nacional para a Reabilitação e Integração das Pessoas com Deficiência, 2005. Disponível em: <http://atividadeparaeducacaoespecial.com/wp-content/uploads/2015/01/ACESSIBILIDADE.pdf> Acesso em: 10 mar. 2021.

CONI JUNIOR, Vicente Vasconcelos; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. A Lei Geral de Proteção de Dados e seus reflexos nas relações jurídicas trabalhistas. **Revista de Direito UNIFACS-Debate Virtual**, n. 247, p. 1-42, 2021. Disponível em: <<https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/7060/4244>> Acesso em: 10 jan. 2021.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Código de Ética Médica:** Resolução CFM nº 2.217, de 27 de setembro de 2018, modificada pelas resoluções CFM nº 2.222/2018 e 2.226/2019. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 2019. Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/images/PDF/cem2019.pdf> Acesso em: 25 fev. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 121, de 05 de outubro de 2010.** Brasília: CNJ, 2010. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=92>> Acesso em: 31 jan. 2021.

CONTREIRAS, Pedro Augusto Rodrigues. A quarta revolução industrial: Um estudo de caso realizado na empresa Lix de Tecnologia. **Revista Gestão, inovação e negócios**, Anápolis, v. 1, n. 1, 2015. Disponível em: <<http://revistas2.unievangelica.edu.br/index.php/administracao/article/view/1307/1200>> Acesso em: 05 nov. 2020.

CORRÊA, Ivo; PAULA, Felipe de; BELLINTANI, Beatriz. COVID-19: A necessidade de disciplina adequada à proteção de dados sensíveis no Brasil. **Direitos Fundamentais & Justiça**, Belo Horizonte, ano 14, número especial, p. 179-206, 2020. Disponível em: <<https://doi.org/10.30899/dfj.v0i0.1007>> Acesso em: 10 jan. 2021.

CORREIA, Atalá; CAPUCHO, Fábio Jun. FIGUEIREDO, Anna Ascensão Verdadeiro de. Dignidade da pessoa humana e direitos da personalidade: uma visão crítica. *In*: CORREIA, Atalá; CAPUCHO, Fábio Jun. **Direitos da personalidade**: a contribuição de Silmara J. A. Chinellato. Barueri: Manole, 2019.

CORTELLA, Mario Sergio. **A diversidade**: aprendendo a ser humano. São Paulo: Littera, 2020. E-book.

COSTA JR., Paulo José da. **O direito de estar só**: tutela penal da intimidade. 4 ed. São Paulo: RT, 2007.

COSTA, Andréa Dourado; GOMES, Ana Virginia Moreira. Discriminação nas relações de trabalho em virtude da coleta de dados sensíveis. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 21, n. 2, p; 214-236, 2017. Disponível em: <<https://doi.org/110.5433/2178-8189.2017v21n2p214>> Acesso em: 14 jan. 2021

COSTA, Mariana Monteiro da. **A era da vigilância no ciberespaço e os impactos da nova lei geral de proteção de dados pessoais no Brasil**: reflexos no direito à privacidade. 2018. 93 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: <<https://pantheon.ufrj.br/bitstream/11422/8252/1/MMCosta.pdf>> Acesso em: 05 jan. 2020

COUNCIL OF EUROPE. **Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data**. European Treaty Series n. 108: Strasbourg, 28 jan. 1981. Disponível em: <<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/108>> Acesso em: 23 dez. 2020.

COUTINHO, Francisco Pereira; SANTOS, Ruth; SILVA, Matheus (coord.). **Atas do I Curso sobre governança e regulação global**. Lisboa: CEDIS, 2020.

COUTINHO, Luciano. A terceira revolução industrial e tecnológica: as grandes tendências de mudança. **Economia e Sociedade**, Campinas, v. 1, n. 1, p. 69-87, 1992. Disponível em: <https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/ecos/article/view/8643306/10830> Acesso em: 13 nov. 2020.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. **O direito à diferença**: as ações afirmativas como mecanismo de inclusão social de mulheres, negros, homossexuais e pessoas portadoras de deficiência. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

CRUZ, Fabrício Bittencourt da; KAN, Fernanda Van. Ações afirmativas: a polêmica em torno da constitucionalidade da política de cotas para negros no ensino superior público brasileiro. **Publicatio UEPG Ciências Sociais Aplicadas**, Ponta Grossa, v. 19, p. 107-120, 2011. Disponível em: <<http://doi.org/10.5212/PublicatioCi.Soc.v.19i2.0002>> Acesso em: 05 mar. 2021.

CRUZ, Marco Aurélio Rodrigues da Cunha e; CASTRO, Matheus Felipe de. O habeas data e a concretização do direito à proteção de dados pessoais na metódica constitucional de Friedrich Müller. **Revista de direitos e garantias fundamentais**, Vitória, v. 19, n. 1, p. 191-230, 2018. Disponível em: <<https://doi.org/10.18759/rdgf.v19i1.819>> Acesso em: 28 dez. 2020

DAMIAN, Terezinha. **Gestão de empresa: tópicos especiais em gestão empresarial**. Jundiaí: Paco Editorial, 2018. E-book.

DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os limites constitucionais da terceirização**. 1 ed. São Paulo: LTr, 2014.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores**. 18 ed. São Paulo: LTr, 2019.

DÖHMANN, Indra Spiecker; TAMBOU, Olivia; BERNAL, Paul; HU, Margaret; MOLINARO, Carlos Alberto; NEGRE, Elsa; WOLFGANG SARLET, Ingo; MENDES, Laura Schertel; WITZLEB, Normann; YGER, Florian. The Regulation of Commercial Profiling: a comparative analysis. **European Data Protection Law Review**, Berlin, v. 2, n. 4, p. 535-554, 2016. Disponível em: <<https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01522818/document>> Acesso em: 16 jan. 2021.

DONEDA, Danilo. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. **Espaço Jurídico**, Joaçaba, v. 12, n. 2, p. 91-108, 2011. Disponível em: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4555153.pdf>> Acesso em: 15 fev. 2021.

DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

DRECHSLER, Laura; SÁNCHEZ, Juan Carlos Benito. The price is (not) right: data protection and discrimination in the age of pricing algorithms. **European Journal of Law and Technology**, Birmingham, v. 9, n. 3, p. 1-23, 2018. Disponível em: <<http://ejlt.org/index.php/ejlt/article/view/631>> Acesso em: 03 mar. 2021.

