

## LISTA NEGRA DE BABÁS NO WHATSAPP: PADRÕES DISCRIMINATÓRIOS PRÉ-CONTRATAÇÃO E O DIREITO AO ESQUECIMENTO

*NANNIES' BLACKLIST IN WHATSAPP: PRE-CONTRACTUAL DISCRIMINATORY  
PATTERNS AND THE RIGHT TO BE FORGOTTEN*

*Lília Carvalho Finelli<sup>1</sup>*  
Universidade Federal de Minas Gerais

### **Resumo:**

O presente artigo tem como objetivo identificar como o Direito do Trabalho pode atuar nos casos em que o direito ao esquecimento é ofendido pela criação de listas negras contendo informações sobre babás que, por reflexo, induzem a padrões discriminatórios pré-contratação. O método utilizado foi puramente analítico, utilizando-se estudo de caso fictício, embora baseado em fatos reais. Como objetivos específicos, se apontou a necessidade de (i) indicar a nova realidade diante da qual o trabalho doméstico se encontra, com a elaboração de listas negras de babás, analisando as repercussões jurídicas; (ii) compreender o conceito de direito ao esquecimento e desvinculá-lo do right to be let alone norte-americano; e (iii) indicar em qual medida pode o Direito do Trabalho mediar esses conflitos. A hipótese aqui sugerida é a de que a formação de listas negras de babás no aplicativo Whatsapp fere não só o direito ao esquecimento como sua fonte: a dignidade da pessoa humana, concluindo-se que tais listas acabam por confirmar padrões discriminatórios já existentes. E, em se tratando de relações trabalhistas, se entende que cabe a este ramo regular as consequências destes atos.

### **Palavras-chave:**

Direito do Trabalho. Discriminação pré-contratual. Direito ao esquecimento. Trabalho doméstico. Justiça social.

### **Abstract:**

This article aims to identify how Labor Law can act in cases where the right to be forgotten is offended by the creation of blacklists containing information about nannies that, by reflex, induce discriminatory pre-employment standards. The method used was purely analytical, using a fictitious case study, although based on real facts. As specific objectives, it was pointed out the need to (i) indicate the new reality facing domestic work, with the elaboration of black lists of nannies, analyzing the legal repercussions; (ii) understand the concept of the right to oblivion and unlink it from the American "right to be let alone"; and (iii) indicate to what extent labor law can mediate these conflicts. The hypothesis suggested here is that Whatsapp's blacklisting of nannies hurts not only the right to be forgotten but also its source: human dignity, concluding that such lists confirm existing discriminatory patterns. And when it comes to labor relations, it is stated that it is up to this branch to regulate the consequences of these acts.

### **Keywords:**

Labor law. Pre-contractual discrimination. Right to be let alone. Domestic work. Social justice.

## 1 UM SIMPLES ARQUIVO QUE CHEGOU PELO WHATSAPP: INTRODUÇÃO À LISTA NEGRA

O celular mostra uma chuva de mensagens. No aplicativo Whatsapp, mais um grupo de mães movimentado em uma segunda-feira de férias escolares. Qual será o assunto da vez?

---

<sup>1</sup> Doutora em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Mestra em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Advogada.

Carrinhos à venda? Sono do bebê? Ou confissões sobre como viraram outras após o nascimento de cada filho?

Junto às 200 mensagens de discussão, uma planilha do Excel. Uma lista. A lista negra das babás. Babá faltou para acompanhar o próprio filho no hospital? Lista negra. Atrasou porque caiu uma chuva horrível? Lista negra. Cuida direito, mas canta o tempo inteiro? É gorda? Come muito no almoço? Lista negra também.

Uma ideia “brilhante”: se há tanto problema para encontrar uma empregada que cuide dos filhos da empregadora com perfeição até maior que a própria mãe, não seria útil detalhar a experiência que cada uma teve com fulana ou beltrana? O que parecia uma iniciativa inocente de comentar fatos do cotidiano logo mostrou o pior lado das relações domésticas: o nível de vigilância e intromissão em aspectos pessoais de cada família (e, nesse caso, de cada trabalhadora), fazendo com que diversas situações fossem lembradas de forma eterna e utilizadas, dessa forma, em seu desfavor.

Foi a partir de um estudo de caso real, aqui retratado de forma fictícia para preservação de dados, por meio de uma metodologia puramente analítica, que surgiu a ideia deste artigo. Em termos metodológicos, adotar-se-á um estilo literário mais livre, embora baseado em conceitos doutrinários consolidados sobre o *right to be let alone* norte-americano e o direito ao esquecimento à brasileira. Nos estudos de caso, também serão analisadas as origens da expressão referida, com a indicação dos julgamentos *Olmstead v. United States* e *Wiebesick v. Golden Valley*.

A pergunta a que se quer responder com o texto é a seguinte: até que ponto vai o direito à memória, no tocante às informações sobre o trabalho doméstico, sem se chocar com o direito ao esquecimento e causar como reação padrões de discriminação? E o que tem o Direito do Trabalho a ver com isso?

Como marco teórico, se apontará o conceito de direito ao esquecimento conforme compreendido atualmente pela doutrina e jurisprudência brasileiras, enfocando em sua aplicação a este ramo do Direito, via método dedutivo. O objetivo geral é trazer à tona uma discussão relevante e nova, que diz respeito à linha que separa indiscrições pouco danosas daquelas que causarão verdadeira discriminação pré-contratual.

