

A razoabilidade no deferimento de pedidos de provas digitais que contenham dados pessoais sensíveis em processos trabalhistas com base nas tutelas legais da LGPD e do CPC/2015

Reasonability in granting requests for digital evidence containing sensitive personal data in labor processes based on the legal guardianships of the LGPD and CPC/2015

Kassia Zinato Santos Machado Araujo *

Submissão 30 abr. 2023

Aprovação: 22 maio 2023

Resumo: Avanços tecnológicos e desenvolvimento digital podem ser excelentes aliados da Justiça Trabalhista para fins de comprovação de fatos em busca da verdade real. Contudo, é importante considerar razoabilidade e ponderação quando o assunto for o deferimento de pedidos acerca de provas digitais, especialmente quando elas contiverem dados pessoais sensíveis. Bem como deferimento de pedidos de proteção ou de sigilo de dados pessoais em documentos dos autos. A importância em saber manusear as ferramentas corretas e o momento adequado para essas finalidades legítimas a partir do respeito às normas de proteção de dados pessoais vigente é o grande desafio atual do Poder Judiciário em todo o Brasil, especialmente da Justiça Trabalhista. A permissão de acesso é dada pelo CPC/2015 e a proteção dos dados pessoais é garantida pela CF/1988 e pela Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD). Nesse sentido, esse artigo

-
- * Mestre em Direito Público pela Universidade Nova de Lisboa (UNL), com reconhecimento pela Universidade de São Paulo (USP). Pós-graduada em Direito Constitucional e em Direito Processual Civil pelo IDP. Pós-graduada em Direito Administrativo pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. MBA em Governança Corporativa e *Compliance* pela Fundação Getúlio Vargas – FGV. Curso de extensão e atualização profissional em Gestão Pública - CEGESP – Centro de Ensino em Gestão Pública. Diversos outros (extensão) na área do Direito. Bacharel em Direito. Membro do IAPP – *International Association of Privacy Professionals* (com Certificação Internacional de Proteção de Dados CDPO (LGPD + CIPM)). Líder *Coach* – pelo Projeto Semeando Líderes, pelo STF. Membro especial da Comissão de Proteção de Dados Pessoais da OAB/SP desde 2022. Membro do Comitê Jurídico da ANPPD – Associação Nacional dos Profissionais de Privacidade e Proteção de Dados. Coordenadora e Professora do Programa de Treinamento LGPD no Setor Público, LGPD *Speed* e LSP online, pela Movimento Educação, Treinamento e Capacitação Profissional LTDA. Autora do Guia Prático da LGPD no Setor Público. Instrutora, palestrante e mentora nas áreas de Direito Digital, Privacidade e Proteção de Dados Pessoais, especialmente no Setor Público. Professora universitária licenciada. Professora de cursos preparatórios para concursos licenciada. Servidora pública federal do STF. @kassiazinato (Instagram) e kassiazinato (Youtube).

realiza abordagem a partir de algumas decisões judiciais envolvendo deferimentos e indeferimentos sob a ótica da LGPD que prevê tutela especial aos dados pessoais sensíveis e dos sigilos processuais previstos no CPC/2015, ambos sustentados pela proteção constitucional aos dados pessoais e à intimidade.

Palavras-chave: provas digitais; razoabilidade no deferimento; processo trabalhista; Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD); dados pessoais sensíveis; sigilo de dados.

Abstract: *Technological advances and digital development can be excellent allies of the Labor Court for fact-checking purposes in search of the real truth. However, it's important to consider reasonableness when the subject is the granting of the requests for digital evidence, especially when it contains sensitive personal data. As well as granting requests for protection or secrecy of personal data in documents in the processes. The importance of knowing how to handle the correct tools and at the right time for these legitimate purposes based on respect for the current personal data protection rules is the current great challenge of the Judiciary throughout Brazil, especially the Labor Court. The access permission is given by CPC/2015 and the protection of personal data is guaranteed by CF/1988 and the General Data Protection Law (LGPD). In this sense, this article takes an approach based on some judicial decisions involving grants and denials from the perspective of the LGPD, which provides special protection for sensitive personal data and procedural secrecy provided for in CPC/2015, both supported by the constitutional protection of personal data and privacy.*

Keywords: *digital evidences; reasonability in granting; labor process; General Data Protection Law (LGPD); sensitive personal data; data secrecy.*

Sumário: 1 Introdução | 2 Conceito de prova, princípios processuais envolvidos e atribuição de sigilo de justiça e preservação da proteção de dados pessoais em processos trabalhistas | 3 Acautelamento de dados pessoais sensíveis e comuns e a tutela da proteção, do sigilo e da publicidade no ordenamento jurídico | 4 Considerações finais

1 Introdução

Não é recente a discussão acerca dos pedidos de prova digital em ações trabalhistas, especialmente após o advento da regulação da internet, a partir da Lei do Marco Civil da Internet (MCI) (Lei n. 12.965, de 13/4/2014). O crescente avanço tecnológico permitiu o desenvolvimento da rede mundial de computadores para espaços sociais onde pessoas passaram a estar e gerou, com isso, possibilidades de realidades virtuais. Assim, muitas vezes, é possível se valer desses espaços para obter provas em processos que tramitam no Poder Judiciário, em especial, na Justiça trabalhista, em todo o Brasil.