DRUCK, Maria da Graça. Globalização e reestruturação produtiva: o fordismo e/ou japonismo. **Revista de Economia Política**, São Paulo, v. 19, n. 2, p. 31-48, 1999. Disponível em: <https://rep.org.br/rep/index.php/journal/article/view/1055> Acesso em: 12 nov. 2020

EUROPEAN COMMISSION. **Adequacy decisions: how the EU determines if a non-EU country has an adequate level of data protection**. Disponível em: <https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/international-dimension-data-protection/adequacy-decisions_en> Acesso em: 30 dez. 2020

EUROPEAN UNION. **General Data Protection Regulation – GDPR**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, n. L 119, 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em: 23 dez. 2020.

FARIA, José Eduardo. **O direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros Editores, 1999.

FELIX, Jorge. O idoso e o mercado de trabalho. *In*: ALCÂNTARA, Alexandre de Oliveira; CAMARANO, Ana Amélia; GIACOMIN, Karla Cristina. (Org.). **Política nacional do idoso: velhas e novas questões**. Rio de Janeiro: Ipea, p. 241-263, 2016. Disponível em:

<https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/161006_livro_politica_nacional_idosos.PDF> Acesso em: 28 jan. 2021.

FERES JÚNIOR, João; CAMPOS, Luiz Augusto; DAFLON, Verônica Toste; VENTURINI, Anna Carolina. **Ação afirmativa**: conceito, história e debates. Rio de Janeiro: UERJ, 2018. Disponível em: <<https://doi.org/10.7476/9786599036477>> Acesso em: 10 mar. 2021.

FERNANDEZ, Leandro. O direito de greve como restrição à liberdade de empresa: reflexões à luz do direito comparado. **Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região**, Recife, v. 25 n. 42, p. 79-116, 2015. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/102656/2012_fernandez_leandro_direito_greve.pdf?sequence=1>. Acesso em: 10 jan. 2021.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 38 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012. E-book.

FERREIRA, Antonio Carlos Gomes. **Direito Constitucional**: teoria geral e direitos fundamentais. São Paulo: Clube de Autores, 2020.

FERRI, Alcides. **Jesus Headhunter**: como selecionar ou ser selecionado pela essência, e não pela aparência. São Paulo: Literari Books International, 2018. E-book.

FLEURY, Maria Tereza Leme. Gerenciando a diversidade cultural: experiências de empresas brasileiras. **Revista de administração de empresas**, v. 40, n. 3, 2000. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rae/v40n3/v40n3a03>> Acesso em: 10 mar. 2021.

FRAZÃO, Ana. Objetivos e alcance da Lei Geral de Proteção de Dados. *In*: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no direito brasileiro**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. MEIRELLES, Jussara Maria Leal de. O uso de dados sensíveis de pacientes nas redes sociais e a LGPD. *In*: ROVER, Aires José; AYUDA, Fernando Galindo; SIGNE, Adrian Todoli. **Direito, governança e novas tecnologias**. Florianópolis: CONPEDI, 2020. Disponível em: <<http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/150a22r2/ig3a9xr8/K9X1uO76Of8B2X0x.pdf>> Acesso em: 28 dez. 2020.

FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; MAFFINI, Maylin. A proteção dos dados pessoais no crédito bancário e a Lei Geral de Proteção de Dados frente ao cadastro positivo. **Revista Jurídica Cesumar**, v. 20, n. 1, p. 29-42, 2020. Disponível em: <<https://doi.org/10.17765/2176-9184.2020v20n1p29-42>> Acesso em: 02 jan. 2021.

FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; PAMPLONA, Danielle Anne. Cooperação entre Estados totalitários e Corporações: o uso da segmentação de dados e profiling para violação de direitos humanos. *In*: RUARO, Regina Linden; MAÑAS, José Luis Piñar; MOLINARO, Carlos Alberto (Orgs.). **Privacidade e proteção de dados pessoais na sociedade digital**. Porto Alegre: Editora Fi, p. 119-144, 2017.

FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; ROSSI, Amélia do Carmo Sampaio. Releitura dos espaços público e privado frente às TICs. **Direito, Estado e Sociedade**, Rio de Janeiro, Ahead of print, 2020. Disponível em: <<https://doi.org/10.17808/des.0.1343>> Acesso em: 20 dez. 2020.

FRENZEL, Eike Michael, 2017, p. 11, *apud* VOIGT, Paul; BUSSCHE, Axel von dem. **The EU General Data Protection Regulation (GDPR): a practical guide**. Cham: Springer, 2017. E-book.

GARCIA, Lara Rocha; FERNANDES-AGUILERA, Edson; GONÇALVES, Rafael Augusto Moreno; PEREIRA-BARRETTO, Marcus Ribeiro. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD): guia de implementação**. São Paulo: Editora Bluncher, 2020.

GASPAR, Gabriela Curi Ramos. **Colisão de direitos fundamentais nas relações de emprego em organizações de tendência**. 2015. 177 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2015. Disponível em: <<https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/17260/1/GASPAR%202015.pdf>> Acesso em: 12 jan. 2021)

GEETAM, Tomar S.; CHAUDHARI, Narendra S.; BHADORIA, Robin Singh; DEKA, Ganesh Chandra. **The human element of Big Data: issues, analytics and performance**. Boca Raton: CRC Press, 2016.

GERAPETRITIS, George. **Affirmative action policies and judicial review worldwide**. Cham: Springer, 2016. E-book.

GIDDENS, Anthony; SUTTON, Philip W. **Conceitos essenciais da sociologia**. 2 ed. rev. São Paulo: Editora UNESP digital, 2018. E-book.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. Discriminação no mercado de trabalho: consciência e ações de resistência. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 48, n. 78, p. 231-251, 2008. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/74063/2008_goldschmidt_rodrigo_discriminacao_mercado.pdf?sequence=1&isAllowed=y Acesso em: 10 jan. 2021.

GOLDSTONE, Jack A. Efflorescences and economic growth in world history: rethinking the "rise of the west" and the industrial revolution. **Journal of World History**, v. 13, n. 2, 2002. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/20078976>> Acesso em: 03 nov. 2020

GOMES, Joaquim B. Barbosa. A recepção da ação afirmativa pelo Direito Constitucional brasileiro. **Revista de informação legislativa, Brasília**, v. 38, n. 151, 2001. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/705/r151-08.pdf?sequence=4>> Acesso em: 06 mar. 2021.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. **Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social – a experiência dos EUA**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

GONÇALVES, Maria Eduarda. **Direito da Informação: novos direitos e formas de regulação na sociedade da informação**. Coimbra: Almedina, 2003.

