

# O Desenvolvimento dos Direitos da Personalidade, sua Aplicação às Relações de Trabalho e o Exercício da Autonomia Privada

*The Development of Personality Rights,  
its Application to Labor Relations,  
and the Private Autonomy's Exercise*

Fábio Siebeneichler de Andrade\*  
Andressa da Cunha Gudde\*\*

**Resumo:** A longa trajetória percorrida pelo Direito até o reconhecimento dos direitos da personalidade e sua elevação ao *status* de direitos fundamentais ajudam a compreender as matizes e os contornos do seu conjunto de valores. No ordenamento jurídico pátrio, os direitos da personalidade caracterizam-se pela indisponibilidade e pelo seu caráter absoluto, ainda que temperados pela necessária convivência com o direito fundamental à liberdade, do que a autonomia privada é uma de suas mais conhecidas facetas. É a partir de tal reconhecimento, e utilizando-se do método dedutivo e dialético, que o presente artigo busca explorar a aplicação dos direitos da personalidade ao contexto das relações de trabalho, no qual os mesmos adquirem contornos próprios, haja vista ser o Direito do Trabalho, no Brasil, fortemente calcado no princípio da proteção e da irrenunciabilidade, em especial. Todavia, por tratarem-se os direitos da personalidade e do trabalho de direitos fundamentais, é natural que os mesmos estejam submetidos ao exercício de ponderação, sempre que entrarem em conflito com outros direitos de igual

---

\* Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

\*\* Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

estatura constitucional-fundamental, conforme o caso concreto. É assim que a casuística fornece valiosos exemplos de situações em que os direitos da personalidade e do trabalho cedem espaço a outros direitos fundamentais, como a propriedade, sendo a autonomia privada e o respeito ao núcleo essencial da dignidade da pessoa humana elementos imprescindíveis à sua legitimação.

**Palavras-chave:** Direitos da Personalidade. Autonomia Privada. Direitos Fundamentais. Ponderação. Relações de Trabalho.

**Abstract:** The long journey travelled by the Law to the personality rights recognition and its elevation to fundamental rights status helps to understand the hues and contours of its set of values. In Brazilian legal system, the personality rights are characterized by its unavailability and absoluteness, albeit tempered by the necessary interaction with the fundamental right to freedom, of which private autonomy is one of its best-known facets. It is from this recognition, and using deductive and dialectical method, that this article aims to explore the application of personality rights to the context of labor relations, in which they acquire proper contours, having in mind that, in Brazil, the Labor Law is heavily based on the principle of protection and unavailability, specially. Nonetheless, considering that personality and labor rights are fundamental rights, it is natural that both are subjected to balancing test every time they collide with other fundamental-constitutional rights of same status, as the case. This is how casuistry gives us great examples of situations where personality and labor rights give way to other fundamental rights, such as propriety right, being the private autonomy and the respect to the essential core of the human dignity indispensable constituents to its legitimation.

**Keywords:** Personality Rights. Private Autonomy. Fundamental Rights. Balancing. Labor Relations.

## Introdução

Passados vinte e cinco anos da promulgação da Constituição Federal e mais de dez anos da promulgação do Código Civil de 2002, cumpre, inicialmente, expressar a convicção de que uma das principais inovações contempladas ao ordenamento jurídico brasileiro se constitui na disciplina dos Direitos de Personalidade. Poucos são os assuntos de Direito Civil que, em curto espaço de tempo, tiveram uma trajetória tão fulgurante: relegados a uma tratativa tópica na codificação do final do século XIX, como no caso do BGB, ou mesmo ignorados pelo codificador, como no caso brasileiro, alcançaram o status de direito fundamental antes do final do século XX. Nesse sentido, no Direito brasileiro os direitos da personalidade foram tratados, inicialmente, no art. 5º, X, da Constituição Federal de 1988. Na esfera do Direito Civil, coube ao Código Civil de 2002, nos artigos 11 a 21, introduzir uma tratativa acerca desta matéria.

409

A afirmação dos direitos da personalidade não se restringe, porém, à topografia e ao seu status. Concebido como instrumento de tutela de interesses tópicos da pessoa, a fim de impedir o ataque de outrem à esfera privada do indivíduo, o direito da personalidade passa a ser utilizado também em outros campos, alcançando novas projeções, a fim de regular casos em que a pessoa se relaciona com terceiros.

Um exemplo recente dessa circunstância constitui a vinculação existente entre os direitos da personalidade e o Direito do Trabalho. Sendo este um ramo social do Direito, cujos objetivos iniciais eram precipuamente a tutela dos interesses do trabalhador frente ao empregador, debate-se igualmente a necessidade de proteger a personalidade do empregado, especial e relativamente a novas práticas adotadas no mercado de trabalho.

No Direito brasileiro, não contempla a Consolidação das Leis do Trabalho, ou mesmo a legislação especial, um tratamento específico quanto à proteção da personalidade do empregado. Trata-se de situação que se distingue da de outros países, em que se legislou especificamente sobre essa matéria<sup>1</sup> e que tem sua explicação no momento histórico em que se desenvolveu a disciplina do Direito do Trabalho na ordem jurídica nacional.

Em face de regra expressa no parágrafo único do artigo 8º da Consolidação das Leis do Trabalho, admite-se que o Direito comum seja fonte subsidiária do Direito do Trabalho no que não for incompatível com os seus princípios fundamentais. Por conseguinte, sendo o Direito Civil um dos ramos admitidos como Direito Comum ao Direito do Trabalho, constitui-se em ponto relevante a análise não somente da aplicabilidade dos elementos da teoria dos Direitos da Personalidade, especialmente os elencados no Código Civil de 2002, às relações trabalhistas<sup>2</sup>, como também de seu desenvolvimento na jurisprudência nacional. Com efeito, a aplicação dos direitos da personalidade ao contexto das relações de trabalho passa a ser reconhecida, e em tal cenário que há que discutir acerca da possibilidade de livre disposição dos direitos da personalidade, como o direito à intimidade, à livre manifestação do pensamento, à vida privada e à imagem, em essência, assim como a autonomia do trabalhador acerca desses direitos fundamentais.

No presente estudo, por meio dos métodos dedutivos e dialéticos, busca-se, primeiramente, pontuar os principais momentos da evolução e desenvolvimento da temática dos

410

---

<sup>1</sup> É o caso do Direito italiano que, no denominado Statuto dei Diritti dei Lavoratori, de 1970, contempla regras específicas sobre a dignidade e liberdade do trabalhador.

<sup>2</sup> Ver, por exemplo, GUNTHER, Luiz Eduardo Gunther; ZORNIG, Cristina Maria Navarro. O Direito da Personalidade do Novo Código Civil e o Direito do Trabalho. In: NETO, José Afonso Dallegrave Neto; GUNTHER, Luiz Eduardo (Org.). *O Impacto do Novo Código Civil no Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2003. p. 124 et seq.

direitos da personalidade, bem como apontar a relevância do reconhecimento de um direito geral de personalidade no ordenamento nacional. Num segundo momento, analisa-se a relação dos direitos da personalidade relativamente a temas pontuais do Direito do Trabalho, em especial para verificar a pertinência do tratamento dado à tutela dos direitos específicos de personalidade no Direito brasileiro.

## **1 A Tutela da Personalidade como Direito Fundamental: Conceito e Evolução no Ordenamento Jurídico Pátrio**

A omissão do Código de 1916 acerca de um tema intrinsecamente vinculado à noção de pessoa, centro de irradiação jurídica do Direito, e particularmente do Direito Civil<sup>3</sup>, explica-se, primeiramente, pelo fato de o seu anteprojeto ter sido redigido por Beviláqua ainda no século XIX, em 1899, período em que a dogmática dos direitos da personalidade ainda não havia se cristalizado. É certo que é possível estabelecer uma preocupação com a defesa de interesses relevantes da esfera pessoal já no Direito Romano. A defesa da honra aparece como um exemplo oportuno nesse sentido<sup>4</sup>. Contudo, o espírito romano era avesso à elaboração de teorias<sup>5</sup>, razão pela qual não se configura uma teoria dos direitos da personalidade nesse período.

411

<sup>3</sup> HATTENHAUER, Hans. *Persona und personae acceptio – Christlicher Beitrag zur römischen Personenlehre*. In: AVENARIUS, Martin; MEYER-PRITZL, Rudolf; MÖLLER, Cosima (Hrsg.). *Ars Iuris, Festschrift für Okko Behrends zum 70 Geburtstag*. Göttingen: Wallstein Verlag, 2009. p. 193.

<sup>4</sup> CHIUSI, Tiziana. *A dimensão abrangente do Direito privado romano*. In: MONTEIRO, António Pinto; NEUNER, Jörg; SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Direitos fundamentais e direito privado*. Coimbra: Almedina, 2007. p. 11-25.

<sup>5</sup> CHIUSI, Tiziana. *Op. cit.*, p. 15.

Muito embora seja defendida a tese de que a teoria dos direitos da personalidade remonte a autores do século XVI, como Donellus<sup>6</sup>, somente ao final do século XIX foram efetivamente delineados, pela doutrina, os contornos dos direitos da personalidade<sup>7</sup>. Reconhecia-se que os direitos da personalidade consistiriam em um direito fundamental subjetivo, sobre o qual estariam fundados todos os direitos subjetivos e que em si abrigava todos os direitos<sup>8</sup>. Mas o debate em torno dos precisos contornos dogmáticos dos direitos da personalidade ainda não havia cessado plenamente. À época, constituíam-se em minoria os autores que já afirmavam, expressamente, a existência e autonomia desta figura e os definiam como os direitos que tinham por objeto garantir o domínio sobre a própria esfera pessoal<sup>9</sup>.