Sim, estamos falando de “provas digitais” e da razoabilidade de seu deferimento pelos magistrados, seja em primeira ou segunda instância. Igualmente de pedidos de sigilo ou de proteção dos dados nelas contidos, em especial quando houver violação da proteção dos dados pessoais, muitas vezes considerados como dados sensíveis.

Vale lembrar que a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) (Lei n. 13.709, de 14/8/2018), é norma definidora de direitos e garantias fundamentais, possui aplicação imediata e a Emenda Constitucional n. 115, de 10/2/2022, inseriu a proteção de dados no rol de direitos fundamentais, tutelados pela CF/1988, assegurando a todo cidadão a proteção constitucional dos seus dados pessoais, inclusive nos meios digitais¹. E essa dupla tutela (legal e constitucional) tem sido utilizada igualmente para limitar o acesso aos dados pessoais, especialmente do reclamante, ao argumento de que sigilo de dados e proteção são coisas distintas, ou alegando que a publicidade é a regra e não se reconhecendo hipótese de exceção. Em alguns casos, essa é a fundamentação, em outros, a negativa de produção de provas digitais se dá sob a argumentação de conter dados sensíveis, ou por se entender desnecessárias ou invasivas².

Assim, as negativas a pedidos de imposição de sigilo ou de proteção a documentos que possuem dados pessoais, a requerimento das partes, se sustentam no entendimento de que a regra é a publicidade

1 “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LXXIX - é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais. § 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. [...]” (BRASIL, 1988).

2 Conforme se verá da análise feita de casos práticos julgados pelo TRT-2ª Região, elencados na referência bibliográfica deste artigo, e mencionados ao longo dele, com as devidas observações e incursões necessárias.

dos atos judiciais, e que o tratamento de dados pessoais cujo acesso é público deve considerar a finalidade, a boa-fé e o interesse público que justifiquem sua disponibilização (art. 7º, da LGPD)³.

Segundo entendimento de algumas decisões recentes em processos trabalhistas do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (TRT-2), é possível encontrar posicionamentos de que “a proteção dada pela Lei n. 13.709/2018 (LGPD), tanto em relação a dados pessoais quanto a dados pessoais sensíveis, não é oponível ao exercício regular de direitos em processo judicial.”⁴

Nesse sentido, trazemos reflexão sobre isso de que, desde o início da entrada em vigor da LGPD, se discute sua incidência em processos judiciais, a partir do que dispõe a Resolução n. 121/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que regulamenta a divulgação de dados processuais eletrônicos na rede mundial de computadores, expedição de certidões judiciais e dá outras providências. Ela prevê, em termos gerais, que a consulta aos dados básicos dos processos judiciais será disponibilizada a qualquer pessoa, independente de cadastro prévio e que dentre os “dados básicos do processo de livre acesso”, estão o nome das partes e de seus advogados, o inteiro teor de peças decisórias e a movimentação processual⁵.

Porém, existem frequentes pedidos das partes de imposição de sigilo ou de proteção de dados pessoais de alguns documentos acostados aos autos. E também pedidos de produção de provas digitais (como georreferenciamento, IP de computador, busca de dados em redes sociais, rastreamento, biometria, dentre outros) que contém dados pessoais, muitas vezes, dados sensíveis. Portanto, é de relevante interesse avaliar a razoabilidade quanto ao deferimento desses pedidos. Especialmente os de prova, colhidas de maneira subsidiária àquelas que já constarem nos autos. É preciso ponderar a utilização prioritária de outros meios de prova para aclarar fatos de forma menos invasiva à

3 A exemplo do que aconteceu no Processo 1003832-13.2021.5.02.0000, que concluiu por não haver “efetiva” prova do uso indevido de dados pessoais, especialmente de exposição de dados íntimos e sensíveis que trouxessem prejuízos aos direitos de personalidade de ex-empregada de modo a lhe ensejar qualquer reparação. E que o art. 7º, VI, da LGPD estabelece expressamente a possibilidade de tratamento de dados pessoais “para exercício regular de direitos em processo judicial”.

4 Vide sentença do Processo 1001751-25.2022.5.02.0431.

5 Regras previstas nos artigos 1º e 2º da Resolução n. 121/2010, do CNJ, e o artigo 4º ainda dispõe que “As consultas públicas dos sistemas de tramitação e acompanhamento processual dos Tribunais e Conselhos, disponíveis na rede mundial de computadores, devem permitir a localização e identificação dos dados básicos de processo judicial [...]” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2010).

privacidade dos envolvidos. De qualquer forma, na busca pela verdade real é possível se valer da utilização de meios técnicos disponíveis para trazer ao processo a comprovação real de fatos alcançáveis por meio, inclusive, das ferramentas digitais disponíveis.