GOSDAL, Thereza Cristina. Preconceitos e discriminação nas relações de trabalho. In: ANDREOLI, Cleverson V.; TORRES, Patrícia Lupion. (Orgs.). **Complexidade: redes e conexões do ser sustentável**. Curitiba: Kairós, 613-621, 2014. Disponível em: <https://www.agrinho.com.br/site/wp-content/uploads/2014/09/37_Preconceitos-e-discriminacao.pdf> Acesso em: 30 jan. 2021.

GREENFIELD, Adam. **Everyware: the dawning age of ubiquitous computing**. New Riders: Berkeley, 2006.

GUIMARÃES, Pollyanna Silva. **A tecnologia aliada à construção do direito do trabalho**. 2015. 176 f. Dissertação. (Mestrado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2015. Disponível em: <http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_GuimaraesPS_1.pdf> Acesso em: 07 nov. 2020.

GUNTHER, Luiz Eduardo; PEREIRA, Cláudia Cristina. A discriminação genética no mercado de trabalho. **Administração de empresas em revista**, Curitiba, v. 17, n. 18, p. 168-184, 2017. Disponível em: <<http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/admrevista/article/view/2214/1391>> Acesso em: 12 jan. 2021.

GURGEL, Yara Maria Pereira. **Direitos humanos, princípio da igualdade e não discriminação: sua aplicação às relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2010.

HABERMAS, Juergen. Nova intransparência: a crise do Estado de bem-estar social e o esgotamento das energias utópicas. Tradução de Carlos Alberto Marques Novaes. **Novos Estudos CEBRAP**, São Paulo, n. 18, 1987.

HENNEKAM, Sophie; PETERSON, Jonathan; TAHSSAIN-GAY, Loubna; DUMAZERT, Jean-Pierre. Recruitment discrimination: how organizations use social power to circumvent laws and regulations. **The International Journal of Human Resource Management**, London, v. 30, n. 22, p. 1–29. 2019. Disponível em: <<https://doi.org/10.1080/09585192.2019.1579251>> Acesso em: 02 fev. 2021.

HOBBSAWM, Erick J. **A Era das Revoluções: 1789-1848**. 11 ed. São Paulo: Paz e Terra, 1998.

HUNT, E. K.; LAUTZENHEISER, Mark. **História do pensamento econômico: uma perspectiva crítica**. Tradução de André Arruda Villela. 3 ed. São Paulo: Elsevier Editora, 2013. E-book.

IANNI, Octavio. Dialética Das Relações Raciais. **Estudos Avançados**, v. 18, n. 50, p. 21–30, 2004. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/s0103-40142004000100003>> Acesso em: 14 jan. 2021.

IENSUE, Geziela. Diversidade, equidade e ações afirmativas para os negros na educação superior brasileira. **Revista de Direito**, Viçosa, v. 13, n. 1, p. 1-31, 2021. Disponível em: <<https://periodicos.ufv.br/revistadir/article/view/11175/6405>> Acesso em: 09 mar. 2021.

INFORMATION COMMISSIONER'S OFFICE (ICO). **The employment practices code**. London: ICO, 2018. Disponível em: <https://ico.org.uk/media/for-organisations/documents/1064/the_employment_practices_code.pdf> Acesso em: 10 mar. 2021.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). **Características étnico-raciais da população: um estudo das categorias de classificação de cor ou raça-2008**. Rio de Janeiro: IBGE, 2011. Disponível em: <<http://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=284242>> Acesso em: 15 jan. 2021.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Estatísticas de gênero: indicadores sociais das mulheres no Brasil**. 2 ed. Rio de Janeiro: IBGE, 2021. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101784_informativo.pdf> Acesso em: 15 mar. 2021.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. **Protection of Worker's Personal Data: na ILO Code of Practice**. Genebra: International Labour Office, 1997. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/normativeinstrument/wcms_107797.pdf> Acesso em: 10 jan. 2021.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. **Women at work: trends 2016**. Genebra: International Labour Office, 2016. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_457317.pdf> Acesso em: 13 jan. 2021.

JAPAN. **Amended Act on the Protection of Personal Information**. Tokyo, 02 dez. 2016. Disponível em: <https://www.ppc.go.jp/files/pdf/Act_on_the_Protection_of_Personal_Information.pdf> Acesso em: 30 dez. 2020.

JUNQUEIRA, Rosângela Wagner; PICCININI, Marta Luisa. Responsabilidade civil pelos danos à saúde do trabalhador. **Revista Destaques Acadêmicos**, Lajeado, v. 8, n. 2, p. 7-9, 2016. Disponível em: <<http://univates.br/revistas/index.php/destaques/article/view/1010/997>> Acesso em: 12 jan. 2021

JUNQUEIRA, Thiago. **Tratamento de dados pessoais e discriminação algorítmica nos seguros**. São Paulo: Thomson Reuters, 2020. E-book.

KANTAR. **The Inclusion Index**. London: Kantar, 2020. Disponível em: <<https://www.kantar.com/campaigns/inclusion-index>> Acesso em: 07 mar. 2021.

KERSTENETZKY, Celia Lessa. **O estado do bem-estar social na idade da razão: a reinvenção do estado social no mundo contemporâneo**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

KING, Allan G; MRKONICH, Marko. "Big data" and the risk of employment discrimination. **Oklahoma Law Review**, Norman, v. 68, n. 3, p. 555-584, 2016. Disponível em: <<https://pdfs.semanticscholar.org/e680/952c5f47b2b8f2499244598642070fecf10d.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2021.

KISELEVA E. S.; GUDOSHNIK E. E.; ORLOV A. V.; RUSTEMOVA, A. I. Study of the Possibility of Using Pupillography for Personnel Selection at Hiring. **Journal of Physics: Conference Series**, Bristol, v. 1519, p. 1-9, 2020. Disponível em: <<https://iopscience.iop.org/article/10.1088/1742-6596/1519/1/012023/pdf>> Acesso em: 15 dez. 2020.