Como objetivos específicos, se buscará (i) indicar a nova realidade diante da qual o trabalho doméstico se encontra, com a elaboração de listas negras de babás, analisando as repercussões jurídicas; (ii) compreender o conceito de direito ao esquecimento e desvinculá-lo do *right to be let alone* norte-americano; e (iii) indicar em qual medida pode o Direito do Trabalho mediar esses conflitos. A hipótese aqui sugerida é a de que a formação de listas negras

de babás no aplicativo Whatsapp fere não só o direito ao esquecimento como sua fonte: a dignidade da pessoa humana. E, em se tratando de relações trabalhistas, cabe a este ramo regular as consequências destes atos.

## 2 A LISTA

Pode parecer surreal. E é.

Ao comentar todas as situações horríveis que acontecem n'O conto da Aia (*Handmaid's Tale*), Margaret Atwood diz que a pior parte de sua obra de ficção é que o leitor saiba que todas essas situações ocorreram em algum momento da História, em algum lugar. Nada foi inventado.<sup>2</sup> O mesmo ocorrerá aqui, quando se tratar da lista negra de babás. Todos os comentários foram realmente feitos, embora não necessariamente juntos, e normalmente acompanhados de mensagens como “- Talvez seja *fake news*, mas eu não duvido”.

Para quem faz parte do universo materno, é comum ouvir de forma incessante sobre todos os defeitos e – mais raramente – qualidades de diversas trabalhadoras domésticas<sup>3</sup>. Certamente, a lista que deu base a este texto não é única. Já foi pensada antes. Provavelmente antes mesmo de existir internet e se tornar impossível apagar qualquer fato desabonador que se pratique.

O que esse tipo de lista faz é apenas mostrar o quão desiguais são as relações de trabalho doméstico, deixando empregadoras confortáveis em compartilhar fatos da vida de suas empregadas como se eles nada significassem e até fossem úteis para evitar que outras as contratassem. Como se a afronta à dignidade não as atingisse tanto. Afinal, quem limpa banheiro o dia inteiro já aguentou coisas bem piores do que alguns comentários inocentes, não?

O documento em si não era nada de demais. Uma tabela simples. O problema estava mesmo no conteúdo, que mostrava diversos motivos para não contratar cada uma das que constavam na lista.

Entre acusações no estilo “ouvi falar que deu Rivotril para o bebê dormir, pode divulgar a foto dela” e “sumiu uma blusa minha e não emprestei para ninguém, então provavelmente foi a babá quem pegou”, que devem ser deixadas a cargo do Direito Penal e que, infelizmente, não se repetem apenas nesse contexto, haviam algumas claramente racistas, gordofóbicas ou apenas

---

<sup>2</sup> A afirmação foi feita em sua aula magna para o portal Masterclass.

<sup>3</sup> Neste artigo, constantemente se referirá à categoria de trabalhadores domésticos no feminino, em consideração ao predomínio do gênero feminino nas funções domésticas, que envolvem não só babás como cuidadores de idosos, jardineiros, motoristas particulares etc.

más. E também as que serão objeto de estudo por ora: recordando fatos desabonadores que, embora verdadeiros, geravam nas demais mães (contratantes em potencial) uma discriminação pré-contratual ainda não totalmente prevista na legislação.

Nessa linha, entrariam como ofensas puras à dignidade (ou seja, sem calúnia, difamação, injúria ou racismo) as seguintes afirmações:

- Muito agitada. Um dia correu tanto atrás do ônibus que caiu de cara no chão. Aqui a foto. Só não repassem, ok?
- Come muito. Fica olhando enquanto comemos pra ver o quanto vai sobrar. Melhor já avisar que tem que levar o próprio almoço.
- Canta durante o serviço. Muito irritante, então só serve para quem não for ficar em casa durante o dia.
- Briga com o marido. Um dia discutiram na frente do prédio e o síndico teve que me ligar para eu resolver. Muito inconveniente.
- Marquei e não veio. Não recomendo contratar. Justificou depois e pediu desculpas, mas não aceitei.
- Tem dois filhos, então falta muito. Um dia o filho caiu e ela foi com ele para o hospital e me deixou na mão. Um absurdo!
- Votou no candidato X. Já sabemos de qual lado está, então melhor nem contratar.
- Fulana? Li no jornal que ela se envolveu numa briga após o jogo de futebol. Quem briga por futebol briga por qualquer coisa, né?
- Contratei, mas depois descobri que ela tem muitas dívidas, então achei melhor dispensar. Quem não controla nem as próprias finanças, vocês já sabem o que dá, né?

Este artigo não tem como objetivo fazer com que mães se sintam culpadas (embora devessem). No ímpeto de ajudar as demais, escreveram coisas que não deveriam nem sequer ser pensadas. O discurso é sempre o mesmo: “– Só quis alertar outra mãe sobre uma conduta que alguém que cuidará de seus filhos poderá ter”. Essa é a síntese da dificuldade que reveste as relações empregatícias domésticas.