412

Há que se ter presente que as características essenciais da codificação, no século XIX, eram a totalidade e a sistematização<sup>10</sup>. O código representava, de um lado, um sistema, isto é, um modo de ordenar as matérias do Direito. De outro, possuía a aspiração de conter o conjunto de normas jurídicas sobre uma determinada matéria<sup>11</sup>. Neste quadro, ao final do século XIX

<sup>6</sup> MUTZENBECHER, Franz. *Zur Lehre vom Persönlichkeitsrecht*. Hamburg: Lütcke und Wulff, 1909. p. 15.

<sup>7</sup> WHITMAN, James Q. *The Two Western Cultures of Privacy: Dignity versus Liberty*. *Yale Law Journal*, v. 113, 2004. p. 1171 et seq.; HATTENHAUER, Hans. *Grundbegriffe des Bürgerlichen Rechts*. 2. Aufl. München: Beck Verlag, 2000. p. 14.

<sup>8</sup> GIERKE, Otto. *Deutsches Privatrecht*. Erster Band. München und Leipzig: Duncker und Humblot, 1936. p. 703. No original: “*Es ist das einheitliche subjektive Grundrecht, dass alle besonderen subjektive Rechte fundamentirt um in sie alle hinreicht*”.

<sup>9</sup> GIERKE, Otto. Op. cit., p. 702.

<sup>10</sup> O ideal de plenitude encontra-se representado no Código da Prússia (Allgemeines Landrecht), de 1794, que abrangia tanto o Direito Privado quanto o Direito Público e cujo número de artigos era de 19.194.

<sup>11</sup> A este respeito, ver ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. *Da Codificação – crônica de conceito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997. p. 25.

– época áurea do conceitualismo e individualismo no Direito – faltavam as condições necessárias para a devida inserção da matéria dos direitos da personalidade nas codificações oitocentistas, como foi o caso em relação ao BGB, de 1896, e o Código Civil brasileiro de 1916.

Neste ponto, é de crucial importância observar a transmutação dos valores consagrados originariamente pelo Estado Moderno, período histórico cujo marco referencial pode ser identificado na Revolução Francesa (1789), no qual se verifica aparente predomínio do direito privado sobre o público como forma de atender aos anseios econômico-burgueses de igualdade formal, máxima valorização da autonomia privada e da liberdade contratual como premissas ao desenvolvimento econômico (outorgando-se ao Estado o mero dever de conter e, ao mesmo tempo, abster-se de injustas intervenções na esfera privada)<sup>12</sup>. No século XX, porém, a concepção preconizadora da máxima valorização do individualismo mostrou-se incapaz de superar a noção de liberdade formal e contribuir plenamente para a justiça material, configurando-se a partir dessa percepção uma alteração profunda do paradigma jurídico-político, com efeitos radicais em todas as áreas do Direito<sup>13</sup>.

Paralelamente, portanto, à evolução da teoria dos Direitos da Personalidade no Direito Civil, configurou-se a extraordinária evolução do Direito Público no século XX. Trata-se de um fenômeno tão relevante que, em decorrência de sua evolução e da

<sup>12</sup> Por exemplo, WALINE, Marcel. *L'Individualisme et le Droit*. Paris: Domat-Montchrestien, 1945. p. 19.

<sup>13</sup> Ver, por exemplo, KHALIL, M.S. *Le Dirigisme économique et les contrats*. Paris: LGDJ, 1967. p. 381; RAISER, Ludwig. *Die Aufgabe des Privatrechts*. Kronberg/Ts.: Athenäum-Verlag, 1977. p. 33; FACCHINI NETO, Eugênio. Reflexões histórico-evolutivas sobre a constitucionalização do direito privado. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 3. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 42.

irradiação de seus princípios, surge uma crescente interação da esfera pública com o setor privado, que origina, no direito privado, uma profunda modificação em relação ao ideário existente no século XIX. Estabelece-se, em suma, entre estas duas áreas uma tensão dialética, que conduz à noção de constante inter-relação entre os dois grandes setores do Direito<sup>14</sup>.

Uma de suas facetas consiste na disciplina pela Constituição sobre temas originariamente pertencentes ao direito privado. O objetivo da Constituição deixa de ser, única e exclusivamente, o de estabelecer a unidade política, o Estado de Direito – ao limitar o poder político – e colmatar a ordem jurídica de uma comunidade estatal<sup>15</sup>, como também contém os direitos fundamentais, que moldam um sistema normativo valorativo<sup>16</sup>, com irradiação no Direito Civil, em face de cláusulas gerais<sup>17</sup>. Ela se transforma seja em centro de direção para a legislação ordinária, como em lei fundamental do direito privado – e dos demais ramos do Direito – e passa a estabelecer a moldura da atividade dos indivíduos. Faz-se aqui menção à problemática da constitucionalização do Direito Civil e de seu reverso, a civilização

414

<sup>14</sup> Alguns autores propugnaram que se abandonasse a distinção entre Direito Público e Direito Privado em favor de um direito comum. V. BULLINGER, Martin. *Derecho Público y Privado*. Madrid: IEA, 1976. p. 120-171. Ludwig Raiser, por sua vez, defendeu que o grau de publicidade ou privacidade, seria fundamental para determinar se uma figura pertenceria a um destes dois ramos do Direito. RAISER, Ludwig. *Die Aufgabe des Privatrechts*. Kronberg/Ts.: Athenaum-Verlag, 1977. p. 223.

<sup>15</sup> HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschlands*, 20. Aufl. Heidelberg: Müller, 1995. p. 5.

<sup>16</sup> HESSE, Konrad. Op. cit., p. 17.

<sup>17</sup> Sobre este tema, ver, por exemplo, SCHWAB, Dieter. *Einführung in das Zivilrecht*. 15. Aufl. Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2002. p. 37. Na doutrina nacional, ver, por todos, SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

do Direito Constitucional<sup>18</sup>. É neste contexto histórico que as constituições deixam, portanto, de ser meras cartas políticas para carregarem em seu bojo os princípios de solidariedade social e da dignidade da pessoa humana, os quais passam a ser reputadas como fatores de legitimidade e justificação para uma eventual regulação estatal nos vínculos econômicos-privados<sup>19</sup>.

O tema dos direitos da personalidade serve como expressiva ilustração para esta inter-relação entre as esferas da Constituição e da Codificação, pois ao longo do século XX passa a ser ele objeto de tutela constitucional. Emblemática quanto ao novo patamar dos direitos de personalidade é a Constituição alemã de 1949, que dispõe, no seu artigo 2º, § 1º, sobre o direito ao livre desenvolvimento da personalidade (*freie Entfaltung der Persönlichkeit*)<sup>20</sup>. De forma ainda mais significativa, a Constituição alemã expressamente positiva a dignidade humana (*Menschenwürde*) como direito fundamental no artigo 1º, § 1º<sup>21</sup>.

Desse modo, no plano civilístico, a matéria dos direitos da personalidade aparecerá apenas em codificações do século XX, como servem de exemplo o Código Civil italiano de 1942 e o

<sup>18</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Civilização do Direito Constitucional ou Constitucionalização do Direito Civil. In: GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (Org.). *Direito Constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 108-113.

<sup>19</sup> FACCHINI NETO, Eugênio. Reflexões histórico-evolutivas sobre a constitucionalização do direito privado. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 3. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 45-46.

<sup>20</sup> HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschlands*, 20. Aufl. Heidelberg: Müller, 1995. p. 183.

<sup>21</sup> Segundo a jurisprudência alemã (BverfG 32, 98/108), a dignidade da pessoa humana constitui-se no mais alto valor da Constituição alemã (obersten Wert des Grundgesetzes). Ver a respeito, MANSSEN, Gerrit. *Grundrechte*. München: Beck Verlag, 2000. p. 48.

Código Civil português de 1966<sup>22</sup>. Já no Direito brasileiro, ainda na vigência do Código Civil de 1916, a matéria dos direitos da personalidade havia sido versada pela doutrina brasileira<sup>23</sup>, e objeto de tratamento pelo Anteprojeto de Código Civil de 1963, elaborado pelo Professor Orlando Gomes. No entanto, a positivação dos direitos da personalidade no Direito brasileiro ocorreu somente mediante a Constituição de 1988. Em seu artigo 5º, inciso X, faz-se clara menção à inviolabilidade de determinados direitos da personalidade<sup>24</sup>. O artigo 1º, inciso III, por sua vez, fixa a dignidade da pessoa humana entre os fundamentos da República.

Tendo alcançado relevo constitucional, é de se destacar que os direitos da personalidade estão albergados pela proteção conferida pelo artigo 60, § 4º, inciso IV da Constituição Federal, figurando dentre os direitos que possuem aplicabilidade imediata, conforme comando do artigo 5º, § 1º da Carta Maior. Ainda nesta esteira, é possível afirmar que os direitos da personalidade, tal qual esculpido no artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, sujeitam os particulares no âmbito de suas relações privadas, ainda que se discuta se tal vinculação deriva de uma eficácia direta ou indireta. Acerca da eficácia dos direitos fundamentais no âmbito das relações entre particulares, pode-se sustentar que devam ser aplicados nas relações entre

416

<sup>22</sup> Ver CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2005. p. 49.

<sup>23</sup> Exemplificativamente, ver MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. v. 7. Rio de Janeiro: Borsoi, 1955. GOMES, Orlando. Direitos da Personalidade. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 216, out./nov./dez. 1966. p. 5; FERNANDES, Milton Fernandes. Os Direitos da Personalidade. In: BARROS, Hamilton de Moraes e et al. (Org.). *Estudos jurídicos em homenagem ao Professor Caio Mário da Silva Pereira*. São Paulo: Forense, 1984. p. 131.