Seja requerendo proteção, seja argumentando “desproteção”, é importante avaliar a razoabilidade e a efetiva necessidade que aquela prova terá para o processo, especialmente quando contiver dados sensíveis, em nome da proteção de dados e também da necessária busca da verdade real⁶, onde os *check and balances* do sistema de freios e contrapesos encontram pesos e medidas importantes e igualmente tuteladas que devem ser avaliadas e ponderadas casuisticamente (publicidade/ acesso X proteção/sigilo).

2 Conceito de prova, princípios processuais envolvidos e atribuição de segredo de justiça e preservação da proteção de dados pessoais em processos trabalhistas

A instrução processual dos feitos acontece na fase de conhecimento e tem a finalidade precípua de oferecer compreensão dos fatos ao juiz para que ele possa proferir sua decisão da forma mais acertada possível. Desse modo, falamos em elementos que conduzem o magistrado ao convencimento por meio da busca da verdade real⁷. Nesse contexto, encontram-se as provas.

Nos dizeres de Leite (2005, p. 414):

O vocábulo “prova” também pode ser empregado no sentido de ‘meio de prova’, ou seja, o modo pelo qual a parte intenta evidenciar os fatos que deseja demonstrar em juízo. A prova documental, por exemplo, é o meio pelo qual a parte pretende demonstrar documentalmente a existência de um fato. [...] Pode-se dizer, portanto, que prova, nos domínios do direito processual, é o meio lícito para demonstrar a veracidade ou não de determinado fato

6 Segundo Leite (2005, p. 74), ao mencionar o artigo 765 da CLT, “[...] que confere aos Juízos e Tribunais do Trabalho ampla liberdade na direção do processo. Para tanto, os magistrados do trabalho ‘velarão pelo andamento rápido das causas, podendo determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento delas’”.

7 Esse princípio deriva do princípio material da primazia da realidade e costuma ser “aplicado com maior ênfase no setor da processualística do que no processo civil. Corrobora tal assertiva o disposto no art. 765 da CLT [...]. A jurisprudência tem acolhido implicitamente o princípio no campo da prova, mas sob a roupagem do princípio da primazia da realidade [...]” (LEITE, 2005, p. 74).

com a finalidade de convencer o juiz acerca da sua existência ou inexistência.

Nesse diapasão surgem os pedidos de realização de provas digitais, sejam elas feitas de um lado (reclamante) ou de outro (reclamado), pretendem demonstrar fatos ocorridos ou comprovarem a não ocorrência deles. Provas digitais são capazes de reunir elementos objetivos irrefutáveis, pois se utilizam de parâmetros técnicos dos quais não cabem argumentos subjetivos capazes de infirmá-los⁸.

A partir de princípios probatórios na seara trabalhista, dentre os quais podemos citar: contraditório e ampla defesa, necessidade da prova, unicidade da prova, proibição da prova obtida por meios ilícitos, livre convencimento ou persuasão racional, é possível afirmar, com base na inerente celeridade que permeia os trâmites processuais trabalhistas, que a razoabilidade no deferimento de provas digitais pautada em critérios objetivos é de extrema relevância para o deslinde processual em diversos casos atuais⁹.

Apesar da negativa a pedidos de imposição de sigilo, feitos em nome da proteção a dados sensíveis prevista na LGPD (negados por não se vislumbrarem requisitos que assim o justifiquem) de modo a superar a publicidade, os magistrados trabalhistas têm igualmente considerado a importância de destinar a tais pedidos uma análise administrativa, regulamentada internamente. É o que prevê o Ato GP/VPA n. 02, de 16 de agosto de 2021, do TRT-2, que fixou normas para o processamento dos pedidos relativos ao tratamento dos dados pessoais sensíveis, nos termos da LGPD, e que tem sido mencionado em decisões judiciais para determinar que os peticionantes procedam ao requerimento pretendido na forma dos artigos 23 e 24 da referida norma interna, diretamente por meio do Portal LGPD, disponível no sítio da internet do Tribunal¹⁰.

8 Nesse sentido, frise-se a importância desse tipo de prova nos processos trabalhistas, bem como a preparação da Justiça do Trabalho para essa realidade. Para Souza (2019), "As provas 'digitais' e as suas aplicações nos processos judiciais, atualmente, passam por uma fase de amadurecimento. Essas provas são aquelas obtidas através das mídias eletrônicas, incluindo os programas e aplicativos de comunicação, bem como as redes sociais. Esta consolidação é especialmente verificada na Justiça do Trabalho, notadamente dada a relevância das provas na resolução dos conflitos lá julgados. Hoje em dia é comum os empregadores e empregados embasarem as suas teses em e-mails, posts em Facebook, conversas e até áudios enviados por WhatsApp, dentre outros meios que podem ser levados ao processo".

9 Especialmente em casos envolvendo altos valores, ou dados sensíveis, ou grandes empresas do mercado nacional ou mesmo internacional, que acabam por se tornarem casos "delicados" com os quais é preciso lidar com base em dados seguros e os mais legítimos possíveis.