Dificuldade essa que não se resume à proximidade entre as partes, mas provém de toda uma tradição brasileira de exploração de classe, raça e gênero, que transformou as escravas de ontem em domésticas de hoje. (CARDOSO, 2008). E, nessa transformação, quem não merece reparação social esquece várias coisas. Não se lembra, normalmente, que aquela trabalhadora também é mãe. E deixa seus filhos com outras, para poder cuidar dos filhos de outras mulheres. Mulheres que acham que alguns detalhes de suas vidas devem ser conhecidos por todos e, com

isso, acabam criando o cenário perfeito para a discriminação pré-contratual. Mas, antes disso, ferem um direito importante: o ao esquecimento.

### **3 TODAS PRECISAM SABER? OU HÁ ALGO QUE SE PODE ESQUECER?**

Depois de muita discussão sobre a utilidade ou não de ter uma lista que falasse por quais motivos se recomendava ou não determinada empregada, a autora da lista, entendendo que não tinha sido uma boa ideia, mesmo achando inicialmente que todas deveriam ter acesso a essas informações, fez um pedido:

– Realmente, não foi legal essa lista. Vamos fazer assim: é só todo mundo apagar o arquivo.

Existe mesmo, com a internet, a possibilidade de apagar o que se viu? Ainda que houvesse, como garantir que todas apagaram? Se apagaram, iriam esquecer as impressões que tiveram de cada uma que constava da lista?

Nesse aspecto, o direito ao esquecimento toma mais uma faceta. Dessa vez, em prol do Direito do Trabalho. Para melhor compreender como se dá essa aplicação, se fará a seguir sua conceitualização, diferindo-o do *right to be let alone* norte-americano, para depois passar a seus contornos constitucionais e legais, assim como apontando uma de suas consequências, a discriminação pré-contratual.

#### **3.1 *Right to be let alone*? Diferenças entre o direito ao esquecimento brasileiro e o *privacy* norte-americano**

Embora o conceito internacional não seja sempre coincidente, muitos relacionam o direito ao esquecimento com a ideia norte-americana de “direito de ser deixado em paz” (*right to be let alone*). No entanto, essa compreensão vem sendo utilizada nos Estados Unidos da América (EUA) mais para proteger cidadãos da interferência do governo (SANDERS, 2016) do que para evitar que fatos sejam recordados a todo momento. Tanto que, em sua primeira menção na jurisprudência<sup>4</sup>, na sustentação oral feita por Louis Brandeis no caso *Olmstead v.*

---

<sup>4</sup> A primeira menção na doutrina é atribuída à obra de Thomas Cooley, de 1880, denominada “*A treatise on the law of torts*”, ou seja, um tratado sobre a responsabilidade civil. No entanto, indica Leonardo Zanini (2015) que, à época, não se relacionou o “*right to be let alone*” com a noção de privacidade.

*United States*, em 1928, a ideia era meramente a de proteger indivíduos contra a imprensa, fotógrafos ou qualquer pessoa que tivesse aparelhos reprodutores de cenas ou sons. Ideia essa que foi desconsiderada com a sentença da Suprema Corte norte-americana, que entendeu que as escutas telefônicas feitas pelo governo não violavam direitos constitucionais. (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, 1928).

Um bom exemplo da diferença mais atual entre “ser deixado em paz” e “não ter fatos sobre sua vida recordados a todo momento” é o caso *Wiebesick v. Golden Valley*, no qual o governo da cidade de Golden Valley, localizada no estado de Minnesota (EUA), pediu um mandato administrativo para fiscalizar se determinado casal mantinha sua casa limpa e lavava as louças. (SANDERS, 2016). Ser deixado em paz, portanto, envolve muito mais aspectos do que a simples modulação do direito à informação.

Hoje, quase 100 anos após essa primeira menção norte-americana, muito ainda se discute sobre o tema, tendo em vista que é possível, com o advento da internet e das mídias sociais, não só ter diversas informações sobre si mesmo relevadas a qualquer momento e sem autorização, como pode-se renunciar ao próprio direito de ser deixado em paz.<sup>5</sup> Nesse sentido, o *right to be let alone* seria muito mais amplo do que o conceito que se utiliza no Brasil, já que todas as violações aos direitos de privacidade, segundo William Prosser, afetariam a possibilidade de ser deixado em paz. Segundo Leonardo Estevam de Assis Zanini, Prosser passou a classificar o *privacy* (direito de privacidade) em quatro espécies:

1) invasão em assuntos privados da pessoa (*intrusion*); 2) publicação de fatos embaraçosos relativos à vida privada de determinada pessoa (*public disclosure*); 3) publicação que leve a opinião pública a uma falsa compreensão (*false light*), o que se assimila à difamação (*defamation*), mas, enquanto esta requer que a informação seja falsa, no *privacy* a informação geralmente é verdadeira, mas cria uma falsa impressão; e 4) abuso do nome ou da imagem de outrem para benefício próprio (*appropriation*),<sup>(57)</sup> conceito que se aproximaria do *right of publicity*, no entanto, este direito protege a pessoa contra a exploração comercial não autorizada (*property right*), enquanto o *privacy* diz respeito à tutela de valores pessoais da personalidade. (ZANINI, 2015).

Levando em consideração essa classificação, o direito ao esquecimento brasileiro se vincularia muito mais ao *public disclosure* e ao *false light* do que propriamente a tudo relativo ao *right to be let alone*. No Brasil, o conceito não tem menção em lei, mas foi apontado pelo Enunciado nº 531 da VI Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal, em interpretação do art. 11 do Código Civil de 2002 (CC/02), que ditou:

---

<sup>5</sup> Sobre os desafios que Brandeis enfrentaria na atualidade, cf.: BURROWS, 2013. No caso brasileiro, o art. 11 do CC/02 torna esse direito irrenunciável.