KONDER, Carlos Nelson. O tratamento de dados sensíveis à luz da Lei nº 13.709/2018. *In*: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no direito brasileiro**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

KONDER, Carlos Nelson. Para além da “principalização” da função social do contrato. **Revista Brasileira de Direito Civil**, Belo Horizonte, v. 13, p. 39-59, 2017. Disponível em: <<https://rbdcivil.emnuvens.com.br/rbdc/article/view/151/223>> Acesso em: 15 jan. 2021

KORKMAZ, Maria Regina Detoni Cavalcanti. **Dados sensíveis na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais**: mecanismos de tutela para o livre desenvolvimento da personalidade. 2019. 119 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito, Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2019. Disponível em: <<https://repositorio.ufjf.br/jspui/bitstream/ufjf/11438/1/mariareginadetonicavalcantirigolonorkmaz.pdf>> Acesso em: 12 jan. 2021

KUHN, Peter J. The internet as labor Market matchmaker: how effective are online methods of worker recruitment and job search? **Iza World of Labor**, Bone, n. 18, p. 1-10, 2014. Disponível em: <<https://wol.iza.org/uploads/articles/18/pdfs/internet-as-a-labor-market-matchmaker.pdf>> Acesso em: 20 jan. 2021.

LANDES, David S. **Prometeu desacorrentado**: transformação tecnológica e desenvolvimento industrial na Europa ocidental, desde 1750 até os dias de hoje. Tradução de Marisa Motta. 2 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

LEME, Carolina da Silva. Proteção e tratamento de dados sob o prisma da legislação vigente. **Fronteiras interdisciplinares do direito**, São Paulo, n. 1, v. 1, p. 178-197, 2019. Disponível em: <<https://revistas.pucsp.br/fid/article/view/41960/28471>> Acesso em: 02 jan. 2021.

LEONARDI, Marcel. **Tutela e Privacidade na Internet**. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

LI, He; YU, Lu; HE, Wu. The impact of GDPR on global technology development. **Journal of Global Information Technology Management**, Londres, v. 22, n. 1, p. 1-6, 2019. Disponível em: <<https://doi.org/10.1080/1097198X.2019.1569186>> Acesso em: 25 dez. 2020

LI, Wenjia; SONG, Houbing; ZENG, Feng. Policy-based secure and trustworthy sensing for Internet of Things in smart cities. **IEEE Internet of Things Journal**, Piscataway, v. 5, n. 2, p. 716-723, 2018. Disponível em: <<https://doi.org/10.1109/JIOT.2017.2720635>> Acesso em: 15 dez. 2020

LIMA FILHO, Francisco das C. O problema da discriminação da mulher no âmbito laboral. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região**, Campo Grande, n. 20, p. 17-38, 2015. Disponível em: <<https://hdl.handle.net/20.500.12178/85997>> Acesso em: 01 mar. 2021.

LIMBERGER, Têmis. Cibertransparência: informação pública em rede e a intimidade como um dos limites constitucionais – uma abordagem a partir do tema 483 da Repercussão Geral examinada pelo STF. **Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 16, n. 65, p. 199-217, 2016. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.21056/aec.v16i65.264>> Acesso em: 28 dez. 2020

LOBATO, Lenaura de Vasconcelos Costa. Políticas sociais e modelos de bem-estar social: fragilidades no caso brasileiro. **Saúde em debate**, Rio de Janeiro, v. 40, n. especial, p. 87-97, 2016. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/sdeb/v40nspe/0103-1104-sdeb-40-spe-0087.pdf> Acesso em: 16 nov. 2020.

LORENZI JÚNIOR, David. Responsabilidade social: um tema emergente. **Revista de Administração**, Frederico Westphalen, V. 10, n. 17, p. 1-16, 2012. Disponível em: <<http://revistas.fw.uri.br/index.php/revistadeadm/article/viewFile/942/1392>>. Acesso em: 09 mar. 2021

LOTZ, Erika Gisele; BURDA, Jocely Aparecida. **Recrutamento e seleção de talentos**. Curitiba: InterSaberes, 2015.

LYON, David. **Surveillance studies: an overview**. Cambridge: Polity Press, 2007.

LYON, David. Surveillance as social sorting: computer codes and mobile bodies. In: LYON, David. (Org.) **Surveillance as social sorting: privacy, risk and digital discrimination**. London: Routledge, p. 13-30, 2005.

MAGALHÃES, Felipe Soares de. PESSOA, Thiago Tomaz Siuves. LGPD e *Legal Design*. In: GROSSI, Bernardo Menicucci (Org.). **Lei Geral de Proteção de Dados: uma análise preliminar da Lei nº 13.709/2018 e da experiência da sua implantação no contexto empresarial**. Porto Alegre: Editora Fi, 2020.

MALLET, Estêvão. Igualdade, discriminação e direito do trabalho. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, v. 76, n. 3, 2010. Disponível em: <<https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/18077>> Acesso em: 30 jan. 2021.

MANTUANO, Thiago. A revolução dos vapores na navegação marítima. In: Congresso Brasileiro de História Econômica, 12., & Conferência Internacional de História de Empresas, 13., 2017, Niterói. **Anais [...]**. Niterói: Associação Brasileira de Pesquisadores em História Econômica, 2017. Disponível em: <<http://www.abphe.org.br/uploads/ABPHE%202017/3%20A%20Revolu%C3%A7%C3%A3o%20dos%20Vapores%20na%20Navega%C3%A7%C3%A3o%20Mar%C3%ADtima.pdf>> Acesso em: 10 nov. 2021.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MARQUES, Sibila. **Discriminação na terceira idade**. Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2016. E-book.

MARQUESONE, Rosângela. **Big data: técnicas e tecnologias para extração de valor dos dados**. São Paulo: Casa do Código, 2018.

MARTINS, Marcelo Guerra. JORGETTO, Leonardo Felipe de Melo Ribeiro Gomes; SUTTI, Alessandra Cristina Arantes. Big Data e a proteção do direito à privacidade no contexto da sociedade da informação. **Revista Jurídica Cesumar**, Maringá, v. 19, n. 3, p. 705-725, 2019. Disponível em:

<https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/7301/6189> Acesso em: 27 dez. 2020.

MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor, Generational development of data protection in Europe. *In: AGRE, Philip E.; ROTENBERG, Marc (org.). Technology and privacy: the new landscape*. Cambridge: MIT Press, 1997.

MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor; CUKIER, Kenneth. **Big data**: como extrair volume, variedade, velocidade e valor da avalanche de informação cotidiana. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013.

MCKINSEY & COMPANY. **Diversity Matters Latin America**: why diverse companies are healthier, happier and more profitable. São Paulo: McKinsey & Company, 2020. Disponível em: <<https://www.mckinsey.com/br/our-insights/diversity-matters-america-latina>> Acesso em: 02 mar. 2021.

MENDES, Laura Schertel Ferreira. Autodeterminação informativa: a história de um conceito. **Revista Pensar**, Fortaleza, v. 25, n. 4, p. 1-18, 2020. Disponível em: <<https://doi.org/10.5020/2317-2150.2020.10828>> Acesso em: 05 jan. 2021.

MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014.

MENDES, Laura Schertel. Proteção de dados pessoais: fundamento, conceitos e modelo de aplicação. *In: NÚCLEO DE INFORMAÇÃO E COORDENAÇÃO DO PONTO BR; COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. Panorama setorial da Internet*, n. 2, ano 11, p. 1-7, 2019. Disponível em: <https://www.cetic.br/media/docs/publicacoes/6/15122520190717-panorama_setorial_ano_xi_n_2_privacidade_e_dados_pessoais.pdf> Acesso em: 15 dez. 2020

MENDES, Laura Schertel; FONSECA, Gabriel C. Soares da. Proteção de dados para além do consentimento: tendências contemporâneas de materialização. **Revista Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 2, p. 507-533, 2020. Disponível em: <<https://doi.org/10.21783/rei.v6i2.521>> Acesso em: 06 jan. 2021.

MENDES, Laura Schertel; MATTIUZZO, Marcela; FUJIMOTO, Mônica Tiemy. Discriminação algorítmica à luz da Lei Geral de Proteção de Dados. *In: DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; MENDES, Laura Schertel; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; BIONI, Bruno Ricardo (Coord.) Tratado de Proteção de Dados Pessoais*. Rio de Janeiro: Forense, p. 429-454, 2021.

MENEZES NETO, Elias Jacob de; MORAIS, Jose Luis Bolzan de; BEZERRA, Tiago José de Souza Lima. O projeto de lei de proteção de dados pessoais (PL 5276/2016) no mundo do *big data*: fenômeno da *dataveillance* em relação à utilização de metadados e seu impacto nos

direitos humanos. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 7, n. 3, p. 185-198, 2017. Disponível em: <<https://doi.org/10.5102/rbpp.v7i3.4840>> Acesso em: 25 jan. 2021.

MINISTÉRIO DA ECONOMIA. **Relação Anual de Informações Sociais (RAIS) 2018**. Brasília: MTE, 2019. Disponível em: <<http://pdet.mte.gov.br/images/rais2018/nacionais/3-sumario.pdf>>. Acesso em: 15 mar. 2021

MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. **Portaria nº 1.150 de 21 de agosto de 2009**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 ago. 2009. Disponível em: <http://www.normaslegais.com.br/legislacao/portaria1510_2009.htm> Acesso em: 10 dez. 2020.

MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Secretaria de Inspeção do Trabalho. **Instrução Normativa nº 98 de 15 de agosto de 2012**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 ago. 2012. Disponível em: <https://sit.trabalho.gov.br/portal/images/SST/SST_legislacao/SST_portarias_2012/Instrucao_Normativa_98_Fiscalizacao_Deficientes.pdf> Acesso em: 06 mar. 2021.

MIRAGEM, Bruno. A Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018) e o direito do consumidor. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 1009, p. 1-35, 2019. Disponível em: <<https://www.brunomiragem.com.br/wp-content/uploads/2020/06/002-LGPD-e-o-direito-do-consumidor.pdf>> Acesso em: 02 mar. 2021.

MIRANDA, Shirley Aparecida de. **Diversidade e ações afirmativas: combatendo as desigualdades sociais**. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2010. E-book.

MOKYR, Joel. Why was the the industrial revolution a european phenomenon? **Supreme Court Economic Review**, v. 10, 2003. Disponível em: <<https://www.journals.uchicago.edu/doi/10.1086/scer.10.1147137>> Acesso em: 03 nov. 2020

MOR BARAK, Michàlle E. **Managing diversity: toward a globally inclusive workplace**. 4 ed. London: Sage, 2017.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 34 ed. São Paulo: Atlas, 2018. E-book.

MOTA, Ivan Dias da; TENA, Lucimara Plaza. Fundamentos da LGPD: círculos concêntricos e sociedade da informação no contexto de direitos da personalidade. **Revista Jurídica Unicuritiba**, Curitiba, v. 2, n. 59, p. 538-576, 2020. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.21902/revistajur.2316-753X.v2i59.4330>> Acesso em: 26 dez. 2020

MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. Dados pessoais sensíveis e a tutela de direitos fundamentais: uma análise à luz da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/18). **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, v. 19, n. 3, p. 159-180, 2018. Disponível em: <<https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/1603>> Acesso em: 15 jan. 2021.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

NAVARRO, Vera Lucia. PADILHA, Valquíria. Dilemas do trabalho no capitalismo contemporâneo. **Psicologia & Sociedade**, Recife, v. 19, p. 14-20, 2007. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/psoc/v19nspe/v19nspea04.pdf> Acesso em: 13 nov. 2020

NEGRI, Sergio Marcos Carvalho de. KORKMAZ, Maria Regina Detoni Cavalcanti Rigolon. A normatividade dos dados sensíveis na Lei Geral de Proteção de Dados: ampliação conceitual e proteção da pessoa humana. **Revista de Direito, Governança e Novas Tecnologias**, Goiânia, v. 5, n. 1, p. 63-85, 2019. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2526-0049/2019.v5i1.5479> Acesso em: 15 jan. 2021.

NEW ZEALAND. **Privacy Act 2020**. Wellington, 31 nov. 2020. Disponível em: <https://www.legislation.govt.nz/act/public/2020/0031/latest/LMS23223.html> Acesso em: 30 dez. 2020.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 11 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2016.

OECD. ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT. **The OECD Privacy Framework**. Disponível em: http://www.oecd.org/sti/ieconomy/oecd_privacy_framework.pdf. Acesso em: 02 jan. 2021.

OLIVEIRA, Danilo Junior. O trabalho humano e a livre iniciativa na ordem econômica e o neoliberalismo. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho n. 12, p. 11-20, 2010. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/156/156>. Acesso em: 10 jan. 2021.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 4 ed. São Paulo: LTr, 2002.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Assembleia Geral das Nações Unidas. 1948. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por> Acesso em: 15 dez. 2020.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção nº 111**: Convenção sobre a discriminação em matéria de emprego e profissão. Genebra: Organização Internacional do Trabalho, 1958. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235325/lang--pt/index.htm Acesso em: 12 jan. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção nº 122 sobre Política do Emprego**. Genebra: Organização Internacional do Trabalho, 1965. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235572/lang--pt/index.htm Acesso em: 02 mar. 2021.

OSORIO, Rafael Guerreiro. O sistema classificatório de “cor ou raça” do IBGE. *In*: INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Texto para discussão nº 996**. Brasília: IPEA, 2003. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/2958/1/TD_996.pdf> Acesso em: 14 jan. 2021.

