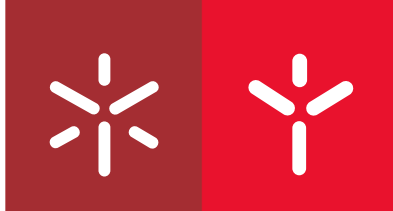


Universidade do Minho
Escola de Direito

Joana Raquel Barbosa Gomes

**A Admissibilidade Probatória dos Dados
de Geolocalização em Sede de Procedimento
Disciplinar**



Universidade do Minho

Escola de Direito

Joana Raquel Barbosa Gomes

A Admissibilidade Probatória dos Dados de Geolocalização em Sede de Procedimento Disciplinar

Dissertação de Mestrado

Mestrado em Direito e Informática

Trabalho efetuado sob a orientação da

Professora Doutora Teresa Alexandra Coelho Moreira

e do

Professor Doutor Paulo Jorge Freitas de Oliveira Novais

janeiro de 2019

DECLARAÇÃO

Nome: Joana Raquel Barbosa Gomes

Endereço eletrónico: jraquelgomes@hotmail.com

Número do Cartão de Cidadão: 14375480 7 ZX2

Título dissertação: A Admissibilidade Probatória dos Dados de Geolocalização em Sede de Procedimento Disciplinar

Orientadores:

Professora Doutora Teresa Alexandra Coelho Moreira

Professor Doutor Paulo Jorge Freitas de Oliveira Novais

Ano de conclusão: 2019

Designação do Mestrado: Mestrado em Direito e Informática

É AUTORIZADA A REPRODUÇÃO PARCIAL DESTA DISSERTAÇÃO, APENAS PARA EFEITOS DE INVESTIGAÇÃO, MEDIANTE DECLARAÇÃO ESCRITA DO INTERESSADO, QUE A TAL SE COMPROMETE.

Universidade do Minho, __/__/____

Assinatura:

AGRADECIMENTOS

Terminada esta longa e árdua etapa, cumpre-me agora individualizar todos os que de alguma forma contribuíram para a realização do presente trabalho, procurando desta forma atribuir-lhes o devido reconhecimento.

Em primeiro lugar, gostaria de deixar o muito merecido reconhecimento e agradecimento aos meus orientadores, Professora Doutora Teresa Coelho Moreira e Professor Doutor Paulo Novais, por uma orientação marcada pelo rigor e exigência, mas também pela disponibilidade e apoio constantes.

Aos meus pais e irmão, porque sem eles o meu percurso até aqui não seria certamente possível. Pelo ambiente de apoio e carinho incondicional que sempre criaram em meu redor. Porque mais do que pessoas de palavras são verdadeiros exemplos de força, determinação e perseverança que influenciam e motivam todas as minhas conquistas. Por tudo isto, e muito mais, cada pequena vitória minha é também vossa.

À minha família, por toda a preocupação e apoio demonstrados.

Aos meus amigos, companheiros de todas as horas, por me proporcionarem momentos de descontração e celebrarem comigo todas as minhas vitórias.

Ao José Pedro, amigo e ilustre advogado, por todo o apoio, conselhos e motivação que marcaram não apenas esta, mas todas as etapas, pessoais e profissionais, o meu muito obrigada.

À Paulinha e à Teresa por caminharem comigo desde os tempos de faculdade, por todos os momentos de partilha e entreaajuda, por todas as horas de conversa e força transmitidas.

À Dr.^a Laetitia da Costa, ilustre patrona, por me proporcionar a oportunidade de aprender e evoluir profissionalmente, mas também por todo o apoio e compreensão demonstrados.

Por último, e como não poderia deixar de ser, aos meus cães, fontes inesgotáveis de boas energias e alegrias na minha vida.

RESUMO

O presente estudo procura clarificar os limites de admissibilidade dos Meios de Vigilância à Distância, em especial do Global Positioning System (GPS), como meio de prova quer em sede de procedimento disciplinar quer em sede judicial.

Para tal, numa primeira fase realizaremos uma análise dos princípios e direitos cuja presença se deteta no âmbito laboral, procedendo a uma breve análise sobre a sua evolução e eficácia.

Numa segunda fase importa analisar o impacto operado pelas Novas Tecnologias de Informação e Comunicação nos direitos ali em causa. Neste sentido, procederemos à análise em especial a tutela do direito da personalidade e dos dados pessoais pela sua especial relação com os Meios de Vigilância à Distância, revelando-se neste ponto imprescindível um estudo do Regulamento Geral de Proteção de Dados.

Finalmente, dedicaremos o terceiro capítulo da presente dissertação ao seu principal objetivo, i.e. procurar identificar os limites dos Meios de Vigilância à Distância enquanto meio prova em sede de procedimento disciplinar, e, conseqüentemente em sede judicial, vocacionando a nossa análise para o caso especial do GPS e dos dados de geolocalização.

Numa era de constante desenvolvimento informático e tecnológico, constata-se o surgimento das Novas Tecnologias de Informação não apenas como instrumentos de utilização diária de qualquer cidadão, mas também como instrumentos de trabalho utilizados no âmbito da organização da empresa. Assim, a sua utilização pela entidade patronal como instrumento de auxílio no exercício do poder de vigilância e controlo exacerba a exposição da esfera jurídica do trabalhador a novas potenciais ameaças, urgindo a necessidade de regulação e estabelecimento de limites na utilização destes meios. Se é certo que a realidade social pautada pela constante mudança, exige do direito a tentativa de acompanhamento de novas realidades, deverá o Direito redobrar esforços para acompanhar o acelerado e radical desenvolvimento operado pelas Novas Tecnologias, dado o impacto por estas causado nos Direitos e Liberdades.

ABSTRACT

The present study seeks to clarify the limits of the admissibility of Remote Surveillance Means, especially the Global Positioning System (GPS), as evidence both in disciplinary proceedings and in court.

In order to do this, we will carry out an analysis of the principles and rights whose presence is detected in the labor sphere, making a brief analysis of its evolution and effectiveness.

In the second phase, it is important to analyze the impact of the new information and communication technologies on the rights in question. In this sense, we will analyze in particular the protection of the right of personality and personal data due to its special relationship with the Distance Surveillance Means, revealing in this point a study of the General Regulation of Data Protection.

Finally, we will dedicate the third chapter of this dissertation to its main objective, to identify the limits of the Means of Distance Surveillance as evidence in a disciplinary procedure, and, consequently, in a judicial seat, focusing our analysis on the special case of GPS and the geolocation data.

In an era of constant technological and technological development, the emergence of the New Information Technologies not only as instruments of daily use for citizens, but also as instruments of work used in the scope of the organization of the company. Its use by the employer as an instrument to aid in exercising the power of supervision and control exacerbates the exposure of the worker's legal sphere to new potential threats, urging the need for regulation and setting limits on the use of these means. Additionally, if it is true that the social reality guided by constant change requires the right to attempt to follow new realities, the Law must redouble its efforts to accompany the accelerated and radical development of New Technologies, given the impact it causes on Rights and Liberties.

LISTA DE ABREVIATURAS E ACRÓNIMOS

C.C. – Código Civil

C.N.P.D. – Comissão Nacional de Proteção de Dados

C.P. – Código Penal

C.P.P. – Código de Processo Penal

C.P.T. – Código de Processo do Trabalho

C.R.P. – Constituição da República Portuguesa

C.T. – Código do Trabalho

G.P.S. - Global Positioning System

P. - Página

PP. – Páginas

R.G.P.D. – Regulamento Geral de Proteção de Dados

Vol. - Volume

ÍNDICE

AGRADECIMENTOS	III
RESUMO	V
ABSTRACT.....	VII
LISTA DE ABREVIATURAS E ACRÓNIMOS	IX
INTRODUÇÃO	1

CAPÍTULO I – PRINCÍPIOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS NA RELAÇÃO LABORAL7

<i>1. A EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS</i>	<i>7</i>
<i>1.1. O Liberalismo</i>	<i>7</i>
<i>1.2.O Estado Social De Direito</i>	<i>8</i>
<i>2. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E O DIREITO DO TRABALHO</i>	<i>12</i>
<i>2.1.Os Poderes do Empregador e o Dever de Lealdade do Trabalhador.....</i>	<i>14</i>
<i>2.2.Harmonização Dos Direitos Fundamentais Em Conflito.....</i>	<i>16</i>
<i>3. OS PODERES DO EMPREGADOR.....</i>	<i>19</i>

CAPÍTULO II – O DIREITO DO TRABALHO E AS NOVAS TECNOLOGIAS DE INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO23

<i>1. O PODER DE VIGILÂNCIA E CONTROLO E OS MEIOS DE VIGILÂNCIA À DISTÂNCIA</i>	<i>23</i>
<i>2. OS MEIOS DE VIGILÂNCIA À DISTÂNCIA E A TUTELA DA PERSONALIDADE DO TRABALHADOR</i>	<i>31</i>
<i>2.1. O Direito à Reserva da intimidade da vida privada e os Dados Pessoais</i>	<i>32</i>
<i>1. O Regulamento Geral de Proteção de Dados.....</i>	<i>36</i>
<i>3. ENQUADRAMENTO LEGAL DOS MEIOS DE VIGILÂNCIA À DISTÂNCIA</i>	<i>41</i>
<i>3.1. Princípio da Finalidade Legítima</i>	<i>43</i>
<i>3.2.Princípio da Proporcionalidade.....</i>	<i>47</i>
<i>3.3.Princípio da Transparência Informativa</i>	<i>48</i>
<i>3.4.Proibição do Controlo do Desempenho do Trabalhador</i>	<i>50</i>
<i>3.5.Proibição de controlo da vida extraprofissional.....</i>	<i>51</i>
<i>3.6. Autorização Prévia à C.N.P.D.....</i>	<i>54</i>

CAPÍTULO III – OS MEIOS DE VIGILÂNCIA À DISTÂNCIA	57
1. <i>A GEOLOCALIZAÇÃO E A MONITORIZAÇÃO</i>	<i>57</i>
1.1. <i>Sistemas de Videovigilância e Reconhecimento Facial.....</i>	<i>58</i>
1.2. <i>Pegada Digital.....</i>	<i>61</i>
1.3. <i>RFID</i>	<i>64</i>
1.4. <i>NFC.....</i>	<i>64</i>
1.5. <i>Bluetooth</i>	<i>66</i>
1.6. <i>Triangulação por GSM.....</i>	<i>67</i>
1.7. <i>Wi-Fi.....</i>	<i>69</i>
1.8. <i>GPS.....</i>	<i>70</i>
2. <i>NOTAS CONCLUSIVAS</i>	<i>74</i>
2.1. <i>Software de Monitorização e Autenticação</i>	<i>74</i>
2.2. <i>Software de Monitorização e Geolocalização</i>	<i>74</i>
I. <i>De Alcance Tendencialmente Ilimitado.....</i>	<i>75</i>
II. <i>De Alcance Tendencialmente Limitado</i>	<i>75</i>
2.3. <i>Software de Monitorização Virtual</i>	<i>76</i>
2.4. <i>Da Insuficiência Legislativa</i>	<i>76</i>
3. <i>ENQUADRAMENTO DO GPS COMO MEIO DE VIGILÂNCIA À DISTÂNCIA.....</i>	<i>77</i>
 CAPÍTULO IV – OS DADOS DE GEOLOCALIZAÇÃO E OS MEIOS DE PROVA	85
1. <i>O PODER DISCIPLINAR.....</i>	<i>85</i>
2. <i>A ADMISSIBILIDADE PROBATÓRIA DOS DADOS DE GEOLOCALIZAÇÃO.....</i>	<i>92</i>
3. <i>POSIÇÃO DEFENDIDA</i>	<i>103</i>
 CONCLUSÃO.....	107
 BIBLIOGRAFIA	125
ARTIGOS DE IMPRENSA	133
JURISPRUDÊNCIA CONSULTADA	135
LEGISLAÇÃO AVULSA CITADA	139
ENDEREÇOS ELETRÔNICOS CONSULTADOS	141

INTRODUÇÃO

O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana¹ apresenta-se como pilar basilar do Ordenamento Jurídico Português, dele decorrendo as demais normas e princípios constitucionalmente consagrados, visando a tutela de Direitos e Liberdades Fundamentais dos cidadãos contra ingerências injustificadas.

Até meados do séc. XIX, apenas o Estado era concebido como potencial ameaça contra tais garantias constitucionais, tal partindo do pressuposto da posição de paridade que caracteriza todos os cidadãos, não lhes sendo, portanto, possível constituir ameaça aos Direitos e Liberdades dos seus pares. Com o início da I Guerra Mundial e início da industrialização assiste-se a um aumento da disparidade de posições entre particulares, potenciando situações de ameaça de Direitos e Liberdades Fundamentais entre privados, nomeadamente nas relações laborais, que assumiam agora ampla importância numa sociedade reinventada.

A relação laboral estabelecida entre empregador e trabalhador apresenta-se caracterizada por uma assimetria acentuada. Por um lado, o empregador que, no âmbito da organização da empresa, surge dotado de um leque de poderes, suscetíveis de lesar direitos e liberdades do trabalhador. A este assiste, portanto, o poder de direção que se traduz na emissão de ordens e instruções para organização da empresa, poder esse que apenas fará sentido aliado a um poder que lhe permita aferir o correto cumprimento, pelo trabalhador, das ordens e instruções por si emanadas – poder de vigilância e controlo. Cabendo-lhe ainda um terceiro poder, traduzido na possibilidade de punição do trabalhador em caso de verificação de incumprimento, ou cumprimento defeituoso, do contrato de trabalho.

Por outro, surge o trabalhador colocado em posição de subordinação, impondo-se-lhe ainda um dever de lealdade e obediência no âmbito do cumprimento do contrato a que se vinculou². O trabalhador enquanto tal não perde a qualidade de cidadão³, nem tão pouco, os

¹ Nos termos do art.º 1, art.º 12, n.º 1 e art.º 14 da C.R.P.

² Não apenas jurídica, como também económica conforme refere ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho*, 17.ª Edição, Coimbra, Almedina, 2014, p. 123.

³ AMADEU GUERRA, *A Privacidade no Local de Trabalho, As novas tecnologias e o controlo dos trabalhadores através de sistemas autonomizados, uma abordagem ao código do trabalho*, Coimbra, Almedina, 2004, p. 37. Nesta matéria consideram Teresa Coelho Moreira e Júlio Manuel Vieira Gomes estarmos perante a “*constitucionalização da relação laboral*” - TERESA COELHO MOREIRA, *Direitos de Personalidade*, In Estudos Do Direito Do Trabalho, Volume II, Coimbra, Almedina, 2016; JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *Direito do Trabalho, Volume I, Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 265.

direitos e liberdades derivam dessa qualidade⁴. Não obstante, o cumprimento do contrato de trabalho, bem como a sua sujeição aos poderes na esfera do empregador, implicam necessariamente a compressão de alguns dos seus direitos e liberdades. Cabendo aqui ao Direito do Trabalho enquanto direito protecionista, equilibrar esta balança de posições, garantindo, por um lado, a liberdade de iniciativa privada ao empregador, criando-lhe condições para que o mesmo possa no âmbito da organização da empresa atingir objetivos de dinamismo e eficiência⁵. Não sendo, no entanto, legítimo que tais objetivos sejam atingidos em detrimento de direitos e liberdades do trabalhador. Assim, deverá também o Direito do Trabalho garantir que eventuais compressões dos direitos e liberdades do trabalhador se revelam, além de necessárias, justificadas ao fim legítimo que se visa atingir, impondo limites ao exercício dos poderes do empregador. Tal tarefa é dificultada pelo facto de a prestação de trabalho se tratar de uma *prestação pessoalíssima*⁶, i.e. uma prestação que pela sua natureza se encontra intimamente relacionada com o sujeito/trabalhador, característica que coloca em situação de especial fragilidade os Direitos de Personalidade do trabalhador⁷, e deste enquanto cidadão⁸.

A relação laboral implica ainda a potencialidade de colocar em causa o direito à reserva da intimidade da vida privada⁹. De facto, no âmbito da relação laboral o empregador tem acesso a dados pessoais¹⁰ do trabalhador, quer de forma direta e justificada (como é o caso

⁴ Assistindo-lhe, assim, direitos e liberdades especificamente laborais, previstos na Constituição da República Portuguesa (denotando-se aqui o forte carácter laboral da Constituição da República Portuguesa) e no Código do Trabalho, assistindo-lhe ainda todos os demais direitos e liberdades inerentes qualidade de cidadão, previstos nestes e nos demais diplomas, como o Código Civil.

⁵ TERESA COELHO MOREIRA, *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo Eletrónico Do Empregador*, Publicado Em Scientia Iuridica, n.º 323, 2010, p. 34.

⁶ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Meios de Vigilância da Atividade do Trabalhador, (Breves Considerações)*, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura, Vol. II*, Coimbra, Coimbra Editora, 2003, p. 811.

⁷ O legislador reconheceu esta dimensão humana patente na relação laboral, nomeadamente no art.º 126, n.º 2, parte final do C.T., tendo ainda criado normas de proteção dos Direitos de Personalidade do trabalhador.

⁸ Nesta matéria Maria Rosário Palma Ramalho fala da dificuldade que resulta do “*envolvimento da personalidade do trabalhador no vínculo*”, dificultando assim a “*delimitação clara entre a prestação do trabalho e a pessoa do trabalhador*” – MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais, 3.ª Edição Revista e Atualizada ao Código do Trabalho de 2009*, Coimbra, Almedina, 2010, pp. 413 e 429.

⁹ Previsto no art.º 26, n.º 1 da C.R.P., art.º 16 do C.T., art.º 80 do C.C.

¹⁰ Os dados pessoais traduzem “(...) *informação relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável (“titular dos dados”) (...)*” i.e. toda a informação que permita a identificação do sujeito seu titular, como seja “*o nome, um número de identificação, dados de localização, identificadores por via eletrónica ou a um ou mais elementos específicos de identidade física, fisiológica, genética, mental, económica, cultural ou social*” que permitam a identificação, direta ou indiretamente do seu titular – Definição retirada do n.º 1 do art.º 4 do Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 de Abril de 2016 relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE..

dos dados processados para efeito de pagamento da retribuição), quer através do exercício do seu poder de vigilância e controlo.

Posteriormente à revolução industrial, assistimos a uma *revolução informática*, e mais recentemente a chamada *revolução tecnológica*¹¹. Tendo tal implicado o surgimento e o desenvolvimento de uma vasta panóplia de Tecnologias de Informação e Comunicação que, ademais de modificarem a vida diária dos cidadãos¹², operaram ainda uma modificação do âmbito da organização da empresa, modificando, nomeadamente, a forma de exercício do poder vigilância e controlo do empregador. E se inicialmente este poder era exercido de forma direta, por si ou por terceiros a seu mando, verificamos atualmente o recurso a tecnologias para o seu exercício, como sejam as câmaras de videovigilância, sensores biométricos, dispositivos de geolocalização (como o GPS), entre outros.

De facto, na relação laboral não se afigura possível uma compartimentação estanque entre a vida pessoal e a vida profissional, assim, no exercício do seu poder de verificação do correto cumprimento de funções o empregador poderá ter acesso a informações de carácter pessoal, e na maioria das situações, sem relação com a atividade prestada. Resultando da utilização de Meios de Vigilância à Distância o tratamento de dados pessoais, intimamente relacionados com a Privacidade e Dignidade do trabalhador, que pela forte tutela jurídica que lhes é conferida, urge acautelar.

O desenvolvimento tecnológico implicou um aumento do fluxo de dados pessoais quer ao nível nacional, quer ao nível internacional. Assim, revelando-se a livre circulação de dados no espaço europeu fundamental para o bom funcionamento do mercado surgiu o Regulamento Geral de Proteção de Dados (R.G.P.D.)¹³. Este diploma apresenta como principais objetivos permitir e facilitar a circulação de tais dados no espaço europeu, sem que tal implique a perda de garantias para os seus titulares. Encontrando-se, assim, o tratamento de dados pessoais encontra-se sujeito aos preceitos vertidos neste diploma, devendo ainda

¹¹ FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales y Agentes Intermediarios de Colocación: La Tutela de La Libertad Informática-Intimidad del Demandante de Empleo*, disponível em <http://repositori.uji.es/xmlui/bitstream/handle/10234/62869/52846.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (consultado em 18/08/2018), p. 1.

¹² Operando, nomeadamente, um encurtamento das distâncias através da facilitação das comunicações com dispositivos dotados de maior potencialidade, velocidade e cada vez mais acessíveis.

¹³ Sobre esta matéria, TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento Geral de Proteção de Dados Pessoais no Trabalho 4.0*, in *Revista Questões Laborais*, n.º 51, Direção Maria Regina Redinha, Milena Rouxinol e João Rato, 2017, p. 18. Cfr. art.º 1 e Considerandos 3 a 6, 9, 13 e 101 do R.G.P.D.

obedecer aos princípios constitucionais vertidos na Constituição da República Portuguesa e demais diplomas legais aplicáveis.

Já no âmbito da relação laboral, a recolha e tratamento de dados pessoais efetuada através de Meios de Vigilância à Distância, deverá obedecer aos princípios previstos nos diplomas anteriormente referidos, impondo-se adicionalmente, o respeito pelo previsto nas disposições do Código do Trabalho, nomeadamente art.º 20 e 21.

O art.º 20 do C.T. prevê a proibição de utilização dos Meios de Vigilância à Distância com vista a controlar o desempenho profissional do trabalhador, ressalvando, no entanto, os casos em que a finalidade legítima de tal controlo se traduza na *“proteção e segurança de pessoas e bens ou quando particulares exigências inerentes à natureza da atividade o justifiquem”*¹⁴. Assim, apesar de verificarmos a existência de um elenco expresso de situações que legitimam a utilização de Meios de Vigilância à Distância, consideramos ser necessária uma concretização mais detalhada destas finalidades, com vista a impedir utilizações abusivas pelo empregador. No n.º 3 da mesma norma verificamos a imposição do ónus ao empregador de informar o trabalhador sobre a instalação de Meios de Vigilância¹⁵. O art.º 21 do C.T. regula da utilização de tais meios, estando a sua instalação sujeita a autorização prévia da C.N.P.D., que apenas deverá ser concedida mediante o cumprimento de determinados requisitos. Impondo-se a existência de uma finalidade legítima que justifique a utilização de um Meio de Vigilância à Distância, bem como o respeito pelo princípio da proporcionalidade, quer no momento da seleção do meio a utilizar, quer ainda em relação ao tempo de conservação dos dados recolhidos, atendendo sempre à finalidade que legitimou a sua recolha.

Não obstante a clareza aparente destas normas, a sua interpretação tem sido objeto de uma intensa discussão doutrinal e jurisprudencial. A indeterminação de conceitos tem assim gerado uma divergência de interpretações, que dificulta uma interpretação e aplicação isenta de dúvidas, dando origem a decisões opostas.

Cumprindo-nos levantar, e procurar solucionar, duas questões relativamente a este tema. A primeira: que dispositivos poderão e deverão ser incluídos no conceito de Meio de Vigilância à Distância? Deverá o GPS ser considerado um Meio de Vigilância à Distância, estando a sua utilização sujeita aos art.º 20 e 21 do C.T.?

¹⁴ Cfr. n.º 1 e 2 do art.º 20 do C.T. Esta norma traduz o princípio da finalidade legítima que iremos abordar posteriormente.

¹⁵ Fala-se assim do princípio da transparência informativa, questão que iremos abordar no ponto 4.2. do presente capítulo.

No n.º 1 do art.º 20, o legislador limita-se a referir que se tratará de um *equipamento tecnológico*, fazendo referência no n.º 3 aos *meios de videovigilância*. O conteúdo literal desta norma tem servido de argumento no sentido de que apenas meios de videovigilância deverão ser considerados Meios de Vigilância à Distância. Outros, porém, defendem a inclusão neste conceito de outros dispositivos tecnológicos, como o GPS, por considerarem que a intenção do legislador com a criação de tais normas visa a proteção de ingerências injustificadas, neste caso por parte do empregador, na vida privada do trabalhador.

De facto, a posição tomada em relação a esta questão terá impactos extremamente relevantes, já que, a sua consideração como Meio de Vigilância à Distância impõe requisitos de instalação e utilização com impacto na proteção do trabalhador.

Surgindo ainda uma segunda questão, na dependência da primeira, que urge solucionar. A optar-se pela consideração do GPS como Meio de Vigilância à Distância, deverá considerar-se este como um meio de prova admissível em sede de procedimento disciplinar?

De facto, a solução a esta questão torna-se urgente, já que com o incremento da utilização das novas tecnologias no âmbito da atividade laboral, nomeadamente no exercício do poder de vigilância e controlo, se verifica um aumento dos litígios judiciais relacionados com a aplicação da sanção de despedimento sem indemnização ou compensação, utilizando como meio de prova dados de geolocalização¹⁶.

O poder disciplinar do empregador traduz a possibilidade de aplicação de sanções disciplinares, não obstante, no seu exercício verifica-se a imposição do respeito pelo princípio do contraditório aquando da aplicação de qualquer sanção prevista no elenco do art.º 328 do C.T. Prevendo o legislador, a imposição de um procedimento disciplinar sujeito a um especial rigor formal – art.º 351 e seg. do CT. –, quando a sanção visada pelo empregador seja o despedimento sem indemnização ou compensação. Deste devendo resultar uma decisão escrita e fundamentada da decisão de despedir, da qual o trabalhador, não concordando poderá interpor ação de impugnação judicial da regularidade ou licitude do despedimento nos termos do art.º 98-B e seg. do Código de Processo do Trabalho (C.P.T.).

A questão anteriormente por nós formulada – deverá considerar-se o GPS enquanto Meio de Vigilância à Distância como um meio de prova admissível em sede de procedimento

¹⁶ Nos termos da al. f), n.º 1 do art.º 328 do C.T.

disciplinar? –, ganha aqui relevância. De facto, a opção tomada relativamente a esta problemática poderá mesmo fazer a diferença entre uma decisão de pronúncia de licitude ou ilicitude do despedimento em causa.

A atualidade e pertinência do tema, bem como o aumento de litígios em torno destas questões, dos quais resultam os mais díspares entendimentos, e, consequentemente, as mais díspares sentenças, motivaram-nos a um estudo sobre estas questões.