**Enunciado**

A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento.

**Justificativa**

Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados. (BRASIL, 2013).

Ressalte-se, portanto, que diferentemente do afirmado por Ana Paula Didier Studart e Luciano Martinez, o direito ao esquecimento não é só “o direito que o indivíduo tem de apagar informações sobre ele, depois de um certo período de tempo” (STUDART; MARTINEZ, 2019, p. 122). Para fins deste artigo, não só o tempo transcorrido não tem relevância direta com a intensidade do direito, como também não se trata de apagar fatos ou reescrevê-los, como bem ditou o Enunciado nº 531, mas sim de discutir o uso desses fatos (em especial sobre o modo e a finalidade). Entende-se que os autores realizaram um esforço de exegese na conceituação, porém, se trata mais da regulação da forma e da intenção do que do uso ou não da informação. Inclusive, no caso da lista negra, quando o fato ocorreu não tem qualquer importância. Aliás, a veracidade também não interessa.

No Brasil, portanto, o conceito mais adotado de direito ao esquecimento traz a possibilidade de diminuir o acesso a determinada informação sobre si mesmo ou alterar a forma ou a finalidade dessa lembrança. Não se trata, assim, de apagar fatos da memória coletiva, mas de modular o uso das informações, mesmo se elas tiverem sido ofertadas ao público pelo próprio autor (art. 11 do CC/02). Diferentemente dos EUA, porém, a CR/88, o CC/02<sup>6</sup> e o Marco Civil da Internet trazem elementos sobre a temática, como se verá a seguir.

### **3.2 Contorno constitucional e legal do direito ao esquecimento e sua aplicação ao Direito do Trabalho**

A CR/88 prevê, no rol de direitos e garantias fundamentais, o direito de resposta e a indenização por dano material, moral ou à imagem (art. 5º, V); a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano

---

<sup>6</sup> A título de recordação, a Constituição norte-americana não traz em nenhum de seus textos o conceito de proteção à privacidade. Além disso, os códigos civis, bem como toda a regulação sobre responsabilidade civil (*torts*), são estaduais, quando existentes.

material ou moral decorrente de sua violação (art. 5º, X); e a inviolabilidade de sigilo, salvo ordem judicial (art. 5º, XII). (BRASIL, 1988). Todavia, como já afirmado, é o princípio da dignidade humana que faz com que derivem todas as conceituações sobre o esquecimento, que ficam apoiadas pelos demais direitos fundamentais.

Na compreensão de Sarlet, o direito ao esquecimento é derivado diretamente da tutela da dignidade, não se tratando “propriamente de um novo direito, mas sim, de uma particular manifestação [...] de um conjunto de princípios e direitos fundamentais já consagrados” (SARLET, 2015). No entanto, o autor entende ser possível classificá-lo como direito fundamental implícito, de forma a conferir caráter mais amplo do que as previsões legais específicas, que estão no CC/02 e na Lei do Marco Civil da Internet.

Esta última possui previsão de menor alcance do que os direitos fundamentais, apontando apenas para a exclusão de dados que tenham sido fornecidos pelo próprio dono a determinada aplicação da internet, sendo possível somente a ele requerer a exclusão:

Art. 7º - O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:

[...]

X – exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação da internet, a seu requerimento, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstos nesta lei. (BRASIL, 2014).

Por isso entende Sarlet que, embora as decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) não tenham se preocupado em indicar a autonomia e âmbito de prestação do direito ao esquecimento, ele de fato se incorporou no cenário jurídico brasileiro. (SARLET, 2018). Além disso, mesmo diante de uma previsão incompleta do Marco Civil, em relação à determinação do CC/02 “os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária” (BRASIL, 2002), menção que amplia sua aplicação.

Mas qual seria a sua utilidade no Direito do Trabalho?

Em 2018, o STJ fixou, em acórdão que discutia o direito ao esquecimento no caso de uma promotora de justiça que tinha o nome constantemente vinculado ao tema “fraude em concurso para juiz” em buscas no Google, que a essência desse direito não é “efetivamente apagar o passado, mas [...] permitir que a pessoa envolvida siga sua vida com razoável anonimato, não sendo o fato desabonador corriqueiramente lembrado” (STJ aplica..., 2018).

Foi possível, portanto, desvincular o esquecimento relativo apenas a fatos criminais e ampliá-los para fatos desabonadores.<sup>7</sup>

Sendo direito fundamental, sempre haverá aplicação a todos os ramos jurídicos. Porém, diferentemente dos ramos penal e cível, o Direito do Trabalho necessita do que Studart e Martinez denominaram como “quarta vertente” do direito ao esquecimento, indicando a aplicação nas relações de trabalho para garantir direitos fundamentais.

Nesse sentido, há uma infinidade de fatos desabonadores que podem trazer consequências para as relações trabalhistas. Estes podem acontecer antes, durante ou após o estabelecimento da relação empregatícia, porém, neste artigo, serão considerados apenas os ocorridos previamente, dando azo a formas de discriminação pré-contratual.