OSSEGE, Albany; GARRAFA, Volnei. Bioética e mapeamento genético na seleção de trabalhadores. **Saúde Debate**, Rio de Janeiro, v. 39, n. 104, p. 226-238, 2015. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/sdeb/v39n104/0103-1104-sdeb-39-104-00226.pdf>> Acesso em: 07 jan. 2021

PAIVA, Kely César Martins de. **Gestão de recursos humanos: teorias e reflexões**. Curitiba: InterSaber, 2019.

PARCHEN, Charles Emmanuel; FREITAS, Cinthia O. A.; EFING, Antônio Carlos. Computação em nuvem e aspectos jurídicos da segurança da informação. **Revista Jurídica Cesumar - Mestrado**, Maringá, v. 13, n. 1, p. 331-355, 2013. Disponível em: <<https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/2705/1905>> Acesso em: 20 dez. 2020.

PARCHEN, Charles Emmanuel; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. Big data e mineração de dados sob a óptica do direito constitucional à privacidade e intimidade. *In*: FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco; BOFF, Salete Oro (Coord.). **Direito, governança e novas tecnologias II**. Florianópolis: CONPEDI, p. 133-151, 2016.

PAULO, Sávio Freitas. A terceira revolução industrial e a estagnação da acumulação capitalista. **Revista Mundo Livre**, Campos dos Goytacazes, v. 5, n. 2, p. 54-77, 2019. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/mundolivres/article/view/40349> Acesso em: 12 nov. 2020.

PEREIRA, Flávia Alejandra Fernández. Exigência de certidão de antecedentes criminais na contratação de empregado: violação de direitos fundamentais do trabalhador ou exercício do poder diretivo do empregador. *In*: SEMINÁRIO NACIONAL DEMANDAS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA, 12., 2016, Santa Cruz do Sul. **Anais [...]**. Santa Cruz do Sul: UNISC, 2016. Disponível em: <<https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/view/14733/3561>> Acesso em: 12 jan. 2021

PERES, Celia Mara. **A igualdade e a não discriminação nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2014.

PERRONE, Christian; STRASSBURGER, Sabrina. Privacy data protection: from Europe to Brazil. **Panorama of Brazilian Law**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 9-10, p. 82-100, 2018. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/pbl/article/view/38253/30646>> Acesso em: 29 dez. 2020.

PESSANHA, Érica. A eficácia dos direitos sociais prestacionais. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, Campos dos Goytacazes, ano VII, n. 8, 2006. Disponível em: www.uniflu.edu.br/arquivos/Revistas/Revista08/ Acesso em: 07 nov. 2020.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito digital**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. E-book.

PORTUGAL. **Lei nº 93 de 23 de agosto de 2017**. Diário da República nº 162/2017, série I, Lisboa, 23 ago. 2017. Disponível em: <<https://dre.pt/application/file/a/108039214>> Acesso em: 29 fev. 2021.

PRIGOL, Natalia Munhoz Machado. VILLATORE, Marco Antônio César. As organizações de tendência confessionais sob a ótica das relações de emprego. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**, São Leopoldo, v. 10, n. 3, p. 314-325, 2018. Disponível em: <<https://doi.org/10.4013/rechtd.2018.103.08>> Acesso em: 13 jan. 2021.

PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO (PNUD). **Acompanhando a agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável**: subsídios iniciais do Sistema das Nações Unidas no Brasil sobre a identificação de indicadores nacionais referentes aos objetivos de desenvolvimento sustentável/Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Brasília: PNUD, 2015. Disponível em: <http://www.undp.org/content/dam/brazil/docs/agenda2030/undp-br-Acompanhando-Agenda2030-Subsidios_iniciais-Brasil-2016.pdf> Acesso em: 10 mar. 2021.

RAMOS, Erica Lima; SOUZA, Norma Valéria Dantas de Oliveira; CALDAS, Célia Pereira. Qualidade de vida do idoso trabalhador. **Revista Enfermagem UERJ**, Rio de Janeiro, v. 16, n. 4, p. 507-511, 2008. Disponível em: <<https://pesquisa.bvsalud.org/portal/resource/pt/bde-16172>> Acesso em: 29 jan. 2021.

REALE, Miguel. Plano Collor II e a intervenção do Estado na Ordem Econômica. **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**, São Paulo, v. 14, n. 54, p. 311-322, 2011.

RÊGO, Bergson Lopes. **Gestão e governança de dados**: promovendo dados como ativo de valor nas empresas. Brasport: Rio de Janeiro, 2013. E-book.

REIS, Daniel Aarão. A constituição cidadã e os legados da ditadura. **Locus: Revista de História**, Juiz de Fora, p. 277-297, 2018. Disponível em: <<https://periodicos.ufjf.br/index.php/locus/article/view/20879/11253>> Acesso em: 18 nov. 2020.

RIBEIRO, Antonio de Lima. **Gestão de pessoas**. 3 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

RODRIGUES, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. Tradução e revisão de Wagner D. Giglio. 3 ed. São Paulo: LTr, 2000. E-book.

RODRIGUES, Claudio Henrique Viegas; GARCEZ, Fábio Augusto. **Gestão de pessoas**: uma análise estratégica. São Luís: Edição do autor, 2020.

RODRIGUES, Leôncio Martins. **Trabalhadores, sindicatos e industrialização**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2009. Disponível em: <<https://static.scielo.org/scielobooks/5y76v/pdf/rodrigues-9788599662991.pdf>> Acesso em: 08 nov. 2020

ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. 5 ed. São Paulo: LTr, 2014.

ROSS, Arun; JAIN, Anil K. (2015). Biometrics, Overview. *In*: LI, Stan Z.; JAIN, Anil K. **Encyclopedia of Biometrics**. Boston: Springer, p. 289-294, 2015. Disponível em: <https://doi.org/10.1007/978-1-4899-7488-4_182> Acesso em: 11 jan. 2021.

ROSSIGNOLI, Marisa; MACHADO, Vinícius Rocha Pinheiro. O neoliberalismo periférico e a constituição federal de 1988 no contexto da economia globalista. **Revista Direito em Debate**, Ijuí, v. 28, n. 51, p. 111-122, 2019.. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.21527/2176-6622.2019.51.111-122>> Acesso em: 18 nov. 2020

RUARO, Regina Linden. Privacidade e autodeterminação informativa obstáculos ao estado de vigilância? **Arquivo Jurídico**, Teresina, v.2, n. 1, p. 41-60, 2015. Disponível em: <<https://revistas.ufpi.br/index.php/raj/article/view/4505/2647>> Acesso em: 05 jan. 2021.