CAPÍTULO I – PRINCÍPIOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS NA RELAÇÃO LABORAL

1. A EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

1.1. O LIBERALISMO

Previamente ao atual Estado Social de Direito, Portugal era caracterizado pelo liberalismo de concepção jusnaturalista. O liberalismo defende a concepção do homem enquanto sujeito de direitos individuais naturais¹⁷ anteriores à própria sociedade política, limitando-se o Estado a reconhece-los. Falamos assim de direitos absolutos e subjetivos passíveis de limitação apenas face a direitos iguais de outros homens, mas nunca face a interesses estaduais, cabendo a valoração dos mesmos apenas e só ao seu titular¹⁸. A concepção liberal assenta assim, no princípio basilar da igualdade de todos os cidadãos, considerando os Direitos Fundamentais como direitos de defesa perante o Estado, impondo-se-lhe uma atitude meramente passiva de não ingerência no seu exercício, por forma a garantir o respeito pela autonomia pessoal do indivíduo. Para a concepção liberal é incontestável que apenas o Estado, por se encontrar em posição de superioridade, é suscetível de ameaçar Direitos Fundamentais, não se colocando esta questão entre particulares colocados em situação de paridade e igualdade¹⁹. Assim, o liberalismo caracteriza-se pela aceitação da Teoria da Eficácia Vertical dos Direitos Fundamentais.

No entanto, as relações entre particulares nem sempre se caracterizam por uma igualdade real, de facto, verifica-se a existência de particulares colocados em situação de poder socioeconómico, que não obstante se encontrarem em posições de igualdade, esta é meramente formal, como é o caso das relações laborais²⁰. Estas chamadas *relações de domínio*²¹, caracterizadas pela posição de supremacia de uma das partes, traduzem situações de potenciais ameaças aos Direitos Fundamentais dos particulares. Impõe-se, portanto, a necessidade de aceitação da Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais por forma a

¹⁷ Isto é, inerentes à sua própria natureza daqui “decorrendo a também a ideia de igualdade de todos os homens”, conforme se pode ler em JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais...*, op. cit., p. 22.

¹⁸ Idem, *Ibidem*, p. 22.

¹⁹ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais...*, op. cit., p. 23. TERESA COELHO MOREIRA, *Da Esfera Privada do Trabalhador...*, op. cit., pp. 35-36.

²⁰ RUI ASSIS, op. cit., p. 259. TERESA COELHO MOREIRA, *Da Esfera Privada do Trabalhador...*, op. cit., pp. 36-37 e 45.

²¹ TERESA COELHO MOREIRA, *Da Esfera Privada do Trabalhador...*, op. cit., p. 56

permitir a sua imposição, não apenas na relação entre Estado-cidadão, mas também na relação que se estabelece entre particulares.

Assim, embora comumente aceite no espaço europeu até meados do séc. XIX, a concepção liberal entrou em decadência em consequência da conjugação de fatores socioeconómicos que levaram à modificação da concepção dos Direitos Fundamentais.

1.2. O ESTADO SOCIAL DE DIREITO

Com o início da I Guerra Mundial, início da industrialização e do processo técnico, assiste-se a um aumento da disparidade de posições entre particulares. Desta forma, urge a necessidade de alteração da concepção política até aí adotada, bem como a alteração do leque de funções do Estado, de modo a acautelar de forma mais eficaz os Direitos Fundamentais²² dos cidadãos, conduzindo ao surgimento de uma nova concepção de estado: o Estado Social de Direito²³.

Surge, assim, um Estado intervencionista que em tudo se distingue do Estado neutro da concepção liberal, e cuja atuação implica o surgimento de uma nova categoria de direitos, Direitos Positivos²⁴. Os Direitos Fundamentais passam agora a ser passíveis de invocação face ao direito privado²⁵, aceitando-se a Teoria da Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais. No âmbito da concepção do Estado Social de Direito, estes passam ainda a ser suscetíveis de limitação face a outros Direitos Fundamentais conflitantes de igual valor, não obstante, toda e qualquer limitação deverá ser aferida em concreto.

O Estado Social de Direito caracteriza-se pelo antropocentrismo, considerando-se os Direitos Fundamentais numa perspetiva concreta²⁶, o homem surge agora considerado como sujeito de direitos na sua totalidade, enquanto cidadão individual, mas ainda 'enquanto cidadão integrado numa sociedade. Estes direitos passam agora a ser encarados não apenas

²² Gomes Canotilho concebe os Direitos Fundamentais como direitos de defesa dos cidadãos numa dupla perspetiva, traduzindo, por um lado, a possibilidade atribuída aos cidadãos de exercício dos seus direitos e por outro, a proibição da ingerência dos poderes públicos na sua esfera individual. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7.^a Edição, Almedina, Coimbra, 2010, p. 408.

²³ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais...*, op. cit., p. 24.

²⁴ Ou direitos a prestações do estado com vista a assegurar o exercício e proteção dos Direitos Fundamentais por parte dos cidadãos. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais...*, op. cit., p. 28. TERESA COELHO MOREIRA, *Da Esfera Privada do Trabalhador...*, op. cit., pp. 37-38.

²⁵ E não apenas face ao direito público como acontecia na concepção liberalista.

²⁶ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais...*, op. cit., pp. 27, 29 e 30; RUI ASSIS, op. cit., p. 20.

com uma *dimensão subjetiva*²⁷, mas também com uma dimensão objetiva²⁸, atribuindo-se-lhes a qualidade de normas de valor impondo-se a todo o Ordenamento Jurídico. Assim, apesar de a escolha sobre qual o uso a fazer dos Direitos Fundamentais caber em todos os momentos ao seu titular, tal escolha será agora passível de valoração, conferindo-lhes desta forma uma função social²⁹.

Assim, o atual Estado Social de Direito atende aos direitos e interesses de todos os sujeitos, assumindo uma posição intervencionista no âmbito da sua defesa, nomeadamente através de criação de legislação e políticas³⁰. O novo modelo político adotado, bem como a modificação operada nos Direitos Fundamentais, visa alcançar o pleno desenvolvimento da personalidade do cidadão³¹, a efetivação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana³² e ainda a concretização de fins de solidariedade, justiça e igualdade sociais, agora numa vertente concreta³³.

O surgimento do Estado Social de Direito implicou ainda a modificação do entendimento relativamente a alguns princípios fundamentais, nomeadamente o Princípio da Autonomia da Vontade e da Liberdade Contratual³⁴.

Assim, não obstante a intenção de manutenção do Princípio da Autonomia da Vontade e da Liberdade Contratual no Ordenamento Jurídico Português, urge a necessidade de assegurar a sua correta aplicação no âmbito das relações entre particulares, visando-se alcançar uma verdadeira igualdade real. E se, em momento anterior, se considerava que a auto regulação do direito privado, nomeadamente através de mecanismos como o abuso do direito³⁵ ou a boa-fé³⁶, seria suficiente para a efetivação real deste princípio, considerando-se

²⁷ Cujá valoração, positiva ou negativa, do seu uso cabe apenas ao sujeito seu titular.

²⁸ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais...*, op. cit., p. 29. TERESA COELHO MOREIRA, *Da Esfera Privada do Trabalhador...*, op. cit., p. 47.

²⁹ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, op. cit., pp. 29 a 31. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Ibidem*, pp. 24, 26, 51. TERESA COELHO MOREIRA, *Da Esfera Privada do Trabalhador...*, op. cit., pp. 39-40 e 46.

³⁰ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais...*, op. cit., p. 28.

³¹ Considerando-se o cidadão numa perspetiva concreta enquanto sujeito inserido numa sociedade.

³² Enquanto Direito Fundamental basilar do Ordenamento Jurídico de um Estado Social de Direito. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade...*, op. cit., p. 140; RUI ASSIS, op. cit., p. 259.

³³ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade...*, op. cit., pp. 140-141.

³⁴ Previsto no art.º 405 do C.C. e art.º 61 da C.R.P. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Ibidem*, pp. 31 e ss.

³⁵ Atualmente previsto no art.º 334 do C.C., mas que aquando do Liberalismo apresentava um conteúdo distinto do que hoje traduz.

³⁶ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, op. cit., pp. 214, 218. JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., pp. 267 e 268. Que aquando do Liberalismo não se traduzia nos mesmos termos que hoje conhecemos.

que “o justo era o querido pelas partes”³⁷ apenas cabendo a estas a definição e salvaguarda dos seus interesses; aceitava-se agora a insuficiência e ineficácia de tais mecanismos, revelando-se indispensável a intervenção do Estado na regulação do direito privado³⁸. Assim, com o surgimento do Estado Social de Direito, assistimos a uma consciencialização da necessidade da sua reformulação, que se traduziu na imposição de limites a essa liberdade contratual³⁹ e, consequentemente, na proteção da parte mais débil da relação contratual, visando-se alcançar a “autêntica liberdade” para todos⁴⁰.

Não obstante, identificamos áreas do Direito Privado que, quer pela sua complexidade, quer pela estreita ligação que estabelecem com toda a sociedade civil, necessitam de especial atenção no momento de definição das suas normativas.

É precisamente esse o caso do Direito do Trabalho, ramo do direito privado no qual, não obstante formalmente se tratar de uma relação caracterizada pela igualdade das partes, a verdade é que verificamos no âmbito factual e jurídico uma desigualdade real⁴¹. O reconhecimento da desigualdade de facto que caracteriza a relação contratual laboral, torna imprescindível a aceitação da vinculação das entidades privadas aos Direitos Fundamentais e a sua prevalência sobre a autonomia privada⁴². Desta forma, é impensável considerar que os poderes atribuídos ao empregador não estejam sujeitos aos Direitos Fundamentais do trabalhador, dado que tal poderia implicar violações gravíssimas de tais direitos⁴³.

³⁷ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais...*, op. cit., p. 32.

³⁸ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., pp. 34 e 35.

³⁹ Limites esses derivados de Direitos e Liberdades Fundamentais.

⁴⁰ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Ibidem*, pp. 30-33.

⁴¹ Por estarmos perante uma relação estabelecida entre dois sujeitos privados caracterizada por uma desigualdade de facto na qual o trabalhador surge colocado numa posição de subordinação Jurídica mas também social e económica. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, op. cit., pp. 24 e 25. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade...*, op. cit., pp. 140 e 159.

⁴² Nesse sentido, também a jurisprudência alemã opta pela Tese da Eficácia dos Direitos Fundamentais no direito do trabalho. Com recurso a princípios da dignidade e do livre desenvolvimento da personalidade, consideram os tribunais alemães que a aplicação dos Direitos Fundamentais neste ramo jurídico deverá ocorrer de forma direta. A jurisprudência alemã vai mais longe, reconhecendo ainda a existência um “dever de assistência”⁴² do empregador para com o trabalhador. Tendo igualmente no ordenamento jurídico Italiano se constatou, em 1952, a preocupação do legislador em reformular e adaptar o direito a uma nova realidade laboral fortemente marcada pelas novas tecnologias de informação e comunicação, por forma a garantir o respeito e efetivação da autodeterminação e realização do indivíduo. Tal modificação jurídica motivou ainda a que, em 1985, a jurisprudência Espanhola aceitasse também ela a Eficácia Imediata dos Direitos Fundamentais nas relações de trabalho ao proferir uma sentença na qual se reconhece que, não obstante a vinculação contratual do trabalhador, o mesmo não perde a sua qualidade de cidadão bem como os direitos que lhe são inerentes.

⁴³ RUI ASSIS, op. cit., pp. 60 e 259.

Não obstante toda a evolução verificada até aos dias de hoje, a relação que se estabelece entre os Direitos Fundamentais e o Direito do Trabalho nem sempre foi caracterizada nestes termos. Assim, a modificação na conceção da eficácia dos Direitos Fundamentais, bem como o reconhecimento da desigualdade real constatada no seio das relações laborais, implicou a necessidade de um Estado intervencionista⁴⁴, cuja atuação deveria passar pela criação de Direitos Fundamentais Específicos do Trabalhador⁴⁵ com vista a compensar a posição de inferioridade deste. Visando, em última linha, a justa composição de direitos e interesses ali em causa⁴⁶.

Não obstante, apesar de se reconhecer a necessidade de ingerência do Estado nas relações entre privados através da criação de normativas, autores como Gomes Canotilho e Vital Moreira⁴⁷ consideram que esta regulação não deve ser absoluta. Consideram assim que a necessidade de ingerência do Estado deverá respeitar o âmbito de autonomia das partes protegido constitucionalmente nos termos do art.º 56, n.º 3 e, consequentemente, do art.º 18, n.º 3 que prevê que qualquer previsão normativa não poderá “(...) *diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais*.”. Assim, a regulação laboral deverá traduzir-se numa tentativa de equilíbrio entre uma autonomia coletiva e uma legislação de cariz protecionista, cabendo ao Estado garantir uma tutela mínima através do estabelecimento de orientações legislativas posteriormente concretizadas pelos seus destinatários⁴⁸.

⁴⁴ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., pp. 32-36. Esta necessidade de ingerência do estado na efetivação dos Direitos e Liberdades Fundamentais dos cidadãos no âmbito específico da relação laboral decorre da consagração prevista no art.º 58 da C.R.P., que não obstante não se encontrar inserido no capítulo III referente aos Direitos, Liberdades e Garantias dos Trabalhadores, transparece, de forma muito clara, esta conceção de estado intervencionista no direito privado, e mais concretamente no direito do trabalho.

⁴⁵ Consagrados no Capítulo III da C.R.P., nomeadamente nos art.º 53 a 57. RUI ASSIS, op. cit., pp. 18-20. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade...*, op. cit., 140 e 142. TERESA COELHO MOREIRA, *Da Esfera Privada do Trabalhador...*, op. cit., p. 42.

⁴⁶ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., pp. 172-174. Não obstante, este papel intervencionista do Estado e do legislador laboral foi alvo de várias críticas por se considerar excessivo e limitador do funcionamento do aparelho produtivo. Assim, temos vindo a assistir à tentativa de reivindicação pela neutralidade do Estado e libertação da sociedade civil e da salvaguarda do emprego. A efetiva concretização prática desta nova fase do direito do trabalho geraria, nada mais nada menos, do que um retrocesso no ramo laboral. Isto porque a aceitação da mesma implicaria a renúncia de Direitos Fundamentais dos trabalhadores, passando a dar-se ênfase à funcionalidade da empresa e à redução de custos de mão-de-obra. Desta forma, é fácil compreender que a aceitação do Direito do Trabalho nestes moldes implicaria uma desconformidade gritante do mesmo com a lei fundamental, pelo que se demonstra completamente desadequado na nossa opinião.

⁴⁷ GOMES CANOTILHO/ VITAL MOREIRA, *Fundamentos da Constituição*, Coimbra Editora, 1991; *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Coimbra, Coimbra Editora, 1993, pp. 307 e ss.

⁴⁸ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit. p.58.

2. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E O DIREITO DO TRABALHO

No âmbito das relações laborais verificamos a existência de dois sujeitos distintos dotados de direitos e interesses muitas vezes conflituantes⁴⁹. Por um lado, surge o empregador enquanto titular de garantias fundamentais, nomeadamente a liberdade contratual e a liberdade da empresa⁵⁰; surgindo em posição oposta o trabalhador, sujeito de Direitos Fundamentais especificamente laborais⁵¹ e de Direitos Fundamentais inerentes à sua qualidade de cidadão⁵². Através da celebração do contrato de trabalho empregador e trabalhador estabelecem uma relação contratual mediante a qual este se obriga perante aquele à prestação do trabalho mediante retribuição, no âmbito da organização e sob a sua autoridade⁵³.

A relação laboral surge assim caracterizada por uma igualdade jurídica que traduz, na realidade, uma desigualdade real⁵⁴. Desta forma, o empregador, enquanto sujeito privado dotado do poder de direção⁵⁵ surge colocado em situação real de poder, detendo a potencialidade de lesão de Direitos Fundamentais do trabalhador. Ao trabalhador, enquanto sujeito em situação de subordinação, impõe-se um dever de lealdade⁵⁶ e de obediência a ordens e instruções emanadas pelo primeiro com vista ao correto cumprimento do contrato de trabalho entre ambos celebrado.

⁴⁹ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., p. 172.

⁵⁰ Decorrentes do princípio da autonomia do direito privado.

⁵¹ Previstos no Capítulo III da C.R.P., compreendido nomeadamente entre os art.º 53 e 57. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, op. cit., pp. 27 e 59-61; TERESA COELHO MOREIRA, *Direitos de Personalidade...*, op. cit., p. 67.

⁵² De facto, o trabalhador mesmo quando inserido na relação laboral e ainda que se encontre sujeito a um dever de obediência e lealdade – previstos, respetivamente, no n.º 2 e na alínea f) do n.º 1 do art.º 128 do C.T. -, não fica o trabalhador despidido da sua qualidade de cidadão nem tampouco deixa de ser titular dos direitos e liberdades inerentes a tal qualidade. AMADEU GUERRA, op. cit., pp. 29, 32, 34, 37. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, op. cit., pp. 167-169. RUI ASSIS, op. cit., pp. 57, 77, 212, 221-222.

⁵³ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, op. cit., pp. 44-46, 118-125. Encontrando-se esta definição de contrato de trabalho atualmente prevista no art.º 11 do C.T.

⁵⁴ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., pp. 32-36. JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., pp. 267-268.

⁵⁵ AMADEU GUERRA, op. cit., pp. 24-26; RUI ASSIS, op. cit., pp. 81, 88 e 255; JOSÉ JOÃO ABRANTES, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade...*, op. cit., p. 140. Que se traduz na emanação de ordens e instruções para a correta execução do contrato de trabalho, indispensáveis para o bom funcionamento e desenvolvimento da empresa.

⁵⁶ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit. pp. 175-182. AMADEU GUERRA, op. cit., pp. 29-30, 32-34. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, op. cit., pp. 124-125, 213-221; RUI ASSIS, op. cit., pp. 34-35. Não obstante, estes deveres de obediência e de lealdade impostos ao trabalhador não devem, nem podem ser encarados de forma absoluta, uma vez que estes apenas se aplicam no âmbito de factos inerentes ao cumprimento do contrato de trabalho, não se estendendo ao âmbito da vida privada do trabalhador.

A disparidade de posições verificada na relação contratual laboral poderá ser agravada quando aliada a fatores de ordem socioeconómica, como a crise e o desemprego⁵⁷, podendo conduzir, conseqüentemente, ao constrangimento excessivo e injustificado de Direitos e Liberdades Fundamentais do trabalhador. Assim, não obstante, se aceitar como necessária a restrição de Direitos e Liberdades Fundamentais para o correto funcionamento do vínculo contratual laboral⁵⁸, a mesma deverá ser limitada por requisitos definidos quer pela C.R.P., quer ainda pelo C.T.

O Direito do Trabalho deverá, portanto, assumir uma posição protecionista⁵⁹ através da concretização dos termos e limites inerentes ao constrangimento de Direitos Fundamentais do trabalhador. Este apesar de se encontrar sujeito a um dever de subordinação e obediência, não perde a qualidade de cidadão e todos os direitos e liberdades que lhe são inerentes enquanto tal⁶⁰. Assim, todo e qualquer constrangimento de Direitos Fundamentais no âmbito da relação contratual laboral deverá sempre ser justificado no caso concreto, apresentando como limite último e inultrapassável o respeito pela dignidade da pessoa humana⁶¹.

A limitação de Direitos Fundamentais deverá ainda limitar-se ao âmbito da empresa, i.e. ao âmbito do cumprimento das funções profissionais do trabalhador⁶², não devendo, portanto, afetar a esfera da vida privada do trabalhador. Porém, a natureza do contrato de trabalho levanta algumas dificuldades nesta matéria.

O contrato de trabalho estabelece a vinculação contratual de dois sujeitos contratuais, trabalhador e empregador, obrigando-se o primeiro à prestação do seu trabalho em contrapartida de retribuição pelo segundo. Sucede que, por estarmos perante “prestação

⁵⁷ TERESA COELHO MOREIRA, *Every Breath You Take, Every Move You Make: Cybersurveillance in the Workplace and the Worker's Privacy*, 2013, disponível em <https://journals.muni.cz/mujlt/article/view/2627> (consultado a 13/12/2018), p. 4. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., p. 36.

⁵⁸ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, op. cit., pp. 25-27, 59. RUI ASSIS, op. cit., pp. 222-223. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade...*, op. cit., p. 141.

⁵⁹ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., pp. 36-44. RUI ASSIS, op. cit., pp. 223-224.

⁶⁰ AMADEU GUERRA, op. cit., pp. 34-35, 37; RUI ASSIS, op. cit., pp. 221-222. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade...*, op. cit., pp. 142 e 150. Sendo certo que, este constrangimento apenas poderá ocorrer no âmbito do exercício de tais direitos e nunca no âmbito da sua titularidade, sendo inquestionável que o trabalhador, enquanto tal, não perde a qualidade cidadão, e conseqüentemente não perde também a titularidade dos direitos que dessa qualidade derivam.

⁶¹ AMADEU GUERRA, op. cit., pp. 30-35. RUI ASSIS, op. cit., pp. 210-215, 224-226. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade...*, op. cit., p. 150. Enquanto princípio fundamental do ordenamento jurídico português, previsto no art.º 1 da CRP.

⁶² Quer dentro do espaço físico da empresa, quer ainda fora do mesmo, mas apenas quando estejamos ainda dentro do horário de trabalho.

peçoalíssima”⁶³, a mesma torna-se indissociável do seu prestador encontrando-se intrinsecamente ligada à sua qualidade enquanto pessoa. Neste sentido, Maria do Rosário Ramalho atribui a especial vulnerabilidade de determinados direitos de personalidade no seio da empresa à “*componente dominial e de personalidade do contrato*”. Assim, ademais de salientar a posição de subordinação em que se coloca o trabalhador, salienta ainda o caráter *intuitus personae* do contrato de trabalho, como fatores que contribuem para a vulnerabilidade acrescida dos direitos de personalidade no âmbito da empresa⁶⁴. Por esse motivo, potenciais ameaças a Direitos e Liberdades Fundamentais do trabalhador, poderão produzir efeitos não apenas no âmbito da relação contratual, como também na esfera da sua vida privada, objeto de uma forte tutela constitucional⁶⁵.

2.1. OS PODERES DO EMPREGADOR E O DEVER DE LEALDADE DO TRABALHADOR

A efetivação dos poderes do empregador⁶⁶ representa uma potencial ameaça aos Direitos Fundamentais do trabalhador, motivo pelo qual se revela imprescindível a criação de mecanismos que delimitem espacial e temporalmente a subordinação jurídica deste último. No entanto, as tentativas de proteção dos trabalhadores e dos seus Direitos Fundamentais são muitas vezes neutralizadas pelo argumento do “*interesse superior e comum a ambas as partes da relação*”⁶⁷ e ainda pela conceção demasiado ampla do dever de lealdade.

De facto, o dever de lealdade exerce um papel fulcral no correto funcionamento e desenvolvimento da empresa não sendo, portanto, questionável a necessidade da sua existência no seio da empresa. A problemática surge apenas quando este dever surge considerado de forma demasiado ampla, extravasando os limites espaço-temporais da

⁶³ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit. p. 48. RUI ASSIS, op. cit., pp. 259 e 260.

⁶⁴ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tutela Da Personalidade e Equilíbrio entre Interesses dos Trabalhadores e dos Empregadores nos Contratos de Trabalho. Breves Notas*, pp. 3-5, disponível em https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2014/10/prof_maria_rosario_ramalho.pdf (consultado a 20/12/2018).

⁶⁵ JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., pp. 207-220. AMADEU GUERRA, op. cit., pp. 30-35. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, op. cit., p. 25.

⁶⁶ Nomeadamente dos poderes de direção, vigilância e controlo e disciplinar. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., p. 49; AMADEU GUERRA, op. cit., pp. 24-25. RUI ASSIS, op. cit., p. 79. Este leque de poderes será posteriormente desenvolvido no ponto 2 do presente capítulo, sendo o poder disciplinar em específico tratado de forma mais exaustiva no capítulo III da presente dissertação.

⁶⁷ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade...*, op. cit., p. 141.

relação laboral, penetrando na esfera da vida privada do trabalhador⁶⁸. Assim, somos da opinião que ao trabalhador poderá impor-se um dever de lealdade no âmbito da sua vida privada, mas apenas relativamente a condutas com repercussões na correta execução do contrato de trabalho⁶⁹, aplicando-se o princípio da irrelevância em matérias da esfera da vida privada do trabalhador quando estas em nada se relacionem com o cumprimento do contrato de trabalho⁷⁰.

Neste sentido, a modificação da conceção dos Direitos e Liberdades Fundamentais implicou igualmente a transformação deste dever de lealdade⁷¹. Este fenómeno, comumente denominado de “*cidadania na empresa*”⁷², destaca a importância da realização pessoal dos trabalhadores no âmbito da relação laboral e, conseqüentemente, a proteção dos seus direitos fundamentais não específicos⁷³, sem com isso descurar a qualidade da prestação laboral⁷⁴. Contribuindo, assim, esta conjectura para um Código de Trabalho marcado pelo antropocentrismo⁷⁵.

Posto isto, verificamos hoje no Ordenamento Jurídico Português uma aceitação generalizada da Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais⁷⁶, admitindo-se a sua aplicabilidade nas relações que se estabelecem entre privados em situação de paridade meramente aparente. Estes direitos surgem então como oponíveis não apenas face ao Estado, mas também entre particulares no exercício das suas relações contratuais, nomeadamente no âmbito da relação contratual laboral, admitindo-se a sua limitação perante interesses relevantes que o justifiquem.

⁶⁸ AMADEU GUERRA, *op. cit.*, p. 33. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, *op. cit.*, pp. 192-195.

⁶⁹ TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, *A privacidade dos trabalhadores e as novas tecnologias de informação e comunicação: contributo para um estudo dos limites do poder de controlo eletrónico do empregador*, Almedina, 2010, p. 410. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho*, ..., *op. cit.*, pp. 434 e 435. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, *op. cit.*, pp. 193 e 232.

⁷⁰ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tutela Da Personalidade e Equilíbrio entre Interesses...*, *op. cit.*, p. 7.

⁷¹ Considerado de forma quase absoluta, colocando o trabalhador em situação de total e completa submissão aos interesses da empresa, ainda que tal implique um excessivo e injustificado constrangimento dos seus direitos e liberdades fundamentais.

⁷² TERESA COELHO MOREIRA, *Da Esfera Privada do Trabalhador...*, *op. cit.*, p. 42. Neste sentido Maria do Rosário Palma Ramalho fala do princípio da preservação dos direitos de personalidade do trabalhador, enquanto cidadão, na pendência do contrato de trabalho. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tutela Da Personalidade e Equilíbrio entre Interesses...*, *op. cit.*, p. 4.

⁷³ Inerentes ao sujeito na qualidade de pessoa humana, elencados no capítulo III da C.R.P.

⁷⁴ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, pp. 167 e 168. RUI ASSIS, *op. cit.*, pp. 259 e 260. AMADEU GUERRA, *op. cit.*, p. 31. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, pp. 26-27.

⁷⁵ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, *op. cit.*, pp. 62, 213-214.

⁷⁶ TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, *Da Esfera Privada do Trabalhador...*, *op. cit.*, pp. 49-50. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais...*, *op. cit.*, p. 63.