Sobre essa fase, Studart e Martinez exemplificam uma forma de aplicação:

Durante uma seleção de emprego, uma pessoa que esteja concorrendo a determinada vaga pode querer que o empregador ou um preposto do mesmo que esteja realizando o processo seletivo, não saiba ou não tenha acesso a determinada informação sobre si. Aqui, além de questões penais, ou seja, os antecedentes criminais ou até mesmo algum processo que tenha respondido ou movido na área penal, tendo sido inocentado ou não, estão englobadas também questões relativas a reclamações trabalhistas antigas ou até mesmo ainda em curso, grupos ou manifestações políticas que tenha participado, entrevistas para algum programa televisivo no qual expressou uma opinião pessoal, ou até mesmo questões familiares que possam ter sido divulgadas nas mídias e meios de comunicação. (STUDART; MARTINEZ, 2019).

É sabido que existem diversas formas de discriminação e a pré-contratual por vezes passa despercebida, por seu tom subjetivo e nem sempre expresso. O que se iniciou como um reconhecimento de que os antecedentes criminais não poderiam barrar a contratação<sup>8</sup>, hoje assume novos contornos, nos quais posição política, econômica e até gostos pessoais fazem com que se atue com padrões discriminatórios.

No caso da lista negra, a conexão é simples: cada empregadora ou ex-empregadora faz um comentário negativo sobre a respectiva empregada ou ex-empregada, para que futuras empregadoras evitem a contratação antes mesmo do contato inicial. A isso, se está denominando discriminação. Porém, com a agravante de ofensa ao direito ao esquecimento.

### **3.3 Direito ao esquecimento e padrões discriminatórios**

---

<sup>7</sup> No art. 202 da Lei de Execuções Penais (Lei nº 7.210/84), existe a possibilidade de impedir, após o cumprimento da pena, que a informação de condenação conste de documentos, salvo para instruir processo por nova infração penal ou outros casos expressos em lei.

<sup>8</sup> A discussão sobre algumas profissões nas quais a ficha de antecedentes criminais seria relevante ainda persiste, bem como a relativa à possibilidade de pedir a ficha como requisito pré-contratual: NJ ESPECIAL, 2017; TST DEFINE..., 2017.

O direito ao esquecimento, portanto, é a possibilidade de não ter sobre si divulgados atos desabonadores por toda a eternidade, mesmo que eventualmente eles possam ser encontrados em veículos de comunicação (nos quais se incluem aqui as conversas feitas pelo aplicativo Whatsapp). E, por desabonadores, se consideram quaisquer atos que causem, no receptor, o efeito de diminuir quem os praticou.

Como visto na exemplificação das falas de empregadoras, não necessariamente os atos praticados são, em si, desabonadores. Qual seria o problema de comer muito? E a relevância de cantar durante o serviço? De brigar com o marido? Parecem observações inocentes, mas servem como barreiras à contratação.

Por mais que se pense na aplicação do direito ao esquecimento em casos extremos, como babás condenadas por crimes violentos ou por danos ao patrimônio, ele também se aplica a fatos corriqueiros, situações que não possuem qualquer necessidade de serem compartilhadas. Mas que o são. Para gerar exatamente o que produzem: a discriminação na contratação.

Assim, quem tem acesso às planilhas de lista negra evita inclusive o primeiro contato. Vê cada nome como alguém que cometeu um erro que merece ser revivido (se é que o erro realmente existiu) e propagado. Mas certamente alguém afirmará que essa elaboração não gera discriminação, mas é simples decorrência do direito à informação. Inclusive, a leitura seca das normas internacionais poderia levar a essa conclusão.

Aprovada em 1964 e promulgada em 1968, com vigência desde 1966, a Convenção nº 111 da OIT define o que viria a ser a discriminação, iniciando pelas distinções, exclusões ou preferências fundadas em (i) raça; (ii) cor; (iii) sexo; (iv) religião; (v) opinião política; (vi) ascendência nacional; ou (vii) origem social. Para que se considere quaisquer desses atos como discriminação, o efeito deve ser o de destruir ou alterar a igualdade de oportunidade ou de tratamento em matéria de emprego e profissão.

De forma mais abrangente, a Convenção ainda trata como discriminação quaisquer distinções, exclusões ou preferências que causem o mesmo efeito, desde que especificadas pelo Membro interessado depois de consultadas as organizações de representação. Percebe-se, portanto, que inicialmente os atos abordados no estudo de caso não se amoldaria às previsões internacionais. Porém, a conexão com o direito ao esquecimento mostra que a discriminação vai muito além das citadas na enumeração.

Mas a previsão legal brasileira não para por aí.

Da mesma forma como a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) prevê critérios que caracterizam a discriminação, como sexo, cor, etnia, nacionalidade, estado gravídico, idade,

situação familiar, opinião política, atuação sindical (arts. 5º, 373-A, 461, 510-B), a Lei nº 9.029/95 proíbe discriminação também por deficiência, reabilitação profissional, estado civil e adiciona o termo “entre outros”, permitindo ao aplicador a utilização de novos critérios, dando contorno a mais formas discriminatórias. Nesse sentido, também está a Súmula 443 do Tribunal Superior do Trabalho (TST), que acrescenta a possibilidade de o trabalhador portar o vírus HIV ou possuir doença grave que suscite estigma ou preconceito ter sua dispensa presumida como discriminatória.