RUARO, Regine Linden; HAINZENREDER JUNIOR, Eugênio. Proteção da privacidade no contrato de trabalho: da normatização legal a situações de conflitos. **Espaço Jurídico Journal of Law (EJLL)**, Joaçaba, v. 16, n. 2, p; 601-634, 2015. Disponível em: <<https://doi.org/10.18593/ejll.v16i2.5051>> Acesso em: 15 jan. 2021.

RÜDIGER, Dorothee Susanne. Pós-modernidade e teoria da flexibilização do direito do trabalho: uma tentativa de contextualização histórica. **Cadernos de Direito**, Piracicaba, v. 1, n. 2, p. 53-73, 2002. Disponível em: <<https://www.metodista.br/revistas/revistas-unimep/index.php/cd/article/view/910>> Acesso em: 08 nov. 2020

SÁ, Maria de Fátima Freire; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Bioética e Biodireito**. 5 ed. Indaiatuba: Editora Foco, 2021.

SAHA, Debashis; MUKHERJEE, Amitava. Pervasive computing: a paradigm for the 21st century. **Computer**, Washington, v. 36, n. 3, p. 25-31, 2003. Disponível em: <<https://doi.org/10.1109/MC.2003.1185214>> Acesso em: 05 dez. 2020.

SAMUEL, Ajiri Peter; ODOR, Hillary Odiakaose. Managing diversity at work: key to organisational survival. **European Journal of Business and Management**, v. 10, n. 16, p. 41-46, 2018. Disponível em: <<https://iiste.org/Journals/index.php/EJBM/article/view/42770/44063>> Acesso em: 10 mar. 2021.

SANDEN, Ana Francisca Moreira de Souza. **A proteção de dados pessoais do empregado no direito brasileiro**: um estudo sobre os limites na obtenção e no uso pelo empregador da informação relativa ao empregado. São Paulo: LTr, 2014.

SANTOS D'AMORIM, Karen; CRUZ, Rúbia Wanessa dos Reis; SILVA, Marcela Lino da; CORREIA, Anna Elisabeth Galvão Coutinho. Dos dados ao conhecimento: tendências da

produção científica sobre big data na ciência da informação no Brasil. **Encontros Bibli: revista eletrônica de biblioteconomia e ciência da informação**, Florianópolis, v. 25, p. 01-23, 2020. Disponível em: <<https://doi.org/10.5007/1518-2924.2020.e70527>> Acesso em: 15 dez. 2020.

SANTOS, Leila Borges Dias; SANTOS NETO, Arnaldo Bastos. Reflexões em torno à crise do estado de bem-estar social. **Revista da Faculdade de Direito da UFG**, Goiânia, v. 32, n. 1, p. 61-75, 2008. Disponível em: <https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/download/12112/8031/> Acesso em: 15 nov. 2020.

SANTOS, Márcia Gomes dos; OLIVEIRA, Rodrigo Cesar Reis de; CENTURIÓN, Wanusa Campos. Recrutamento e seleção estratégicos: processos tradicionais e a influência das mídias sociais. **Ideias e Inovação**, Aracaju, v. 4, n. 3, p. 57-66, 2018. Disponível em: <<https://periodicos.set.edu.br/ideiaseinovacao/article/view/6017/2956>> Acesso em: 18 jan. 2021.

SARAIVA NETO, Pery; FENILI, Maiara Bonetti. Novos marcos legais sobre proteção de dados pessoais e seus impactos na utilização e tratamento de dados para fins comerciais. **Revista de Estudos Jurídicos e Sociais**, v. 1, n. 1, p. 71-87, 2018. Disponível em: <<https://rejus.univel.br/ojs/index.php/revista/article/view/46/38>> Acesso em: 16 dez. 2020

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011. E-book.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 8 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. E-book.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016.

SCHWAB, Klaus; DAVIS, Nicholas. **Aplicando a quarta revolução industrial**. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2018. E-book.

SCHWARTZ, Paul M. Privacy and the economics of personal health care information. **Texas Law Review**, Austin, v. 76, n. 1, p. 1-75, 1997. Disponível em: <<https://pdfs.semanticscholar.org/05b4/777a58cf213cfa84ee0f38b60f1512c3977b.pdf>> Acesso em: 01 fev. 2021.

SCHWARZ, Andrea; HABER, Jaques. Cotas: como vencer os desafios da contratação de Pessoas com Deficiência. São Paulo: I.social, 2009.

SENADO FEDERAL. Assessoria de Imprensa. **Nota de esclarecimento: vigência da LGPD**. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/assessoria-de-imprensa/notas/nota-de-esclarecimento-vigencia-da-lgpd>> Acesso em: 02 jan. 2021.

SERPRO. Serviço Federal de Processamento de Dados. **Qual o papel do agente público em relação à LGPD?** Brasília, DF, 2020. Disponível em:

<<https://www.serpro.gov.br/lgpd/governo/qual-o-papel-do-agente-publico-lgpd>> Acesso em: 27 dez. 2020.

SILVA, Carlos Alberto F. da. Os impactos das telecomunicações sobre as corporações industriais e financeiras. **Revista de Administração Pública**, v. 31, n. 4, p. 7-22, 1997. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rap/article/view/7856/6514> Acesso em: 18 nov. 2020.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. 8 ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 39 ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

SILVEIRA, Sergio Amadeu da. **Tudo sobre tod@s: redes digitais, privacidade e venda de dados pessoais**. São Paulo: Edições SESC SP, 2017. E-book.

SIMÓN, Sandra Lia. **A proteção constitucional da intimidade e da vida privada do empregado**. São Paulo: LTr, 2000.

SINGER, Paul. A cidadania para todos. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi (orgs.). **História da cidadania**. 6 ed. São Paulo: Contexto, 2013.

SINGER, Paul. **Globalização e desemprego: diagnóstico e alternativas**. 3 ed. São Paulo: Contexto, 1999.

SOUZA, Maria Zélia de Almeida; SOUZA, Vera Lúcia. **Gestão de pessoas: uma vantagem competitiva?** Rio de Janeiro: FGV, 2016.

SOUZA, Zoraide Amaral de. A Organização Internacional do Trabalho – OIT. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, Campos dos Goytacazes, ano VII, n. 9, dez. 2006. Disponível em: <http://fdc.br/Arquivos/Mestrado/Revistas/Revista09/Artigos/Zoraide.pdf> Acesso em: 12 nov. 2020.