Trata-se aqui de um problema de colisão de direitos de que são titulares os dois sujeitos da relação laboral, trabalhador e empregador, sendo imperativo o recurso a regras de proporcionalidade e ao princípio da menor restrição possível dos interesses em conflito, com vista à harmonização dos direitos em situação de conflito⁷⁷. Este exercício de harmonização de direitos deverá sempre sujeitar-se ao respeito pelos princípios basilares de dignidade da pessoa humana⁷⁸ e o livre desenvolvimento da personalidade⁷⁹, apenas assim se garantindo a efetivação plena da igualdade, justiça e liberdade enquanto princípios base do Estado Social de Direito, conforme se prevê no art.º 2 da C.R.P.⁸⁰.

2.2. HARMONIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS EM CONFLITO

A aceitação da Teoria da Eficácia Horizontal de Direitos Fundamentais no âmbito da relação laboral operou uma reformulação da concretização das relações laborais, aceitando-se assim a possibilidade de compressão parcial dos Direitos Fundamentais do trabalhador com vista ao correto cumprimento do contrato de trabalho e funcionamento da empresa⁸¹. Este exercício implica necessariamente cedências mútuas que conduzirão à compressão de determinados direitos. Sucede que a posição de subordinação, jurídica e socioeconómica⁸², em que se encontra o trabalhador contribui para a fragilização da sua posição, exigindo-se, portanto, ao Direito do Trabalho, não apenas a harmonização dos Direitos Fundamentais ali em causa⁸³, mas também a garantia do equilíbrio de posições dos sujeitos presentes na relação laboral. Assim, a delimitação de Direitos Fundamentais deverá operar com recurso a

⁷⁷ RUI ASSIS, *op. cit.*, pp. 243-244, 260-262. TERESA COELHO MOREIRA, *Da Esfera Privada do Trabalhador...*, *op. cit.*, p. 45.

⁷⁸ Com previsão constitucional no art.º 1 da C.R.P. Teresa Coelho Moreira aborda esta questão considerando que o trabalhador desenvolve a sua personalidade não apenas no âmbito das suas relações pessoais, mas também no âmbito da empresa, pelo que deverá procurar assegurar-se a sua proteção nesse âmbito. TERESA COELHO MOREIRA, *The Protection of Workers' Personal Data and the Surveillance by RFID in Portugal*, in GSTF International Journal of Law and Social Sciences (IJLSS), Vol. 3, n.º 1, 2013, disponível em <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:Dph1nXAXrPMJ:dl6.globalstf.org/index.php/ijlss/article/download/581/527/+&cd=1&hl=en&ct=clnk&gl=pt> (consultado a 18/12/2018), p. 3.

⁷⁹ Consagrado no art.º 26 da C.R.P., encontrando ainda consagração no âmbito do direito civil, nomeadamente no art.º 70 do C.C.

⁸⁰ Após uma breve análise dos ordenamentos jurídicos Alemão, Italiano e Francês relativamente à posição adotada no que se refere à eficácia dos Direitos Fundamentais no ramo do Direito Privado, mais concretamente no Direito do Trabalho, foi-nos possível aferir o notório impacto desta problemática ao nível europeu, tendo a mesma obtido uma solução uniforme no sentido de aceitação generalizada da Eficácia dos Direitos Fundamentais no âmbito da relação laboral. TERESA COELHO MOREIRA, *Da Esfera Privada do Trabalhador...*, *op. cit.*, pp. 58-60; JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, *op. cit.*, pp. 147-168, 172.

⁸¹ AMADEU GUERRA, *op. cit.*, pp. 30-35; JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, *op. cit.*, pp. 29, 199-200.

⁸² ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, pp. 122-226; RUI ASSIS, *op. cit.*, pp. 221-222.

⁸³ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade...*, *op. cit.*, p. 148.

princípios de proporcionalidade, de boa-fé, de intimidade da vida privada e de dignidade da pessoa humana⁸⁴, visando em última linha a coexistência de direitos constitucionais conflituantes, procurando a sua otimização⁸⁵.

Assim, aquando da delimitação de Direitos Fundamentais em situação de conflito, deverá encarar-se o princípio da proporcionalidade numa tripla perspetiva: necessidade, adequação e proibição do excesso. Esta tripla dimensão traduz-se na admissão da restrição de Direitos Fundamentais apenas e só quando, no caso concreto em apreço se verifique a impossibilidade prática do exercício de dois direitos constitucionalmente previstos – necessidade. Quando seja absolutamente necessária a delimitação do âmbito de um dos Direitos Fundamentais em confronto, a mesma deverá sempre ser adequada ao caso concreto – adequação. Devendo ainda verificar-se o respeito pelo princípio da proibição do excesso, que impede a limitação de um Direito Fundamental para além do estritamente necessário para assegurar a harmonização dos direitos em conflito no caso em apreço. Assim, apenas quando operada com respeito pelo princípio da proporcionalidade, nos termos anteriormente explanados, será possível alcançar uma harmonização justa e constitucional dos direitos em conflito⁸⁶.

Aliado a este surge ainda o princípio da fé⁸⁷ enquanto princípio norteador da conduta dos sujeitos integrantes de qualquer relação contratual, que deverá igualmente aplicar-se no âmbito das relações contratuais laborais. Desta forma, empregador e trabalhador, deverão pautar as suas condutas em respeito pelas regras de consciência social e valores éticos, quer no exercício dos seus direitos, quer na defesa dos seus interesses e ainda no cumprimento dos deveres contratuais que lhes são inerentes. Acresce ainda que ambos os sujeitos da relação contratual laboral deverão ainda tomar em consideração não apenas os seus direitos de forma isolada, mas a sua composição universal, ainda que opostos entre si, apenas assim se assegurando a sua atuação em conformidade com a Constituição da República Portuguesa.

⁸⁴ RUI ASSIS, *op. cit.*, pp. 207-220, 243-244 e 259.

⁸⁵ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, *op. cit.*, pp. 172-173, 200. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, p. 28..

⁸⁶ AMADEU GUERRA, *op. cit.*, pp. 36-38. RUI ASSIS, *op. cit.*, pp. 213-214, 260-262. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade...*, *op. cit.*, pp. 145, 147, 157-158 e 160. MARIA REGINA REDINHA, *Os Direitos de Personalidade no Código do Trabalho: Actualidade e Oportunidade da sua inclusão*, in *A Reforma do Código do Trabalho*, Centro de Estudos Judiciários Inspeção-Geral do Trabalho, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, p. 169.

⁸⁷ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, *op. cit.*, pp. 175-182. Ainda que de forma claramente errada, é este princípio entendido, por alguns como uma espécie de dever de lealdade absoluta do trabalhador ao contrato de trabalho por si celebrado e consequentemente aos interesses do empregador e da empresa.

Em respeito pelo direito à reserva da intimidade da vida, deverá impor-se o princípio da irrelevância para o contrato de trabalho das matérias da esfera privada⁸⁸. Nestes termos, defende-se a presunção de liberdade do trabalhador para todos os aspetos que não se relacionem com a correta execução e cumprimento do contrato de trabalho⁸⁹, o direito à reserva da intimidade da vida privada traduz assim um limite ao exercício dos poderes do empregador, nomeadamente do seu poder disciplinar⁹⁰. Não obstante, esta presunção é ilidível com recurso ao preenchimento dos pressupostos acima elencados, impondo-se sempre o respeito pela dignidade da pessoa humana enquanto limite intransponível, sob pena da nulidade do ato. Assim, o direito do trabalhador à reserva da intimidade da vida privada apenas poderá ser alvo de restrição, quando o pleno exercício do mesmo conflitue com a correta execução e cumprimento do contrato⁹¹.

Impondo-se, previamente a qualquer constrangimento deste direito, uma análise de todos os fatores em concreto⁹² só assim sendo possível aferir as necessidades de restrição do exercício do direito ali em causa. Não obstante, não podemos esquecer que a limitação de Direitos Fundamentais apenas deverá ocorrer a título excecional aquando da verificação da colisão do seu pleno exercício com interesses relevantes da empresa, devendo considerar-se como tal atos do trabalhador que coloquem em causa o bom funcionamento e desenvolvimento da empresa, suscetíveis de provocar-lhe prejuízos irrazoáveis e injustificados⁹³. Verificado este requisito, é ainda necessário o respeito pelo conteúdo essencial do direito cujo exercício se pretende restringir, legitimado quer pelo princípio constitucional da dignidade da pessoa humana quer pelo princípio da proporcionalidade⁹⁴.

⁸⁸ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tutela Da Personalidade e Equilíbrio entre Interesses*, op. cit., p. 7.

⁸⁹ RUI ASSIS, op. cit., pp. 243-244, 221- 222, 245 e 261; JOSÉ JOÃO ABRANTES, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade...*, op. cit., p. 151.

⁹⁰ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tutela Da Personalidade e Equilíbrio entre Interesses*, op. cit., p. 10.

⁹¹ HELENA SALAZAR, *Alguns Aspetos Sobre o Direito Disciplinar Laboral*, Instituto Politécnico do Porto, Instituto Superior de Contabilidade e Administração do Porto, Edição Própria, 2015, disponível em http://recipp.ipp.pt/bitstream/10400.22/8579/1/05_A_Helena%20Salazar.pdf (consultado a 20/12/2018), p. 4. AMADEU GUERRA, op. cit., p. 33. RUI ASSIS, op. cit., pp. 245-246. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade...*, op. cit., pp. 154-156.

⁹² Nomeadamente características da empresa – como o seu objeto, tipo de atividade e as suas dimensões – e funções do trabalhador cujo exercício de direitos se pretende restringir.

⁹³ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., pp. 197-200, 209-211.

⁹⁴ RUI ASSIS, op. cit., pp. 213-214, 227, 243-244; JOSÉ JOÃO ABRANTES, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade...*, op. cit., p. 151. Princípio esse que exige que toda e qualquer limitação de exercício de Direitos e Liberdades Fundamentais se limite ao estritamente necessário para assegurar a harmonização de direitos em colisão no caso em apreço.

O cumprimento de todas as regras e princípios constitucionais previamente elencados visam assegurar a validade constitucional de tais restrições e consequentemente a plena Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais, visando a igualdade, liberdade e justiça real constitucionalmente defendida. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana surge, assim, como princípio fundamental basilar do Ordenamento Jurídico Português, ao qual se encontram subordinados quer o princípio da autonomia privada, quer o princípio da liberdade contratual, devendo a sua aplicação visar, em última linha, o desenvolvimento da pessoa humana⁹⁵.

3. OS PODERES DO EMPREGADOR

No âmbito da relação laboral, o empregador apresenta-se dotado de um poder de direção legitimado pelo contrato de trabalho celebrado com o trabalhador⁹⁶, encontrando fundamento constitucional na liberdade de empresa⁹⁷. O poder de direção confere ao empregador a “*faculdade de conformar a prestação concreta devida pelo trabalhador*” através da emanação de instruções e ordens com vista ao correto cumprimento e execução do contrato de trabalho, visando, em última linha, assegurar o correto funcionamento da empresa⁹⁸. Este poder implica, consequentemente, a colocação do trabalhador numa posição de subordinação⁹⁹, impondo-se-lhe ainda um dever de obediência¹⁰⁰. Não obstante, esta conjectura não poderá justificar todo e qualquer ato por parte do empregador, já que quer a posição de subordinação quer o dever de obediência impostos ao trabalhador se encontram delimitados ao objeto contratual, devendo ainda ter como limite a dignidade do trabalhador¹⁰¹.

⁹⁵ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., pp. 203-205 e 215.

⁹⁶ Encontrando-se a definição de contrato de trabalho atualmente prevista no art.º 11 do C.T.

⁹⁷ RUI ASSIS, op. cit., pp. 14-18 e 260. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade...*, op. cit., p. 145.

⁹⁸ AMADEU GUERRA, op. cit., pp. 24-25, 27.

⁹⁹ Apresentando-se este como o elemento fundamental do contrato de trabalho. JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., pp. 122-123.

¹⁰⁰ RUI ASSIS, op. cit., p. 48-49. MARISA OURO, *Os Meios De Vigilância À Distância No Local De Trabalho: Em Especial Sobre O Âmbito De Aplicação Do Art.º 20 Do CT*, Dissertação de Mestrado da FDUNL, 2009, in <https://repositorio.iscte-iul.pt/handle/10071/39422>, (consultado em 18/05/2018), pp. 30-37.

¹⁰¹ RUI ASSIS, op. cit., pp. 47 e 52; AMADEU GUERRA, op. cit., p. 30; JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., p. 44.

Acresce ainda que, em consonância com o entendimento unânime da doutrina¹⁰², entendemos como indispensável a atribuição ao empregador de um segundo poder, o poder de vigilância e controlo, por apenas assim lhe ser possível aferir o cumprimento das ordens e instruções por si emanadas no exercício do poder de direção, e, conseqüentemente, garantir a correta organização da atividade da empresa. Não obstante, o exercício deste poder deverá ter como limite intransponível os Direitos Fundamentais do trabalhador que, não obstante se encontrar em posição de subordinação face ao empregador, mantém a titularidade dos direitos fundamentais que lhes assistem na qualidade de cidadão¹⁰³, nomeadamente o direito à reserva da intimidade da vida privada¹⁰⁴.

Consequentemente, é ainda o empregador dotado de um terceiro poder que visa a concretização plena dos poderes anteriormente referidos. Falamos aqui do poder disciplinar traduzido na faculdade de aplicação de sanções ou medidas disciplinares, quer por incumprimento de ordens e instruções emanadas pelo empregador no âmbito da execução das funções laborais¹⁰⁵, quer por incumprimento dos deveres impostos ao trabalhador nos termos do art.º 128 do C.T. Em ambas as situações os comportamentos do trabalhador poderão configurar infrações disciplinares suscetíveis de legitimar a aplicação de sanções disciplinares previstas nos art.º 328 do C.T.¹⁰⁶.

Desta feita, é para nós inquestionável a necessidade de atribuição ao empregador de três poderes indispensáveis para garantir a correta prossecução dos interesses da empresa: poder diretivo, poder de vigilância e controlo e, por último, poder disciplinar. No entanto, do exercício de tais poderes emerge a eminente ameaça a Direitos Fundamentais dos trabalhadores.

¹⁰² TERESA COELHO MOREIRA, *Estudos de Direito do Trabalho*, op. cit. p. 13. AMADEU GUERRA, op. cit., pp. 27-29. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, op. cit., p. 171. RUI ASSIS, op. cit., pp. 102-103.

¹⁰³ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., p. 46. RUI ASSIS, op. cit., pp. 19-20, 221-222.

¹⁰⁴ Tutelado constitucionalmente nos termos do art.º 26, e ainda nos art.º 16, 20 e 21 do C.T. e ainda no art.º 80 do C.C.

¹⁰⁵ AMADEU GUERRA, op. cit., pp. 29-30. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, op. cit., pp. 237-238, 243-247. JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., pp. 878-898. RUI ASSIS, op. cit., pp. 100-102. O poder disciplinar constringe os trabalhadores no exercício das suas liberdades não apenas aquando da sua efetiva aplicação, mas pela mera ameaça do seu exercício uma vez que poderá, em circunstâncias extremas e por via da instauração de procedimento disciplinar, conduzir ao despedimento do trabalhador por justa causa.

¹⁰⁶ No âmbito das sanções disciplinares, verifica-se, conforme refere Helena Salazar, um princípio da tipicidade. HELENA SALAZAR, op. cit., p. 5. Não obstante, verificamos no âmbito do n.º 2 da mesma norma a possibilidade de previsão de sanções disciplinares distintas das previstas no n.º 1, sendo, no entanto, estas limitadas não apenas pelo previsto no n.º 3, como também os direitos e garantias do trabalhador.

Atendendo ao facto de que, no âmbito da relação laboral estamos perante uma *prestação pessoalíssima*, revela-se dificultada a tarefa de “*delimitação clara entre a prestação do trabalho e da pessoa do trabalhador*”¹⁰⁷, implicando consequentemente um esbatimento das fronteiras entre a sua vida profissional e pessoal. Desta forma, o exercício do poder de vigilância e controlo poderá traduzir-se na recolha excessiva e injustificada de informação não apenas referente à prestação de trabalho, como também de informação intimamente relacionada com a pessoa do trabalhador, traduzindo uma invasão injustificada da esfera da vida privada do trabalhador¹⁰⁸.

Num segundo momento, essa mesma informação poderá, através do exercício do poder disciplinar, fundamentar a aplicação de medidas sancionatórias, podendo, em última linha, conduzir a um alegado despedimento por facto imputável ao trabalhador¹⁰⁹, colocando em causa o seu direito à segurança no emprego previsto no art.º 53 da C.R.P.

Assim, tomando em consideração a alargada potencialidade de lesão de Direitos Fundamentais inerente ao exercício de tais poderes, nomeadamente do poder de vigilância e controlo, urge a necessidade da fixação de limites. Este exercício implicará necessariamente a harmonização de direitos conflituantes¹¹⁰: por um lado, o direito à reserva da intimidade da vida privada do trabalhador¹¹¹, e, por outro lado, a liberdade de empresa e a legitimidade do empregador de conformação da atividade prestada.

Não sendo esta uma nova questão, é, no entanto, uma problemática que, com o surgimento e desenvolvimento das novas tecnologias de informação e comunicação, ganhou contornos mais delicados¹¹².

¹⁰⁷ Verifica-se aqui uma estreita conexão entre a prestação e o seu prestador, i.e. o trabalhador. Maria Rosário Palma Ramalho considera que esta dificuldade resulta do “*envolvimento da personalidade do trabalhador no vínculo*” - MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, ...*, op. cit., pp. 413 e 429. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Meios de Vigilância...*, op. cit., p. 811; RUI ASSIS, op. cit., pp. 259-260; JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., pp. 116-117.

¹⁰⁸ RUI ASSIS, op. cit., pp. 102-103. Recolha essa que facilitada pelo surgimento e rápido desenvolvimento de tecnologias que permitem, a baixo custo, a recolha de informação de forma massiva e potencialmente oculta.

¹⁰⁹ JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., pp. 888-898. Encontrando-se o despedimento por justa causa e respetivo procedimento previsto nos art.º 351 a 358 do C.T.

¹¹⁰ RUI ASSIS, op. cit., p. 253. AMADEU GUERRA, op. cit., p. 36.

¹¹¹ Previsto no art.º 26 da C.R.P., art.º 80 do C.C. e art.º 16, 20 e 21 do C.T.

¹¹² MARIA REGINA REDINHA, *Os Direitos de Personalidade no Código do Trabalho...*, op. cit., pp. 161-162; AMADEU GUERRA, op. cit., pp. 39-40; RUI ASSIS, op. cit., pp. 103-104.

De facto, o desenvolvimento tecnológico e a sua utilização no âmbito da organização da empresa, traduziu o surgimento de novas formas de exercício do poder de vigilância e controlo mais invasivas, exacerbando o risco de violação dos Direitos Fundamentais do Trabalhador, nomeadamente do seu direito à reserva da intimidade da vida privada.

CAPÍTULO II – O DIREITO DO TRABALHO E AS NOVAS TECNOLOGIAS DE INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO

1. O PODER DE VIGILÂNCIA E CONTROLO E OS MEIOS DE VIGILÂNCIA À DISTÂNCIA

O poder de vigilância e controlo do empregador revela-se necessário e indispensável para a correta organização da empresa, revelando-se imprescindível para aferição do correto cumprimento das ordens e instruções emanadas no âmbito do poder de direção¹¹³. O poder de vigilância e controlo encontra fundamento constitucional na liberdade de empresa e ainda na relação de subordinação resultante do contrato de trabalho celebrado entre empregador e trabalhador¹¹⁴. Considerando Júlio Manuel Vieira Gomes que este exerce uma função instrumental face ao poder de direção¹¹⁵. O empregador será ainda detentor de um terceiro poder – poder disciplinar – que traduz a possibilidade de aplicação de sanções e medidas disciplinares¹¹⁶ nas situações em que trabalhador pratique conduta que *“conflitue com os padrões de comportamento da empresa ou se mostre inadequada à correta efetivação do contrato”*¹¹⁷. Neste sentido, Maria do Rosário Palma Ramalho acrescenta ainda que o poder de vigilância e controlo poderá ser tido *“com uma função prévia ao exercício do poder disciplinar na vertente sancionatória”*¹¹⁸.

¹¹³ Sendo esta a posição adotada por outros autores como: JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *op. cit.*, p. 320; AMADEU GUERRA, *op. cit.*, p. 29; e ainda por ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, p. 171; TERESA COELHO MOREIRA, *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo...*, *op. cit.*, p. 13; RUI ASSIS, *op. cit.*, p. 104.

¹¹⁴ Subordinação jurídica enquanto elemento do contrato de trabalho resulta da definição do mesmo, constante quer no art.º 11 do C.T., como ainda no art.º 1152 do Código Civil, podendo ainda retirar-se das posições jurídicas ocupadas pelas partes patentes nesta relação laboral - MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, ...*, *op. cit.*, pp. 30 e 678. Ver também TERESA COELHO MOREIRA, *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo...*, *op. cit.*, p. 14; JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *op. cit.*, p. 320.

¹¹⁵ No mesmo sentido, RUI ASSIS, *op. cit.*, p. 102. Também Teresa Coelho Moreira concebe o poder de vigilância e controlo como manifestação do poder de direção – TERESA COELHO MOREIRA, *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo...*, *op. cit.*, p. 15.

¹¹⁶ HENRIQUE NASCIMENTO RODRIGUES, *Determinação do Empregador. Incumprimento do Contrato, Poder Disciplinar e Cessação do Contrato de Trabalho*, in VI Congresso Nacional de Direito do Trabalho, Memórias, Coordenação do Prof. Doutor António Moreira, Colaboração Mestre Teresa Coelho Moreira, Coimbra, Almedina, 2004, pp. 189 e seg. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, ...*, *op. cit.*, pp. 674, 697 e seg.; RUI ASSIS, *op. cit.*, p. 100; JOÃO CORREIA, *Da Boa-Fé na Execução do Contrato de Trabalho*, in IX e XX Congressos Nacionais de Direito do Trabalho, Memórias, Coordenação do Prof. Doutor António Moreira, Colaboração Mestre Teresa Coelho Moreira, Coimbra, Almedina, 2007, p. 297;

¹¹⁷ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, p. 256.

¹¹⁸ A importância do poder de vigilância e controlo tem sido vastamente discutida pela doutrina italiana, como componente do poder diretivo ou como poder autónomo. No entanto, a autora considera que não deverá este ser considerado um poder autónomo, no entanto considera insuficiente a sua associação ao poder diretivo, já que o seu exercício poderá também caber à entidade com poder disciplinar - MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, ...*, *op. cit.*, pp. 678-679.

Júlio Manuel Vieira Gomes considera que o exercício deste poder de vigilância e controlo se deve pautar pela boa-fé, com respeito pela dignidade e integridade física e psíquica do trabalhador. Assim, apesar de se admitir a restrição dos Direitos Fundamentais integrantes da esfera da vida privada do trabalhador, esta deverá ser “*justificada, proporcional e adequada*”, considerando o autor que deverão ser estes os princípios utilizados para alcançar uma harmonização e otimização dos direitos aqui em conflito¹¹⁹.

Não temos, portanto, dúvidas quanto à existência, no leque de poderes do empregador, da faculdade de vigilância e controlo da atividade, colocando-se a questão antes em relação aos limites da sua utilização. Assim, o poder de vigilância e controlo deverá sempre ter como limite os Direitos Fundamentais do trabalhador, que poderão, em situações concretas excecionais e devidamente justificadas, ceder parcialmente face a direitos do empregador devidamente tutelados¹²⁰.

O poder de vigilância e controlo é pré-existente à revolução tecnológica, não obstante, esta contribuiu para a reformulação deste, nomeadamente, através da introdução no seu exercício de novos instrumentos, implicando uma modificação da relação de proximidade existente entre empregador e trabalhador¹²¹. Assim, a introdução das Novas Tecnologias de Informação e Comunicação no âmbito da empresa criou a necessidade de uma reformulação legislativa com vista a acautelar novos desafios relacionadas com a privacidade do trabalhador bem como a de criação de mecanismos que permitam a proteção do âmbito da esfera da vida privada do trabalhador, constitucional e legalmente protegidos¹²².

Desde meados do séc. XX, temos vindo a assistir a uma revolução tecnológica pautada pelo surgimento e desenvolvimento de inúmeras tecnologias com forte impacto na

¹¹⁹ JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *op. cit.*, p. 321. A doutrina maioritária concorda que no âmbito da restrição de direitos do trabalhador deverá sempre verificar-se o respeito pela dignidade da pessoa humana, como é o caso de RUI ASSIS, *op. cit.*, p. 215; AMADEU GUERRA, *op. cit.*, p. 32; JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, *op. cit.*, p. 189.

¹²⁰ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Meios de Vigilância da Atividade do Trabalhador*, ..., *op. cit.*, pp. 814-815. TERESA COELHO MOREIRA, *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo...*, *op. cit.*, p. 14.

¹²¹ TERESA COELHO MOREIRA, *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo...*, *op. cit.*, pp. 16 e 19. TERESA COELHO MOREIRA, *Every Breath You Take...*, *op. cit.*, p. 6., RUI ASSIS, *op. cit.*, pp. 102-103 e 160.

¹²² NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *On Your Tracks: GPS Tracking In The Workplace*, Bringing Human Rights to the Workplace, disponível em <https://epic.org/privacy/workplace/gps-tracking.pdf> (consultado em 16/07/2018), p. 3. TERESA COELHO MOREIRA, *Every Breath You Take...*, *op. cit.*, p. 5. RUI ASSIS, *op. cit.*, p. 162.

sociedade¹²³, implicando igualmente uma reformulação do processo de produção e organização da atividade laboral¹²⁴.

No entanto, este desenvolvimento tecnológico implica igualmente inúmeras situações de potencial risco de violação de Direitos Fundamentais do trabalhador¹²⁵, podendo nomeadamente colocar em causa o seu direito à Reserva da Intimidade da Vida Privada¹²⁶.

O empregador vê-se agora munido de novos instrumentos eletrónicos para o exercício do seu poder de vigilância e controlo, capazes de efetuar a recolha e tratamento de uma grande quantidade de informação¹²⁷, de forma quase impercetível e com custos extremamente reduzidos, permitindo-lhe, desta forma, um controlo difuso e quase ilimitado sobre o trabalhador¹²⁸. Situação exacerbada nos casos em que os próprios instrumentos de trabalho são simultaneamente utilizados pelo empregador como mecanismos de controlo do trabalhador¹²⁹. Esta dupla função dos instrumentos de trabalho potencia um aumento do âmbito de controlo do empregador, quer na vertente quantitativa, quer ainda na vertente qualitativa, sem que, no entanto, haja um contrapeso desse poder. Abrindo-se assim a possibilidade ao empregador de recolha de elementos de prova para eventuais litígios, podendo posteriormente fundamentar a instauração de procedimentos disciplinares com vista, em última linha, ao despedimento por justa causa, previsto nos art.º 351 e seg. do Código do Trabalho (C.T.)¹³⁰.