10 Veja-se, por todas as decisões neste sentido: 1000514-82.2023.5.02.0701, 1ª Vara do Trabalho de

Sobre essa temática, é possível encontrar entendimentos do TRT-2 no sentido de que

[...] a atribuição do segredo de justiça como instrumento para operacionalizar a proteção dos dados da LGPD configura desvio de finalidade do instituto processual, o qual já possui caráter excepcional em relação ao princípio da publicidade dos atos processuais¹¹.

Ou ainda de que

[...] eventual limitação do acesso de terceiros à íntegra dos autos do processo eletrônico pela rede mundial de computadores, a partir do que prevê a Lei ordinária n. 11.419/2006, não contempla a ideia que o julgamento possa ser anônimo ou que o juiz deva deixar de indicar em suas decisões os nomes das partes envolvidas nos processos que tramitam em regime de ampla publicidade processual, até mesmo diante da necessidade de controle pela população da atuação dos membros do Poder Judiciário no exercício de seu mister e do previsto no artigo 93 da CRFB/88.¹² (grifo nosso).

A positivação dos direitos individuais constitui elemento fundamental para a sua obrigatoriedade e imperatividade. Essa consagração jurídico-positiva dos direitos do homem é uma garantia de que se reconhece, na Carta Magna, uma relação jurídica entre Governo, Estado e suas autoridades. A dimensão de concretude desses direitos são os instrumentos e procedimentos desenvolvidos a fim de assegurar o respeito, a efetividade do gozo e a exigibilidade dos direitos individuais positivados. No âmbito infraconstitucional, a própria LGPD colaciona definições claras em seus artigos sobre quais seriam os direitos individuais tutelados e apresenta definições assim

São Paulo, Juiz André Eduardo Dorster Araujo, DJe 24/4/2023.

11 Veja-se por todas as decisões nesse sentido: 1000492-42.2023.5.02.0016, 16ª Vara do Trabalho de São Paulo, Juiz Jorge Batalha Leite, DJe de 17/4/2023.

12 Decisão no Processo 1001507-89.2022.5.02.0013, 3ª Vara do Trabalho de São Paulo, Juiz, Walter Rosati Vegas Junior, ao rejeitar pedido de anonimização de dados pessoais, formulado pela parte autora, ao fundamento de “ausência de amparo legal, notadamente diante do que ainda estabelece o artigo 832 da CLT quanto ao ‘nome das partes’ e não apenas às suas iniciais, bem como considerando que a própria LGPD não prevê expressamente a técnica em referência para o tratamento de dados pessoais no exercício regular de direitos em processos judiciais”.

como informa os direitos do titular, dentre os quais se insere, por exemplo, pedido de anonimização¹³.

Desse modo, deve se questionar em que medida o jurisdicionado se insere na sistemática da proteção de dados pessoais enquanto titular de dados. Afinal, na esfera administrativa os Tribunais agem em posição institucional como agente de tratamento. Mas e no exercício da função jurisdicional? É possível colocar o Poder Judiciário na condição de controlador para entender que, sendo o jurisdicionado pessoa física, teria ele direito sim de exercer prerrogativas previstas no art. 18, da LGPD (dentre os quais o pedido de anonimização de dados pessoais se insere), na qualidade de titular de dados? A questão aqui seria refletir sobre avaliação de meios eficientes e céleres para garantir esse exercício sem prejuízo do trâmite processual e da publicidade de “dados básicos de livre acesso”.

Se é possível, igualmente em razão de imposição legal, a possibilidade de anonimizar (ou pseudonimizar) nomes de partes em processos que tramitam em segredo de justiça (por exemplo: art. 189, CPC/2015), por que não utilizar a mesma lógica para atender uma lei que permite o exercício desse direito (anonimização/pseudonimização), caso seja considerado invasivo ou vulnerável, ou ainda seja necessário para proteger a privacidade por razões pessoais/íntimas? É um desafio posto, em que é preciso, de fato, avaliar e sopesar princípios e fundamentos que estão por trás da *mens legis* dessas normas para revisitar algumas posturas.

Lembremos que a LGPD é norma atual, em vigor desde 2020, e que dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais (ou seja, meios físicos também), por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural (art. 1º). E, por essa razão, é possível falar em competência para deferir medidas judiciais fundadas na LGPD no tocante às provas digitais em processos trabalhistas, notadamente aquelas que contiverem dados pessoais sensíveis.

13 “Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: [...] VI - controlador: pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem competem as decisões referentes ao tratamento de dados pessoais. Art. 18. O titular dos dados pessoais tem direito a obter do controlador, em relação aos dados do titular por ele tratados, a qualquer momento e mediante requisição: I - confirmação da existência de tratamento; II - acesso aos dados; III - correção de dados incompletos, inexatos ou desatualizados; IV - anonimização, bloqueio ou eliminação de dados desnecessários, excessivos ou tratados em desconformidade com o disposto nesta Lei; [...]” (BRASIL, 2018, grifo nosso).