STADLER, Adriano; PAMPOLINI, Cláudia Patrícia Garcia. **Gestão de pessoas: ferramentas estratégicas de competitividade**. Curitiba: Editora Intersaberes, 2014.

STIVAL, Juliane. O anteprojeto brasileiro da Lei de Proteção dos Dados Pessoais e os dados dos trabalhadores na relação laboral. In: FINCATO, Denise Pires (Org.). **Novas tecnologias, processo e relações de trabalho**. Porto Alegre: Sapiens, p. 129- 145, 2015.

STOCKER, Fabricio; CORREA, Amanda Setin; SOUZA; Isabella Preto Dias de.; BATISTA, Sarah Alves. O impacto do employer branding na atração e retenção de talentos. **Revista de Carreiras e Pessoas**, São Paulo, v. 10, n. 2, p. 246-259, 2020. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.20503/recape.v10i2.44726>> Acesso em: 07 mar. 2021.

TAURION, Cezar. **Big data**. Rio de Janeiro, Brasport, 2013. E-book.

TEFFÉ, Chiara Spadaccini; VIOLA, Mario. Tratamento de dados pessoais na LGPD: estudo sobre as bases legais. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 1, p. 1-38, 2020. Disponível em: <<https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/510/384>> Acesso em: 02 jan. 2021.

TEPEDINO, Gustavo. O papel atual da doutrina do direito civil entre o sujeito e a pessoa. *In*: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coord.). **O direito civil entre o sujeito e a pessoa: estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotà**. Belo Horizonte: Fórum, p. 17-35, 2016.

TEPEDINO, Gustavo; TEFFÉ, Chiara Spadaccini de. Consentimento e proteção de dados pessoais na LGPD. *In*: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no direito brasileiro**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

TEPEDINO, Gustavo; TEFFÉ, Chiara Spadaccini de. O consentimento na circulação de dados pessoais. **Revista Brasileira de Direito Civil**, Belo Horizonte, v. 25, p. 83-116, 2020. Disponível em: <<https://doi.org/10.33242/rbdc.2020.03.005>> Acesso em: 13 jan. 2021.

TORRES, Cláudio Vaz; PÉREZ-NEBRA, Amalia Raquel. Diversidade cultural no contexto organizacional. *In*: ZANELLI, José Carlos; BORGES-ANDRADE, Jairo Eduardo; BASTOS, Antonio Virgílio Bittencourt. **Psicologia, organizações e trabalho no Brasil**. 2 ed. Porto Alegre: Artmed, p. 426-548, 2004.

UNESCO. Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. **Declaração Internacional sobre os Dados Genéticos Humanos**. Paris: UNESCO, 2004. Disponível em: <http://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_inter_dados_genericos.pdf> Acesso em: 10 jan. 2021.

UNESCO. Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. **Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos**. Paris: UNESCO, 1997. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/ue000055.pdf>> Acesso em: 10 jan. 2021.

UNIÃO EUROPEIA. **Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia**. Official Journal of the European Union: Bruxelas, 07 jun. 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT&from=EN> Acesso em: 22 dez. 2020.

UNITED KINGDOM. **Equality Act 2010**. Parliament, London, 08 abr. 2010. Disponível em: <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/15>> Acesso em: 25 fev. 2021.

UNITED NATIONS. **The Millennium Development Goals Report**. New York: United Nations, 2015. Disponível em: [https://www.un.org/millenniumgoals/2015_MDG_Report/pdf/MDG%202015%20rev%20\(July%201\).pdf](https://www.un.org/millenniumgoals/2015_MDG_Report/pdf/MDG%202015%20rev%20(July%201).pdf) Acesso em: 10 mar. 2021.

UNITED STATES. **National Labor Relations Act**. Washington: United States Congress, 1935. Disponível em: <https://www.nlr.gov/guidance/key-reference-materials/national-labor-relations-act> Acesso em: 05 mar. 2021.

VAINZOF, Roni. Dados pessoais, tratamento e princípios. *In*: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice. **Comentários ao GDPR: Regulamento Geral da Proteção de Dados da União Europeia**. São Paulo: Thomson Reuters, p. 37-83, 2018.

VAZ, Ana. Segurança da informação, proteção da privacidade e dos dados pessoais. **Revista Nação e Defesa**, Lisboa, n. 117, p. 35-63, 2007. Disponível em: http://comun.rcaap.pt/bitstream/10400.26/1218/1/NeD117_AnaVaz.pdf> Acesso em: 10 jan. 2021.

VICENTE, Maximiliano Martin. **História e comunicação na nova ordem internacional**. São Paulo: Editora UNESP, 2009. Disponível em: <https://repositorio.unesp.br/bitstream/handle/11449/109315/ISBN9788598605968.pdf?sequence=2&isAllowed=y>> Acesso em: 16 nov. 2020

VIEIRA, Gustavo Duarte. **Proteção de dados pessoais em práticas de profiling no setor privado**. 2019. 135 f. Dissertação. (Mestrado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2019. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/handle/1843/34072>> Acesso em: 19 jan. 2021.

VITORELLI, Edilson. Raciocínios probabilísticos implícitos e o papel das estatísticas na análise probatória. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 297, p. 369-396, 2019.

VOIGT, Paul; BUSSCHE, Axel von dem. **The EU General Data Protection Regulation (GDPR): a practical guide**. Cham: Springer, 2017. E-book.

WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. The Right to Privacy. **Harvard Law Review**, v. 4, v. 5. p. 193-220, 1890. Disponível em: <https://www.cs.cornell.edu/~shmat/courses/cs5436/warren-brandeis.pdf>> Acesso em: 17 dez. 2020.

WEBER, Rosa. Trinta anos da Constituição coragem: caminho de afirmação dos direitos fundamentais do cidadão trabalhador. *In*: TOFFOLI, José Antônio Dias (Org.). **30 anos da constituição brasileira: democracia, direitos fundamentais e instituições**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

WEISER, Mark. The computer for the 21st century. **Scientific American**, New York, p. 94-104, 1991. Disponível em: <https://www.lri.fr/~mbl/Stanford/CS477/papers/Weiser-SciAm.pdf>> Acesso em: 02 dez. 2020.

WOLFF, Maria Palma. **Direitos sociais: fundamentos e política de implementação**. São Paulo: Estúdio Editores, 2015.

WORLD ECONOMIC FORUM. **Personal data: The emergence of a new asset class**. Davos, 2011. Disponível em: http://www3.weforum.org/docs/WEF_ITTC_PersonalDataNewAsset_Report_2011.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2020.