¹²³ Assistimos assim a um encurtamento das distâncias com o surgimento de instrumentos que nos permitem comunicações instantâneas entre sujeitos a um preço extremamente reduzido. Também no âmbito de situações de emergência conseguimos verificar um papel positivo desempenhado pelas tecnologias que permitem a geolocalização de pessoas desaparecidas, quer através de dispositivos próprios para o efeito, quer ainda através de captação de sinais de GPS dos telemóveis dos sujeitos.

¹²⁴ Tal podendo traduzir-se no aumento da percentagem de desemprego pelo desaparecimento de algumas tarefas. Não obstante, o desenvolvimento tecnológico apresenta ainda um outro aspeto positivo que contrabalança estas desvantagens, i.e. o surgimento de novos tipos de funções. Sobre esta questão ver, TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., pp. 9-11 e 27-28. Ver também RUI ASSIS, op. cit., pp. 15, 44 e 159-162; AMADEU GUERRA, op. cit., p. 37; FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales...*, op. cit., p. 1.

¹²⁵ Consagrados quer na lei fundamental, quer ainda nos art.º 14 a 22 do C.T.

¹²⁶ FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales...*, op. cit., p. 1. RUI ASSIS, op. cit., p. 235.

¹²⁷ RUI ASSIS, op. cit., pp. 103 e 211; FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales...*, op. cit., p. 1.

¹²⁸ MARIA REGINA REDINHA, *Os Direitos de Personalidade no Código do Trabalho...*, op. cit., pp. 161-162.

¹²⁹ Pretendemos aqui referir-nos aos computadores, tablets, telemóveis e veículos fornecidos pelo empregador e utilizados pelo trabalhador no exercício das suas funções. TERESA COELHO MOREIRA, *Every Breath You Take...*, op. cit., p. 7.

¹³⁰ TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo Dos Trabalhadores Através De Sistemas De Geolocalização*, In Estudos Do Direito Do Trabalho, Volume II, 2016, pp. 90-91; TERESA COELHO MOREIRA, *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo...*, op. cit., pp. 23-25. No mesmo sentido, FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales...*, op. cit., p. 2; JILL YUNG, *Big Brother is Watching: How Employee Monitoring in 2004 Brought Orwell's 1984 to Life and What the Law Should Do About It*, disponível em

A introdução das novas tecnologias no âmbito da empresa¹³¹ veio assim permitir ao empregador o acesso não apenas referentes à prestação laboral, mas também do foro da vida privada do trabalhador¹³², em nada relevantes para o exercício da atividade profissional a que se propôs no momento da celebração do contrato de trabalho¹³³. Atendendo ao facto de que, no âmbito da relação laboral, estamos perante uma *prestação pessoalíssima*, a mesma apresenta uma estreita conexão com o seu prestador (i.e. o trabalhador), implicando consequentemente um esbatimento das fronteiras entre a sua vida profissional e pessoal¹³⁴. Assim, a recolha de informação relativa ao trabalhador poderá implicar o acesso a aspetos da sua vida privada que em nada se relacionam com a prestação da atividade. Esta situação é ainda exacerbada pelo facto de, não raras vezes, os instrumentos de trabalho serem utilizados não apenas para o exercício da atividade profissional mas também de forma pessoal, quer durante o seu horário de trabalho como ainda após o seu término, mediante autorização do empregador para tal. Esta conjectura contribui, desta forma, para um esbatimento das fronteiras entre a vida privada e a vida profissional do trabalhador que vê agora os seus

<https://law.shu.edu/Students/academics/journals/law-review/Issues/archives/upload/yung.pdf> (consultado em 20/09/2018), pp. 178 e 180.

¹³¹ Quer quando utilizadas como instrumentos de trabalho, quer ainda quando utilizadas como meios de auxílio do empregador no exercício dos seus poderes, contribuindo nomeadamente para o aumento da capacidade de vigilância e controlo.

¹³² Teresa Coelho Moreira considera, assim, estar-se perante “uma extensão do poder de controlo tanto do ponto de vista qualitativo como quantitativo; assim como uma descentralização da subordinação e uma dificuldade em distinguir entre a estrutura de controlo, o seu objeto e a sua finalidade, na medida em que todas estas vertentes parecem estar integradas numa mesma função e momento temporal com a própria atividade laboral do trabalhador”, TERESA COELHO MOREIRA, *Estudos de Direito do Trabalho*, op. cit. p. 24

¹³³ A relação laboral é marcada pela subordinação do trabalhador ao poder de direção e poder disciplinar da entidade laboral, considerando-se portanto que tal terá implicações na sua personalidade jurídica. A esfera privada disponível “corresponde ao conjunto de posições tuteladas pelo Direito e que não podem ser objeto de intromissão, sem autorização do próprio”, no entanto, também da esfera indisponível que, independente da autorização do seu titular, não poderá ser objeto de ingerência. A relação laboral encontra-se assim em situação de conflito face à esfera privada do trabalhador, já que a própria prestação de atividade é uma prestação pessoalíssima, indissociável do trabalhador enquanto cidadão. Através da celebração do contrato de trabalho, o trabalhador limita a sua esfera privada, no entanto, apenas o poderá fazer nos termos e com os limites previstos no art.º 81 do Código Civil.- *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho*, ..., op. cit., pp. 19 e 35-36; ver também FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales...*, op. cit., p. 2. Ver também MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho*, ..., op. cit., p. 431. TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização*, ..., op. cit., p. 89. Ver também NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, op. cit., p. 19; FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales...*, op. cit., p.2. AMADEU GUERRA, op. cit., p. 35.

¹³⁴ TERESA COELHO MOREIRA, *Every Breath You Take...*, op. cit., p. 8. RUI ASSIS, op. cit., pp. 259-260; JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., pp. 116-117 e 265. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho*, ..., op. cit., pp. 413 e 429.

direitos iminentemente ameaçados¹³⁵, implicando a necessidade de criação de mecanismos que permitam a sua proteção.

A utilização das novas tecnologias de informação e comunicação no âmbito da relação laboral revela-se preocupante não apenas por permitir a recolha de informação, como também o tratamento da mesma. Este tratamento permite, assim, expor, de forma exacerbada e injustificada, aspetos da vida privada do trabalhador¹³⁶ que de outra forma não seriam passíveis de conhecimento pelo empregador. O conhecimento pelo empregador de determinados aspetos da vida privada do trabalhador poderá conduzir à formulação de juízos e, conseqüentemente, à aplicação de medidas inseridas no âmbito do seu poder disciplinar¹³⁷ que afetarão negativamente a vida do trabalhador, produzindo inevitavelmente reflexos na sua vida socioeconómica. Não obstante, tal poderá ainda ter implicações negativas sua saúde física e mental, podendo provocar-lhe um sentimento de stress, ansiedade e quadros depressivos pela sua constante monitorização¹³⁸.

Verificamos, assim, a transformação e intensificação do poder de vigilância e controlo que coloca agora o trabalhador numa situação de disponibilidade e exposição quase permanentes¹³⁹, exacerbando a sua posição de subordinação enquanto elemento constitutivo e caraterizador da existência de contrato de trabalho¹⁴⁰, operando inclusive uma modificação neste conceito¹⁴¹.

¹³⁵ FILIPA MOREIRA AZEVEDO, *GPS – Meio de Vigilância à Distância e a sua Repercussão no Direito à Reserva da Intimidade da Vida Privada do Trabalhador*, Julgar Online, 2018, disponível em <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2018/03/20180329-ARTIGO-JULGAR-GPS-e-vida-privada-do-trabalhador-Filipa-Moreira-Azevedo-v2.pdf> (consultado a 12/12/2018), pp. 6 e 20. RUI ASSIS, *op. cit.*, pp. 103-104.

¹³⁶ Tratando-se em muitos casos de aspetos sensíveis, que não obstante serem alvo de proteção constitucional, ficam agora expostos ao conhecimento excessivo, ilegítimo e injustificado por parte do empregador.

¹³⁷ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, *op. cit.*, p. 49. AMADEU GUERRA, *op. cit.*, pp. 29-30. Podendo motivar procedimentos disciplinares, e em última instância despedimento por justa causa, por facto imputável ao trabalhador, figura e procedimento previsto nos art.º 351 a art.º 358 do C.T.

¹³⁸ FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales...*, *op. cit.*, p. 2; JILL YUNG, *op. cit.*, pp. 178 e 180; TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, *op. cit.*, pp. 90-91. TERESA COELHO MOREIRA, *Every Breath You Take...*, *op. cit.*, pp. 8-9.

¹³⁹ Podendo colocar em causa o seu direito à reserva da intimidade da vida privada e o direito à dignidade, previstos nos art.º 26 da C.R.P., art.º 80 do C.C. e art.º 16, 20 e 21 do C.T., respetivamente. RUI ASSIS, *op. cit.*, pp. 103 e 235.

¹⁴⁰ Nos termos do art.º 11 do C.T. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, ...*, *op. cit.*, p. 30. A posição de subordinação jurídica do trabalhador, fundamentada pelo Contrato de Trabalho contribui, assim, para a sua colocação numa situação de maior exposição e fragilidade dos seus Direitos Fundamentais. TERESA COELHO MOREIRA, *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo...*, *op. cit.*, pp. 11-12. RUI ASSIS, *op. cit.*, pp. 41 e 162.

¹⁴¹ TERESA COELHO MOREIRA, *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo...*, *op. cit.*, pp. 25-27; TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, *op. cit.*, pp. 13-14; RUI ASSIS, *op. cit.*, pp. 43-44.

O dever de subordinação do trabalhador encontra fundamento no contrato de trabalho¹⁴², não obstante, não pode esquecer-se que este não é um dever absoluto¹⁴³. Há de facto uma “*presunção de liberdade*”¹⁴⁴ que implica que o trabalhador seja em regra considerado livre para todos os aspetos que em nada se relacionem com a atividade prestada¹⁴⁵. Neste sentido, Maria do Rosário Palma Ramalho defende o princípio da irrelevância das matérias da esfera privada para o contrato de trabalho, que aliado a um princípio geral de prevalência da reserva da vida privada sobre o direito do empregador à informação¹⁴⁶, resulta na proibição de ingerências do empregador em aspetos da vida privada do trabalhador que em nada se relacionem com a atividade por si desenvolvida¹⁴⁷. Não obstante, nos dias de hoje tornar-se claro que a vida profissional absorveu grande parte da vida pessoal, deparando-se o trabalhador com um empregador cada vez mais exigente, para o qual o horário contratualmente estabelecido deixa agora de ter o devido peso¹⁴⁸. No entanto, não podemos ainda esquecer que a questão do descanso efetivo do trabalhador foi já objeto de regulação jurídica quer a nível nacional¹⁴⁹, quer a nível comunitário¹⁵⁰. Assim, e

¹⁴² MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, ...*, op. cit., p. 30.

¹⁴³ AMADEU GUERRA, op. cit., pp. 30 e 34.

¹⁴⁴ Expressão utilizada por JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Meios de Vigilância...*, op. cit., pp. 816-817.

¹⁴⁵ No mesmo sentido, RUI ASSIS, op. cit., pp. 221-222.

¹⁴⁶ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tutela Da Personalidade e Equilíbrio entre Interesses...*, op. cit., p. 8. AMADEU GUERRA, op. cit., p. 33.

¹⁴⁷ Maria do Rosário Palma Ramalho define subordinação como um estado de dependência, indispensável ao bom funcionamento da empresa, que implica a imposição ao trabalhador de um dever de obediência (art.º 128, n.º 1, alínea e) do C.T.) a instruções e ordens emanadas pelo empregador, e consequentemente sua submissão ao poder disciplinar deste. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, ...*, op. cit., p. 431

¹⁴⁸ Neste sentido Paulo Sousa Pinheiro alerta para a importância basilar que a estipulação do horário de trabalho, assumindo o descanso um papel fundamental no bem-estar físico e mental do trabalhador, impactando não apenas a sua saúde, mas também a sua vida social e familiar. PAULO SOUSA PINHEIRO, *Curso Breve de Direito Processual do Trabalho*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, 2014, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, pp. 92-94. TERESA COELHO MOREIRA, *Novas Tecnologias: Um Admirável Mundo Novo Do Trabalho?*, in Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, Vitória, n.º 11, 2012, disponível em <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6136462.pdf> (consultado a 20/12/2018), p. 19.

¹⁴⁹ Encontrando-se esta matéria regulada no Capítulo II, Secção II do Código do Trabalho.

¹⁵⁰ Diretiva 2003/88/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de novembro de 2003 relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho, esta diretiva procedeu, com efeitos desde 2 de agosto de 2004, à codificação das disposições da Diretiva 93/104/CE do Conselho, de 23 de novembro de 1993, relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho conforme modificada pela Diretiva 2000/34/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de junho de 2000. Tendo, inclusive, sido criadas regras especiais em matéria de tempo de trabalho para trabalhadores que asseguram o transporte de passageiros ou mercadorias por caminho-de-ferro, estrada ou vias navegáveis, nomeadamente através do previsto nos seguintes diplomas: Diretiva 2002/15/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de Março de 2002; Regulamento (CE) n.º 561/2006 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de Março de 2006; Diretiva 2000/79/CE do Conselho, de 27 de Novembro de 2000; Diretiva 2005/47/CE do Conselho, de 18 de Julho de 2005; Diretiva 2000/34/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Junho de 2000, que altera a Diretiva 93/104/CE do Conselho; Diretiva 2014/112/UE do

por estarmos perante uma questão de extrema importância com implicações na sua vida familiar e ainda na sua saúde, física e mental, concordamos com Teresa Coelho Moreira que defende que “qualquer acordo que derroque o mínimo legalmente estabelecido nas regras comunitárias que visa a defesa destes princípios essenciais e tão caros ao Direito do Trabalho será ilegal”¹⁵¹.

Assim, introdução das Novas Tecnologias de Informação e Comunicação na empresa apesar de permitir uma maior flexibilidade e autonomia dos trabalhadores, apresenta também uma faceta negativa, permitindo a ampliação do poder de vigilância e controlo¹⁵² do empregador que através da instalação de dispositivos eletrónicos em instrumentos de trabalho utilizados pelo trabalhador alcança uma monitorização em tempo real. Tais dispositivos caracterizam-se ainda pela sua enorme capacidade de recolha, armazenamento e tratamento de dados¹⁵³, permitindo ao empregador o acesso a informações relacionadas com aspetos comportamentais dos seus trabalhadores, que em nada se relacionam com a atividade prestada¹⁵⁴, contribuindo, consequentemente, para o esbatimento das fronteiras entre a vida profissional e a vida privada dos trabalhadores¹⁵⁵.

Conselho, de 19 de dezembro de 2014; Diretiva 1999/63/CE do Conselho, de 21 de Junho de 1999; Diretiva 2009/13/CE do Conselho, de 16 de Fevereiro de 2009.

¹⁵¹ TERESA COELHO MOREIRA, *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo...*, op. cit., p. 29.

¹⁵² RUI ASSIS, op. cit., pp. 103-104.

¹⁵³ NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, op. cit., p. 3.

¹⁵⁴ TERESA COELHO MOREIRA, *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo...*, op. cit., p. 29. Sendo ainda importante referir as consequências que este escrutínio, contínuo e injustificado da sua vida privada, poderá ter na saúde física e mental do trabalhador, podendo culminar em situações de stress e depressão. Ver também NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, op. cit., p. 19, onde é feita uma comparação entre esta constante monitorização e uma relação de escravidão, verificando-se, não apenas uma violação da privacidade, mas também um ataque à dignidade da pessoa humana. Este controlo permite ao empregador o acesso a determinadas informações de caráter pessoal, permitindo a criação de perfis podendo conduzir a conclusões desfavoráveis ao trabalhador. Tal poderá ainda influenciar o trabalhador a modificar a sua rotina pelo receio de que as suas atuações tenham implicações na relação laboral. Sobre esta questão ver também FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales...*, op. cit., p. 2.

¹⁵⁵ Tal deriva do facto de as tecnologias poderem ser utilizadas pelo trabalhador para tempo pessoal, durante o horário de trabalho, podendo ainda invadir o domicílio e a sua esfera da vida privada, nos casos em que as mesmas possam ser usadas fora do horário laboral. Neste sentido, Vicente Pachés considera que as Novas Tecnologias de Informação e Comunicação transformaram os instrumentos de trabalho em manifestação e desenvolvimento da personalidade do trabalhador, contribuindo para a transparência da vida privada e social existente no âmbito das relações laborais, VICENTE PACHÉS, *Las Facultades Empresariales De Vigilancia Y Control En Las Relaciones De Trabajo*, in [Tribuna social: Revista de seguridad social y laboral](#), Año 2004, Número 157, p. 19. No mesmo sentido Teresa Coelho Moreira considera que o esbatimento das fronteiras da vida pessoal e profissional deriva ainda da possibilidade de utilização destas tecnologias para “tempo pessoal, inclusive de caráter muito privado” mesmo durante o horário laboral – TERESA COELHO MOREIRA, *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo...*, op. cit., p. 25. Ver também TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., pp. 14-15.

Não obstante, não deve esquecer-se que o desenvolvimento tecnológico não pode, nem deve ser visto apenas na vertente negativa de ameaça da privacidade dos sujeitos no âmbito das relações laborais. Acarretando igualmente uma evidente melhoria da qualidade de vida¹⁵⁶, através quer da facilitação da comunicação entre os sujeitos, quer através da eliminação de mão-de-obra humana em atividades repetitivas e/ou pesadas que passaram agora a ser executadas por máquinas¹⁵⁷, libertando desta forma a mão-de-obra humana para outro tipo de atividades mais leves e desafiadoras. Não obstante, desenvolvimento tecnológico acarreta ainda o surgimento de novas profissões.

Assim, somos da opinião que a sua utilização no âmbito da atividade laboral não é censurável, mas antes proveitosa ao correto funcionamento da empresa desde que pautada pela ponderação e razoabilidade¹⁵⁸. Devendo, no entanto, os termos da sua utilização ser regulados de forma intensiva pelo Direito do Trabalho, com vista a garantir a não restrição excessiva e injustificada de Direitos Fundamentais do trabalhador, nomeadamente do direito reserva da intimidade da vida privada, com base numa vontade injustificada do empregador de controlar de forma total o trabalhador e o trabalho por si prestado¹⁵⁹.

Posto isto, exige-se do Ordenamento Jurídico uma resposta adequada com vista à definição de requisitos que limitem utilização das Novas Tecnologias no âmbito da empresa, mais concretamente no âmbito do exercício do poder de vigilância e controlo¹⁶⁰. Devendo, portanto, impor-se a averiguação prévia da necessidade e lealdade de instalação e utilização de toda e qualquer medida de controlo que implique o tratamento de dados pessoais¹⁶¹.

¹⁵⁶ Neste sentido, Teresa Coelho Moreira considera que a “*tecnologia é em si mesma neutra*”, dependendo apenas da utilização que lhe é dada pelos seus utilizadores – *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo...*, *op. cit.*, p.12.

¹⁵⁷ Neste sentido, Teresa Coelho Moreira refere estarmos aqui perante um fenómeno denominado “*desemprego tecnológico*”, referindo-se ao desaparecimento de determinadas profissões agora inteiramente executadas por máquinas. Não obstante, refere-se ainda ao *desemprego tecnológico* aliado ao *analfabetismo tecnológico*. De facto, desenvolvimento tecnológico implica a capacidade de acompanhamento por parte dos cidadãos já que grande parte das profissões exigem nos dias de hoje o contacto com algum tipo de tecnologia, assim, o cidadão que não seja capaz de tal, poderá ver-se como que marginalizado num mercado de trabalho cada vez mais tecnológico. TERESA COELHO MOREIRA, *Novas Tecnologias: Um Admirável Mundo Novo Do Trabalho?*..., *op. cit.*, pp. 6-7.

¹⁵⁸ RUI ASSIS, *op. cit.*, p. 262. AMADEU GUERRA, *op. cit.*, p. 37.

¹⁵⁹ De facto, apesar de se reconhecer a legitimidade do empregador para o controlo da atividade prestada pelo trabalhador, visando em última linha garantir a produtividade e eficiência da empresa, tais objetivos não poderão justificar, sem mais, o sacrifício de direitos fundamentais do trabalhador. TERESA COELHO MOREIRA, *Estudos de Direito do Trabalho*, *op. cit.* p.33.

¹⁶⁰ RUI ASSIS, *op. cit.*, pp. 159-162, 210-214, 235. MARIA REGINA REDINHA, *Os Direitos de Personalidade no Código do Trabalho...*, *op. cit.*, pp. 161-162 e 166; AMADEU GUERRA, *op. cit.*, pp. 37-40. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, pp. 170-171.

¹⁶¹ Informática ou não, já que no n.º 7 do art.º 35 da C.R.P. o legislador prevê que ao tratamento de dados em suporte manual seja aplicada uma proteção jurídica idêntica à prevista para o tratamento autonomizado de dados pessoais - MARISA OURO, *op. cit.*, p. 30.

Visando-se, assim, impedir a sua utilização abusiva e descomedida procurando-se a salvaguarda do Direito à Reserva da Intimidade da Vida Privada e Dignidade do trabalhador¹⁶².

Assim, concordamos que as empresas devem ser “eficientes, *dinâmicas e atualizadas*”, podendo o empregador, no exercício do seu poder de vigilância e controlo, fazer uso de meios tecnológicos. Não obstante, a sua atuação deverá reger-se tendo sempre como limite intransponível o direito à reserva da intimidade da vida privada e dignidade do trabalhador, não devendo os objetivos da empresa ser conseguidos com o sacrifício destes ou de outros direitos do trabalhador¹⁶³.

2. OS MEIOS DE VIGILÂNCIA À DISTÂNCIA E A TUTELA DA PERSONALIDADE DO TRABALHADOR

As inovações tecnológicas surgem como uma moeda com duas faces, por um lado contribuem para o melhoramento do processo produtivo e a organização da empresa; por outro, quando utilizados como Meios de Vigilância à Distância¹⁶⁴, permitem um controlo do trabalhador quase ilimitado e impercetível, apresentando uma enorme potencialidade de lesão de Direitos Fundamentais do trabalhador quando utilizadas de forma excessiva e injustificada¹⁶⁵. Assim, impõe-se a definição de limites para a sua utilização, com vista a acautelar os Direitos Fundamentais integrantes da esfera jurídica do trabalhador¹⁶⁶.

¹⁶² Marisa Ouro aborda a imposição do respeito, no âmbito da relação laboral, pelos Direitos constitucionalmente consagrados. MARISA OURO, *op. cit.*, pp. 13-14. Ainda sobre esta questão aconselhamos a leitura de FILIPA MOREIRA AZEVEDO, *GPS – Meio de Vigilância à Distância e a sua Repercussão...*, *op. cit.*, p. 10. RUI ASSIS, *op. cit.*, p. 235. JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *op. cit.*, p. 321.

¹⁶³ Verifica-se, assim, uma realidade laboral caracterizada pelo constante conflito entre os objetivos da empresa e os direitos e liberdades do trabalhador. E, embora se reconheça como natural a constante ânsia do empregador de fazer sobrepor os seus interesses aos do trabalhador, caberá ao Direito do Trabalho procurar mitigar eventuais situações de abuso no equilíbrio de interesses em causa. DAVIDE CARNEIRO, MARCO GOMES, PAULO NOVAIS, JOSÉ NEVES, *Developing Dynamic Conflict Resolution Models Based on the Interpretation of Personal Conflict Styles, in Progress in Artificial Intelligence*, Antunes L., Sofia Pinto H. (eds), Lecture Notes in Artificial Intelligence 7026, Springer-Verlag, (Proceedings of the 15th Portuguese conference on Artificial Intelligence - EPIA 2011, Lisboa, Portugal), 2011, disponível em http://dx.doi.org/10.1007/978-3-642-24769-9_4 (consultado a 27/01/2019), p. 44. TERESA COELHO MOREIRA, *Novas Tecnologias: Um Admirável Mundo Novo Do Trabalho?...*, *op. cit.*, p. 25. TERESA COELHO MOREIRA, *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo...*, *op. cit.*, p. 33-34. Neste sentido, JILL YUNG, *op. cit.*, pp. 210-218; NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 26.

¹⁶⁴ Regulados nos termos dos art.º 20 e 21 do C.T.

¹⁶⁵ FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales...*, *op. cit.*, pp. 1-2; TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, *op. cit.*, p. 90; JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Meios de Vigilância...*, *op. cit.*, p. 818.

¹⁶⁶ RUI ASSIS, *op. cit.*, p. 162; NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 3.

No entanto, no âmbito laboral estamos perante aquilo a que alguns autores chamam de uma *prestação pessoalíssima*¹⁶⁷, podendo esta característica implicar uma especial fragilidade dos Direitos de Personalidade do trabalhador, e deste enquanto cidadão. De facto, o trabalhador não deixa de ser sujeito dos Direitos de Personalidade que lhe assistem enquanto cidadão¹⁶⁸, tendo o legislador reconhecido esta dimensão humana na relação laboral¹⁶⁹, nomeadamente através da criação de normas de proteção dos Direitos de Personalidade do trabalhador¹⁷⁰.

Da utilização de Meios de Vigilância à Distância resulta o tratamento de dados pessoais, intimamente relacionados com a Privacidade e Dignidade do trabalhador dotados de forte tutela jurídica. Assim, a correta utilização dos Meios de Vigilância à Distância depende da sua consonância com as disposições que tutelam tais direitos¹⁷¹.

2.1. O DIREITO À RESERVA DA INTIMIDADE DA VIDA PRIVADA E OS DADOS PESSOAIS

O surgimento do direito à reserva da intimidade da vida privada remonta a 1890, época durante a qual Samuel Warren e Louis Brandeis defenderam a autonomização deste direito de personalidade, denominando-o como “*right to be let alone*”¹⁷². Este direito encontra atualmente previsão constitucional nos termos do art.º 26 n.º 1 da C.R.P. Estabelecendo-se no n.º 2 a obrigação do legislador de criação de garantias contra a obtenção de “*informações relativas às pessoas e famílias*”, bem como contra a sua utilização abusiva. Ainda no sentido

¹⁶⁷ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Meios de Vigilância...*, op. cit., p. 811; RUI ASSIS, op. cit., pp. 259-260; JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., pp. 116-117 e 265. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, ...*, op. cit., pp. 413 e 429.