3 Acautelamento de dados pessoais sensíveis e comuns e a tutela da proteção, do sigilo e da publicidade no ordenamento jurídico

Na prática, onde há jurisdição do Poder Judiciário brasileiro, dentro do escopo dos arts. 3º e 22, da LGPD, é possível a aplicabilidade dos arts. 21 a 25, do CPC/2015, pois dispõem sobre os limites da jurisdição nacional¹⁴.

E é a partir desse entendimento que se propõe reflexão no sentido de que sejam pensados mecanismos acauteladores da prova digital, tendo em vista sua característica volátil, podendo não existir ou estar disponível por muito tempo. Assim, pedidos similares à produção probatória, tais como a produção antecipada de prova para instruir processo, seria possível acontecer em garantia da preservação probatória de elementos importantes ao deslinde da causa, ou mesmo para avaliar a futura necessidade, ou ainda para subsidiar uma possível autocomposição¹⁵.

Há respaldo legal à requisição de registros nos arts. 22 e 23 do MCI (BRASIL, 2014), que assim dispõem:

Art. 22. A parte interessada poderá, com o propósito de formar conjunto probatório em processo judicial cível ou penal, em caráter incidental ou autônomo, requerer ao juiz que ordene ao responsável pela guarda o fornecimento de registros de conexão ou de registros de acesso a aplicações de internet.

Parágrafo único. Sem prejuízo dos demais requisitos legais, o requerimento deverá conter, sob pena de inadmissibilidade:

I - fundados indícios da ocorrência do ilícito;

II - justificativa motivada da utilidade dos registros solicitados para fins de investigação ou instrução probatória; e

14 Estes artigos dispõem sobre os limites da jurisdição nacional, no sentido de delimitar competências internas e estabelecer regras de regência para cooperação jurídica internacional a partir de tratados de que o Brasil faça parte. Dispondo ainda, que na ausência de tratado essa cooperação poderá se realizar por meio de reciprocidade, manifestada pela via diplomática, desde que a prática dos atos seja compatível com as normas fundamentais que regem o Estado brasileiro. E os artigos da LGPD mencionam sobre âmbito de incidência da lei aos dados cujo tratamento seja realizado no Brasil, ou serviço ou bens oferecidos a indivíduos nele localizados (art. 3º). E ainda, de que a defesa dos interesses e dos direitos dos titulares de dados poderá ser exercida em juízo, individual ou coletivamente, na forma do disposto na legislação pertinente, acerca dos instrumentos de tutela individual e coletiva (art. 22).

15 Veja-se nesse sentido, discussão envolvendo responsabilidade funcional acerca da utilização indevida de dados pessoais e CPF de terceiros (incluindo ex-funcionários) em sistema informatizado patronal ocorrida no Processo 1000135-97.2021.5.02.0318.

III - período ao qual se referem os registros.

Art. 23. Cabe ao juiz tomar as providências necessárias à garantia do sigilo das informações recebidas e à **preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem do usuário**, podendo determinar segredo de justiça, inclusive quanto aos pedidos de guarda de registro. (grifo nosso).

Assim, entendemos que, diante da atualidade digital que todos vivemos, e para onde as relações de trabalho se deslocaram (no todo ou em parte) e estão lá existindo também, seja possível estender, por analogia, essa possibilidade¹⁶. Importante ressaltar ainda que, muitas vezes, essas informações estão armazenadas em provedores fora do Brasil, dificultando o acesso direto do titular (muitas vezes o trabalhador) aos seus próprios dados, o que justificaria, de *per si*, esse tipo de pedido judicial na seara trabalhista¹⁷.

Talvez por prever essa dificuldade do titular, o legislador nacional trouxe hipótese legislativa específica capaz de legitimar e possibilitar seu acesso a registros e dados¹⁸, cabendo ao magistrado promover, nos termos do art. 23 do MCI, a correspondente garantia do sigilo das informações recebidas, e à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem do usuário, podendo determinar segredo de justiça, inclusive quanto aos pedidos de guarda de registro. (BRASIL, 2014).

No sentido de oferecer mais segurança na produção dessas provas digitais e sua utilização em processos judiciais, podemos citar a ABNT ISO/IEC 27037:2013¹⁹, que elenca diretrizes para identificação,

16 Conforme já ocorreu no Processo 1000180-42.2020.5.02.0252-ED (Rel. Maria Cristina Xavier Ramos Di Lascio, DJe 9/11/2021), que assim entendeu: "Ainda, a norma adjetiva do artigo 189 reitera a publicidade como regra e especifica as hipóteses de limitação, ou seja, os processos e atos em que pode ser decretado o segredo de justiça, para a proteção do interesse público ou social ou a tutela da intimidade, entre os quais estão aqueles em que se veiculam dados protegidos pelo direito constitucional à intimidade (inciso III) como o são os nomes e CPFs dos empregados nominados nos documentos de fls. [...] Dito isso, constato que os documentos referidos pela embargante às fls. [...] já estão sob segredo de justiça pelo que aqueles juntados às fls. [...] devem receber igual tratamento na forma do § 1º, do artigo 189 do CPC. Por conseguinte, determino que aos documentos de fls. [...] do caderno eletrônico, seja atribuído o segredo de justiça".