<sup>24</sup> Artigo 5º, X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

particulares de forma indireta, ou mediata, seja porque apenas o Estado figura como destinatário dos direitos fundamentais (por assumir o dever de proteção – mandado de tutela), seja pela proibição de intervenção (direito de defesa dos cidadãos); dessa forma, na relação entre particulares, havendo ofensa de um perante o outro, o Estado pode (deve) intervir em defesa dos particulares, como expressão de seu poder de proteção<sup>25</sup>.

Em sentido diverso, encontra-se a posição que defende a eficácia direta dos direitos fundamentais no âmbito das relações privadas, ponderada a necessidade de serem observadas as circunstâncias do caso concreto, as peculiaridades dos direitos fundamentais em jogo, bem como seu âmbito de proteção, as disposições legais vigentes e os métodos de interpretação e solução de conflitos entre direitos fundamentais (proporcionalidade e concordância prática)<sup>26</sup>. Quanto a este ponto, sustenta-se que a proporcionalidade, a razoabilidade, a análise do maior ou menor poder econômico-social dos agentes particulares (como forma de justificar a restrição da autonomia privada dos atores sociais, quando verificado manifesto desequilíbrio entre as partes), a salvaguarda da dignidade da pessoa humana e a proteção do núcleo essencial dos direitos fundamentais, devem ser utilizados como critérios para viabilização da propugnada eficácia direta dos direitos fundamentais no âmbito dos particulares<sup>27</sup>.

<sup>25</sup> A propósito, CANARIS, Claus-Wilhelm. A influência dos direitos fundamentais sobre o direito privado na Alemanha. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

<sup>26</sup> Assim, SARLET, Ingo Wolfgang. Neoconstitucionalismo e influência dos direitos fundamentais no direito privado: algumas notas sobre a evolução brasileira. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

<sup>27</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 379.

Conforme adiante pretender-se-á demonstrar, o problema da eficácia dos direitos fundamentais no âmbito das relações entre particulares assume relevo e contornos próprios quando se discute a aplicabilidade dos direitos da personalidade, pelo menos em seu conteúdo incontroversamente tido como fundamental<sup>28</sup>, nas relações de trabalho, na medida em que, como já dito, a CLT não contempla tal temática, assim como nem mesmo o próprio Código Civil brasileiro esgota suas facetas. Antes, porém, faz-se indispensável analisar as características que delineiam os direitos da personalidade, a fim de melhor compreender em que bases o diálogo com o Direito do Trabalho é desenvolvido.

## 2 As Características dos Direitos da Personalidade no Código Civil de 2002

418

O Código Civil Brasileiro de 2002 não se apresentou indiferente às profundas mudanças provocadas pela promulgação da Constituição Federal de 1988 no ordenamento jurídico pátrio; com efeito, o Código Civil não apenas incorporou a disciplina dos direitos da personalidade, como ampliou a gama de bens jurídicos tutelados. Dessa forma, é possível afirmar que a leitura

---

<sup>28</sup> Neste aspecto cumpre destacar existir relevante controvérsia acerca da fundamentalidade dos direitos da personalidade. Para Jorge Miranda tratam-se os direitos fundamentais e os direitos da personalidade de gamas de direitos distintos, em que pese possuam constantes interconexões. MIRANDA, Jorge; RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz; FRUET, Gustavo Bonato. Principais problemas dos direitos da personalidade e estado-da-arte da matéria no direito comparado. In: MIRANDA, Jorge; RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz; FRUET, Gustavo Bonato (Org.). *Direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 16-17. Ainda, ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Civil: teoria geral*. v. 1. Coimbra: Coimbra Editora, 1997. p. 92-96. Advogando em sentido diverso: CANTALL, Fernanda Borghetti. *Direitos da personalidade: disponibilidade relativa, autonomia privada e dignidade humana*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 104. SCHREIBER, Anderson. *Direitos da Personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 14.

conjunta da Constituição Federal e do Código Civil permite identificar como direitos da personalidade o direito à vida, à integridade física (incluído o direito ao corpo vivo ou morto), à integridade psíquica ou intelectual (aqui podendo ser compreendidos os direitos à liberdade, à liberdade de pensamento, às criações intelectuais, à privacidade e à intimidade<sup>29</sup>) e à integridade moral (direito à honra, à imagem, à identidade e à personalidade)<sup>30</sup>.

Da análise do capítulo II do Código Civil brasileiro, destinado à temática e de nítida tendência tipificadora, pode-se verificar a pertinência da crítica feita por significativa doutrina à ausência de uma cláusula geral expressa dos direitos da personalidade<sup>31</sup>, ainda que alguns doutrinadores atribuam aos artigos 12<sup>32</sup> e 21 este papel orientador. Em que pese o princípio da dignidade da pessoa humana venha sendo invocado por

<sup>29</sup> Aqui faz-se justa menção à teoria alemã dos círculos concêntricos, a qual distinguia os conceitos de vida privada e intimidade pelo avanço nas esferas da vida privada, da confidencialidade e do segredo. Uma breve abordagem do tema pode ser encontrada em RUARO, Regina Linden; RODRIGUEZ, Daniel Piñeiro. O direito à proteção dos dados pessoais: uma leitura do sistema europeu e a necessária tutela dos dados sensíveis como paradigma para um sistema jurídico brasileiro. *Direitos Fundamentais e Justiça*, Porto Alegre, ano 4, n. 11, abr./jun. 2011. p. 163-180.

<sup>30</sup> Ainda que com algumas distinções, semelhante classificação é feita por Carlos Alberto Bittar, o qual, por exemplo, desloca o direito às criações intelectuais ao âmbito dos “direitos morais”, sendo estes pertinentes aos atributos valorativos do indivíduo perante a sociedade. BITTAR, Carlos Alberto. *Direitos da personalidade*. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003. p. 17. A propósito da classificação dos direitos da personalidade, válida a menção ao apanhado exposto por BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Direitos da personalidade e autonomia privada*. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 30-32.

<sup>31</sup> TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. 3. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 37.

<sup>32</sup> ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. O desenvolvimento da tutela dos direitos da personalidade nos dez anos de vigência do Código Civil de 2002. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore; MARTINS, Fernando Rodrigues (Org.). *Temas Relevantes de Direito Civil Contemporâneo – Reflexões sobre os 10 anos do Código Civil*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 58.

autores como sendo a cláusula geral dos direitos da personalidade<sup>33</sup>, uma vez que constitui o eixo central de sua matéria, atuando como norte, fundamento e justificativa de sua proteção (e, portanto, podendo ser identificado como a “primeira” cláusula geral dos direitos da personalidade), é apropriada a ressalva no sentido de que a ausência de uma tutela geral dos direitos da personalidade em nosso sistema conduz a um excesso de invocação à noção de dignidade (já que utilizado como arcabouço de proteção a toda e qualquer violação aos direitos da personalidade), não sendo esta a finalidade de um princípio constitucional<sup>34</sup>. Assevera-se, ainda, que ao não definir e conceituar a proteção jurídica estendida aos direitos da personalidade em sua totalidade, o Código Civil relega exclusivamente à doutrina e à jurisprudência esta tarefa, bem como a árdua missão de definir a sua aplicabilidade ao caso concreto e sua conformação a todas as demais hipóteses de violação que não aquelas previstas nos artigos 11 a 21<sup>35</sup> — partindo-se do reconhecimento de que tal categoria de direitos não encerra um rol taxativo<sup>36</sup>.

<sup>33</sup> SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 99. O autor faz menção, “[...] em apoio a esta tese, à abertura sistemática do Código nesta matéria, propiciada pela cláusula geral de responsabilidade por dano moral, encartada no seu art. 186”.

<sup>34</sup> Quanto a este ponto, há que se referir também a orientação de que a matéria da dignidade da pessoa humana não deve comportar todos os significados, devendo ser afastado uma aproximação hermenêutica voluntarista e arbitrária, que implicaria uma visão constitucional ilegítima. Ver, por todos, SARLET, Ingo W. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 8. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 163.

<sup>35</sup> ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. Considerações sobre o desenvolvimento dos direitos da personalidade e sua aplicação às relações de trabalho. *Direitos Fundamentais e Justiça*, ano 3, n. 6, 2009. p. 162-176.

<sup>36</sup> Também nesse sentido, SCHREIBER, Anderson. *Direitos da Personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 14-16.

Acrescente-se que o reconhecimento de que os artigos que disciplinam os direitos da personalidade não se tratam de *numerus apertus*, mas de *numerus clausulus*, é apenas uma das vantagens que a previsão de uma cláusula geral dos direitos da personalidade traria em seu bojo, às quais se somam outros argumentos, como a identificação de que tal dispositivo poderia servir de elemento expresso de conexão ao princípio da dignidade da pessoa humana, conferindo maior efetividade à proteção de tais direitos, além de possuir maior aptidão para solução de controvérsias (inclusive futuras, de acordo com o caminhar do desenvolvimento sociotecnológico), resguardando-se o princípio da dignidade da pessoa humana a situações que efetivamente demandem a sua invocação<sup>37</sup>.

No que diz respeito às suas características, são atribuídos aos direitos da personalidade atributos como: inalienabilidade, irrenunciabilidade, indisponibilidade, imprescritibilidade, vitaliciedade, generalidade (direitos inatos ou necessários), impenhorabilidade, bem como um caráter absoluto e não patrimonial<sup>38</sup>. De todos estes, ao presente estudo, importam destacar os atributos relativos ao caráter absoluto e à indisponibilidade, tendo em vista a convergência de tais características com os princípios aplicáveis às relações de trabalho, conforme adiante será examinado.