¹⁶⁸ Em matéria da caracterização dos direitos de personalidade aconselhamos a leitura de URÍA MENÉNDEZ, *O Impacto Das Novas Tecnologias No Direito Do Trabalho E A Tutela Dos Direitos De Personalidade Do Trabalhador*, disponível em em: <http://www.uria.com/documentos/publicaciones/2242/documento/068apa.pdf?id=1948> (consultado em 01/06/2018), pp. 7-8.

¹⁶⁹ Nomeadamente no art.º 126, n.º 2, parte final do C.T.

¹⁷⁰ Nesta matéria, considera Júlio Manuel Vieira Gomes estarmos perante a “*constitucionalização da relação laboral*” - JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., p. 265. AMADEU GUERRA, op. cit., p. 37. JORGE MIRANDA, *Os Direitos dos Trabalhadores na Constituição Portuguesa*, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura*, Vol. II, Lisboa, Coimbra Editora, 2003, p. 669; JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., p. 61 e 63.

¹⁷¹ TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., p. 16.

¹⁷² Filipa Moreira Azevedo aborda este direito à reserva da intimidade da vida privada sob duas perspetivas, por um lado a proibição de acesso de terceiros a informação de um determinado sujeito, e por outro, não menos importante, a proibição da divulgação de tais informações por parte de terceiros. FILIPA MOREIRA AZEVEDO, op. cit., p. 10. CATARINA SARMENTO E CASTRO, *O direito à autodeterminação informativa e os novos desafios gerados pelo direito à liberdade e à segurança no pós 11 de setembro*, disponível em <http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/5544-5536-1-PB.pdf> (consultado a 17/12/2018), pp. 1-3. TERESA COELHO MOREIRA, *Every Breath You Take...*, op. cit., p. 2.

de proteção da esfera da vida privada, prevê no n.º 8 do art.º 32 a nulidade de todas as provas obtidas mediante a intromissão injustificada na vida privada. Este direito de personalidade encontra igualmente tutela ao nível civil, nos termos do art.º 80¹⁷³. Tendo ainda o legislador penal dedicado o Capítulo VII do Código Penal aos crimes contra a reserva da vida privada¹⁷⁴.

Sucedendo que, a importância conferida pelo direito nacional ao direito à reserva da intimidade da vida privada, é ainda reiterada por diplomas internacionais, igualmente aplicáveis na ordem interna¹⁷⁵.

Neste sentido, a Declaração Universal dos Direitos humanos que prevê, no seu art.º 12¹⁷⁶, a proteção do cidadão contra intromissões injustificadas na sua vida privada. Também a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia prevê a tutela deste direito de personalidade, nos termos do seu art.º 7¹⁷⁷.

Sendo ainda possível aferir a importância conferida âmbito pela Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem a este direito de personalidade. Este diploma prevê, nomeadamente nos termos do art.º 8 a salvaguarda da vida privada do cidadão¹⁷⁸. Tendo inclusive o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem vindo já esclarecer que a proibição de ingerência na vida privada dos sujeitos se impõe, não apenas a entidades públicas, como também a entidades privadas – como é o caso da relação contratual estabelecida entre empregador e trabalhador¹⁷⁹.

¹⁷³ Prevendo-se ainda, nos termos do art.º 483 e seg. e art.º 496, responsabilidade civil por danos morais, bem como a compensação pecuniária no caso de violação destes direitos por a sua reconstituição natural não ser possível, nos termos do art.º 566 todos do Código Civil. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, ..., op. cit., p. 356; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho*, ..., op. cit., p. 430; *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho, Memórias*, Coordenação de António Moreira, Almedina, Coimbra, 1998, pp. 33-35; MARISA OURO, op. cit., pp. 30-37.

¹⁷⁴ Capítulo esse composto pelos art.º 190 a 198.

¹⁷⁵ A Constituição da República Portuguesa prevê, no seu art.º 8, as normas e princípios do direito internacional como parte integrante do Ordenamento Jurídico Português. Desta forma, normas emanadas de instituições da União Europeia são aplicáveis na ordem interna nos termos definidos pelo direito. MARISA OURO, op. cit., p. 15.

¹⁷⁶ Onde se lê, “Ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação.”.

¹⁷⁷ De redação, “Todas as pessoas têm direito ao respeito pela sua vida privada e familiar, pelo seu domicílio e pelas suas comunicações.”.

¹⁷⁸ Artigo com a seguinte redação: “1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência. 2. Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem-estar económico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infrações penais, a proteção da saúde ou da moral, ou a proteção dos direitos e das liberdades de terceiros.”.

¹⁷⁹ Acórdão T.E.D.H. N. contra Alemanha, de 23 de Novembro de 1992 e H. contra Reino Unido, de 27 de Maio de 1997, citados pela *Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés* no relatório “*La Cybersurveillance sur les lieux de travail*”, p. 8.

Sucede que, com o surgimento das novas tecnologias, urge agora a necessidade de proteção de aspetos particulares deste direito à reserva da intimidade da vida privada face a novas e intensificadas ameaças. Neste sentido, a opção do legislador penal de agravamento da moldura penal quando o crime de devassa da vida privada seja praticado com recurso a meios informatizados (art.º 193 do C.P.)¹⁸⁰, parece refletir um legislador consciente das potencialidades lesivas das novas tecnologias, tanto pela sua facilidade de utilização, como da amplitude dos seus efeitos causada pela ampla capacidade de divulgação e exposição.

O direito à reserva da intimidade da vida privada apresenta assim uma estreita conexão com um outro direito de personalidade, o direito à autodeterminação informativa¹⁸¹. Este último visa tutelar o direito do cidadão de controlar as informações que lhe dizem respeito, nomeadamente informações inseridas na esfera da sua vida privada. Encontrando-se este direito constitucionalmente tutelado, desde 1976, nos termos do art.º 35¹⁸².

Reconhece, portanto, o legislador constitucional o direito do cidadão ao acesso e retificação dos seus dados. Prevê ainda, nos termos do n.º 1 in fine e n.º 3 do art.º 35, o direito do titular de conhecer a finalidade a que se destina o tratamento dos seus dados, bem como de obstar a tal tratamento quando se trate de dados sensíveis¹⁸³, não se verificando uma finalidade legal o justifique¹⁸⁴. O legislador constitucional foi mais longe, conferido uma proteção idêntica ao tratamento de dados pessoais independentemente de se tratar de um tratamento autonomizado ou não autonomizado¹⁸⁵.

¹⁸⁰ TERESA COELHO MOREIRA, *Direitos de Personalidade...*, op. cit., p. 69; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, ...*, op. cit., p. 430; *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho, ...*, op. cit., pp. 35-36, 55. MARISA OURO, op. cit., pp. 30-37.

¹⁸¹ Princípio esse intimamente relacionado com o princípio da transparência informativa (previsto no art.º 20, n.º 3 e no art.º 5, n.º 1, alínea a), nos art.º 12 a 15 do R.G.P.D.) aplicável no âmbito da utilização de Meios de Vigilância à Distância e, consequentemente, no tratamento de dados pessoais, conforme iremos ver mais adiante. TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, op. cit., p. 110. MARIA REGINA REDINHA, *Os Direitos de Personalidade no Código do Trabalho...*, op. cit., p. 5-6.

¹⁸² Tendo o Ordenamento Jurídico Português sido pioneiro na regulação constitucional da matéria de proteção de dados. CATARINA SARMENTO E CASTRO, *O direito à autodeterminação informativa...*, op. cit., pp. 9-10.

¹⁸³ No n.º 3 do art.º 35 prevê o legislador constitucional a proibição de tratamento de determinados dados que, por se referirem a aspetos especialmente sensíveis e intrinsecamente relacionados com o seu direito à reserva da intimidade da vida privada, se inserem na definição de dados pessoais.

¹⁸⁴ Neste sentido Catarina Sarmento e Castro considera que esta normativa visa impedir que os cidadãos se tornem transparentes. Considera a autora que ademais do já referido assiste ainda ao titular das informações o direito de reclamar à Ordem Jurídica a tutela adequada face a eventuais violações desta vertente do seu direito à personalidade. CATARINA SARMENTO E CASTRO, *O direito à autodeterminação informativa...*, op. cit., pp. 9-10.

¹⁸⁵ MARISA OURO, op. cit., p. 30; PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, Edições Coimbra, Almedina, 2007, p. 356; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, ...*, op. cit., p. 430.

Atendendo à especial vulnerabilidade destes direitos no seio da empresa – resultante da “*componente dominial e de personalidade*” do contrato de trabalho –, relativamente aos quais a tutela conferida pelo Direito Civil e Direito Constitucional se revelava insuficiente¹⁸⁶, procurou o legislador prevê-los de forma específica no Código do Trabalho.

Assim, optou o legislador pela criação de uma Subsecção no Código do Trabalho¹⁸⁷ inteiramente dedicada à tutela de direitos de personalidade. E se, nos termos dos art.º 14 a 16, o legislador parece ter-se limitado a reiterar as soluções decorrentes das regras gerais da tutela de personalidade; nas restantes normativas parece ter procurado esclarecer e dar o devido destaque a determinados aspetos da personalidade especialmente vulneráveis no âmbito da relação laboral¹⁸⁸.

De facto, da utilização das novas tecnologias no âmbito da empresa enquanto Meios de Vigilância à Distância resulta o tratamento de dados pessoais do trabalhador, traduzindo assim uma ameaça eminente quer ao direito à reserva da intimidade da vida privada, quer ao direito à autodeterminação informativa do trabalhador. Reconhecendo, portanto, o legislador a necessidade de regulação específica desta matéria dos Meios de Vigilância à Distância¹⁸⁹, nomeadamente nos art.º 17 a 21 que deverão ser conjugados com o previsto no art.º 16, todos do C.T.¹⁹⁰.

No Código do Trabalho, identificamos no art.º 17, de epígrafe “*Proteção de dados pessoais*”, uma tentativa do legislador de tutelar esta questão. Verifica-se assim uma proibição de tratamento de dados referentes à vida privada do trabalhador quando estes em nada se relacionem com a atividade por si prestada¹⁹¹, aplicando-se esta proibição não apenas na fase

¹⁸⁶ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tutela Da Personalidade e Equilíbrio entre Interesses...*, op. cit., pp. 3-5. MARIA REGINA REDINHA, *Os Direitos de Personalidade no Código do Trabalho: Actualidade e Oportunidade da sua inclusão*, 2004, disponível em <https://www.cije.up.pt/download-file/218> (consultado a 20/12/2018), p. 3.

¹⁸⁷ Subsecção II, composta pelos art.º 14 a 22.

¹⁸⁸ PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Considerações Gerais sobre o Código do Trabalho*, in *VI Congresso Nacional de Direito do Trabalho, Memórias*, Coordenação do Prof. Doutor António Moreira, Colaboração Mestre Teresa Coelho Moreira, Coimbra, Almedina, 2004, p. 51.

¹⁸⁹ O legislador procurou ainda esclarecer questões noutras matérias, nomeadamente a questão dos dados biométricos e ainda os testes e exames médicos, nos termos dos art.º 18 e 19 do C.T.

¹⁹⁰ Teresa Coelho Moreira considera que o surgimento destas normas deriva da necessidade de proteção do trabalhador perante uma nova realidade laboral marcada pela utilização das novas tecnologias de informação e comunicação – TERESA COELHO MOREIRA, *Direitos de Personalidade...*, op. cit., p. 70.

¹⁹¹ Questão abordada por diversos autores como: MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho*, ..., op. cit., p. 431; FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales...*, op. cit., p. 3; JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., p. 191; PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, ..., op. cit., pp. 356-357. JILL YUNG, op. cit., p. 165.

de execução do contrato de trabalho, mas também na fase de acesso ao mesmo. Reconhecendo-se desta forma a importância conferida pelo legislador laboral à tutela da reserva da intimidade da vida privada mesmo em matéria de proteção de dados pessoais.

O desenvolvimento tecnológico, bem como a crescente aplicação de tecnologias nas mais diversas áreas, verifica-se uma crescente preocupação de tutela dos dados pessoais¹⁹². Neste sentido, assistimos recentemente à entrada em vigor do Regulamento Geral de Proteção de Dados (R.G.P.D.)¹⁹³, diploma cuja aplicação deverá ser conjugada com o previsto no Código de Trabalho, nomeadamente no que se refere ao tratamento de dados pessoais resultante da utilização de Meios de Vigilância à Distância.

I. O REGULAMENTO GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

Com o desenvolvimento tecnológico temos vindo a assistir a um aumento do fluxo de dados pessoais, quer ao nível nacional, quer ao nível internacional. A livre circulação de dados no espaço europeu revela-se, nos dias de hoje, fundamental para o bom funcionamento do mercado. Assim, com vista a permitir e facilitar a circulação de tais dados no espaço europeu, sem que tal implicasse a perda de garantias para os seus titulares, surgiu o Regulamento Geral de Proteção de Dados¹⁹⁴. Este diploma vem assim, no seguimento da Diretiva 95/46/CE¹⁹⁵, contribuir para a realização de um espaço de liberdade, segurança e justiça, permitindo aos titulares controlar os seus dados¹⁹⁶. O legislador comunitário procurou assim alcançar uma harmonização do nível de proteção conferido pelos diferentes Estados Membros nesta matéria¹⁹⁷, aplicando-se o presente diploma ao tratamento de dados pessoais de titulares que se encontrem na União Europeia¹⁹⁸.

¹⁹² ANGELO COSTA, ALIAKSANDRA YELSKYNA, TERESA COELHO MOREIRA, FRANCISCO ANDRADE, VICENTE JULIÁN, PAULO NOVAIS, *A Legal Framework for Elderly Healthcare Platform: Privacy and Data Protection Overview*, *The Computer Law & Security Review*, Elsevier, Vol. 33, Issue 5, 2017, disponível em <http://doi.org/10.1016/j.clsr.2017.03.021>, pp. 647-658.

¹⁹³ Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 de Abril de 2016 relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE.

¹⁹⁴ Sobre esta matéria, TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, *op. cit.*, p. 18. Ver também art.º 1. Sobre esta questão ver ainda Considerandos 3 a 6, 9, 13 e 101 do R.G.P.D.

¹⁹⁵ Cfr. Considerando 8 da Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de Outubro de 1995.

¹⁹⁶ Cfr. Considerando 2 e 7 do R.G.P.D. TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, *op. cit.*, p. 19.

¹⁹⁷ Cfr. Considerando 10 do R.G.P.D.

¹⁹⁸ Cfr. art.º 3 e Considerando 24 do R.G.P.D.

Nos termos do art.º 4, n.º 1 do mesmo diploma, entende-se como dados pessoais “ (...) *informação relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável (...) direta ou indiretamente (...)*”. Assim, para efeitos deste artigo consideram-se dados pessoais o nome, um número de identificação, **dados de localização**¹⁹⁹, elementos relacionados com a identidade física, fisiológica, genética, mental, económica, cultural ou social dessa pessoa singular. No art.º 2, n.º 1 considera-se ainda que o presente diploma se aplica ao “(...) *tratamento de dados pessoais por meios total ou parcialmente automatizados, bem como ao tratamento por meios não automatizados de dados pessoais contidos em ficheiros ou a eles destinados*”²⁰⁰.

O legislador estabeleceu ainda a obrigatoriedade do respeito por princípios de proporcionalidade e transparência no tratamento de dados pessoais²⁰¹. Assim, impõe-se que o titular dos dados seja previamente informado da finalidade explícita e determinada a que o tratamento se destina e ainda da identidade do responsável pelo tratamento²⁰². O legislador impõe ainda o respeito pelo princípio da compatibilidade com a finalidade inicialmente prevista, que proíbe o tratamento de dados para uma finalidade diferente da inicialmente definida²⁰³. Devendo este tratamento de dados apenas ocorrer quando a finalidade não for suscetível de ser alcançada por outros meios. Impõe-se ainda a adequação, pertinência e limitação dos dados recolhidos, que deverão estar sujeitos a um prazo de conservação limitado em função da finalidade que inicialmente legitimou o tratamento²⁰⁴. Ao titular dos

¹⁹⁹ Negrito nosso. O Regulamento Geral de Proteção de Dados vem esclarecer e concretizar o conceito de dados pessoais, incluindo no elenco integrante desta definição de forma clara e expressa os dados de geolocalização, por implicarem o acesso a informações parte da esfera da vida privada do sujeito, tendo consciência da forte intrusão passível de ser provocada através destes meios. No mesmo sentido, a C.N.P.D. concebe os dados de geolocalização como dados pessoais, mais reconhecendo que o seu acesso injustificado implica uma ingerência na intimidade da vida privada do seu titular – Deliberação da C.N.P.D. n.º 7680/2014, Aplicável aos tratamentos de dados pessoais decorrentes da utilização de tecnologias de geolocalização no contexto laboral, disponível em https://www.cnpd.pt/bin/orientacoes/DEL_7680-2014_GEO_LABORAL.pdf, p. 9. Sobre esta matéria aconselhamos ainda a leitura de TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., p. 20.

²⁰⁰ Ver também Considerando 26 R.G.P.D. Não obstante, o Considerando 26 do R.G.P.D. e art.º 4, n.º 5 do R.G.P.D., refere a não aplicação dos princípios elencados no diploma quando estejamos perante dados anónimos ou anonimizados.

²⁰¹ Cfr. art.º 5 e Considerandos 39 e 60 do R.G.P.D. e n.º 2 do art.º 21 do C.T.

²⁰² Cfr. art.º 15 e Considerando 100 do R.G.P.D. e n.º 3 do art.º 20 do C.T.

²⁰³ Cfr. art.º 5, n.º 1, alínea b) e Considerando 50 do R.G.P.D. Teresa Coelho Moreira faz assim referência a este princípio, alertando no entanto para a existência de situações excecionais nas quais é possível a utilização destes dados no âmbito de procedimentos disciplinares contra trabalhadores, já que este princípio não visa dar cobertura à prática de atos ilícitos pelo trabalhador. TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ..., op. cit.*, pp. 113-114,

²⁰⁴ Cfr. art.º 5, n.º 1, alínea e) e Considerando 39 do R.G.P.D. e art.º 21 n.º 3 do C.T.

dados assiste-lhe ainda o direito a não ficar sujeito a uma decisão que se baseie única e exclusivamente no tratamento autonomizado de dados, nos termos do art.º 22 do R.G.P.D.²⁰⁵.

A licitude do tratamento de dados poderá basear-se no consentimento do seu titular ou noutro fundamento legítimo, nos termos do art.º 6²⁰⁶.

Nas situações em que a licitude do tratamento deriva do consentimento do titular, impõe-se que este seja um *“ato positivo claro que indique uma manifestação de vontade livre, específica, informada e inequívoca do titular de dados”*²⁰⁷. Não obstante, deverá ter-se em consideração o estabelecido no Considerando 43, que refere a impossibilidade de o consentimento *constituir fundamento jurídico válido para o tratamento de dados pessoais quando estejamos perante sujeitos em posição de desequilíbrio*, como acontece na relação laboral, já que se presume que nestes casos o trabalhador não se encontra numa posição de completa liberdade para consentir este tratamento²⁰⁸. Assim o tratamento de dados pessoais no âmbito da relação laboral deverá basear-se em fundamentos legítimos legalmente estabelecidos, já que nestes casos o consentimento não poderá constituir fundamento legítimo para o tratamento.

Nos termos da al. f), n.º 1 do art.º 6²⁰⁹, estabelece o diploma que os interesses legítimos do responsável pelo tratamento – no caso da relação laboral, do empregador – poderão constituir fundamento jurídico para o tratamento de dados pessoais desde que com respeito pelos Direitos Fundamentais dos titulares dos dados²¹⁰. No Ordenamento Jurídico Português o legislador laboral procurou concretizar esta questão, prevendo no n.º 2 do art.º 20 do C.T. as finalidades que poderão legitimar o uso de Meios de Vigilância à Distância na empresa e, consequentemente, a recolha de dados que deles derivem. O legislador reconheceu assim como lícitas as finalidades de proteção e segurança de pessoas e bens e as particulares exigências inerentes à atividade, não obstante esta norma deverá ser conjugada com o n.º 1 do mesmo artigo, que estabelece como proibição absoluta a recolha de dados, através meios, com a finalidade de controlo do desempenho profissional do trabalhador.

²⁰⁵ Cfr. Considerando 71 do R.G.P.D.

²⁰⁶ Sobre esta questão recomendamos a leitura conjugada com o Considerando 40 do R.G.P.D.

²⁰⁷ Nos termos do n.º 11 do art.º 4 e Considerando 32 do R.G.P.D.

²⁰⁸ TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., pp. 21-22.

²⁰⁹ Recomenda-se a leitura deste artigo de conjugada com o Considerando 47 do R.G.P.D.

²¹⁰ TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., p. 23.

O legislador estabelece ainda a proibição de tratamento de dados pessoais sensíveis, elencados no art.º 9, por acarretarem riscos redobrados para os Direitos Fundamentais dos seus titulares. Estabelece, portanto, como regra a proibição de tratamento desta categoria de dados, devendo as exceções a esta regra estar previstas na lei²¹¹.

O Regulamento estabelece ainda o Direito à retificação e portabilidade dos seus dados. O Regulamento veio ainda concretizar um direito já existente, estabelecendo no art.º 17 a possibilidade de o trabalhador requerer o apagamento dos seus dados quando a finalidade que motivou o seu tratamento já não estivesse em vigor, referindo o direito do titular a ser esquecido²¹².

Com vista a permitir a proteção dos Direitos e Liberdades dos titulares dos dados, exige-se que o responsável pelo seu tratamento tome medidas que permitam a proteção dos dados objeto de tratamento²¹³, impondo-se-lhe nomeadamente a responsabilidade pelo cumprimento do estabelecido no Regulamento²¹⁴.

A fim de garantir e comprovar o respeito pelo Regulamento, o responsável do tratamento de dados ou o subcontratante deverá avaliar previamente os riscos associados ao tratamento de determinados dados, aplicar medidas que atenuem tais riscos²¹⁵, manter um registo de atividade que permita conhecer quem acede aos dados e em que momento, e ainda cooperar com as autoridades de controlo²¹⁶. Nos casos em que da avaliação do impacto sobre a proteção de dados resultem indícios de que o tratamento implicaria um elevado risco, o responsável pelo tratamento consulta previamente a autoridade de controlo antes de proceder ao tratamento, nos termos do art.º 36. No exercício desta consulta prévia, o responsável pelo tratamento comunica-lhe os elementos previstos nas al. a) a f) do n.º 1 do art.º 36, sendo de salientar a necessidade de comunicação da finalidade que justifica o tratamento, bem como os meios a ser utilizados e ainda as medidas e garantias que visa

²¹¹ Cfr. Considerando 51 e 52 do R.G.P.D., sendo também este o entendimento defendido pelo legislador constitucional nos termos do n.º 3 do art.º 35.

²¹² Ver art.º 15, n.º 1, alínea d) e e), art.º 16 a art.º 20 e Considerando 39, 59, 65 e 66 do R.G.P.D. No mesmo sentido o legislador nacional preveu no n.º 1 do art.º 35 da C.R.P. e, em relação aos dados recolhidos através de Meios de Vigilância à Distância, no art.º 21, n.º 3 do C.T. Sobre esta matéria ver TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., p. 19.

²¹³ Cfr. art.º 25 e Considerando 78 do R.G.P.D.

²¹⁴ TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., p. 18. Ver art.º 5, n.º 2 do R.G.P.D.

²¹⁵ Nos termos do art.º 35 do R.G.P.D.

²¹⁶ Cfr. art.º 24, art.º 24 a 32 e Considerando 82, 83 e 90 do R.G.P.D.

aplicar com vista à garantia dos Direitos e Liberdades dos titulares dos dados objeto de tratamento.

O Regulamento introduz ainda a figura do encarregado de proteção de dados, nos termos do art.º 37 e seg., impondo-se a sua designação pelo responsável pelo tratamento de dados, nomeadamente quando estejamos perante tratamento de categorias especiais de dados pessoais. O Regulamento confere-lhe funções de orientação do responsável pelo tratamento e do subcontratante com vista a garantir a sua atuação em conformidade com o previsto neste diploma. Sendo-lhe ainda conferido uma proteção especial nos termos do art.º 38, n.º 3. O responsável deverá, em caso de violação de dados pessoais, informar a autoridade de controlo e ainda o seu titular, nos termos estabelecidos no art.º 33 e 34²¹⁷.

O Regulamento representa a “*passagem de uma filosofia de avaliação preventiva para uma atividade fiscalizadora*”²¹⁸, já que prevê no art.º 83 a possibilidade de aplicação de coimas pelo incumprimento das normas por si estipuladas.

O diploma atribui ainda aos Estados-Membros o poder de definir sanções aplicáveis em caso de violação deste diploma, nos termos do art.º 84²¹⁹. Dando-lhes ainda a possibilidade de regular esta questão com normas mais específicas para o âmbito laboral com vista a garantir a proteção de Direitos e Liberdades, com especial respeito pela Dignidade do trabalhador, reforçando ainda a importância conferida ao princípio da transparência do tratamento de dados neste âmbito²²⁰.

Assim, e por estarmos perante a recolha e tratamento de dados pessoais efetuada através de Meios de Vigilância à Distância, impõe-se o respeito pelos princípios previstos no Regulamento Geral de Proteção de Dados e ainda as disposições previstas no Código do Trabalho, nomeadamente os art.º 16, art.º 17, art.º 20 e art.º 21.

²¹⁷ Cfr. art.º 4, n.º 12 e Considerando 85 do R.G.P.D.

²¹⁸ TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., p. 19.

²¹⁹ Cfr. Considerando 149 do R.G.P.D.

²²⁰ Previsto no art.º 88 do R.G.P.D.

3. ENQUADRAMENTO LEGAL DOS MEIOS DE VIGILÂNCIA À DISTÂNCIA

Os Meios de Vigilância à Distância são alvo de regulação específica no Código do Trabalho, nomeadamente nos art.º 20 e 21²²¹. Devendo estas normas ser aplicadas em conjugação com o previsto, em matéria de proteção de dados, no Regulamento Geral de Proteção de Dados.

O art.º 20 do C.T. prevê a proibição geral de utilização dos Meios de Vigilância à Distância no local de trabalho, ressalvando, no entanto, os casos em que a finalidade da sua utilização se traduza na *“proteção e segurança de pessoas e bens ou quando particulares exigências inerentes à natureza da atividade o justifiquem”*²²². Não obstante, ainda que se verifique a existência de uma finalidade que legitime a instalação destes meios, tal não derroga a proibição geral da sua utilização com vista a controlar o desempenho profissional do trabalhador, prevista no n.º 1. No n.º 3 da mesma norma verificamos a imposição do ónus ao empregador de informar o trabalhador sobre a instalação de Meios de Vigilância, informando-o de quais os meios utilizados bem como a finalidade que legitimou a sua instalação²²³. Não obstante, e apesar de se prever no n.º 4 a aplicação de contraordenações legais em caso de violação das disposições anteriormente previstas, verifica-se aqui um vazio legislativo inquietante, dado que, não prevê o legislador as sanções aplicáveis a estas condutas.