17 Inclusive a Justiça trabalhista entende que Sindicato não tem legitimidade de postular em nome próprio a proteção de dados pessoais ou defender a sua não exposição acerca de dados pessoais de trabalhador filiado. Nesse sentido: 1000721-74.2020.5.02.0026.

18 A tutela processual dos dados pessoais na LGPD (ROQUE; BAPTISTA; ROCHA, 2020, p. 746).

19 A Norma ABNT NBR ISO/IEC 27037:2013 (ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS, 2013) tem por finalidade padronizar o tratamento de evidências digitais, processos esses

coleta, aquisição e preservação de evidências digitais. Referida norma estabelece etapas específicas para essa finalidade: isolamento, coleta detalhada e preservação. Cada uma delas deverá ser cumprida com agilidade, garantido a preservação do material para que ele não se perca e sua utilização no processo reste inviável²⁰.

Outro ponto bastante importante a ser considerado na dinâmica processual da proteção de dados pessoais é a fragmentação legislativa que trata tanto da restrição, quanto da necessidade de publicidade dos atos processuais²¹.

É importante que órgãos públicos criem sistemáticas e critérios objetivos a fim de verificarem possíveis irregularidades/ilegalidades quanto à conformidade com a LGPD (boas práticas mencionadas no art. 50), sob pena de colocarem em risco os dados pessoais dos cidadãos envolvidos nas atividades que realizam. No caso do Poder Judiciário, falamos de prestação jurisdicional. Como regulamentar a proteção legal e constitucional de dados pessoais no âmbito processual, que é norteadada pela publicidade, livre acesso e interesse público (e ainda de prestação de contas), em compatibilidade com hipóteses legais de sigredo de justiça e de tramitação sigilosa?

Essa é uma reflexão que resvala a seara trabalhista e a insere sobremaneira²². Afinal, é na Justiça trabalhista que são juntados documentos relativos à vida profissional, que perpassam a pessoal em

fundamentais em uma investigação a fim de preservar a integridade da evidência digital – metodologia esta, que contribuirá para obter sua admissibilidade, força probatória e relevância em processos judiciais ou disciplinares, conforme explicações de Academia de Forense Digital (OLIVEIRA, [20??]).

20 Entendimento extraído do texto “Provas digitais na Justiça do Trabalho”. (VIEIRA, 2022).

21 Como por exemplo, o disposto no art. 11, do CPC/2015 que determina que “Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade”, e o art. 189, do mesmo diploma dispõe que: “Os atos processuais são públicos, todavia tramitam em segredo de justiça os processos: I - em que o exija o interesse público ou social; II - que versem sobre casamento, separação de corpos, divórcio, separação, união estável, filiação, alimentos e guarda de crianças e adolescentes; III - em que constem dados protegidos pelo direito constitucional à intimidade; IV - que versem sobre arbitragem, inclusive sobre cumprimento de carta arbitral, desde que a confidencialidade estipulada na arbitragem seja comprovada perante o juízo. § 1º O direito de consultar os autos de processo que tramite em segredo de justiça e de pedir certidões de seus atos é restrito às partes e aos seus procuradores [...]” (BRASIL, 2015, grifo nosso).

22 Revisitar controles e parâmetros objetivos de ajustes em processos internos de atividades que considerem o tratamento de dados em processos judiciais, é hoje importante premissa para a boa governança institucional dentro dos órgãos do Poder Judiciário, com relação à LGPD. É medida relacionada diretamente com a eficácia da responsabilidade social e compromisso com as boas práticas esperadas e determinadas pelo art. 50 da LGPD e das recomendações de governança pública, dentre outros.

muitas situações, expondo o trabalhador à necessária exibição de seus dados pessoais para comprovar fatos e reivindicar ou contestar direitos laborais²³.

É importante falar sobre o sigilo de processos (total e parcial) bem como considerar que a LGPD foi além e sua incidência sobre os processos judiciais, cria uma terceira forma de sigilo de Justiça: a de “sigilo parcial do ato processual”, como denominaram Rozas e Hussein²⁴. E assim sendo, ressaltam como ponto em comum entre normas que preveem a publicidade dos atos (art. 5º, LX e art. 93, IX, da CF/1988 e artigo 189, do CPC/2015) uma ressalva expressamente à “intimidade como um limite à publicidade” e fazem convite para se repensar acerca da atual aplicabilidade do princípio da publicidade do ato processual, considerando que

[...] se houver algum conflito entre esses direitos fundamentais, por uma interpretação literal, sistemática e finalística, o suposto conflito será meramente aparente. Ou seja, um dos direitos envolvidos não deve ser aplicado ao caso concreto porque esse direito nunca realmente incidiu sobre a situação fática.