Com relação ao seu caráter absoluto, vale lembrar que tal característica pressupõe serem os direitos da personalidade oponíveis a todos e em face de todos, possuindo, portanto, eficácia

<sup>37</sup> ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. O desenvolvimento da tutela dos direitos da personalidade nos dez anos de vigência do Código Civil de 2002. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore; MARTINS, Fernando Rodrigues (Org.). *Temas Relevantes de Direito Civil Contemporâneo – Reflexões sobre os 10 anos do Código Civil*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 56-57.

<sup>38</sup> Vide BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Direitos da personalidade e autonomia privada*. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 32-35, e BITTAR, Carlos Alberto. *Direitos da personalidade*. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003.

*erga omnes*<sup>39</sup> e impondo um dever jurídico positivo e negativo: positivo porque impõe ao Estado e aos particulares o dever de sua promoção; negativo porque impõe a estes mesmos agentes um dever de respeito e abstenção<sup>40</sup>. Todavia, tal característica não torna os direitos da personalidade imunes ao exercício de relativização (ponderação), especialmente quando da aplicabilidade de seus preceitos verificar-se colisão com outros direitos de igual estatura constitucional-fundamental, como o direito ao exercício da autonomia privada, um dos componentes do direito fundamental à liberdade<sup>41</sup>. A propósito, é justamente no conflito entre esses direitos fundamentais, no caso concreto, que a problemática da vinculação dos particulares melhor se faz sentir, de tal forma que a sua convivência, somente possível pelo exercício de ponderação de valores, depende de equilíbrio e “concordância prática”, sintetizados pelo “[...] não sacrifício completo de um dos direitos fundamentais, bem como pela preservação, na medida do possível, da essência de cada um”<sup>42</sup>.

Em tal esteira de raciocínio, vê-se, desde logo, que a indisponibilidade dos direitos da personalidade (do qual decorre a compreensão de que são os mesmos intransmissíveis e irrenunciáveis), em verdade, pode arrefecer frente a outros direitos fundamentais, estando os mesmos, portanto, sujeitos a exercícios de relativização e ponderação, a depender das circunstâncias

<sup>39</sup> TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. 3. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 33.

<sup>40</sup> CANTALI, Fernanda Borghetti. *Direitos da personalidade: disponibilidade relativa, autonomia privada e dignidade humana*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 136.

<sup>41</sup> SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 142.

<sup>42</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 383.

que permeiam o caso concreto<sup>43</sup>. A impossibilidade de renúncia, em determinadas situações, pode inviabilizar a própria tutela dos direitos da personalidade, sendo certo que a maior ou menor aproximação do conteúdo dos direitos postos em conflito com o princípio da dignidade da pessoa humana poderá servir de fundamento e justificativa da prevalência de um sobre o outro no caso concreto. Quer-se acreditar que, não por outro motivo, o próprio Código Civil preveja a possibilidade de restrição dos direitos da personalidade (vide artigo 11<sup>44</sup>, dentre outros<sup>45</sup>).

A indisponibilidade, enquanto qualidade intrínseca dos direitos da personalidade, será melhor desenvolvida em conjunto e também sob a ótica do princípio da irrenunciabilidade, norteador do Direito do Trabalho. Feitas tais considerações, e por não ser objeto do presente estudo a análise crítica e pormenorizada de cada um dos direitos da personalidade, permite-se avançar para o exame da existência, ou não, de espaço para exercício da autonomia privada, assim como do reconhecimento da possibilidade (necessidade) de relativização dos direitos da personalidade no contexto das relações de trabalho.

---

<sup>43</sup> CANTALI, Fernanda Borghetti. *Direitos da personalidade: disponibilidade relativa, autonomia privada e dignidade humana*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 146.

<sup>44</sup> Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.

<sup>45</sup> Ainda no capítulo destinado aos direitos da personalidade, o artigo 20, *caput*, assim dispõe: “Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais”.

### **3 Direitos da Personalidade Aplicados às Relações de Trabalho. Proteção e Indisponibilidade. Autonomia Privada e Ponderação de Valores nas Relações de Trabalho. Casuística**

Como anteriormente referido, as relações privadas podem caracterizar-se pelo desequilíbrio de posição e de exercício do poder normativo, sendo as relações de trabalho um cenário significativo para a representação das desigualdades de poder econômico e social entre particulares. Esta circunstância explica que este ramo do direito privado tenha sido erigido sobre bases e princípios de inequívoca inclinação protecionista em favor do trabalhador, com o objetivo de alcançar-se uma igualdade substancial e verdadeira entre as partes contratantes na esfera juslaboralista. Assim é que, conforme clássica e amplamente aceita<sup>46</sup> definição proposta por Américo Plá Rodriguez<sup>47</sup>, o Direito do Trabalho alicerça-se sobre seis princípios básicos<sup>48</sup>, todos orientados para produzirem o abrandamento do presumido desequilíbrio entre empregado e empregador: princípio da proteção, da irrenunciabilidade, da continuidade, da primazia

424

<sup>46</sup> Assim, por exemplo, para a magistrada mineira Alice Monteiro de Barros. Vide BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de Direito do Trabalho*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 141-142.

<sup>47</sup> RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1978.

<sup>48</sup> Indispensável ressaltar o magistério de Maurício Godinho Delgado, para quem o Direito do Trabalho é formado por um grupo de nove princípios especiais, quais sejam: princípio da proteção, da norma mais favorável, da imperatividade das normas trabalhistas, da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, da condição mais benéfica, da inalterabilidade contratual lesiva, da intangibilidade salarial, da primazia da realidade sobre a forma e da continuidade da relação de emprego. DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 189. Não obstante o respeito a tal entendimento, compreende-se que tais princípios, em maior ou menor medida, encontram expressão nos princípios propostos por Américo Plá Rodriguez, razão pela qual se adota a categorização por este proposta.

da realidade, da razoabilidade e da boa-fé. Desses, por estarem alinhados aos objetivos do presente estudo, destacam-se os princípios da proteção e da irrenunciabilidade.

O princípio da proteção pode ser resumido como a expressão primeira do objetivo que se visa a alcançar, por meio da disciplina do Direito do Trabalho, qual seja, o de máxima proteção ao trabalhador. Nas palavras de Maurício Godinho Delgado, é por ter como base este princípio que o Direito do Trabalho constrói “[...] com suas regras, institutos, princípios e presunções próprias, uma teia de proteção à parte hipossuficiente na relação empregatícia – o obreiro –, visando retificar (ou atenuar), no plano jurídico, o desequilíbrio inerente ao plano fático”<sup>49</sup>.

Para Américo Plá Rodríguez, esse princípio encontra aplicação sob três formas distintas: a) a *regra in dubio, pro operario*, segundo a qual, havendo dúvida acerca do sentido possível de uma determinada norma, o juiz ou intérprete deverá privilegiar aquele que for mais favorável ao trabalhador; b) a regra da norma mais favorável, determinando que sendo possível a aplicação, no caso concreto, de mais de uma norma jurídica, deverá ser escolhida aquela que melhor favoreça o trabalhador, ainda que não sejam observados os critérios comuns de hierarquia das normas; e c) a regra da condição mais benéfica, por meio da qual a aplicação de uma norma trabalhista jamais deve diminuir condições mais favoráveis nas quais está inserido o trabalhador<sup>50</sup>. Como facilmente pode-se perceber, o princípio da proteção encerra um comando bastante claro em matéria de hermenêutica: no campo das relações trabalhistas, todo e

<sup>49</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 190.

<sup>50</sup> RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1978. p. 42-43.

qualquer exercício de interpretação de normas deve ser orientado para proteção do trabalhador – note-se, por oportuno, que os princípios, tal qual propostos pelo jurista uruguaio, não fazem distinção entre normas de matriz juslaboral e normas de outros campos do Direito.

O princípio da irrenunciabilidade, por seu turno, pode ser traduzido pela “[...] inviabilidade técnico-jurídica de poder o empregado despojar-se, por sua simples manifestação de vontade, das vantagens e proteções que lhe asseguram a ordem jurídica e o contrato”<sup>51</sup>. Américo Plá Rodríguez, ao relacionar as formas por meio das quais o princípio da irrenunciabilidade se desenvolve, invoca o *princípio da indisponibilidade*, enquanto impossibilidade de renúncia e transação, bem como faz menção à *imperatividade das normas* (no sentido de que as normas aplicáveis às relações de trabalho não excluem a autonomia privada, mas cercam-na de garantias à sua livre formação e manifestação), ao *caráter de ordem pública* próprio das normas trabalhistas (porque transcendem o interesse puramente individual para realizar-se também de acordo com o interesse social), à *limitação da autonomia da vontade* (a qual, a fim de evitar-se o seu abuso, é transplantada do terreno individual para o terreno coletivo) e ao *vício de consentimento presumido* – em relação ao trabalhador, naturalmente (justificado pelo fundado receio em perder o emprego ou, ainda, por ignorar os seus direitos)<sup>52</sup>.

Estabelecidas estas premissas, cumpre evidenciar o reconhecimento do *status* de direitos fundamentais aos direitos dos

<sup>51</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. Op. cit., p. 193.

<sup>52</sup> RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1978. p. 66-82.

trabalhadores<sup>53</sup>. Tal constatação é pertinente na medida em que os mesmos, assim como os direitos da personalidade, também estão submetidos a exercícios de ponderação e relativização sempre que estiverem em colisão com outros direitos fundamentais, conforme já visto em item precedente. Contudo, não é apenas a condição de direito fundamental que tais matérias do direito privado compartilham; mais do que isso: ambos cumprem importante função social e, por isso mesmo, são fortemente protegidos contra atos de indisponibilidade que lhe reduzam o conteúdo e a aplicação. Neste contexto, como e em que bases se opera o exercício de ponderação entre os direitos fundamentais do trabalho e da personalidade quando, no caso concreto, do outro lado estiver o direito fundamental à autonomia privada, são perguntas que a seguir se buscará responder.