Sucede que, apesar de encontrarmos no Código do Trabalho preceitos legais que visam regular a utilização dos Meios de Vigilância à Distância, a legislação nesta matéria, além de insuficiente, encontra-se desatualizada face à vasta lista de dispositivos de vigilância à distância existentes nos dias de hoje, mais precisos e intrusivos da privacidade. As previsões normativas reguladoras desta matéria são ainda marcadas por uma indeterminação de conceitos que permite um preenchimento conveniente aos interesses do empregador, podendo conduzir a situações de utilização abusiva que colocam em causa Direitos Fundamentais do trabalhador. Urge, portanto, a necessidade de uma legislação mais pormenorizada face os valores que visam tutelar e as consequências nefastas que a sua violação²²⁴.

²²¹ Cujas aplicação deverá ser conjugada com o previsto nos art.º 16 e 17 do C.T.

²²² Sucede que, apesar de o legislador reconhecer expressamente a existência de duas finalidades que legitimam a utilização de Meios de Vigilância à Distância, consideramos ser necessária uma concretização mais detalhada das mesmas com vista a impedir situações de utilização abusiva pelo empregador. Assim, procuraremos posteriormente dissecar o princípio da finalidade legítima aqui previsto.

²²³ Fala-se assim do princípio da transparência informativa.

²²⁴ RUI ASSIS, *op. cit.*, p. 162; NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 3.

O Regulamento Geral de Proteção de Dados veio já de alguma forma procurar solucionar alguns problemas nesta matéria, procurando concretizar conceitos e esclarecer definições de forma a garantir uma tutela mais ampla e coesa dos dados pessoais. Estabelecendo inclusive uma abertura aos Estados-Membros para a legislação desta matéria de forma mais precisa, nos termos do art.º 88 do Regulamento.

Neste sentido, foi aprovada a 22 de Março de 2018 em sede de Conselho de Ministros, a Proposta de Lei n.º 120/XIII²²⁵, na qual se procurou regular os limites de utilização dos dados pessoais recolhidos no âmbito da atividade laboral, mais concretamente no art.º 28²²⁶. Não obstante, o mesmo não foi objeto de aprovação, tendo sido votado, por unanimidade o seu envio para a Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias²²⁷.

Assim, e não existindo ainda legislação nacional aprovada específica sobre esta matéria, cabe-nos seguir as instruções normativas sobre Meios de Vigilância à Distância impostas pelo Regulamento Geral de Proteção de Dados. Devendo continuar-se a aplicar ainda as normativas do Código de Trabalho por nós analisadas, por não se verificar uma incompatibilidade com as primeiras.

Neste sentido importa distinguir dois momentos essenciais para a verificação e preenchimento de requisitos legais que atestem a legalidade da utilização de Meios de Vigilância à Distância²²⁸.

²²⁵ Na sequência de uma avaliação de impacto da entrada em vigor do Regulamento, conclui-se que a sua aplicação implicaria encargos administrativos elevados. Assim, o referido diploma, visaria assim reduzir, na medida do possível, os custos associados à aplicação do Regulamento, procurando alcançar assim um *equilíbrio entre a proteção dos titulares de dados pessoais, a liberdade de iniciativa económica e a tarefa estadual de promoção do bem-estar social*. Através da abertura concedida no Regulamento, nos termos do art.º 88, procurou-se ainda, no âmbito da presente proposta uma concretização dos termos de tratamento no âmbito das relações laborais.

²²⁶ Nos termos do art.º 28, propunha-se a legitimidade do tratamento de dados dos trabalhadores, quando tal se revelasse necessário para fins de gestão das relações laborais – n.º 2. Verificando-se ainda um reforço da impossibilidade da legitimação do tratamento de dados pessoais por via do consentimento, nos termos do n.º 3. Já nos n.º 4 e 5 é feita uma referência aos limites de utilização dos dados recolhidos através de *sistemas de vídeo ou outros meios tecnológicos de vigilância à distância* – consideramos que a terminologia aqui adotada transpõe uma aceitação da rápida evolução tecnológica, optando por utilizar uma terminologia suscetível de integrar os mais diversos Meios de Vigilância à Distância. Nas referidas normas propõe-se a limitação da utilização destes dados no âmbito da ação penal, permitindo-se, não obstante, a sua utilização como meio de prova em procedimentos disciplinares, mas apenas quando tais dados sejam passíveis de utilização em processo penal.

²²⁷ Tendo a C.N.P.D., mediante a emissão do parecer 20/2018, a pedido do Presidente da Comissão dos Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, apresentado os n.º 4 e 5 do art.º 28, como normas que traduzem obrigações suficientemente densificadas cuja violação pode originar a aplicação de uma sanção, ao contrário do que sucede com a maioria das normas integradas no mesmo capítulo.

²²⁸ Neste sentido, TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, op. cit., p. 100.

Em primeiro lugar, falamos da fase da instalação. Nesta impõe-se a verificação da existência de uma finalidade legítima que justifique a instalação do dispositivo eletrónico, devendo sempre optar-se pelo meio menos intrusivo possível e a sua seleção ser pautada por critérios de proporcionalidade face à finalidade que legitimou a instalação²²⁹. Mais se impondo um dever de informação ao trabalhador sobre qual o impacto que estas medidas de controlo terão nos seus Direitos Fundamentais²³⁰. Num segundo momento, falamos de requisitos relacionados com a efetiva utilização dos Meios de Vigilância à Distância. Impondo-se aqui limites que se relacionam o tipo de informação que poderá ser recolhida e de que forma, bem como o direito do trabalhador a controlar o uso e o fluxo de informação obtida²³¹. Assim a recolha, tratamento e armazenamento destes dados deverá em todos os momentos estar sujeita à finalidade que legitimou, em primeira linha, a sua utilização.

3.1. PRINCÍPIO DA FINALIDADE LEGÍTIMA

Assim, com respeito pelo princípio da finalidade legítima²³² apenas poderá efetuar-se o tratamento de dados pessoais quando se verifique a existência de uma finalidade que legitime a utilização destes Meios de Vigilância à Distância²³³. O legislador procurou definir este conceito no art.º 20, n.º 2 do C.T., assim, prevê a legitimidade da utilização de Meios de Vigilância à Distância “(...) sempre que tenha por finalidade a proteção e segurança de pessoas e bens ou quando particulares exigências inerentes à natureza da atividade o justifiquem.”.

Não obstante, face ao elevado nível de intrusão inerente à utilização dos Meios de Vigilância à Distância, sempre que esta tenha por finalidade a proteção e segurança de pessoas e bens, exige-se a existência de um “razoável risco” que coloque em causa pessoas e bens, quer integrantes da empresa, quer ainda terceiros, como é o caso de clientes e fornecedores; sendo insuficiente a alegação de uma “finalidade genérica preventiva ou de

²²⁹ NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, pp. 37-38.

²³⁰ JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *op. cit.*, p. 324

²³¹ Abordar-se-á aqui a questão da limitação de utilização de dados de geolocalização para efeitos disciplinares - NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 13.

²³² Previsto no art.º 20, n.º 2 do C.T. e art.º 5, n.º 1, alínea b) do R.G.P.D. RUI ASSIS, *op. cit.*, p. 243. No âmbito deste, TERESA COELHO MOREIRA em *O Controlo Dos Trabalhadores Através De Sistemas De Glocalização*, In Estudos Do Direito Do Trabalho, Volume II, Almedina, 2016, p. 113, fala ainda do princípio da compatibilidade com a finalidade prevista inicialmente. Fazendo ainda referência à existência de situações excecionais nas quais é possível a utilização destes dados no âmbito de procedimentos disciplinares contra trabalhadores, já que este princípio não visa dar cobertura à prática de atos ilícitos pelo trabalhador.

²³³ NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 13.

segurança”²³⁴. Impondo-se, assim, existência de “*motivos determinados, explícitos e legítimos*”²³⁵ que permitam a definição de uma finalidade que legitime a restrição de Direitos Fundamentais do trabalhador resultante da instalação de dispositivos de controlo, e consequente recolha de dados pessoais²³⁶.

O legislador nacional reconheceu, assim, duas finalidades legítimas nos termos do n.º 2 do art.º 20 do C.T. Não obstante, a Comissão Nacional de Proteção de Dados (C.N.P.D.) tem vindo a reconhecer a existência de outras finalidades que legitimam o recurso a Meios de Vigilância à Distância.

A C.N.P.D. veio assim, na Deliberação n.º 61/2004²³⁷ concretizar que a possibilidade de utilização de equipamentos de videovigilância no local de trabalho quando se verifique a existência de especiais riscos para a segurança dos trabalhadores. A C.N.P.D. inclui aqui situações em que a prestação da atividade se realize em locais isolados ou ainda quando a mesma envolva o manuseamento de substâncias perigosas. Reconhece ainda a possibilidade de utilização da videovigilância como medida preventiva ou dissuasora contra a prática de ilícitos penais, com vista a proteção de pessoas e bens.

Posteriormente, veio a C.N.P.D. esclarecer as finalidades que a seu ver, legitimam o tratamento de dados pessoais decorrentes da utilização de tecnologias de informação e comunicação pelo trabalhador em contexto laboral. Assim, a C.N.P.D. reconhece como finalidades legítimas do tratamento de dados relativos à utilização para fins privados pelos trabalhadores das tecnologias de informação e comunicação, a gestão dos meios da empresa e a produtividade dos trabalhadores²³⁸. Neste sentido, não deverá o empregador ter acesso

²³⁴ Tendo sido este o entendimento defendido pelo Supremo Tribunal de Justiça, a nosso ver corretamente, em acórdão proferido a 18 de maio de 2005, disponível em <http://www.dgsi.pt/istj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/65e859e4729cc7688025712d00421026?OpenDocument>. No mesmo sentido, JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., p. 196, nota de rodapé n.º 412.

²³⁵ TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, op. cit., pp. 101-102.

²³⁶ Por permitirem a identificação do seu utilizador – trabalhador. Não obstante tudo isto apenas tem relevância por estarmos perante a recolha de dados que se inserem nesta categoria especial, nos termos do art.º 4, n.º 1 do R.G.P.D. e art.º 17 do C.T., não se impondo os mesmos condicionalismos quando não estejamos perante dados desta categoria.

²³⁷ Deliberação n.º 61/2004, *Princípios sobre o tratamento de dados por videovigilância*, disponível em <https://www.cnpd.pt/bin/orientacoes/DEL61-2004-VIDEOVIGILANCIA.pdf>, pp. 6 e 15-16.

²³⁸ Neste sentido, e com vista a rever a Deliberação de 29 de outubro de 2002 sobre o tratamento de dados em centrais telefónicas, e controlo de e-mail e do acesso à internet, emitiu a Deliberação da C.N.P.D. n.º 1638/2013, *Aplicável aos tratamentos de dados pessoais decorrentes do controlo da utilização para fins privados das tecnologias de informação e comunicação no contexto laboral*, disponível em https://www.cnpd.pt/bin/orientacoes/Delib_controlo_comunic.pdf, p. 8.

ao conteúdo da comunicação, apenas lhe sendo lícito o acesso a dados como a hora e duração da comunicação. Já nos casos em que o empregador tenha estabelecido políticas de restrição do uso dos meios da empresa para fins pessoais, *o tratamento deve limitar-se à identificação do utilizador, à sua categoria/função, número de telefone chamado/recebido com supressão dos últimos quatro dígitos, tipo de chamada – local, regional e internacional –, duração da chamada e custo da comunicação*²³⁹. Assim, em regra ao empregador é vedado o controlo do conteúdo das comunicações efetuadas pelo trabalhador no âmbito do exercício da sua atividade profissional²⁴⁰. Apenas se admitindo exceções a esta regra quando a natureza da atividade assim o exija, nomeadamente para efeitos de prova da relação contratual, chamadas de emergência e monitorização da qualidade do atendimento. Mantendo-se mesmo nestes casos a proibição do uso destes dados com a finalidade de controlo do desempenho do trabalhador, prevista no art.º 20, n.º 1 in fine do C.T.²⁴¹.

Já relativamente ao uso de tecnologias de geolocalização como Meios de Vigilância à Distância no local de trabalho, a C.N.P.D.²⁴² reconhece duas finalidades como legítimas para o uso de tecnologias de geolocalização: gestão da frota em serviço externo e proteção de bens. Incluindo-se na primeira empresas com um serviço de assistência técnica ao domicílio, distribuição de bens bem como transporte de passageiros e mercadorias, com vista ao melhoramento do serviço prestado aos clientes poderá ser tido como finalidade legítima²⁴³. Já relativamente à finalidade de proteção de bens, apenas se deverá considerar legítima para instalação de mecanismos de geolocalização quando se trate de transporte de materiais perigosos (i.e. produtos tóxicos e armas) e/ou materiais de valor elevado²⁴⁴.

²³⁹ Deliberação da C.N.P.D. n.º 1638/2013, pp. 10 e 17.

²⁴⁰ Salientando ainda a proibição já estabelecida no âmbito do art.º 22, n.º 1 do C.T. na qual se estabelece a proibição do empregador de aceder ao conteúdo de qualquer mensagem ou comunicação que o trabalhador envie através de contas pessoais, ainda que aceda a estas através de equipamentos da empresa, como telemóveis ou computadores.

²⁴¹ Deliberação da C.N.P.D. n.º 1638/2013, pp. 16-17. E Deliberação n.º 629/2010, Princípios aplicáveis ao tratamento de dados de gravação de chamadas, disponível em https://www.cnpd.pt/bin/orientacoes/DEL629_2010.pdf.

²⁴² Deliberação n.º 7680/2014, Aplicável aos tratamentos de dados pessoais decorrentes da utilização de tecnologias de geolocalização no contexto laboral, disponível em https://www.cnpd.pt/bin/orientacoes/DEL_7680-2014_GEO_LABORAL.pdf, pp. 24-25.

²⁴³ JILL YUNG, *op. cit.*, p. 177; NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 13; TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, *op. cit.*, p. 103.

²⁴⁴ Considerando aqui a C.N.P.D. adequado fixar em 10 mil euros o limite mínimo do valor da carga de forma a legitimar o recurso a meios de geolocalização com a finalidade de proteção de bens. Neste sentido aconselhamos a leitura dos pontos 65, 66, e 69 a 71 da Deliberação n.º 7680/2014, Aplicável aos tratamentos de dados pessoais decorrentes da utilização de tecnologias de geolocalização no contexto laboral, disponível em https://www.cnpd.pt/bin/orientacoes/DEL_7680-2014_GEO_LABORAL.pdf.

Posto isto, apesar de o Código do Trabalho reconhecer duas finalidades que poderão legitimar a instalação e utilização de Meios de Vigilância à Distância, verificamos a existência de outras reconhecidas pela C.N.P.D. Assim, a legitimidade das finalidades dependerá não apenas a atividade em que serão aplicadas, como também do equipamento eletrónico utilizado como Meio de Vigilância à Distância, já que diferentes meios apresentam capacidades de recolha de dados distintos.

Aliado a este princípio da finalidade pode falar-se de um outro – princípio da compatibilidade com a finalidade inicialmente prevista, previsto na alínea b), do n.º 1 do art.º 5 do R.G.P.D.²⁴⁵. Este prevê a impossibilidade de utilização dos dados para um uso distinto da finalidade que legitimou a sua recolha. Não obstante, Teresa Coelho Moreira²⁴⁶ admite exceções a este princípio. Neste sentido, considera que em determinadas circunstâncias os dados podem ser utilizados, nomeadamente para fins disciplinares, contra trabalhadores quando o que se descobre acidentalmente são factos particularmente gravosos e que podem constituir ilícitos penais. No entanto, uma vez que tal constitui uma quebra do princípio da finalidade, apenas poderá ocorrer exceionalmente, exigindo-se ainda a verificação de todos os requisitos necessários à licitude dos Meios de Vigilância à Distância e, conseqüentemente, dos dados através deles obtidos²⁴⁷. Entende assim garantir-se a defesa dos legítimos interesses do empregador ao mesmo tempo que se assegura não haver desvio da finalidade.

Ademais da imposição do respeito pelo princípio da finalidade legítima, surgem dois outros princípios como função deste primeiro²⁴⁸.

²⁴⁵ Amadeu Guerra, *op. cit.*, pp. 66-67.

²⁴⁶ TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, *op. cit.*, p. 32; TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, *op. cit.*, pp. 113-114, faz assim referência ao princípio da compatibilidade com a finalidade prevista inicialmente. Fazendo ainda referência à existência de situações excecionais nas quais é possível a utilização destes dados no âmbito de procedimentos disciplinares contra trabalhadores, já que este princípio não visa dar cobertura à prática de atos ilícitos pelo trabalhador.

²⁴⁷ Esta questão irá ser alvo de uma reflexão mais extensa no Capítulo IV da presente dissertação.

²⁴⁸ Ponto 16 da Recomendação Sobre o Processamento de Dados Pessoais em Contexto Laboral, do Comité de Ministros do Conselho da Europa, de 1 de abril de 2015-CM7REC (2015) 5 e que substituiu a recomendação Rec. (89)2.

3.2. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Falamos assim do princípio da proporcionalidade²⁴⁹ que impõe a ponderação sobre a necessidade e adequação dos Meios de Vigilância à Distância utilizados, bem como relativamente aos dados através deles recolhidos. Neste sentido, Amadeu Guerra²⁵⁰ alerta para a importância da adequação e pertinência quer na recolha dos dados, quer ainda no tratamento que posteriormente lhes será aplicável, devendo restringir-se ao necessário para a prossecução da finalidade que legitimou a sua recolha.

Exige-se, portanto, que o meio eletrónico selecionado seja “*necessário, adequado e proporcional*”²⁵¹ à finalidade que o legitimou. Acresce que, este princípio de proporcionalidade deverá aplicar-se ainda em relação ao tempo de conservação dos dados recolhidos com recurso a estes meios²⁵².

Ora, de acordo com a parte final n.º 3 do art.º 21 do C.T., os dados relativos ao trabalhador deverão ser conservados durante o período de tempo necessário ao alcance da finalidade que legitimou o seu tratamento. Daqui se depreendendo que o tempo de conservação dos dados poderá variar de empresa para empresa em função da finalidade que legitimou a recolha destes. O Regulamento Geral de Proteção de Dados regula esta questão no mesmo sentido, fazendo depender a obrigatoriedade de apagamento dos dados da extinção da finalidade que legitimou o tratamento dos mesmos, nos termos da al. a) do n.º 1 do art.º 17 do R.G.P.D.²⁵³.

Sucede que, na parte final do artigo, o legislador atribui ao empregador o ónus de destruir os dados recolhidos relativamente a determinado trabalhador no momento da sua transferência para outro local de trabalho ou da cessação do contrato de trabalho²⁵⁴. Assim,

²⁴⁹ Previsto no art.º 21, n.º 2 e 3 do C.T. e art.º 5, n.º 1, alínea c) e d) do R.G.P.D.

²⁵⁰ AMADEU GUERRA, *op. cit.*, pp. 68-69.

²⁵¹ Cfr. n.º 2 do art.º 21 do C.T.

²⁵² Encontrando-se a obrigatoriedade de aplicação deste princípio ao tempo da conservação de dados previsto no art.º 21, n.º 3 do C.T. TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização...*, *op. cit.*, p. 111.

²⁵³ Neste sentido ver art.º 5, n.º 1, alínea d), art.º 17, n.º 1, alínea a), art.º 18 e art.º 19 e Considerando 39 do R.G.P.D. No mesmo sentido, Amadeu Guerra considera que os dados dos trabalhadores poderão manter-se mesmo após a cessação do contrato de trabalho. AMADEU GUERRA, *op. cit.*, pp. 69-71.

²⁵⁴ Cfr. n.º 3 do art.º 21 do C.T.

esta questão levanta diversas dificuldades de ordem prática que se relacionam, nomeadamente, com o despedimento por facto imputável ao trabalhador²⁵⁵.

Nos casos em que a cessação do contrato venha a ocorrer por facto imputável ao trabalhador, a este assiste a possibilidade de invocar a ilicitude do despedimento²⁵⁶. No entanto, a aplicação do art.º 21, n.º 3 in fine do C.T.²⁵⁷ implicaria que o trabalhador se visse desprovido daquela prova caso este pretendesse impugnar a licitude do despedimento. Neste sentido, Teresa Coelho Moreira²⁵⁸ invoca a necessidade de verificação de requisitos de adequação, pertinência e proibição do excesso na recolha de dados, devendo os dados recolhidos “*ser exatos, completos e atualizados em função da finalidade, e apenas conservados em função do que a finalidade exige.*”. Assim, considera a autora que esta norma deverá ser interpretada no sentido de permitir a conservação dos dados até ao fim do prazo concedido ao trabalhador para impugnação do despedimento²⁵⁹.

Desta feita, a recolha de dados pessoais, ainda que não seja absolutamente proibida, depende da verificação e preenchimento de requisitos com vista a garantir a tutela dos direitos de ambos os sujeitos patentes nesta relação. Visando-se a harmonização de direitos e interesses com respeito pelo *princípio da proporcionalidade numa tripla vertente* que abrange o princípio da necessidade, adequação e proibição do excesso²⁶⁰.

3.3. PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA INFORMATIVA

Fala-se ainda de um terceiro princípio, da transparência informativa²⁶¹, intimamente relacionado com o princípio da autodeterminação informativa previsto no art.º 35, n.º 1 da C.R.P. O respeito por este princípio traduz, desta forma, a obrigação do empregador de informar o trabalhador da utilização de Meios de Vigilância à Distância²⁶², comunicando-lhe

²⁵⁵ Previsto nos art.º 351 e seg. do C.T.

²⁵⁶ Nos termos do art.º 381 e seg. do C.T. e ainda art.º 98-B e seg. do C.P.T.

²⁵⁷ Isto é, a atribuição ao empregador do ónus de destruição dos dados aquando da cessação do contrato de trabalho.

²⁵⁸ TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, op. cit., p. 102.

²⁵⁹ Devendo para tal atender-se aos prazos previstos nos art.º 387, n.º 2 e art.º 388, n.º 2 ambos do C.T.

²⁶⁰ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., p. 173 e 210. Ver também NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, op. cit., p. 22, no qual se faz referência à vertente da proibição do excesso no que se refere à recolha de dados através de Meios de Vigilância à Distância no âmbito laboral.

²⁶¹ Previsto nos art.º 20, n.º 3 do C.T. e ainda nos art.º 5, n.º 1, alínea a), nos art.º 12 a 15 do R.G.P.D.

²⁶² Há uma proibição de meios de vigilância ocultos, prevista quer no art.º 20, n.º 3 do C.T. e art.º 5, n.º 1, alínea a) do R.G.P.D.

ainda quais os dados através deles recolhidos, bem como qual a finalidade que legitimou tal recolha²⁶³ – art.º 20, n.º 3 do C.T. ²⁶⁴. Desta feita, ainda que a sua aplicação não careça um consentimento dos trabalhadores²⁶⁵, verifica-se aqui a proibição da realização de um controlo oculto ao trabalhador²⁶⁶ que viola o princípio da boa-fé empresarial²⁶⁷.

Ao titular dos dados, neste caso trabalhador, assiste assim o direito a conhecer e aceder a todos os dados recolhidos pelo empregador e que a si dizem respeito²⁶⁸, bem como a saber em que momentos está a ser objeto de controlo.

²⁶³ O tratamento posterior pelo empregador de dados obtidos através destes sistemas fica sujeito ao princípio da compatibilidade com a finalidade prevista inicialmente, proíbe o empregador de usar estes dados para um uso diferente da finalidade originária para a qual foram aceites. Ver TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, op. cit., p. 113; TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., pp. 17-18 e 111.

²⁶⁴ Não obstante, consideramos que a segunda parte desta norma apresenta diversas lacunas face a uma realidade laboral e tecnológica caracterizada por uma ampla lista de meios eletrónicos passíveis de ser utilizados como meios de vigilância à distância e que apresentam uma grande capacidade quantitativa e qualitativa de recolha de informação, e que por isso carecem de uma regulação atualizada e mais minuciosa que acautele devidamente os direitos fundamentais passíveis de lesão face à utilização destas novas tecnologias.

²⁶⁵ Conforme já referimos a licitude do tratamento de dados poderá basear-se no consentimento do seu titular ou noutro fundamento legítimo, nos termos do art.º 6 do R.G.P.D. Não obstante, deverá ter-se em consideração o estabelecido no n.º 11 do art.º 4 e Considerandos 42 e 43, cuja leitura conjunta implica a impossibilidade de recurso ao consentimento como fundamento jurídico para o *tratamento de dados pessoais quando estejamos perante sujeitos em posição de desequilíbrio*, como acontece na relação laboral, por não ser possível garantir que este seja dado de forma livre. Assim o tratamento de dados pessoais no âmbito da relação laboral deverá basear-se em interesses legítimos do trabalhador, nos termos da alínea f), n.º 1 do art.º 6, sempre com respeito pelos Direitos Fundamentais dos titulares dos dados. Tendo sido esta a posição adotada pelo Grupo de Proteção de Dados do Art.º 29 no seu Parecer n.º 15/2011, de 13 de Julho de 2011. Neste sentido aconselhamos a leitura de TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, op. cit., p. 110; e de *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., pp. 21-22.

²⁶⁶ O controlo oculto traduziria, nas palavras de Teresa Coelho Moreira uma “*violação ilegítima do direito à autodeterminação informativa concretizando talvez o atentado mais grave em matéria de proteção de dados na medida em que tem consequências extremamente intrusivas*”, na sua obra *O Controlo Dos Trabalhadores Através De Sistemas De Glocalização*, In Estudos Do Direito Do Trabalho, Volume II, 2016, pp. 110-112. Também Júlio Manuel Vieira Gomes aborda esta questão da proibição do controlo oculto nomeadamente no que se refere à gravação de chamadas. Sendo possível realizar este controlo, nas situações em que haja uma finalidade que o legitime - como por exemplo proporcionar uma prova das transações comerciais ou outras operações efetuadas – a sua realização deverá ser expressamente informada ao trabalhador e ao terceiro envolvido - JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., p. 324. Sobre esta matéria aconselhamos ainda a leitura de TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., pp. 17-18. NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, op. cit., p. 11. NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, op. cit., p. 11; AMADEU GUERRA, op. cit., p. 61.

²⁶⁷ Encontrando-se este princípio da boa-fé empresarial previsto nos art.º 102 e 126 e art.º 20 n.º 3 do C.T. Sobre esta matéria aconselhamos a leitura de ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, op. cit., p. 214-215; JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., pp. 320-321; JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Meios de Vigilância...*, op. cit., pp. 809-810;

²⁶⁸ Teresa Coelho Moreira fala da relação que se estabelece entre este e o direito à autodeterminação informativa, TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, op. cit., p. 110.