Existe, portanto, uma autorização legal para classificar novas formas de discriminação, como a que vem ocorrendo em função da divulgação de listas contendo fatos desabonadores sobre empregadas domésticas que cumprem a função de babá. E, por esse ângulo, se nota uma ofensa ao direito de modular os fatos da própria vida, para que eles não repercutam mais do que o necessário. Nessa lógica vem se delineando a jurisprudência trabalhista, afirmando Guilherme da Hora Pereira que os atuais critérios dos tribunais envolvem:

O empregador não pode se valer de critérios de seleção que não tenham relação com o cargo a ser preenchido (por exemplo, não selecionar mulheres grávidas ou casadas para uma determinada vaga);  
O empregador não pode se valer de critérios variáveis para o preenchimento da vaga (por exemplo, exigir o preenchimento de requisitos diferentes para homens e para mulheres que concorrem à mesma vaga); e  
O empregador não pode se utilizar de procedimento de seleção que exclua grupos específicos de pessoas (por exemplo, não selecionar pessoas que professem a fé islâmica); (PEREIRA, 2016).

Além disso, sobre os danos ocorridos na fase pré-contratual, já afirmou o TST que:

[...] Conclui-se ser possível o pedido de indenização por danos morais ocorridos nas negociações preliminares. Como a controvérsia em questão decorre de relação de trabalho, ainda que na fase das tratativas, compete à Justiça do Trabalho o seu julgamento. [...] (BRASIL, 2006).

A publicação de um documento contendo essa modalidade de dados fere o direito ao esquecimento e, por consequência, a dignidade. Quando ganha contornos de discriminação pré-contratual (e pós, diga-se de passagem), fere também a igualdade e gera danos. Por isso a resposta ao comentário de quem propôs a lista é negativa: não é possível apagar o conteúdo após sua propagação pelo Whatsapp. Mais do que nunca, a palavra é como flecha; uma vez lançada não há mais como parar seu trajeto.

Se está diante, portanto, de novos padrões de discriminação, derivados de ofensa a esses direitos fundamentais. E o que o Direito do Trabalho pode fazer sobre isso?

#### 4 DIREITO PARA QUÊ?

Não é incomum ouvir reclamações de empregadoras domésticas sobre a quantidade de direitos adquiridos pelas trabalhadoras. “Esse tanto de direito para quê?” Essa incompreensão vem do próprio fato de o Direito do Trabalho – e, de quebra, a CR/88 – ter tratado de forma diferente essas relações.

A CR/88 foi publicada em um claro contexto de continuidade dos processos de escravidão no Brasil (que nunca foi de fato abolida, embora tenha se tornado ilegal), concedendo menos direitos aos trabalhadores domésticos que aos demais, na medida em que o parágrafo único do art. 7º dizia: “São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VIII, XV, XVII, XVIII, XIX, XXI e XXIV, bem como a sua integração à previdência social”. (BRASIL, 1988).

Dessa forma, o rol completo do art. 7º, protetor dos direitos fundamentais trabalhistas, não se aplicava à categoria doméstica, e por isso a essas trabalhadoras não era estendida, entre outros direitos, a proteção da jornada, o que fazia, por exemplo, com que pudessem trabalhar vinte e quatro horas por dia sem jamais receber horas extras. Inclusive, é essa uma das maiores queixas que acompanham as chamadas listas negras de babás: “– Mas ela não dorme com o bebê?” ou “– Preciso de indicação de babá que fique 24 horas e trabalhe nos finais de semana, não estou achando nenhuma que tope”. Sem contar as que culpam a Lei Complementar nº 150/2015 pela instituição de horas extras e adicional noturno, ao que parece ser uma referência ao período escravagista no qual os domésticos moravam na casa dos patrões e podiam ser chamados a trabalhar em qualquer hora, inclusive durante o descanso noturno. (MELO; FINELLI, 2015).

Contudo, depois da Emenda Constitucional nº 72/13, o parágrafo único do art. 7º sofreu alterações, teoricamente pondo fim a anos de discriminação constitucional de direitos. E se diz teoricamente porque não foi o que ocorreu na prática. Primeiro, porque em vez de simplesmente mudar o *caput* e inserir na redação “são direitos dos trabalhadores urbanos, rurais e domésticos<sup>9</sup>”, preferiu adicionar os diversos incisos do art. 7º ao parágrafo único, pulando alguns que ninguém perceberia (incisos V, XI, XIV, XX, XXIII, XXVII, XXIX, XXXII e

---

<sup>9</sup> Como se domésticos não fossem trabalhadores urbanos nem rurais.

XXXIV), sob a justificativa de não serem aplicáveis. Ressalte-se que, nessa omissão, faltou estender às domésticas o direito ao piso salarial (inc. V), à prescrição (inc. XXIX), a adicionais (inc. XXIII) e à proteção do mercado de trabalho da mulher (inc. XX), entre outros.

Certamente, a nova redação trouxe direitos que antes não existiam, como a proteção de jornada, nisso incluindo a limitação do labor a oito horas diárias e 44 semanais, adicional noturno, adicional de horas extras, fundo de garantia por tempo de serviço obrigatório etc. E como consequência, também a proteção contra a discriminação. (BRASIL, 2018). Porém, a legislação surgiu da pressão internacional, após a Convenção nº 189 e a Recomendação nº 201 da OIT (2011) terem determinado a “concessão dos mesmos direitos dos empregados urbanos aos trabalhadores domésticos, não tendo sido, infelizmente, fruto de uma profunda mudança na sociedade e nos legisladores da forma de tratar o trabalho doméstico” (MELO; FINELLI, 2015, p. 6).