O primeiro passo para o cumprimento de tal finalidade passa pela definição de autonomia privada, que se conceitua como a capacidade do sujeito de direito de determinar seu próprio comportamento individual, envolvendo tantos aspectos negociais, como existenciais, constituindo “[...] uma das dimensões fundamentais da noção mais ampla de liberdade” e despontando como um contraponto necessário à eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas<sup>54</sup>. A autonomia privada é um dos valores fundantes da atual ordem jurídica (uma vez que une ao princípio da dignidade da pessoa humana o direito fundamental à liberdade) e instrumento para o livre desenvolvimento

<sup>53</sup> Nesse sentido, SANTOS JUNIOR, Rubens Fernando Clamer dos. *A eficácia dos direitos fundamentais dos trabalhadores*. São Paulo: LTr, 2010; ROMITA, Arion Sayão. *Direitos fundamentais nas relações de trabalho*. 4. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 212.

<sup>54</sup> SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 142-143.

da personalidade<sup>55</sup>, tendo sido seu alcance e finalidade redefinidos pelo princípio da dignidade da pessoa humana – como expressão de tal constatação, pode ser mencionada a (necessária) releitura do direito à liberdade, de forma a harmonizar-se com o direito à igualdade e à solidariedade<sup>56 57</sup>.

No que diz respeito à restrição dos direitos da personalidade pelo exercício do direito fundamental à autonomia privada, vem sendo esta hipótese admitida pela doutrina a partir de alguns pressupostos: atender, genuinamente, ao propósito de realização da personalidade do seu titular<sup>58</sup>; consideração das condições efetivas de liberdade do sujeito de direito no mundo da vida<sup>59</sup>; manifestação de consentimento livre e esclarecido

<sup>55</sup> Sobre o tema, PINTO, Paulo Mota. Notas sobre o direito ao livre desenvolvimento da personalidade e os direitos da personalidade no direito português. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *A Constituição concretizada: construindo pontes com o público e o privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 61-83.

<sup>56</sup> CANTALI, Fernanda Borghetti. *Direitos da personalidade: disponibilidade relativa, autonomia privada e dignidade humana*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 206-23.

<sup>57</sup> Semelhante caminho trilha Maria Celina Bodin de Moraes ao definir o princípio da dignidade da pessoa humana a partir dos postulados que o compõem: a igualdade, a integridade física e moral, a liberdade e a solidariedade, todos interdependentes. MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 81-116.

<sup>58</sup> SCHREIBER, Anderson. *Direitos da Personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 26-29. Para esse autor, a restrição dos direitos da personalidade pelo exercício da autonomia privada depende da análise de aspectos como a *duração* e o *alcance* da restrição – uma vez que não se pode admitir a autolimitação de caráter irrestrito ou permanente, aos quais se somam a análise da *intensidade* desta autolimitação (grau de restrição) e da *finalidade* (vinculação direta e imediata a um interesse do seu próprio titular; exemplo: a inserção na pele de um *microchip* por motivos de saúde difere, em sua finalidade, da mesma inserção para fins de fiscalização do horário de trabalho pelo empregador). Interessante, aqui, destacar que o próprio autor lembra que o artigo 11 do Código Civil não deve ser interpretado de forma literal, tanto que a comunidade jurídica vem, de maneira geral, aceitando a limitação voluntária ao exercício dos direitos da personalidade em numerosas citações, como é o caso, citado pelo autor, dos *reality shows* exibidos no país.

<sup>59</sup> SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 143. Sobre tal pressuposto: “[...] parece-nos anacrônica a rejeição

(enquanto instrumento para o exercício da autodeterminação dos interesses pessoais) e revogabilidade a qualquer tempo (como forma de proteção da própria personalidade humana)<sup>60</sup>. Como se vê, em que pese não se desconheçam outras concepções para definição dos pressupostos de restrição dos direitos da personalidade pela autonomia privada<sup>61</sup>, é inconteste estar tal problemática, de matriz originalmente civilista, amplamente influenciada pelo princípio da dignidade da pessoa humana.

Em sentido diametralmente oposto, encontra-se a doutrina trabalhista. Tome-se como exemplo a lição de Maurício Godinho Delgado, para quem a disponibilidade dos direitos trabalhistas se expressa somente por meio da prescrição, da decadência e em limitadas hipóteses de transação (vide a possibilidade de compensação do excesso de jornada de trabalho por meio de banco de horas previsto em instrumento coletivo) e renúncia (como a renúncia ao direito à garantia provisória no emprego por dirigente sindical que solicita a sua transferência para outra base territorial), e, ainda assim, desde que não se verifique prejuízo ao empregado (conforme exegese do artigo 468 da

---

à ideia da liberdade positiva, diante da inevitável constatação de que a pessoa humana não é minimamente livre enquanto suas necessidades vitais não são satisfeitas, ou quando ela se sujeita à opressão nas relações sociais que vivencia” (Ibid., p. 150).

<sup>60</sup> CANTALI, Fernanda Borghetti. *Direitos da personalidade*: disponibilidade relativa, autonomia privada e dignidade humana. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 160-170. Acerca do consentimento livre e esclarecido: “O consentimento do titular pode legitimar ato restritivo dos direitos fundamentais da personalidade, desde que, no caso concreto, se verifique que o ato dispositivo não atinge o núcleo essencial da dignidade e resulte em alguma finalidade ao interessado”, p. 163.

<sup>61</sup> Nesse sentido, BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Direitos da personalidade e autonomia privada*. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 138. Para essa autora, a lei, a ordem pública, a moral e os bons costumes são os limites à autonomia privada, reconhecendo, quanto a estes dois últimos, não poderem os mesmos constituir fatores isolados para restrição das liberdades pessoais, especialmente quanto aos direitos da personalidade.

Consolidação das Leis do Trabalho)<sup>62</sup>. Nesta esteira de raciocínio, Alice Monteiro de Barros chega a afirmar, acerca da transação, que a mesma “É restrita a direitos patrimoniais de caráter privado, sobre os quais recaia o litígio ou a suscetibilidade do litígio”<sup>63</sup> (grifo nosso).

Sem dúvida, não se trata de aqui defender a ampla flexibilidade dos direitos trabalhistas pelo exercício da autonomia privada – do contrário, estar-se-ia negando conhecimento ao fundamento axiológico de tal ramo do Direito e, até mesmo, a sua eficácia e efetividade. Questões como a presunção de hipossuficiência do empregado, de onde extraem-se dúvidas acerca da legítima, livre e esclarecida manifestação de vontade na formação do contrato de trabalho, não passam aqui despercebidas<sup>64</sup>. Todavia, tampouco entende-se razoável permanecer o Direito do Trabalho alheio aos avanços feitos em matéria de convivência de direitos fundamentais, como que a negar a possibilidade de relativização dos direitos fundamentais dos trabalhadores quando em colisão com outros direitos de igual matriz constitucional, como é o caso do direito fundamental ao

430

<sup>62</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 207-211.

<sup>63</sup> BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de Direito do Trabalho*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 160.

<sup>64</sup> Nesse sentido: “Ao considerar a viabilidade da renúncia a direitos fundamentais, tem-se condicionado expressamente essa possibilidade ao caráter inequívoco do consentimento, a fim de que dele se extraia a determinação de renunciabilidade. Além disso, leva-se em consideração a natureza dos direitos fundamentais, bem como a qualidade das partes envolvidas, mais precisamente a questão de saber se se trata de uma relação entre iguais ou uma envolvendo pessoas em desigualdade material. Nesse quadro, se é certo que o trabalhador possui liberdade para celebrar o contrato de trabalho, há que se ponderar o desequilíbrio de forças existente na relação de trabalho, bem como a natureza do direito que ele renuncia.” ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. Considerações sobre o desenvolvimento dos direitos da personalidade e sua aplicação às relações de trabalho. *Direitos Fundamentais e Justiça*, ano 3, n. 6, 2009. p. 171.

exercício da autonomia privada<sup>65</sup>. O exame da aplicabilidade dos direitos da personalidade no âmbito das relações laborais permite identificar esta sinergia, bem como a atualidade do necessário exercício de ponderação de valores expressos em direitos fundamentais também na seara trabalhista, senão vejamos.

Doutrina<sup>66</sup> e jurisprudência<sup>67</sup> vêm admitindo a licitude da revista no ambiente do trabalho sempre que existirem circunstâncias que a justifiquem (como a existência, na empresa, de bens suscetíveis de subtração) e desde que preenchidos requisitos como a submissão à revista por todos os empregados, independente do nível hierárquico, sem discriminações de qualquer espécie, de forma aleatória e, preferencialmente, realizada apenas de forma visual nos pertences pessoais

---

<sup>65</sup> Por oportuno, não se pode deixar de referir que a própria Constituição Federal prevê, de forma expressa, a possibilidade de flexibilização dos direitos dos trabalhadores (artigo 7º, incisos VI, XIII e XIV), ainda que mediante negociação coletiva. Nesta mesma esteira, a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, em seu artigo 444, prevê “As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes”.

<sup>66</sup> ROMITA, Arion Sayão. *Direitos fundamentais nas relações de trabalho*. 4. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 284.