Em outras palavras, **é possível invocar um limite expresso previsto pela própria norma, devendo o intérprete, antes de qualquer outro método, analisar a literalidade do dispositivo, incluindo as próprias exceções nele previstas.** Portanto, estando o processo judicial eivado de dados sensíveis, privados e íntimos, a pessoa, regra que diz respeito à publicidade nunca incidiu sobre o processo, devendo ser excepcionada para ceder espaço a proteção autônoma e fundamental dos dados da parte. (ROZAS; HUSSEIN, 2022, grifo nosso).

Essas indagações, que ocupam a mente do operador do Direito que atua no Poder Judiciário hoje, notadamente na Justiça trabalhista,

23 Citemos a título exemplificativo, os dados mais recorrentes: endereço, nome, CPF, RG, PIS/PASEP, valor de salário, nomes dos familiares (dependentes), estado civil, formação, atestado médico com CID, exames admissionais e demissionais, dentre outros.

24 Nesse sentido, Rozas e Hussein (2022) afirmam em seu artigo que “[...] ainda que um determinado ato seja público (por exemplo, a sessão de julgamento), ou que não exista a decretação de sigilo de Justiça total ou parcial, os dados pessoais sensíveis das partes não podem ser divulgados. Por exemplo, em um processo previdenciário de auxílio-doença, a versão pública da sentença (na movimentação processual, no site do tribunal ou em outro mecanismo de pesquisa) deve ocultar qualquer menção às doenças alegadas pela parte autora, referência ou eventual citação da perícia judicial (e suas conclusões), entre outros dados relacionados à saúde da parte”.

servem para instigar o pensamento crítico e propor reflexões sobre o papel deste importante Poder no contexto da proteção de dados, especialmente dos dados sensíveis. Nos termos propostos por Rozas e Hussein (2022), seria necessária uma “nova leitura, consentânea com a proteção constitucional dos dados pessoais”, numa realidade em que a parte “poderá requerer o sigilo parcial do ato processual a ser praticado, a fim de que não possam ser identificados. Assim, haveria uma interpretação conforme a nova ordem constitucional”.

4 Considerações finais

É imperioso que a Justiça do Trabalho fique cada vez menos dependente de testemunhas para elucidar fatos em processos trabalhistas. O uso de informações tecnológicas pode auxiliar os magistrados, especialmente as provas digitais, no sentido de esclarecer de forma parametrizada ou mesmo criteriosamente extraídas, a fim de contribuir para a celeridade processual que é inerente ao trâmite nesta área do Direito.

A busca pela verdade real conduz o processo trabalhista, e em geral, deve prevalecer sobre demais preceitos, no sentido de privilegiar fatos que ocorreram e não fatos meramente mencionados. O uso de instrumentos como geolocalização, biometria, dentre outros, são capazes de demonstrar, com assertividade e maior confiabilidade onde estava determinado trabalhador, para fins de comprovar a realização de horas extras, ou acessos restritos a programas ou sistemas, por exemplo. É possível saber de onde foram acessados tais programas ou sistemas, e identificar quem, biometricamente, os acessou. Dentre tantas outras possibilidades, geradas pelo avanço das ferramentas digitais, em constante evolução, é importante desenvolver parâmetros de razoabilidade que permitam ao magistrado, deferir com segurança pedidos de realização dessas provas, de coleta delas por meios seguros e legítimos. Isso quando não puderem ser livremente acessadas por meio de redes sociais, sites de busca ou mesmo publicações da transparência pública, o que os tornam dados “tornados públicos”, segundo a LGPD.

E pensando na proteção desses dados e na legalidade que reveste atos dessa natureza, é importante não descuidar de critérios e fundamentos legítimos que permitam a utilização de provas digitais nos processos trabalhistas. É importante desenvolver melhoria contínua de ferramentas de constituição probatória processual, sem descuidar da

proteção dos dados pessoais, notadamente dos dados sensíveis, que exigem maior zelo em seu tratamento.

Por isso, entende-se possível uso legítimo de provas digitais dentro do conjunto probatório na seara trabalhista, desde que haja a utilização de mecanismos específicos para atender as regras previstas na LGPD quanto ao tratamento dos dados pessoais que eventualmente estejam contidos em tais provas, de modo a garantir confidencialidade, integridade e disponibilidade dos dados, bem como controle de mitigação de riscos em casos de incidentes de segurança.

Especialmente em razão de uma postura de revisitação da publicidade de atos processuais, de modo a realizar o “sigilo parcial do ato processual” de dados pessoais (notadamente os dados sensíveis) a fim de respeitar a privacidade e intimidade das pessoas envolvidas, não as expondo a vulnerabilidades.

As provas digitais informam objetivamente sobre situação real ocorrida e registrada em tempo e espaço específicos. São, portanto, livres de subjetividades. O risco de manipulações deve ser levado em conta e por isso, devem ser utilizados mecanismos capazes de verificar essa ocorrência e desabonarem aquelas provas que denotarem tais sinais, devendo ser responsabilidade de todos essa questão de verificação da condição da prova, em qualquer momento do processo.

Referências

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. *ABNT NBR 27037: diretrizes para identificação, coleta, aquisição e preservação de evidência digital*. Rio de Janeiro: ABNT, 2013.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 29 mar. 2023.