Exatamente por isso, esses direitos são constantemente questionados. E geram nas empregadoras a sensação de que, se agora precisam pagar mais, que pelo menos o produto (ou seja, a pessoa) seja melhor. E que se possa saber sobre ele todas as especificações antes da aquisição. Onde estão essas especificações? Na lista. E a quem cabe regular conflitos entre trabalhadores? Ao Direito do Trabalho. É para isso que ele serve.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não é tarefa fácil organizar de forma discreta temas de ampla suscetibilidade. Toda vez que o trabalho produtivo se choca com o reprodutivo, o que acontecerá fatalmente no campo do trabalho doméstico, os limites ficam dispersos e a cientificidade acaba indo a favor de determinadas correntes ideológicas.

A necessidade de propagar informações com impulsividade tem sido colocada, nesse sentido, acima do que o Direito indica merecer proteção: o direito ao esquecimento. É o que vem ocorrendo com as listas negras; atitudes antiéticas disfarçadas de informação.

Os objetivos deste artigo eram analisar as repercussões jurídicas das listas negras, por meio de um conceito real de direito ao esquecimento e não do *right to be alone* norte-americano, que se mostrou não relacionado ao tema, muito embora seja usado sem parcimônia pela maioria da doutrina. Feito isso, confirmou-se a hipótese de que as referidas listas ferem esse direito e também sua fonte, cabendo ao Direito do Trabalho regular tais situações.

O "direito de ser deixado em paz" foi incorporado na doutrina brasileira sem a devida reflexão sobre seu significado e origem, conectada esta diretamente à proteção de cidadãos da

interferência do governo e não dos outros cidadãos. A própria menção original, no caso *Olmstead v. United States*, em 1928, indica de forma clara que a proteção é contra a imprensa, fotógrafos ou quaisquer pessoas que tivessem aparelhos reprodutores de cenas ou sons. O caso *Wiebesick v. Golden Valley* indica, por sua vez, a amplitude do direito de ser deixado em paz, que não limita a modular o direito à informação.

O *privacy* (direito de privacidade norte-americano) possui espécies que abarcam maior amplitude e se dividem na proteção aos assuntos privados (*intrusion*), publicação de fatos embaraçosos (*public disclosure*), publicação similar à difamação (*false light*) e o abuso do nome ou da imagem (*appropriation*). Nesse sentido, o direito ao esquecimento brasileiro se vincula ao *public disclosure* e ao *false light* do que ao *right to be let alone*.

Assim, fixou-se, por meio do estudo de caso, que o conceito brasileiro de direito ao esquecimento tem sido propagado de forma incorreta pela doutrina, indicando apenas a possibilidade de que cada um apague informações sobre si mesmo após um período de tempo. No contorno constitucional, Ingo Sarlet corretamente vincula o direito ao esquecimento à tutela da dignidade, como sua particular manifestação e, talvez, direito fundamental implícito.

Na seara trabalhista, a não observância desse direito acaba por acarretar padrões discriminatórios pré-contratuais. Em termos legais, a proteção mais intensa provém da Lei nº 9.029/95, que proíbe a discriminação por outros motivos além dos já tratados constitucionalmente e pela CLT.

O que começa como uma inocente conversa entre mães pode se tornar um conjunto de danos às trabalhadoras a elas vinculadas. Pode parecer exagero, mas o direito ao esquecimento faz com que cada um se coloque no lugar do outro e se pergunte: eu gostaria que esse fato íntimo – ou não – sobre a minha vida fosse propagado indefinidamente por meio do Whatsapp? Como eu me sentiria se não tivesse mais oportunidades de trabalho em decorrência dessa propagação?

Cabe assim, ao Direito do Trabalho, porque cumpridor do princípio da Justiça Social, indicar o limite entre a divulgação natural de informações sobre trabalhadoras e a propagação de listas negras que têm um claro objetivo: barrar, antes mesmo do contato, a contratação.

Exatamente por ser um ambiente de, na maioria das vezes, difícil convivência, pelo nível de intimidade, é que as atuações deveriam ser revestidas de discrição, evitando formar em possíveis empregadoras um pobre conceito sobre cada trabalhadora. E a jurisprudência logo terá que se ocupar com isso, assim como a doutrina.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: 1988. [Atual. 18 fev. 2016]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 26 set. 2021.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. VI Jornada de Direito Civil. **Enunciado nº 531**. 2013. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>. Acesso em: 28 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995**. Proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho, e dá outras providências. Diário Oficial da União, 17 abr. 1995. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19029.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19029.htm). Acesso em: 26 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o código civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 2 ago. 2019.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Diário Oficial da União, 24 abr. 2014. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2011-2014/2014/lei/112965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2014/lei/112965.htm). Acesso em 26 set. 2021.

BRASIL. **Lei complementar nº 150, de 1º de junho de 2015**. Dispõe sobre o contrato de trabalho doméstico; altera as Leis no 8.212, de 24 de julho de 1991, no 8.213, de 24 de julho de 1991, e no 11.196, de 21 de novembro de 2005; revoga o inciso I do art. 3º da Lei no 8.009, de 29 de março de 1990, o art. 36 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, a Lei no 5.859, de 11 de dezembro de 1972, e o inciso VII do art. 12 da Lei no 9.250, de 26 de dezembro 1995; e dá outras providências. Diário Oficial da União, 2 jun. 2015. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp150.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp150.htm). Acesso em: 26 set. 2021.