3.4. PROIBIÇÃO DO CONTROLO DO DESEMPENHO DO TRABALHADOR

Assim reconhecemos e aceitamos a existência de três princípios norteadores no momento de adoção e utilização de Meios de Vigilância à Distância no seio da empresa. Não obstante, consideramos ainda importante alertar para a existência de outros fatores que condicionam a utilização destes meios.

Nos termos do art.º 20, n.º 1 do C.T., estabelece o legislador uma proibição geral de utilização de Meios de Vigilância à Distância no local de trabalho com a finalidade de controlar o desempenho profissional do trabalhador. Não obstante, nos termos do n.º 2, prevê o legislador a possibilidade de excecionalmente se admitir a licitude da utilização destes meios, nomeadamente quando se verifique a presença de finalidades legítimas que o justifiquem.

Sucedendo que, a verificação da existência das finalidades legítimas previstas nos termos do n.º 2, permite apenas a derrogação da primeira parte do n.º 1 do art.º 20 do C.T., mantendo-se a proibição absoluta imposta nos termos do art.º 20, n.º 1, in fine do C.T. Assim, ainda que se verifique a existência de finalidades que legitimem a utilização de Meios de Vigilância à Distância no local de trabalho, a utilização destes meios terá sempre como limite a proibição da sua utilização para controlo do desempenho do trabalhador²⁶⁹, com vista a impedir a ingerência injustificada na vida privada do trabalhador²⁷⁰.

Tendo sido inclusive esta a posição defendida pelo Supremo Tribunal de Justiça²⁷¹, considerando que a proibição de utilização de Meios de Vigilância à Distância com a finalidade de controlar o desempenho profissional do trabalhador se mantém mesmo perante a existência de uma das finalidades legítimas previstas no n.º 2 do art.º 20 do C.T. Verificando-

²⁶⁹ PEDRO FERREIRA DE SOUSA, *O Procedimento Disciplinar Laboral, Uma Construção Jurisprudencial*, 2ª Edição, Coimbra, Almedina, 2017, p. 190 e seg.

²⁷⁰ Atendendo às características do contrato de trabalho, verifica-se um esbatimento da fronteira entre a vida pessoal e profissional do trabalhador. Posto isto, o recurso a meios de vigilância à distância poderá implicar a recolha de dados não apenas relacionados com a atividade prestada, como também com a pessoa do trabalhador, contribuindo, assim, para uma especial fragilidade dos Direitos de Personalidade do trabalhador, e deste enquanto cidadão. Nesta matéria Maria Rosário Palma Ramalho fala da dificuldade que resulta do “envolvimento da personalidade do trabalhador no vínculo”, dificultando assim a “delimitação clara entre a prestação do trabalho e a pessoa do trabalhador” - MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho*, ..., op. cit., pp. 413 e 429. Aconselhamos ainda a leitura de JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Meios de Vigilância da Atividade do Trabalhador*, ..., op. cit., p. 811; RUI ASSIS, op. cit., pp. 259-260; JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., pp. 116-117 e 265.

²⁷¹ Em acórdãos proferidos a 18 de maio de 2005 e a 14 de maio de 2008, disponíveis em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/65e859e4729cc7688025712d00421026?OpenDocument> e <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/bf086a28e6f63b408025744a00301656?OpenDocument>, respetivamente.

se a aceitação deste entendimento pelos Tribunais da Relação de Lisboa e do Porto²⁷². Mais recentemente, o Tribunal da Relação de Guimarães, em acórdão proferido a 3 de março de 2016²⁷³, ademais de reconhecer como inderrogável a proibição de controlo do desempenho prevista na parte final do n.º 1 do art.º 20 do C.T., procurou ainda definir este conceito. Assim, concluindo o Digníssimo Tribunal pela estreita ligação deste conceito com as funções concretas do trabalhador, considerou, no caso em apreço, que o conceito de desempenho profissional envolvia o “*onde, como e quando*” o trabalhador desempenha as suas funções. No mesmo sentido, o Tribunal da Relação de Lisboa considerou, em acórdão proferido a 19 de novembro de 2008²⁷⁴ que o desempenho profissional envolve “*toda a plenitude da prestação de serviço por parte do trabalhador*”, incluindo-se aqui “*todos aos actos que, no desenvolvimento da relação laboral*”.

Assim, os dados recolhidos através de Meios de Vigilância à Distância legitimados por uma das duas finalidades previstas nos termos do n.º 2 do art.º 20 do C.T., não poderão posteriormente ser utilizadas com vista a controlar o desempenho profissional do trabalhador. Decorrendo a ilicitude deste tratamento quer da violação do princípio da finalidade, por estarmos perante uma finalidade ilegítima²⁷⁵; como ainda da violação do princípio da compatibilidade com a finalidade inicialmente prevista²⁷⁶.

3.5. PROIBIÇÃO DE CONTROLO DA VIDA EXTRAPROFISSIONAL

Ademais dos requisitos anteriormente elencados, impõem-se ainda a proibição de controlo da vida extraprofissional, decorrente de normas nacionais e comunitárias²⁷⁷.

²⁷² Em acórdão proferido a 3 de maio de 2006 e 9 de maio de 2011, disponíveis em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/2ee49abdddb133948025717f0042790b?OpenDocument> e <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/06145eddca240e4d80257893004b5074?OpenDocument>, respetivamente.

²⁷³ Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/302fdd824b16519780257f85004f8071?OpenDocument>.

²⁷⁴ Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/ab2bf2d57c99bd0680257514003a6ea2?OpenDocument>.

²⁷⁵ Cfr. n.º 1 e 2 do art.º 20 do C.T.

²⁷⁶ Enquanto princípio previsto na alínea b), do n.º 1 do art.º 5 do R.G.P.D., que prevê a impossibilidade de utilização dos dados para um uso distinto da finalidade que legitimou a sua recolha. AMADEU GUERRA, *op. cit.*, pp. 66-67.

²⁷⁷ Cfr. art.º 17 do C.T. e art.º 6, n.º 1, al. b) e f) do R.G.P.D.

Através da utilização de Meios de Vigilância à Distância, o empregador poderá ter acesso a uma vasta amplitude de informações que em nada se relacionam com a atividade prestada, podendo tal implicar uma intromissão injustificada na esfera da intimidade da vida privada do trabalhador. A recolha de dados integrantes da esfera da privada do trabalhador através de Meios de Vigilância à Distância poderá ter consequências nefastas na vida, profissional e pessoal do trabalhador. De facto, a monitorização à distância do trabalhador poderá permitir ao empregador o acesso a informações de carácter pessoal, podendo o empregador sentir-se tentado a valorar tais informações utilizando-as posteriormente para justificar a instauração de procedimentos disciplinares e, conseqüentemente, a aplicação de sanções disciplinares²⁷⁸.

Esta questão ganha contornos mais delicados quando os instrumentos de vigilância são simultaneamente utilizados pelo trabalhador como instrumentos de trabalho. Assim, ao empregador considera-se vedado o tratamento de dados integrantes da esfera da vida privada do trabalhador quando estes em nada se relacionem com a atividade profissional prestada pelo mesmo. Impondo-se esta proibição quer no âmbito do cumprimento do horário de trabalho²⁷⁹, quer ainda após o término do seu horário de trabalho, visando-se aqui acautelar situações nas quais o trabalhador, mediante autorização do empregador, faz uso dos instrumentos de trabalho na sua vida pessoal²⁸⁰. Desta feita, a proibição de acesso do empregador a dados relativos à esfera da vida privada do trabalhador após o término do horário de trabalho, visa delimitar a subordinação jurídica do trabalhador. Sendo a subordinação jurídica resultado do contrato de trabalho celebrado entre as partes²⁸¹, esta deverá limitar-se ao contratualmente estabelecido, surgindo a estipulação de horário de trabalho precisamente como uma forma de balizar essa subordinação. Assim, terminado o horário laboral, não deverá o trabalhador ser colocado numa posição que permita o controlo do empregador sobre si.

Verifica-se, assim, a existência de um princípio geral da irrelevância das condutas que se relacionem com a reserva da vida privada do trabalhador²⁸². Não obstante, este princípio

²⁷⁸ TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., p. 21. FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales...*, op. cit., p. 2; JILL YUNG, op. cit., pp. 168 e 178.

²⁷⁹ Nomeadamente nos momentos de pausa do trabalhador.

²⁸⁰ TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, op. cit., p. 106.

²⁸¹ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, ...*, op. cit., p. 30.

²⁸² JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., pp. 193-195. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tutela da personalidade e equilíbrio entre interesses...*, op. cit., p. 10.

admite exceções, podendo o direito à reserva da intimidade da vida privada ser limitado com fundamento em exigências organizativas e/ou motivos de segurança que aparecerem definidos como *interesses legítimos* do empregador ou de terceiros, são *limites dos limites*.

Assim, em situações excepcionais este princípio poderá ceder, sendo admissível ao empregador tomar em consideração condutas relacionadas com a vida privada do trabalhador quando estas afetem a “*correta execução do contrato*”. Não obstante, ao empregador será vedada a valoração da conduta em si, apenas lhe sendo possível valorar eventuais reflexos negativos de determinada conduta no âmbito da empresa²⁸³. Neste sentido, aceita-se que apesar de ao trabalhador ser garantida a liberdade de atuação quando termina o seu exercício de atividade no âmbito da empresa, este deverá, no entanto, pautar a sua conduta pelo princípio da boa-fé, procurando abster-se de praticar condutas que possam “*acarretar prejuízos gratuitos à contraparte*”²⁸⁴, i.e. à empresa.

Acresce ainda que este princípio da boa-fé deverá de igual forma pautar a conduta do empregador, que deverá abster-se de conhecer aspetos integrantes da esfera da vida privada do trabalhador. Assim, o empregador deverá procurar adotar mecanismos de *switch off*²⁸⁵ por forma a proteger a esfera de privacidade do trabalhador²⁸⁶. Nos casos em que não seja possível o recurso a mecanismos de *switch off*, deve recorrer-se à tecnologia de *privacy by design*²⁸⁷, tecnologia que, de forma automática, faz a distinção entre o tempo de utilização pessoal e o tempo de utilização profissional do dispositivo em que se encontra instalada,

²⁸³ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho*, ..., op. cit., p. 431; JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., pp. 193 e 232.

²⁸⁴ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, op. cit., p. 179.

²⁸⁵ Mecanismos que permitem o ligamento e desligamento do dispositivo de controlo conforme estejamos dentro ou fora do horário laboral. Também a C.N.P.D. abordou já esta questão referindo a existência de mecanismos que permitem ao trabalhador ligar ou desliga-los, consoante se encontre dentro do horário de trabalho ou não, Deliberação n.º 7680/2014, Aplicável aos tratamentos de dados pessoais decorrentes da utilização de tecnologias de geolocalização no contexto laboral, disponível em https://www.cnpd.pt/bin/orientacoes/DEL_7680-2014_GEO_LABORAL.pdf, pp. 38-39. Ver também TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., p. 21.

²⁸⁶ Na Irlanda recorre-se já nos dias de hoje à utilização de mecanismos de *switch off* que permitem o bloqueio automático dos mecanismos de vigilância à distância instalados em veículos utilizados pelos trabalhadores quer na sua vida profissional como na sua vida pessoal. <https://www.dataprotection.ie/docs/Data-Protection-in-the-Workplace/1239.htm#10> (consultado em 05/08/2018).

²⁸⁷ Art.º 25 do R.G.P.D. Sobre esta matéria ver também TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., pp. 21 e 30-31. MARIA REGINA REDINHA, *Os Direitos de Personalidade no Código do Trabalho...*, op. cit., p. 9.

vedando o acesso do empregador a informação recolhida durante o tempo de utilização pessoal do instrumento de trabalho²⁸⁸.

3.6. AUTORIZAÇÃO PRÉVIA À C.N.P.D.

A instalação de Meios de Vigilância à Distância encontra-se sujeita a uma autorização prévia da C.N.P.D., devendo apenas ser deferida quando a utilização dos meios se revele necessária, adequada e proporcional a uma finalidade legítima que se pretenda com eles atingir²⁸⁹. Neste sentido, deverá o empregador enviar à C.N.P.D. o pedido de autorização para a instalação de determinado Meio de Vigilância à Distância acompanhado do parecer da comissão de trabalhadores²⁹⁰, ou, na falta dele, de um comprovativo do pedido do parecer.

No âmbito do Regulamento Geral de Proteção de dados esta questão apresenta algumas particularidades que consideramos importante referir.

O responsável pelo tratamento²⁹¹ deverá, nos termos do art.º 35 do R.G.P.D., realizar uma prévia avaliação de impacto com vista a determinar o impacto e potenciais riscos causados pelas operações de tratamento no âmbito dos direitos e liberdades do titular. Sendo esta avaliação de impacto²⁹² realizada nos casos em que se vise um tratamento “*que utilize novas tecnologias e tendo em conta a sua natureza, âmbito, contexto e liberdades, for suscetível de implicar risco para os direitos e liberdades das pessoas singulares*” – n.º 1. Mais acresce que, nos termos da al. a) do n.º 3 do art.º 35 do R.G.P.D., se estabelece a obrigatoriedade de realização da avaliação de impacto nas situações de tratamento autonomizado, aqui se incluindo a definição de perfis.

Ora, considerando-se o controlo do desempenho profissional incluído nas situações que constituem definição de perfis²⁹³, poderíamos ser levados a considerar que, atendendo a que

²⁸⁸ No caso de dispositivos de geolocalização instalados em veículos, esta informação ficará registada e poderá ser acedida e utilizada pelas autoridades competentes em caso de furto ou roubo. TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ..., op. cit.*, pp. 107-108.

²⁸⁹ Cfr. Art.º 21, n.º 3 do C.T.

²⁹⁰ Este parecer não tem qualquer carater vinculativo, podendo o empregador decidir pela aplicação do Meio de Vigilância à Distância mesmo em face de uma posição negativa da comissão de trabalhadores. Não obstante, esta comunicação é requisito obrigatório para o requerimento à C.N.P.D. de autorização para instalação de um Meio de Vigilância à Distância., nos termos do art.º 21, n.º 4.

²⁹¹ Enquanto responsável pela aplicação de medidas técnicas e organizativas adequadas à garantia da conformidade do tratamento com o R.G.P.D, nos termos do art.º 4, n.º 7 e art.º 24 e seg. do R.G.P.D.

²⁹² A realizar num momento anterior ao início do tratamento.

²⁹³ Nos termos do n.º 4 do art.º 4 do R.G.P.D.

nos termos do art.º 20 n.º 1 do C.T. o legislador nacional proíbe o tratamento de dados com vista ao controlo de desempenho profissional, implicaria a não obrigatoriedade de avaliação de impacto no caso de aplicação dos Meios de Vigilância à Distância. Não obstante, somos da opinião que a al. a) do n.º 3 do art.º 35 do R.G.P.D., deverá ser interpretada no sentido alargado de proteção do titular de dados, devendo considerar-se, na nossa opinião, como obrigatória a avaliação do impacto nos casos em que do tratamento possa resultar o controlo do desempenho profissional do trabalhador.

Não obstante, ainda que não se concorde com esta interpretação, o tratamento de dados resultado da aplicação de Meios de Vigilância à Distância, com recurso a tecnologias (nomeadamente, o GPS), é realizado num contexto de subordinação jurídica e económica, colocando em posição de especial fragilidade o trabalhador, justificando-se, a nosso ver, a sua inclusão no n.º 1 do art.º 35, pelo que se deverá considerar necessária a prévia avaliação do impacto nestes casos. Resultando desta avaliação um elevado risco para os direitos e liberdades do titular, deverá o responsável pelo tratamento consultar previamente a autoridade de controlo, procedendo à identificação das finalidades e meios de tratamento que pretende utilizar²⁹⁴ – n.º 1 e 3 do art.º 36 R.G.P.D. Neste sentido, e sendo por nós reconhecido que o tratamento de dados decorrentes da utilização de Meios de Vigilância à Distância no âmbito da relação contratual²⁹⁵ implica um elevado risco para os direitos do trabalhador, apenas mitigado pela aplicação de medidas que o atenuem, consideramos que deverá exigir-se a consulta prévia da autoridade de controlo.

Assim, e tendo já o legislador nacional demonstrado a intenção de definir a C.N.P.D. como autoridade de controlo²⁹⁶, consideramos que deverá manter-se a obrigação do pedido de autorização prévia prevista no art.º 21 do C.T.²⁹⁷. Não obstante, deverá agora este pedido ser acompanhado não apenas do parecer ou pedido de parecer da comissão de trabalhadores, nos termos do n.º 4 do art.º 21 do C.T., mas também da avaliação de impacto prevista nos art.º 35 e 36 do R.G.P.D.

Desta feita, ademais de não parecer resultar qualquer incompatibilidade normativa da conjugação das normas do C.T. e do R.G.P.D. nesta matéria. De facto, a obrigatoriedade de

²⁹⁴ Bem como, a identificação das medidas que pretende adotar para minimização dos riscos para os direitos dos titulares dos dados.

²⁹⁵ Nomeadamente através de Meios de Vigilância à Distância.

²⁹⁶ Cfr. art.º 3 da Proposta de Lei n.º 120/XIII.

²⁹⁷ Na senda do já defendido por TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., p. 29.

pedido de autorização à C.N.P.D. representa um alargamento da proteção do titular de dados, especialmente fragilizado no âmbito da relação laboral, devendo, portanto, no nosso entender, considerar-se justificada nos termos do n.º 1 e 2 do art.º 88 do R.G.P.D.

Esta autorização à C.N.P.D. funciona como um requisito para a instalação de qualquer Meio de Vigilância à Distância, apenas devendo ser deferida mediante a verificação do cumprimento dos requisitos anteriormente elencados – respeito pelos princípios da finalidade legítima, proporcionalidade e transparência informativa.

CAPÍTULO III – OS MEIOS DE VIGILÂNCIA À DISTÂNCIA

A *revolução tecnológica*²⁹⁸ traduziu o surgimento e desenvolvimento de diversos equipamentos suscetíveis de ser utilizados como Meios de Vigilância à Distância que permitiram um aumento do poder de vigilância e controlo. O empregador surge agora dotado de meios capazes de efetuar uma monitorização do trabalhador, permitindo-lhe o acesso a um vasto leque de informações relativas não apenas à prestação do trabalho, como também informações integrantes da esfera da vida privada do trabalhador.

Assim, cumpre-nos elencar alguns dos equipamentos suscetíveis de utilização como Meios de Vigilância à Distância procurando conhecer os limites técnicos associados à sua capacidade de recolha de informação.

1. A GEOLOCALIZAÇÃO E A MONITORIZAÇÃO

A geolocalização traduz o processo que permite conhecer a *“localização geográfica de determinado objeto através da atribuição de coordenadas”*²⁹⁹ em determinado dia e hora.

Verificamos nos dias de hoje uma ampla variedade de tecnologias que permitem a realização deste processo de localização, sendo certo que algumas delas, permitem ainda a monitorização de sujeitos e/ou objetos, isto é, um acompanhamento permanente e contínuo da sua localização. Desta forma, as tecnologias de monitorização permitem não apenas o acesso à geolocalização do equipamento, como ainda acompanhar, em tempo real, a sua velocidade de circulação, percursos percorridos permitindo ainda distinguir os momentos de marcha dos momentos de paragem.

A monitorização é um conceito com origem na palavra inglesa *“monitoring”*, com origem na palavra monitor. O monitor enquanto aparelho de visualização de imagens de vídeo captadas por câmaras que, por conseguinte, permite controlar e vigiar determinada situação³⁰⁰. A monitorização consiste, portanto, *na observação ou acompanhamento de um ou mais parâmetros para detetar eventuais anomalias*³⁰¹.

²⁹⁸ Expressão de URÍA MENÉNDEZ, *op. cit.*, p. 2.

²⁹⁹ Definição retirada do Priberam Dicionário, disponível em <https://dicionario.priberam.org/> (consultado em 23/11/2018).

³⁰⁰ Também a definição apresentada no Priberam Dicionário vai no mesmo sentido, definindo monitorizar como “acompanhar por meio de monitor”, “fazer vigilância e acompanhamento de”, disponível em <https://dicionario.priberam.org/> (consultado em 23/11/2018)

³⁰¹ Definição retirada de <https://conceito.de/monitorizacao> (consultado em 23/11/2018).

Posto isto, face à vasta amplitude de tecnologias suscetíveis de integrar a categoria de Meios de Vigilância à Distância, cumpre-nos agora proceder à análise de tecnologias, que pelos mais diversos motivos, parecem marcar a atual realidade laboral.

1.1. SISTEMAS DE VIDEOVIGILÂNCIA E RECONHECIMENTO FACIAL

Os sistemas de videovigilância consistem no uso de camaras de vídeo para transmissão do sinal para um circuito fechado de televisão (CCTV)³⁰², distinguindo-se do sistema de televisão em broadcast, cuja transmissão de sinal se realiza de forma aberta a um vasto número de recetores. E se, inicialmente, os sistemas de videovigilância traduziam apenas a vigilância e monitorização em tempo real de determinado espaço, posteriormente, com o surgimento do sistema de VCR³⁰³ nos anos 70, torna-se possível a gravação automática das imagens recolhidas para visualização futura.

Estes sistemas são normalmente instalados em áreas que, seja por motivos de segurança e prevenção da criminalidade, seja por motivos de monitorização da circulação rodoviária, necessitam de uma vigilância constante e permanente. Mais recentemente estes sistemas de videovigilância têm vindo a ser utilizados por agentes de autoridade que os utilizam no peito ou nos seus capacetes em países como os E.U.A.³⁰⁴.

Os circuitos de videovigilância poderão ainda utilizados para monitorização de trabalhadores, mais concretamente visando o controlo de entradas e saídas de trabalhadores no espaço da empresa, podendo inclusive recorrer-se a sistemas de reconhecimento facial que permitem a autonomização deste controlo.

A tecnologia de reconhecimento facial permite a identificação de uma pessoa a partir de uma imagem digital, seja ela em formato de vídeo ou fotografia. O software utilizado identifica determinadas características biométricas^{305 306} procurando alcançar a correspondência entre

³⁰² Disponível em <http://www.gateway-portugal.com/solucoes/sistemas-de-videovigilancia/> (consultado a 02/12/2018).

³⁰³ I.e. videocassette recorder, em português gravador de cassetes de vídeo.

³⁰⁴ VIVIAN HUNG, ESQ., STEVEN BABIN, M.D., Ph.D., JACQUELINE COBERLY, Ph.D., *A Market Survey on Body Worn Camera Technologies*, Novembro 2016, pp. 29 e seg., disponível em <https://www.ncjrs.gov/pdffiles1/nij/grants/250381.pdf> (consultado a 02/12/2018).

³⁰⁵ Os dados biométricos são *características físicas únicas de cada sujeito, como é o caso das impressões digitais, que podem ser utilizadas no reconhecimento automatizado de um determinado sujeito*, definição retirada de <https://www.dhs.gov/biometrics> (consultado a 07/12/2018).

³⁰⁶ Como sejam o formato da cara, formato e tamanho dos olhos, nariz e boca do sujeito, calculando a posição e distância entre os mesmos.

um sujeito já identificado na base de dados do software³⁰⁷ e um sujeito presente em determinada imagem recolhida num determinado momento³⁰⁸. Podendo deste processo surgir dois resultados possíveis: uma verdadeira correspondência positiva e uma falsa correspondência positiva. Ambos os casos o sistema faz corresponder a imagem recolhida com a imagem contida na base de dados, no entanto, no primeiro caso o agente identificado na imagem corresponde realmente ao agente identificado na base de dados; já no segundo caso, apesar de o sistema concluir por uma correspondência entre os dois sujeitos, verifica-se posteriormente, com recurso a outros elementos identificativos, que não há uma real correspondência entre a identidade do sujeito da imagem recolhida e o sujeito identificado na base de dados³⁰⁹.

A tecnologia de reconhecimento facial pode ser programada para operar de duas formas distintas, podendo ser configurada para realizar correspondência facial³¹⁰ ou ainda para realizar reconhecimento facial automático³¹¹. A correspondência facial traduz a análise pelo sistema de uma imagem sem movimento, confrontando-a com as imagens presentes na base de dados do sistema, procurando alcançar a correspondência e, conseqüentemente, a identificação do sujeito. Já no caso do reconhecimento facial automático estamos perante um software que permite a comparação entre imagens recolhidas através de câmaras de vigilância colocadas em locais públicos e imagens contidas na base de dados do sistema³¹²,

³⁰⁷ Disponível em <https://www.techopedia.com/definition/32071/facial-recognition> (consultado a 07/12/2018).

³⁰⁸ BIG BROTHER WATCH, *Face Off: The lawless growth of facial recognition in UK policing*, Maio 2018, disponível em <https://bigbrotherwatch.org.uk/wp-content/uploads/2018/05/Face-Off-final-digital-1.pdf> (consultado a 06/12/2018), pp.5-6.

³⁰⁹ BIG BROTHER WATCH, *Face Off...*, op. cit., p. 6,.

³¹⁰ Em inglês, facial matching.

³¹¹ Em inglês, automated facial recognition.

³¹² De facto, e apesar de esta tecnologia funcionar de forma viável quando utilizada como forma de controlo de acesso a sistemas e a espaços, o mesmo não se tem verificado quando a mesma é utilizada com vista a detetar e reconhecer sujeitos captados em filmagens. BIG BROTHER WATCH, *Face Off...*, op. cit., p. 3.

permitindo a identificação de sujeitos registados na base de dados quer por motivos de ordem criminal³¹³, quer por motivos de ordem psicológica³¹⁴.

A utilização da tecnologia de reconhecimento facial não foi ainda alvo de qualquer regulação legal, e apesar de estarmos perante uma tecnologia que não implica o contacto direto com o sujeito, o que é certo é que a sua utilização afeta a esfera da vida privada do cidadão, carecendo urgentemente de regulação específica³¹⁵.

Esta tecnologia tem ainda vindo a ser aplicada aos mais diversos fins, quer a fins lúdicos³¹⁶, quer como sistema de autorização de acesso a determinadas contas, ou operações³¹⁷. Esta tecnologia tem vindo igualmente a ser aplicada em aeroportos

³¹³ O reconhecimento facial tem sido igualmente utilizado em alguns países, como é o caso do Reino Unido e Estados Unidos da América, como forma de identificar criminosos, funcionando, em última linha, como dissuasor da criminalidade. No entanto, a sua utilização com esta finalidade tem-se revelado falível. Apesar de esta tecnologia ser atualmente utilizada pelas forças policiais do Reino Unido, o que é certo é que a maioria dos cidadãos desconhece esta realidade, desconhecendo igualmente as implicações negativas que a utilização desta tecnologia poderá representar para a sua privacidade. Não se compreende ainda que, a utilização de uma tecnologia que apesar de não implicar o contacto com o sujeito, implica uma clara invasão da sua esfera da vida privada – através da sua identificação e possibilidade de uma monitorização constante –, podendo mesmo ter consequências nefastas quando o sistema faz, de forma errada, a correspondência entre um sujeito visionado nas câmaras de videovigilância e um sujeito registado na base de dados, não tenha ainda, até à presente data sido objeto de regulação legal específica. BIG BROTHER WATCH, *Face Off...*, *op. cit.*, pp. 6-7 e 9.