<sup>67</sup> Assim tem se posicionado o Tribunal Superior do Trabalho, conforme bem se pode verificar da análise da ementa do processo RR-742-60.2010.5.09.0014, julgado em 30 de novembro de 2011 e publicado em 02 de dezembro de 2011 no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho, de lavra da Ministra Relatora Maria de Assis Calsing: “DANO MORAL. REVISTA VISUAL EM BOLSAS E SACOLAS. PODER DE FISCALIZAÇÃO DO TRABALHADOR. Segundo o entendimento dominante no âmbito desta Corte Superior Trabalhista, “[...] a revista de bolsas e sacolas daqueles que adentram no recinto empresarial não constitui, por si só, motivo a denotar constrangimento nem violação da intimidade da pessoa. Retrata, na realidade, o exercício pela empresa de legítimo exercício regular do direito à proteção de seu patrimônio, se ausente abuso desse direito, quando procedida a revista moderadamente, não há se falar em constrangimento ou em revista íntima e vexatória, a atacar a imagem ou a dignidade do empregado”. Precedente citado. No ponto, emerge como óbice à revisão pretendida o disposto na Súmula n.º 333 do TST. Recurso de Revista parcialmente conhecido e provido”.

dos empregados<sup>68</sup>. Como se vê, a possibilidade conferida ao empregador de proceder à revista dos pertences pessoais de trabalhadores encerra verdadeira hipótese de ponderação de valores, prevalecendo o direito fundamental à propriedade em face do direito fundamental à intimidade, por entender-se que tal prática não restringe seu conteúdo em dignidade humana.

Na mesma esteira de raciocínio, porém em colisão com direito fundamental diverso, vem sendo aceita a submissão de empregados a testes e a programas de controle de uso de droga e de bebida alcoólica, inclusive por empresas que não se enquadram ao âmbito de incidência da Lei n. 12.619, de 30 de abril de 2012 (a qual prevê ser *dever* dos motoristas profissionais a realização de testes de tal natureza), a depender de alguns pressupostos para sua prática, tais como a sua realização de forma randômica e em local reservado. Novamente, é possível verificar a restrição do direito à privacidade e à intimidade (já que a realização de testes de tal natureza possibilita o conhecimento, pelo empregador, do consumo de substâncias lícitas e ilícitas pelo empregado) e, em certa medida, à honra e à inviolabilidade corporal, no âmbito da relação laboral, por privilegiar-se a proteção de outros direitos fundamentais, igualmente indisponíveis, como a vida, a integridade física e a segurança no ambiente de trabalho<sup>69</sup>. Note-se que, em ambos os casos, um

432

---

<sup>68</sup> Na Itália, o tema pertinente às revistas de empregados encontra-se pacificado pela Lei n. 300, de 20 de maio de 1970 (Statuto dei Diritti dei Lavoratori), sendo permitida a sua realização nas hipóteses em que imprescindível à preservação do patrimônio do empregador, na saída do trabalho, mediante a utilização de processo de seleção aleatória e dependente de negociação sindical ou aprovação da comissão interna de trabalhadores, na ausência de entidade sindical representativa.

<sup>69</sup> Neste mesmo sentido é o acórdão do processo 0000848-98.2011.5.04.0281 – RO, julgado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, 2ª Turma, em 02 de agosto de 2012, cujo trecho do voto se passa a transcrever: “O procedimento adotado pela segunda reclamada visa à segurança do ambiente de trabalho. A adoção da medida tem o objetivo de prevenir a ocorrência de acidentes que podem vitimar,

dos pressupostos de legitimidade é a observância ao direito fundamental à isonomia de tratamento, pela necessidade de submissão a tais práticas por todos os integrantes de um determinado grupo de trabalhadores, de forma indiscriminada.

Outro exemplo interessante de restrição dos direitos da personalidade consubstanciados na proteção da privacidade e da intimidade (este último, inclusive, pela inviolabilidade de sigilo das correspondências e comunicações) é o da fiscalização de correspondências eletrônicas (*e-mails*) pelo empregador. A jurisprudência, amparada pela doutrina especializada<sup>70</sup>, já consolidou o entendimento segundo o qual mensagens eletrônicas enviadas a partir de endereço de *e-mail* corporativo (de domínio do empregador, portanto) estão submetidas ao poder de fiscalização e controle patronal, desde que haja o consentimento expresso do empregado para tanto<sup>71</sup>. Trata-se da prevalência do direito ao exercício do poder de fiscalização e controle pelo empregador, reflexo do seu direito de propriedade, diante de inequívocos direitos da personalidade dos trabalhadores<sup>72</sup>.

---

tanto os trabalhadores envolvidos no processo de produção, quanto aqueles que frequentam o canteiro de obras para a prestação de serviços. A proteção abarca, da mesma forma, a segurança de toda a população que habita, trabalha ou apenas circula nas imediações da empresa, frente aos riscos naturais advindos da atividade da segunda demandada (envolvida na produção e no transporte de produtos combustíveis). Ponderados esses aspectos, resta afastada a hipótese de violação à honra, à boa fama ou à dignidade do obreiro”.

<sup>70</sup> Para aprofundar o tema, HAINZENREDER JUNIOR, Eugênio. *Direito à privacidade e poder diretivo do empregador: o uso do e-mail no trabalho*. São Paulo: Atlas, 2009. Para o autor, é lícito o monitoramento do correio eletrônico corporativo pelo empregador, na medida em que: “[...] quando não há uma razoável expectativa de privacidade, originada através de regramento cristalino de controle e de verificação do correio eletrônico corporativo, pode-se sustentar a prevalência do poder diretivo do empregador em relação ao direito à privacidade do empregado” (Ibid., p. 167).

<sup>71</sup> GEDIEL, José Antônio Peres. A irrenunciabilidade a direitos da personalidade pelo trabalhador. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, direitos fundamentais e direito privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 155.

<sup>72</sup> Interessante ressaltar que vem sendo admitida, inclusive, a licitude da prova obtida por meio de monitoramento eletrônico, como bem demonstra o quanto julgado

Por outro lado, é certo que não há que se falar em renúncia ou transação em matéria de direitos da personalidade quando se está diante de situações que, por exemplo, ofendam o direito fundamental à honra<sup>73</sup> por práticas de assédio moral, em vista do ataque direto ao princípio da dignidade da pessoa humana (por ferir a esfera íntima e moral dos trabalhadores, causando-lhes, inclusive, danos à saúde, especialmente à integridade psíquica<sup>74</sup>). A propósito, é pertinente a menção a julgado proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região (Paraná), em ação na qual o autor obteve a condenação de seu empregador ao pagamento de indenização por danos morais, bem como à obrigação de reconduzi-lo ao Departamento de Filosofia e à cátedra análoga a que vinha proferindo até ser afastado do ensino da disciplina *Introdução à Filosofia e Metodologia da Pesquisa em Filosofia I*. Entendeu o mencionado tribunal que as críticas dirigidas pelo autor em face da universidade empregadora, bem como sua forte atuação sindical, motivaram atitudes persecutórias

---

pelo Tribunal Superior do Trabalho, no processo RR-613/2000-013-00.7, julgado em 18 de maio de 2005 e publicado em 10 de junho de 2005, no Diário da Justiça, de lavra do Ministro Relator João Oreste Dalazen, cuja ementa segue transcrita: "PROVA ILÍCITA. 'E-MAIL' CORPORATIVO. JUSTA CAUSA. DIVULGAÇÃO DE MATERIAL PORNOGRÁFICO. 1. Os sacrossantos direitos do cidadão à privacidade e ao sigilo de correspondência, constitucionalmente assegurados, concernem à comunicação estritamente pessoal, ainda que virtual ('e-mail' particular). Assim, apenas o e-mail pessoal ou particular do empregado, socorrendo-se de provedor próprio, desfruta da proteção constitucional e legal de inviolabilidade. 2. Solução diversa impõe-se em se tratando do chamado 'e-mail' corporativo, instrumento de comunicação virtual mediante o qual o empregado louva-se de terminal de computador e de provedor da empresa, bem assim do próprio endereço eletrônico que lhe é disponibilizado igualmente pela empresa. Destina-se este a que nele trafeguem mensagens de cunho estritamente profissional. Em princípio, é de uso corporativo, salvo consentimento do empregador. Ostenta, pois, natureza jurídica equivalente à de uma ferramenta de trabalho proporcionada pelo empregador ao empregado para a consecução do serviço".

<sup>73</sup> Vale lembrar que no âmbito das relações de trabalho a ofensa à honra importa em causa legítima à rescisão do contrato pelo empregado, conforme artigo 483, alínea "e" da Consolidação das Leis do Trabalho.

<sup>74</sup> SCHREIBER, Anderson. *Direitos da Personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 90.

e desonrosas, caracterizadoras de assédio moral. Em seu voto, o relator do acórdão destaca o direito à livre manifestação do pensamento, à honra (já que ao ser direcionado para lecionar em disciplinas básicas de filosofia em outros cursos de graduação, viu-se o autor humilhado perante a comunidade acadêmica após mais de vinte anos à frente do Departamento de Filosofia) e à saúde (por haver nos autos laudos médicos atestando que as doenças mentais que acometem o autor têm como causa os acontecimentos vivenciados em sua esfera laboral), como fundamentos das condenações impostas<sup>75</sup>.