BRASIL. Ministério do Trabalho. Secretaria de Inspeção do Trabalho. **Perguntas e respostas sobre discriminação no trabalho**. Brasília: Ministério do Trabalho, 2018. Disponível em: [https://enit.trabalho.gov.br/portal/images/manuais/Discriminacao\\_no\\_Trabalho.pdf](https://enit.trabalho.gov.br/portal/images/manuais/Discriminacao_no_Trabalho.pdf). Acesso em: 26 set. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista n. 93100-69.2003.5.07.0006**, 3ª Turma, Relatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DEJT 10/02/2006. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/52989255e89fa9b0db346f651148b5f2>. Acesso em: 26 set. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 443**. Dispensa discriminatória. presunção. empregado portador de doença grave. estigma ou preconceito. direito à reintegração - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_401\\_450.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_401_450.html). Acesso em: 26 set. 2021.

BURROWS, Leah. To be let alone: Brandeis foresaw privacy problems: what would the privacy-law champion make of surveillance programs like PRISM? **Brandeis Now**, 24 jul. 2013. Disponível em: <https://www.brandeis.edu/now/2013/july/privacy.html>. Acesso em: 28 set. 2021.

CARDOSO, Adalberto. Escravidão e sociabilidade capitalista: um ensaio sobre inércia social. **Novos estud.** - CEBRAP, São Paulo, n. 80, p. 71-88, Mar. 2008. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0101-33002008000100006&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002008000100006&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 18 jul. 2016.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. US Supreme Court. **Olmstead v. United States**, 277 US 438 (1928). Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/277/438/>. Acesso em: 28 set. 2021.

MELO, Geraldo Magela; FINELLI, Lília Carvalho. **Lei complementar nº 150/2015 comentada**. Belo Horizonte: RTM, 2015.

NJ ESPECIAL: a exigência de certidão de antecedentes criminais antes da contratação pode gerar a obrigação de indenizar? **Portal TRT3**, 6 jan. 2017. Disponível em: <https://portal.trt3.jus.br/internet/conheca-o-trt/comunicacao/noticias-juridicas/importadas-2017/nj-especial-a-exigencia-de-certidao-de-antecedentes-criminais-antes-da-contratacao-pode-gerar-a-obrigacao-de-indenizar-06-01-2017-06-04-acs>. Acesso em 26 set. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **Convenção nº 111, sobre discriminação em matéria de emprego e ocupação**. Aprovada na 42ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho. Genebra, 1958. Disponível em: [https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS\\_235325/lang--pt/index.htm](https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235325/lang--pt/index.htm). Acesso em: 26 set. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **Convenção nº 189 e Recomendação nº 201 sobre trabalho decente para as trabalhadoras e os trabalhadores domésticos**. Aprovada na 100ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho. Genebra, 2011. Disponível em: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms\\_169517.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_169517.pdf). Acesso em: 26 set. 2021.

PEREIRA, Guilherme da Hora. Discriminação pré-contratual. **Jusbrasil**, 26 jan. 2016. Disponível em: <https://guilhermedahora.jusbrasil.com.br/noticias/300482531/discriminacao-pre-contratual>. Acesso em: 26 set. 2021.

SANDERS, Anthony. The right to be left alone. **Institute for justice**, v. 25, i. 2, abr. 2016. Disponível em: <https://ij.org/ll/april-2016-volume-25-issue-2/right-left-alone/>. Acesso em: 28 set. 2021.

SARLET, Ingo Wolfgang. Tema da moda, direito ao esquecimento é anterior à internet. **Conjur**, 22 maio 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-mai-22/direitos-fundamentais-tema-moda-direito-esquecimento-anterior-internet>. Acesso em: 26 set. 2021.

SARLET, Ingo Wolfgang. Vale a pena lembrar o que estamos fazendo com o direito ao esquecimento. **Conjur**, 26 jan. 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jan-26/direitos-fundamentais-vale-pena-lembrar-fizemos-direito-esquecimento>. Acesso em: 26 set. 2021.

STJ APLICA direito ao esquecimento em caso de buscas sobre fraude em concurso. **Migalhas**, 10 maio 2018. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI279890,21048-STJ+aplica+direito+ao+esquecimento+em+caso+de+buscas+sobre+fraude+em>. Acesso em: 28 set. 2021.

STUDART, Ana Paula Didier; MARTINEZ, Luciano. O direito ao esquecimento como direito fundamental nas relações de trabalho. **RJLB**, ano 5, n. 1, p. 121-165, 2019. Disponível em: [http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/1/2019\\_01\\_0121\\_0165.pdf](http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/1/2019_01_0121_0165.pdf). Acesso em: 26 set. 2021.

TST DEFINE situações em que empresa pode pedir antecedentes criminais. **Conjur**, 28 abr. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-abr-28/tst-define-quando-empresa-pedir-antecedentes-criminais>. Acesso em: 26 set. 2021.

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. O surgimento e o desenvolvimento do *right of privacy* nos Estados Unidos. **Revista de doutrina do TRF4**, 27 fev. 2015. Disponível em: [https://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao064/Leonardo\\_Zanini.html](https://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao064/Leonardo_Zanini.html). Acesso em: 28 set. 2021.

**Submissão: 31/12/2019 Aprovação: 08/11/2021**