BRASIL. *Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF: Presidência da República, 2014. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 26 mar. 2023.

BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo

Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 26 mar. 2023.

BRASIL. *Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018*. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm. Acesso em: 27 mar. 2023.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho. (Região, 2.) (5. Turma). *Processo 1000721-74.2020.5.02.0026*. Acórdão. Relatora: Sonia Maria Lacerda, 29 de março de 2022. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=21090110211921200000090827993>. Acesso em: 28 abr. 2023.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (Região, 2.) (8. Turma). *Processo 1000180-42.2020.5.02.0252*. Acórdão. Relatora: Maria Cristina Xavier Ramos Di Lascio, 9 de novembro de 2021. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=21080416231527900000089293523>. Acesso em: 28 abr. 2023.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho. (Região, 2.) (11. Turma). *Processo 1000135-97.2021.5.02.0318*. Acórdão. Relator: Ricardo Verta Ludovice, 20 de setembro de 2021. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=21082714165289200000090613488>. Acesso em: 28 abr. 2023.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (Região, 2.) (1. Vara de Santo André). *Processo 1001751-25.2022.5.02.0431*. Sentença. Juíza: Marcylena Tinoco de Oliveira, 26 de abril de 2023. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/pjekz/validacao/23042606340964400000297064759?instancia=1>. Acesso em: 28 abr. /2023.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (Região, 2.) (1. Vara de São Paulo, Zona Sul). *Processo 1000514-82.2023.5.02.0701*. Despacho. Juiz: André Eduardo Dorster Araujo, 24 de abril de 2023. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/pjekz/validacao/23041810381466100000296019592?instancia=1>. Acesso em: 28 abr. 2023.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (Região, 2.) (13. Vara de São

Paulo). *Processo 1001507-89.2022.5.02.0013*. Sentença. Juiz: Walter Rosati Vegas Junior, 17 de abril de 2023. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1001507-89.2022.5.02.0013/1#b65e78c>. Acesso em: 28 abr. 2023.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (Região, 2.) (16. Vara de São Paulo). *Processo 1000492-42.2023.5.02.0016*. Despacho. Juiz: Jorge Batalha Leite, 27 de abril de 2023. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1000492-42.2023.5.02.0016/1#1dc6082>. Acesso em: 28 abr. 2023.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (Região, 2.). *Ato GP/VPA n. 02, de 16 de agosto de 2021*. Institui a Política de Proteção de Dados Pessoais no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. São Paulo: TRT-2, 2021. Disponível em: <https://basis.trt2.jus.br/handle/123456789/14309>. Acesso em: 30 abr. 2023.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (Região, 2.). *Mandado de Segurança 1003832-13.2021.5.02.0000*. Proteção da intimidade e sigilo de dados. Relatora: Cintia Taffari, 31 de março de 2022. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1003832-13.2021.5.02.0000/2#714d9f7>. Acesso em: 28 abr. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução n. 121, de 5 de outubro de 2010*. Dispõe sobre a divulgação de dados processuais eletrônicos na rede mundial de computadores, expedição de certidões judiciais e dá outras providências. Brasília, DF: CNJ, 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=92>. Acesso em: 29 abr. 2023.

JUSTIÇA do Trabalho aperfeiçoa uso de provas digitais. *Migalhas*, [Ribeirão Preto], Migalhas de peso n. 5591, 30 abr. 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/344699/justica-do-trabalho-aperfeicoa-uso-de-provas-digitais>. Acesso em: 28 abr. 2023.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2005.

OLIVEIRA, Vinícius Machado de. Identificação, coleta, aquisição e preservação de evidência digital. *Academia de Forense Digital*, São

Paulo, [20??]. Disponível em: <https://academiadeforensedigital.com.br/iso-27037-identificacao-coleta-aquisicao-e-preservacao-de-evidencia/>. Acesso em: 27 abr. 2023.

ROQUE, André Vasconcelos; BAPTISTA, Bernardo Barreto; ROCHA, Henrique de Moraes Fleury da. A tutela processual dos dados pessoais na LGPD. In: FRAZÃO, Ana; TEPEDINO, Gustavo; 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. 735-765.

ROZAS, Derik Roberto da Silva; HUSSEIN, Semille. Afinal, o Poder Judiciário deve se submeter à LGPD? *Consultor Jurídico*, São Paulo, 21 fev. 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-fev-21/rosas-hussein-afinal-judiciario-submeter-lgpd>. Acesso em: 27 abr. 2023.

SOUZA, Synomar Oliveira de. Prova digital na Justiça do Trabalho. *Migalhas*, [Ribeirão Preto], Migalhas Quentes n. 344699, 19 dez. 2019. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/344699/justica-do-trabalho-aperfeicoa-uso-de-provas-digitais>. Acesso em: 27 abr. 2023.

VIEIRA, Cristina Simões. Provas digitais na justiça do trabalho. *Migalhas*, [Ribeirão Preto], Migalhas de Peso n. 5590, 2 maio 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/365028/provas-digitais-na-justica-do-trabalho>. Acesso em: 26 abr. 2023.