De igual forma, há casos em que, ainda que verificada a renúncia expressa a determinados direitos, a tal ato de disposição não é reconhecida validade, especialmente nas hipóteses em que verificado o desrespeito a direitos da personalidade. Nesse sentido, cita-se decisão proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (Rio Grande do Sul), na qual conhecida loja de vestuário jovem foi condenada ao pagamento de indenização pelo uso de imagem. Trata-se de ação na qual a autora, muito embora tenha assinado documento denominado “Termo de Cessão de Direitos e Autorização para Veiculação de Imagem”, viu reconhecido o direito à indenização pelo uso de sua imagem, tendo em vista que a destinação da mesma se deu para fins comerciais (campanhas publicitárias e *outdoors*). Nessa hipótese, a renúncia da autora à remuneração pelo uso de sua imagem cedeu frente ao argumento segundo o qual a exploração da imagem do empregado “[...] com claros fins comerciais, como a ocorrida – *outdoors* e *chromos* – não pode ser gratuita, ainda que permitida, sob pena de permitir que o patrão explore não só o trabalho mas também o homem que a

<sup>75</sup> Processo nº. 1409100-39.2004.5.09.0014, julgado em 09 de março de 2010, publicado no Diário da Justiça em 11 de junho de 2010, de lavra do Desembargador Relator: Ana Carolina Zaina, 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região.

colocou a seu dispor<sup>76</sup>. Tal decisão imprime um novo prisma à posição comumente adotada pela doutrina, a qual propugna pela excepcionalidade da cessão de direito da imagem, sempre interpretada de forma restritiva<sup>77</sup> – denota-se, aqui, a supremacia do valor da dignidade da pessoa humana sobre o exercício da autonomia nas relações de trabalho.

Ainda no que diz respeito ao direito à imagem, porém sob os contornos do direito ao livre desenvolvimento da personalidade, são muitas as ações judiciais a discutir regras empresariais que proíbem o uso de barba, *piercings* e tatuagens, sendo que as decisões diferem conforme o caso concreto, especialmente levando em consideração a natureza da atividade laboral desenvolvida. Neste passo, o Tribunal Superior do Trabalho reconheceu validade ao regulamento de empresa de segurança e transporte de valores que proíbe a utilização de barba e cabelos compridos em ação civil pública movida pelo Ministério Público do Trabalho da 5ª Região (Bahia). Entendeu o tribunal superior trabalhista que tal prática não caracteriza ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana ou à valorização social do trabalho, tendo em vista que a atividade empresarial em comento, por sua natureza, assemelha-se à atividade policial, em que são exigidas indumentárias e apresentação pessoal diferenciada<sup>78</sup>.

436

<sup>76</sup> Processo nº. 0086500-86.2007.5.04.0002, julgado em 26 de março de 2009, publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 07 de abril de 2009, de lavra do Desembargador Relator: Ana Luiza Heineck Kruse, 8ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região.

<sup>77</sup> ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. O desenvolvimento da tutela dos direitos da personalidade nos dez anos de vigência do Código Civil de 2002. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore; MARTINS, Fernando Rodrigues (Org.). *Temas Relevantes de Direito Civil Contemporâneo – Reflexões sobre os 10 anos do Código Civil*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 72.

<sup>78</sup> Processo nº. TST-RR-115700-62.2004.5.05.0020, julgado em 17 de março de 2010, publicado no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho em 30 de março de 2010,

Nesta mesma linha, o Tribunal Superior do Trabalho negou conhecimento a Recurso de Revista interposto contra decisão proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (São Paulo), a qual, mantendo sentença de primeiro grau, entendeu pela legitimidade de despedida por justa causa em razão do uso de *piercing* em desobediência a regulamento de empresa que proíbe a utilização de tal adorno. De acordo com o tribunal regional, a proibição de uso de adornos deste tipo em ambiente de trabalho voltado ao atendimento ao público (rede de supermercados) não se mostra abusiva, na medida em que se trata de expressão do poder organizacional do empregador por meio da fixação de regra que busca não agredir nenhuma parcela do seu público consumidor, sendo lícita, portanto, restrições de tal natureza (“Em tais casos, não me parece abusiva a proibição do uso de ‘piercing’ ‘na boca’, pelo empregado, uma vez que, se uma parte da população vê tal uso com absoluta normalidade, é de conhecimento público que outra parte não o aceita”, trecho extraído do acórdão)<sup>79</sup>, não sendo permitido ao empregado deixar de observar referida regra sob o argumento de ofensa ao direito ao próprio corpo e à imagem.

437

Como se observa, são muitas as hipóteses em que não admitida a flexibilização dos direitos da personalidade no âmbito das relações de trabalho, especialmente quando sua renúncia estiver calcada na natural desigualdade de poder entre as partes e quando seu fundamento não for legítimo ou fundado em outro direito de igual estatura constitucional (como o direito à saúde e segurança no ambiente laboral e o

---

de lavra do Desembargador Relator: Emmanoel Pereira, 5ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho.

<sup>79</sup> Processo nº. TST-RR-1400-87.2007.5.02.0401, julgado em 03 de março de 2010, publicado no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho em 12 de março de 2010, de lavra do Desembargador Relator: Emmanoel Pereira, 5ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho.

direito à propriedade, exercido de acordo com os limites de sua função social) – mais, a renúncia a direitos da personalidade não pode acarretar ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana. Entretanto, não se pode desconsiderar a circunstância de que o exercício da autonomia privada é, em si mesmo, uma das expressões da dignidade da pessoa humana – nesse sentido, cumpre destacar a compreensão de Ingo Sarlet, para quem “[...] o elemento nuclear da noção de dignidade da pessoa humana parece continuar sendo reconduzido [...] à matriz kantiana, centrando-se, portanto, na autonomia e no direito à autodeterminação da pessoa [de cada pessoa]”<sup>80</sup>.

438

Assim é que muitos são e serão os desafios da doutrina e jurisprudência em matéria de convivência dos direitos da personalidade dos trabalhadores com outros direitos fundamentais e mesmo frente às diversas situações que as relações laborais proporcionam, especialmente em razão das novas tecnologias, as quais têm provocado diversas alterações na forma com o que o trabalho é medido e vivenciado. Tome-se como exemplo o reconhecimento de que as fronteiras entre os horários de trabalho e de lazer são cada vez mais tênues – ao mesmo tempo em que a utilização de telefones celulares com conexão à Internet (*smartphones*), assim como *tablets* e *laptops*, permitem ao trabalhador acessar páginas da Internet não relacionadas ao trabalho, conectando-se a redes sociais e e-mails pessoais durante a jornada de trabalho, igualmente permite que o trabalhador seja contatado por seu empregador, inclusive respondendo a e-mails profissionais, em períodos destinados ao descanso. Os efeitos da constante utilização de equipamentos eletrônicos de comunicação na saúde da população e, em especial, dos trabalhadores, bem como os reflexos

---

<sup>80</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 8. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 53.

na produtividade ao longo do horário de trabalho, já são objeto de estudos científicos, com resultados surpreendentes<sup>81</sup>. Sem dúvida, está-se diante de um novo contexto social, no qual se faz necessária uma releitura dos direitos da personalidade dos trabalhadores, seus contornos e amplitude.

Neste mesmo passo, já é possível identificar na jurisprudência brasileira diversas decisões envolvendo a interação entre as relações de trabalho e o uso de redes sociais na Internet. As mais comuns dizem respeito a insultos manifestados em redes sociais como o Facebook – quando proferidos por prepostos do empregador, levam à condenação destes ao pagamento de indenizações por danos morais<sup>82</sup>; quando proferidos por empregados, à despedida por justa causa<sup>83</sup> – em todos os casos o fundamento é a lesão à honra e à imagem, de um ou de outro lado. Porém, resta saber: como caracterizar o ambiente das redes sociais? Extensão da vida privada ou espaço público? O que dizer da liberdade de pensamento em tal cenário? Sob semelhante viés, o que dizer do acesso a informações pessoais

---

<sup>81</sup> No artigo *Brain Interrupted* é divulgado estudo recente da Carnegie Mellon University's Human-Computer Interaction Lab, concluindo que o hábito de executar múltiplas tarefas durante o horário de trabalho, levando a diversas interrupções para os diversos trabalhos que estão sendo executados, além de impactos na produtividade, possui reflexos na qualidade do trabalho entregue. Por outro lado, verificou-se, mediante testes, que o cérebro é capaz de se adaptar às constantes interrupções, de tal forma que é capaz de melhorar seu desempenho. SULLIVAN, Bob; THOMPSON, Hugh. *Brain Interrupted*. *The New York Times*, May 3, 2013. Disponível em: <[http://www.nytimes.com/2013/05/05/opinion/sunday/a-focus-on-distraction.html?\\_r=0](http://www.nytimes.com/2013/05/05/opinion/sunday/a-focus-on-distraction.html?_r=0)>. Acesso em: 22 jul. 2013.

<sup>82</sup> Processo nº. 0000798-82.2011.5.04.0019 (RO), julgado em 06 de junho de 2013, publicado no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho em 14 de junho de 2013, de lavra do Desembargador Relator: Raul Zoratto Sanvicente, 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região.

<sup>83</sup> Processo nº. 0000544-81.2012.5.04.0405 (RO), julgado em 13 de junho de 2013, publicado no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho em 21 de junho de 2013, de lavra do Desembargador Relator: Leonardo Meurer Brasil, 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região.

disponibilizadas em redes sociais na Internet (como o *Facebook* e o *Twitter*) no processo de seleção de candidatos a uma vaga de emprego<sup>84</sup>? Seria esta uma forma lícita de discriminação no processo seletivo?

Se a tais questionamentos ainda não é possível afirmar que existam respostas seguras, é forçoso reconhecer que haverá situações nas quais se legitimará pontual restrição aos direitos fundamentais do trabalho e da personalidade dos trabalhadores, por intermédio do exercício da autonomia privada e frente ao adequado exercício de ponderação de valores. Tal circunstância, contudo, importará não em violação ao princípio da dignidade da pessoa humana, mas ao contrário, em recurso indispensável à sua promoção.

## Considerações Finais

440

As relações de trabalho enfrentam antigos e novos desafios; antigos, porque ainda não foram superadas as desigualdades que lhes justificam o alto grau de proteção; novos, porque os avanços tecnológicos contêm em seu bojo situações até agora não enfrentadas e que impõem um exercício hermenêutico sistemático e transdisciplinar como única forma de o Direito fornecer-lhes respostas adequadas e em conformidade com a contemporânea ordem constitucional. Exemplo emblemático desse desafio a ser enfrentado constitui-se na tutela dos direitos da personalidade nas relações de trabalho.

---

<sup>84</sup> Neste ponto, convém ressaltar que recentemente estive em voga a prática norte-americana de solicitar a senha do Facebook a candidatos a vagas de trabalho, abrindo-se espaço para debate do tema, conforme ampla repercussão mundial, por meio de notícias divulgadas em 2012. EMPRESAS pedem senha de perfil em redes sociais para candidatos a vagas. *Jornal da Globo*, 29 mar. 2013. Disponível em: <<http://g1.globo.com/jornal-da-globo/noticia/2012/03/empresas-pedem-senha-de-perfil-em-redes-sociais-para-candidatos-vagas.html>>. Acesso em: 28 out. 2012.

Isso porque a dinâmica das relações de trabalho gera situações nas quais os direitos da personalidade dos trabalhadores são postos em confrontos com outros direitos de igual condição constitucional-fundamental, como o direito à vida, à saúde e segurança no trabalho e à propriedade. Em tais situações, o respeito à autonomia privada, assim como o indispensável exercício de ponderação dos valores em jogo, são os principais vetores de harmonização dos direitos fundamentais em colisão.

Em que pese os direitos da personalidade do trabalhador representarem, a um só tempo, o resultado de longa conquista social, negar-lhes a possibilidade de ser, pontual e finalisticamente, objeto de disposição, pode significar, em determinadas situações, uma diminuição de sua capacidade de conformação a outros valores constitucionais.

Em tais contextos, uma adequada compreensão dos contornos próprios ao exercício do direito fundamental à liberdade, em especial da autonomia privada, é imprescindível, na medida em que a verificação de seus pressupostos de legitimação (realização da personalidade do seu titular, exame das efetivas condições de liberdade, livre e esclarecido consentimento e revogabilidade a qualquer tempo) se faz imperativa no âmbito das relações de trabalho, dada a natural desigualdade de forças dos seus agentes sociais. Por tratarem-se de direitos de matriz fundamental e de amplo caráter social, é indispensável à validade do ato de disposição que o direito topicamente restringido tenha respeitado o seu conteúdo mínimo em matéria de dignidade da pessoa humana.

## Referências

ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. *Da Codificação – crônica de conceito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

\_\_\_\_\_. O desenvolvimento da tutela dos direitos da personalidade nos dez anos de vigência do Código Civil de 2002. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovani Ettore; MARTINS, Fernando Rodrigues (Org.). *Temas Relevantes de Direito Civil Contemporâneo – Reflexões sobre os 10 anos do Código Civil*. São Paulo: Atlas, 2012.

\_\_\_\_\_. Considerações sobre o desenvolvimento dos direitos da personalidade e sua aplicação às relações de trabalho. *Direitos Fundamentais e Justiça*, ano 3, n. 6, p. 162-176, 2009.

ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Civil: teoria geral*. v. 1. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de Direito do Trabalho*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2013.

442

BELTRÃO, Silvio Romero. *Direitos da personalidade: de acordo com o Novo Código Civil*. São Paulo: Atlas, 2005.

BITTAR, Carlos Alberto. *Direitos da personalidade*. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Direitos da personalidade e autonomia privada*. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2007.

BULLINGER, Martin. *Derecho Público y Privado*. Madrid: IEA, 1976.

CANARIS, Claus-Wilhelm. A influência dos direitos fundamentais sobre o direito privado na Alemanha. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Civilização do Direito Constitucional ou Constitucionalização do Direito Civil. In: GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (Org.). *Direito Constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo: Malheiros, 2001.

CANTALI, Fernanda Borghetti. *Direitos da personalidade: disponibilidade relativa, autonomia privada e dignidade humana*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

CHIUSI, Tiziana. A dimensão abrangente do Direito privado romano. In: MONTEIRO, António Pinto; NEUNER, Jörg; SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Direitos fundamentais e direito privado*. Coimbra: Almedina, 2007.

CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2005.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013.

EMPRESAS pedem senha de perfil em redes sociais para candidatos a vagas. *Jornal da Globo*, 29 mar. 2013. Disponível em: <<http://g1.globo.com/jornal-da-globo/noticia/2012/03/empresas-pedem-senha-de-perfil-em-redes-sociais-para-candidatos-vagas.html>>. Acesso em: 28 out. 2012.

FACCHINI NETO, Eugênio. Reflexões histórico-evolutivas sobre a constitucionalização do direito privado. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 3. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

FERNANDES, Milton Fernandes. Os Direitos da Personalidade. In: BARROS, Hamilton de Moraes e et al. (Org.). *Estudos jurídicos em homenagem ao Professor Caio Mário da Silva Pereira*. São Paulo: Forense, 1984.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*, volume I: parte geral. 12. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

GEDIEL, José Antônio Peres. A irrenunciabilidade a direitos da personalidade pelo trabalhador. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, direitos fundamentais e direito privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

GIERKE, Otto. *Deutsches Privatrecht*. Erster Band. München und Leipzig: Duncker und Humblot, 1936.

GOMES, Orlando. Direitos da Personalidade. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 216, p. 5-10, out./nov./dez. 1966.

GUNTHER, Luiz Eduardo Gunther; ZORNIG, Cristina Maria Navarro. O Direito da Personalidade do Novo Código Civil e o Direito do Trabalho. In: NETO, José Affonso Dallegrave Neto; GUNTHER, Luiz Eduardo (Org.). *O Impacto do Novo Código Civil no Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2003.

HAINZENREDER JUNIOR, Eugênio. *Direito à privacidade e poder diretivo do empregador: o uso do e-mail no trabalho*. São Paulo: Atlas, 2009.

HATTENHAUER, Hans. *Persona und personae acceptio – Christlicher Beitrag zur römischen Personenlehre*. In: AVENARIUS, Martin; MEYER-PRITZL, Rudolf; MÖLLER, Cosima (Hrsg.). *Ars Iuris, Festschrift für Okko Behrends zum 70 Geburtstag*. Göttingen: Wallstein Verlag, 2009.

HATTENHAUER, Hans. *Grundbegriffe des Bürgerlichen Rechts*. 2. Aufl. München: Beck Verlag, 2000.

HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschlands*, 20. Aufl. Heidelberg: Müller, 1995.

KHALIL, Magdi S. *Le dirigisme économique et les contrats*. Paris: LGDJ, 1967.

MANSSSEN, Gerrit. *Grundrechte*. München: Beck Verlag, 2000.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. v. 7. Rio de Janeiro: Borsoi, 1955.

444

MIRANDA, Jorge; RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz; FRUET, Gustavo Bonato. Principais problemas dos direitos da personalidade e estado-da-arte da matéria no direito comparado. In: MIRANDA, Jorge; RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz; FRUET, Gustavo Bonato (Org.). *Direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2012.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MUTZENBECHER, Franz. *Zur Lehre vom Persönlichkeitsrecht*. Hamburg: Lütcke und Wulff, 1909.

PINTO, Paulo Mota. Notas sobre o direito ao livre desenvolvimento da personalidade e os direitos da personalidade no direito português. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *A Constituição concretizada: construindo pontes com o público e o privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

RAISER, Ludwig. *Die Aufgabe des Privatrechts*. Kronberg/Ts.: Athenäum-Verlag, 1977.

RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1978.

ROMITA, Arion Sayão. *Direitos fundamentais nas relações de trabalho*. 4. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2012.

RUARO, Regina Linden; RODRIGUEZ, Daniel Piñeiro. O direito à proteção dos dados pessoais: uma leitura do sistema europeu e a necessária tutela dos dados sensíveis como paradigma para um sistema jurídico brasileiro. *Direitos Fundamentais e Justiça*, Porto Alegre, ano 4, n. 11, p. 163-180, abr./jun. 2011.

SANTOS JUNIOR, Rubens Fernando Clamer dos. *A eficácia dos direitos fundamentais dos trabalhadores*. São Paulo: LTr, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

\_\_\_\_\_. *A Constituição concretizada: construindo pontes com o público e o privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

\_\_\_\_\_. *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 3. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

\_\_\_\_\_. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 8. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

\_\_\_\_\_. Neoconstitucionalismo e influência dos direitos fundamentais no direito privado: algumas notas sobre a evolução brasileira. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SCHREIBER, Anderson. *Direitos da Personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011.

SCHWAB, Dieter. *Einführung in das Zivilrecht*. 15. Aufl. Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2002.

SULLIVAN, Bob; THOMPSON, Hugh. Brain Interrupted. *The New York Times*, May 3, 2013. Disponível em: <[http://www.nytimes.com/2013/05/05/opinion/sunday/a-focus-on-distraction.html?\\_r=0](http://www.nytimes.com/2013/05/05/opinion/sunday/a-focus-on-distraction.html?_r=0)>. Acesso em: 22 jul. 2013.

SZANIAWSKI, Elimar. *Direitos da personalidade e sua tutela*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. 3. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

WALINE, Marcel. *L'Individualisme et le Droit*. Paris: Domat-Montchrestien, 1945.

WHITMAN, James Q. The Two Western Cultures of Privacy: Dignity versus Liberty. *Yale Law Journal*, v. 113, p. 1151-1221, 2004.

Submissão: 15/10/2013

Aceito para Publicação: 25/12/2013