³¹⁴ De facto na correspondência facial, por estarmos perante a análise de uma imagem sem movimento, encontrando-se o sujeito em posição que facilmente permite ao sistema analisar as características para que foi programado, já no caso do reconhecimento facial automático por estarmos perante a captação da imagem de um sujeito em movimento, encontrando-se o mesmo em posições naturais e não predeterminadas para a captação da sua imagem, tal implica necessariamente uma maior dificuldade do software em analisar as características do mesmo. No entanto, a evolução deste software tem traduzido a colmatação destas dificuldades, facilitando a captação e análise da imagem em movimento pelo software de reconhecimento facial. BIG BROTHER WATCH, *Face Off...*, *op. cit.*, p. 5. Sobre esta matéria aconselhamos ainda a leitura de MARK CRAWFORD, *Facial Recognition progress report*, Setembro de 2011, disponível em <http://spie.org/newsroom/facial-recognition?SSO=1> (consultado a 07/12/2018).

³¹⁵ Não se compreendendo portanto, que uma tecnologia que permite à distância identificar um sujeito, sem o seu conhecimento não tenha ainda sido objeto de regulação específica. Não obstante, esta questão tem sido discutida em países como o Reino Unido, nos quais esta é inclusive utilizada pelas forças policiais para identificação de sujeitos integrados na lista de sujeitos procurados pelo sistema judicial. CONSUMER REPORTS, *Facial Recognition: Who's Tracking you in Public?*, Dezembro de 2015 <https://www.consumerreports.org/privacy/facial-recognition-who-is-tracking-you-in-public1/> (consultado a 07/12/2018).

³¹⁶ Como é o caso de aplicações, como o Snapchat ou o Instagram, que permitem aos utilizadores fotografar-se a si mesmos ou a outros aplicando filtros à imagem, que vão desde a transformação do formato da cara do sujeito, fazendo com que fique com a cara mais redonda ou com os olhos maiores, até à possibilidade de aplicação de filtros que colocam acessórios virtuais no sujeito alvo da foto, como orelhas de animais, coroas de flores entre outros. Também o Facebook utiliza já o software de reconhecimento facial para notificar os utilizadores quando outros publicam fotos que o software identifica como suas, não obstante, esta utilização da tecnologia de reconhecimento facial pelo Facebook representou uma enorme polémica quando o software identificou dois sujeitos de raça negra como sendo gorilas. Os responsáveis pela empresa apresentaram desde logo as suas desculpas publicamente, procedendo à correção do algoritmo. Sobre estas questões aconselhamos a leitura de CONSUMER REPORTS, *Facial Recognition*, ..., *op. cit.*

³¹⁷ A MasterCard tem vindo a desenvolver um software que permita aos seus utilizadores autorizar as suas compras tirando uma fotografia a si próprios, a chamada *Selfie*. KEVIN BONSOR & RYAN JOHNSON, *Facial Recognition Systems Uses*, disponível em <https://electronics.howstuffworks.com/gadgets/high-tech-gadgets/facial-recognition3.htm> (consultado a 07/12/2018).

automatizando a passagem dos passageiros em postos de controlo permitindo que os mesmos sejam identificados através da tecnologia de reconhecimento facial, sem necessidade de apresentação constante de documentos identificativos e bilhetes de embarque, permitindo ainda a monitorização permanente do passageiro³¹⁸.

Esta tecnologia pode ainda ser utilizada como forma de garantir o acesso controlado a sistemas, podendo ser aplicada no desbloqueamento de smartphones ou computadores, mas igualmente no controlo do acesso de trabalhadores ao seu local de trabalho tendo vindo, gradualmente, a substituir os tradicionais sistemas de controlo de assiduidade e pontualidade. Apesar de estarmos perante uma tecnologia cuja exatidão é menor do que quando obtida através de reconhecimento da íris ou reconhecimento de impressão digital, esta apresenta-se como uma opção cada vez mais utilizada por permitir, com bastante exatidão³¹⁹ e um reduzido risco de corrupção, identificar e atestar a presença de determinado sujeito em determinado local sem no entanto invadir, de forma excessiva, a sua reserva da intimidade da vida privada³²⁰.

No entanto este software apresenta algumas dificuldades de identificação dos sujeitos quando estes se encontram a utilizar óculos, quando o cabelo tapa uma parte da cara, quando a iluminação do local é reduzida e ainda quando a imagem é recolhida a uma distância considerável do sujeito, implicando uma fraca resolução de imagem³²¹.

1.2. PEGADA DIGITAL

A internet ocupa na realidade atual uma posição de destaque, servindo não apenas fins de comunicação e pesquisa, mas também um vasto leque de atividades, como transações comerciais, gestão de contas bancárias, entre outras. A realidade atual implica, assim, que a cada sujeito esteja associada uma pegada digital própria, através da qual é possível conhecer

³¹⁸ A MFlow é precisamente um exemplo de software criado para este efeito, <https://www.humanrecognitionssystem.com/product/mflow/> (consultado a 07/12/2018).

³¹⁹ O software do reconhecimento facial tem vindo a ser combinado com um software de análise de textura de pele. Esta combinação permite aumentar a exatidão do software de reconhecimento facial entre 20% e 25%. As tecnologias de reconhecimento facial mais recentes têm inclusive utilizado tecnologia 3D com vista a melhorar o desempenho e a precisão dos dispositivos de reconhecimento facial. Sobre esta matéria aconselhamos a leitura de KEVIN BONSOR & RYAN JOHNSON, How facial recognition Systems Work, 3D Facial Recognition, disponível em <https://electronics.howstuffworks.com/gadgets/high-tech-gadgets/facial-recognition3.htm> (consultado a 07/12/2018).

³²⁰ BIG BROTHER WATCH, *Face Off...*, op. cit., p. 6.

³²¹ KEVIN BONSOR & RYAN JOHNSON, *How facial recognition....*, op. cit.

não apenas dados pessoais sensíveis, mas também hábitos e rotinas. De facto, a grande maioria dos websites funcionam com o auxílio de web cookies.

As web cookies são pequenos pacotes de informação enviados pelo sítio web acedido para o computador ou dispositivo eletrónico do utilizador onde ficarão armazenados. Estes conjuntos de informação poderão incluir informações relacionadas com as ações do utilizador, como links clicados, ou ainda dados inseridos pelo utilizador, como por exemplo nomes de utilizador e palavras-passe, moradas, números de cartões de crédito, números de telefone e outros dados pessoais inseridos no sistema pelo utilizador. As cookies representam, portanto, um conjunto de informação que combina informação da conta do utilizador de determinado sítio web com a informação do computador utilizado para aceder ao portal em questão, sendo este pacote de informação solicitado ao dispositivo de cada vez que o utilizador acede à página web em questão³²². O surgimento das cookies derivou da necessidade das páginas web de gravar os itens que o utilizador pretendia comprar e que haviam sido adicionados ao carrinho de compras virtual, surgiram ainda como um instrumento útil capaz de memorizar dados de entrada na página web, bem como outros dados inseridos no mesmo pelo utilizador.

A segurança destes pacotes de informação assume uma importância fundamental já que, a interceção dos mesmos por um terceiro não autorizado permitir-lhe-á o acesso a informação sensível do utilizador, devendo, portanto, ser assegurada pela página web que os emite.

Uma forma de fortalecer a segurança de navegação online é utilizar navegadores incógnitos, desta forma, apesar de aquando da entrada na página web este transmitir cookies ao dispositivo utilizado, após o navegador ser fechado as cookies serão automaticamente eliminadas³²³.

Podemos distinguir vários tipos de cookies, entre elas as secure cookies³²⁴, as session cookies³²⁵ e as persistent cookies³²⁶. Estas últimas mantêm-se armazenadas mesmo após o término da sessão, apenas sendo apagadas após decorrido o período de validade da cookie,

³²² *Maintaining Session State With Cookies*, disponível em [https://msdn.microsoft.com/en-us/library/ms526029\(v=vs.90\).aspx](https://msdn.microsoft.com/en-us/library/ms526029(v=vs.90).aspx) (consultado em 09/12/2018); *Want to use my wifi?*, disponível em <https://thejh.net/written-stuff/want-to-use-my-wifi/> (consultado a 09/12/2018).

³²³ *Want to use my wifi?*, op. cit.

³²⁴ As secure cookies apenas são transmitidas através de ligações encriptadas, diminuindo o risco da sua potencial interceção por terceiros não autorizados.

³²⁵ As session cookies consistem num conjunto de informação armazenada temporariamente durante o tempo de navegação do utilizador, que são normalmente eliminadas quando a sessão é terminada.

³²⁶ *Maintaining Session State With Cookies*, op. cit.

podendo, no entanto, ser eliminadas pelo utilizador a qualquer momento. As persistent cookies são também conhecidas por tracking cookies³²⁷, por permitirem conhecer os hábitos dos utilizadores³²⁸.

Com a entrada em vigor da Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de outubro de 1995³²⁹ – agora revogada pela entrada em vigor do Regulamento Geral de Proteção de Dados³³⁰ – e, posteriormente, com a Diretiva 2009/136/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 25 de Novembro de 2009³³¹, a União Europeia procurou regular o armazenamento de dados pelo detentor do sítio web no dispositivo do utilizador, abrangendo este diploma a regulação das cookies.

Por estarmos perante uma situação de tratamento de dados pessoais, impõe-se a obrigatoriedade de as páginas web comunicarem ao utilizador a presença de cookies, especificando quais os dados a ser tratados pelo sistema, e ainda os fins inerentes a tal tratamento. Estabelecendo-se igualmente a obrigatoriedade do titular dos dados, aqui utilizador, prestar o seu consentimento de forma expressa, não sendo o consentimento tácito válido nestas situações. Acresce ainda que a possibilidade de o utilizador rejeitar tal tratamento poderá ser limitada em determinados casos em que a utilização de cookies se revele estritamente necessária para o uso daquele serviço em específico³³².

³²⁷ JAIKUMAR VIJAYAN, *Microsoft disables 'supercookies' used on MSN.com visitors*, Agosto de 2011, disponível em <https://www.computerworld.com/article/2510494/data-privacy/microsoft-disables--supercookies--used-on-msn-com-visitors.html> (consultado a 09/12/2018).

³²⁸ As tracking cookies permitem, assim, conhecer quais os links visitados pelo utilizador mas ainda qual a sequência e duração de tais visitas.

³²⁹ Diretivas 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de outubro de 1995 relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação de tais dados.

³³⁰ Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 de Abril de 2016 relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE.

³³¹ Que altera a Diretiva 2002/22/CE relativa ao serviço universal e aos direitos dos utilizadores em matéria de redes e serviços de comunicações electrónicas, a Directiva 2002/58/CE relativa ao tratamento de dados pessoais e à protecção da privacidade no sector das comunicações electrónicas e o Regulamento (CE) n.º 2006/2004 relativo à cooperação entre as autoridades nacionais responsáveis pela aplicação da legislação de defesa do consumidor.

³³² *What is the European Union (EU) web cookies directive?*, disponível em <https://webcookies.org/doc/eu-web-cookies-directive> (consultado a 09/12/2018).

1.3. RFID

A tecnologia RFID³³³ traduz a comunicação entre dois dispositivos através de radio frequência, verificamos a existência de um dispositivo ativo, dotado de energia, capaz de ler informação contida num segundo dispositivo passivo. Por forma a ser possível a comunicação os dispositivos necessitam de estar posicionados a uma distância muito reduzida entre si, sendo para tal necessária uma ação de leitura pelo dispositivo ativo.

Trata-se de uma tecnologia que apresenta um nível de segurança muito reduzido por estarmos perante informação não encriptada e que, portanto, poderá ser acedida por qualquer dispositivo capaz de captar a rádio frequência emitida pelo dispositivo passivo. No entanto, esta tecnologia apresenta como maior vantagem o preço reduzido dos seus chips aliado ao facto de os dispositivos de RFID passivos não necessitarem de energia para apresentar a sua informação³³⁴. Esta tecnologia é utilizada nos chips de identificação colocados nos animais e ainda nos chips colocados em dorsais de trails e corridas como forma de permitir a verificação da passagem dos atletas pelos pontos definidos. Os dispositivos de RFID têm ainda vindo a ser utilizados por empregadores como sistema de monitorização dos seus trabalhadores, controlando por exemplo a movimentação de enfermeiros em hospitais³³⁵. A cada enfermeiro é entregue crachá com um dispositivo de RFID embutido, através de sensores espalhados pelo hospital torna-se possível ao empregador monitorizar a movimentação do trabalhador no interior do hospital³³⁶.

1.4. NFC

A tecnologia de NFC³³⁷ traduz um software de comunicação de proximidade que quando instalado num dispositivo móvel, como um smartphone permite a comunicação de dados

³³³ Radio-frequency identification, em português: Identificação por Rádio Frequência.

³³⁴ CLARINOX TECHNOLOGIES PTY LTD, *Real Time Location Systems*, Novembro 2009, pp. 1-2, disponível em http://www.clarinox.com/docs/whitepapers/RealTime_main.pdf (consultado a 01/12/2018). TERESA COELHO MOREIRA, *The Protection of Workers' Personal Data and the Surveillance by RFID...*, op. cit., p. 1.

³³⁵ TERESA COELHO MOREIRA, *The Protection of Workers' Personal Data and the Surveillance by RFID...*, op. cit., p. 2.

³³⁶ DIEGO AUGUSTO PIVOTO & CRISHNA IRION, *Aplicabilidade do RFID no Meio Hospitalar*, 2017, disponível em https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=4&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEWjXjY3nnp_fAhUOWBoKHUOeCiAQFjADegQIBBAC&url=https%3A%2F%2Fwww.inatel.br%2Fbiblioteca%2Fpos-seminarios%2Fseceb%2F2017-5%2F9682-aplicabilidade-do-rfid-no-meio-hospitalar%2Ffile&usg=AOvVaw276c1iwDhiKVtXjTVGcFRc (consultado a 14/12/2018), pp. 2-3.

³³⁷ Cujo acrónimo representa em inglês Near-field communication, e em português, tecnologias de comunicação em proximidade.

entre dois dispositivos localizados até 10cm de distância entre si. Esta tecnologia permite a transmissão de dados a uma velocidade que pode variar entre 106 Kbit/s e 424 Kbit/s³³⁸, podendo, portanto, ser utilizada para identificação, autenticação e monitorização.

O NFC pode funcionar de três formas distintas: NFC card emulation, NFC reader/writer e NFC peer-to-peer. A primeira traduz a configuração utilizada em instrumentos como smartphones que permite a sua utilização para realização de pagamentos ou com a função de e-tickets. Na segunda falamos de tecnologia aplicada em dispositivos que lhes permita a leitura de etiquetas ou posters através da leitura de códigos especificamente criados para leitura através desta tecnologia. As etiquetas de NFC permitem, na maioria dos casos, apenas a leitura de informação, no entanto, poderão igualmente ser configuradas de forma a permitir ao utilizador inserir informação nas mesmas, podendo conter entre 96 e 8192 bytes de informação. Por último, falamos em NFC peer-to-peer que traduz uma configuração que permite a conexão e a transmissão de informação entre dois dispositivos eletrónicos, como por exemplo dois smartphones ou ainda entre um smartphone ou computador e auriculares ou ainda colunas de som.³³⁹.

A tecnologia de NFC funciona através de protocolos de comunicação³⁴⁰ baseados em sistemas de RFID³⁴¹, garantindo-se, desta forma, a compatibilidade e permitindo comunicação através de emissão de radiofrequência pelo dispositivo ativo³⁴² ao dispositivos passivos sem fonte de energia³⁴³ permitindo a comunicação entre si, sendo para tal necessário que os dispositivos se encontrem a curta distância.

A comunicação de dados através de NFC está assim limitada a uma distância muito reduzida de até 10 cm, no entanto, e por estarmos perante uma comunicação estabelecida através de radio frequência, a mesma não garante a segurança da comunicação, sendo

³³⁸ EMERSON ALECRIM, *O que é NFC (Near Field Communication)?*, 2012, disponível em <https://www.infowester.com/nfc.php> (consultado a 13/12/2018).

³³⁹ <https://nfc-forum.org/what-is-nfc/what-it-does/> (consultado a 13/12/2018).

³⁴⁰ Os protocolos de comunicação são os acordos que especificam as regras de comunicação entre dois dispositivos previamente à sua realização. Disponível em <https://paginas.fe.up.pt/~ssn/disciplinas/crc/redes-de-comunicacao.pdf> (consultado em 02/12/2018).

³⁴¹ Radio-frequency identification, em português: identificação por rádio frequência.

³⁴² Isto é, dispositivos dotados de potência, como é o caso dos smartphones.

³⁴³ Como é o caso das etiquetas, as chamadas *Tags*.

especialmente permeável a ataques de “*man-in-the-middle*”³⁴⁴. Com vista a colmatar fragilidades de segurança as aplicações que utilizam NFC poderão ser configuradas com cryptographic protocols³⁴⁵. Sendo igualmente aconselhável que, aquando da comunicação entre dois dispositivos, se reduza a distância entre eles por forma a reduzir o risco de intercepção da comunicação por terceiros indesejados.

As suas aplicações práticas assemelham-se às aplicações dadas à tecnologia Bluetooth, no entanto, a tecnologia NFC apesar de funcionar de forma mais lenta, transmitindo uma menor quantidade de informação por segundo, é uma tecnologia que consome uma menor quantidade de energia face ao Bluetooth³⁴⁶, apresentando ainda a vantagem de não ser necessário estabelecer o emparelhamento entre os dois dispositivos. A tecnologia NFC poderá ainda servir como cartão eletrónico ou cartão de identificação, apresentando como vantagem em relação à tecnologia de NFC, o facto de a mesma apenas poder ser utilizada em curtas distâncias e ainda o facto de se tratar de comunicação encriptada que visa assim salvaguardar a sua intercepção por terceiros³⁴⁷.

1.5. BLUETOOTH

A tecnologia de Bluetooth é surge em 1994 pelas mãos do engenheiro holandês Jaap Haartsen³⁴⁸. O Bluetooth é uma tecnologia de proximidade, sem fios, que utilizada um protocolo padrão de comunicação concebido para a transmissão de dados por

³⁴⁴ Os ataques de *man-in-the-middle* traduzem a intrusão de um terceiro sujeito, estranho à comunicação entre os primeiros dois, que, sem conhecimento dos dois sujeitos principais intervenientes na comunicação, intercepta e alerta os dados transmitidos, implicando que ao segundo sujeito seja transmitida uma mensagem distinta da transmitida pelo primeiro sujeito.

³⁴⁵ GEORG CARLE, *Network Security, Chapter 7 Cryptographic Protocols*, 2003, pp. 4 e seg., disponível em http://www.ccs-labs.org/~dressler/teaching/netzsicherheit-ws0304/07_CryptoProtocols_2on1.pdf (consultado a 13/12/2018).

³⁴⁶ No entanto, quando se esteja perante a comunicação entre um dispositivo ativo (dotado de energia) e um dispositivo passivo (sem circuito energético), a energia despendida pelo primeiro para leitura de dados do segundo aumenta, sendo neste caso o consumo superior ao verificado aquando da utilização de tecnologia de Bluetooth.

³⁴⁷ GABRIEL DE OLIVEIRA DA FONSECA, GUSTAVO PIRES MACHADO, THIAGO LEAL DAMÁSIO MACHADO, *Near Field Communication*, disponível em <https://www.gta.ufri.br/ensino/eel878/redes1-2018-1/trabalhos-vf/nfc/> (consultado a 13/12/2018).

³⁴⁸ Tendo o nome *Bluetooth* sido aplicado como forma de homenagem ao rei da Dinamarca e Noruega Harald Blatand, em inglês se traduzindo para Harold Bluetooth. Sobre esta matéria aconselhamos ainda a leitura de *The Bluetooth Blues*, 24 de Maio de 2001, disponível em https://web.archive.org/web/20071222231740/http://www.information-age.com/article/2001/may/the_bluetooth_blues (consultado a 30/11/2018) e ainda a consulta do sítio web https://www.eetimes.com/document.asp?doc_id=1269737 (consultado em 30/11/2018).

radiofrequência³⁴⁹ entre dispositivos³⁵⁰ a distância reduzida entre 1 e 100 metros apenas precisando, para tal, de uma potência reduzida entre 1 e 100 mW (0 e 20 dBm)³⁵¹.

Aquando da conexão com outro dispositivo, os dispositivos Bluetooth transmitem pacotes de informações nos quais se incluem o nome do dispositivo, classe do dispositivo, lista de serviços disponíveis e outras informações técnicas³⁵². Os dispositivos Bluetooth conseguem ainda identificar outros dispositivos que se encontrem nas imediações, sendo esta uma função que cada utilizador poderá manipular colocando o seu dispositivo como visível ou invisível para estas pesquisas. A conexão efetuada entre dois dispositivos de Bluetooth dá-se pelo nome de emparelhamento, e exige, pelo menos na primeira ligação, uma autorização do utilizador.

Esta tecnologia é utilizada para os mais diversos fins, nomeadamente a comunicação entre telemóveis, impressoras, camaras fotográficas, teclados, colunas de música e fones. Nos dias de hoje, assistimos ainda à sua utilização para comunicação de informação entre smartbands e as respetivas aplicações instaladas em telemóveis.

Algumas das possíveis aplicações do Bluetooth são igualmente alcançáveis através da utilização da tecnologia de Wi-Fi. No entanto, esta segunda implica um hardware mais complexo e cuja utilização implica um consumo de energia mais elevado, pelo que, o Bluetooth oferece, assim, uma solução simples e acessível para dispositivos de pequena dimensão, como é o caso dos auriculares e smartbands.

1.6. TRIANGULAÇÃO POR GSM³⁵³

A geolocalização de smartphones é possível mesmo quando este se encontra desconectado da internet, ou ainda com o sistema de GPS desligado.

³⁴⁹ JOHN FULLER, *How Bluetooth Surveillance works*, disponível em <https://electronics.howstuffworks.com/bluetooth-surveillance1.htm> (consultado a 30/11/2018).

³⁵⁰ Disponível em <https://web.archive.org/web/20080117000828/http://bluetooth.com/Bluetooth/Technology/Works/> (consultado a 30/11/2018).

³⁵¹ Sendo a maioria dos dispositivos dotados de uma potência 4 dBm correspondendo a um alcance de até 10 metros. IAN POOLE, *Bluetooth radio interface, modulation, & channels*, disponível em <https://www.radio-electronics.com/info/wireless/bluetooth/radio-interface-modulation.php> (consultado a 30/11/2018).

³⁵² Como características, fabricante, e especificação Bluetooth.

³⁵³ Cujo acrónimo representa em inglês *Global System for Mobile Communications*, e em português, *Sistema Global para Comunicações Móveis*.

De facto, é comum chegarmos a uma determinada cidade e recebermos notificações relacionadas com os horários de circulação dos comboios, sugestões de locais de visita, entre outros, apesar de a internet e o sistema de GPS se encontrarem desativados no nosso telemóvel.

As estações base, comumente designadas como antenas, funcionam num determinado raio, e calculam a distância de determinado dispositivo em relação a si atendendo ao lapso temporal entre a emissão da informação pelo dispositivo e a sua chegada à estação base, bem como a sua intensidade no momento da chegada. Assim, sempre que realizamos ou recebemos uma chamada ou mensagem de texto, o dispositivo emite um sinal à estação base mais próxima, que através de cálculos acima referidos calcula a posição, aproximada, do dispositivo móvel em relação a esta. Posteriormente, através da informação de geolocalização recolhida por pelo menos três torres de comunicação, é possível descobrir a localização aproximada do utilizador, sendo este processo comumente designado de triangulação³⁵⁴.

Algumas estações base têm no seu topo as chamadas antenas setoriais³⁵⁵ que cobrem um setor do raio da antena mãe, e assim, cada setor da antena gere uma determinada quantidade de telemóveis. Com este sistema de antenas setoriais, a localização de determinado dispositivo fica facilitada, já que sendo o sinal recebido por determinada antena setorial, sabe-se que o dispositivo se encontra naquela fração do raio. Esta informação combinada com a informação relativa à velocidade do sinal e o tempo despendido na sua transmissão, permite determinar a posição aproximada de determinado telemóvel. No entanto, e como se compreende, as empresas de telecomunicações são cautelosas com esta informação³⁵⁶, já que o seu conhecimento por terceiros sem razão que o legitime, representa

³⁵⁴ RAMON VOLTOLINI, *Como nossos celulares “sabem onde estão” mesmo sem GPS?*, 2014, disponível em <https://www.tecmundo.com.br/celular/57571-nossos-celulares-sabem-onde-mesmo-modo-offline.htm> (consultado a 13/12/2018).

³⁵⁵ Normalmente estas antenas setoriais são utilizadas em cidades, sendo legitimadas pela maior afluência de utilizadores.

³⁵⁶ Não obstante, esta informação foi já utilizada por centros comerciais na América que adquiriram da empresa informação relativa à origem dos seus visitantes, o acesso a esta informação permitia nomeadamente aos centros comerciais adequar as campanhas publicitárias, quer no que respeita ao seu conteúdo, quer ainda o momento mais adequado para a sua transmissão, de forma a alcançar o maior número de sujeitos e de forma mais eficaz. Esta informação foi, no entanto, utilizada apenas com fins estatísticos, tendo apenas sido utilizada uma amostra, presumindo-se que a mesma terá sido anonimizada. RAMON VOLTOLINI, *Como nossos celulares “sabem onde estão” mesmo sem GPS?*, *op. cit.*

o conhecimento da localização do seu utilizador de forma constante, representando, consequentemente, uma clara invasão da privacidade do utilizador³⁵⁷.

1.7. Wi-Fi

O Wi-Fi é uma tecnologia de comunicação através de ondas de rádio a uma frequência acima dos 2.4 GHz³⁵⁸, que não exige licença de instalação e operação. Esta tecnologia permite aos dispositivos eletrónicos o acesso à internet, para tal sendo necessário que os mesmos se encontrem numa área de cobertura de um ponto de acesso³⁵⁹, também denominado *hotspot*.

O Wi-Fi poderá ainda auxiliar fins de localização *indoor*, i.e. localização de dispositivos em espaços fechados nos quais a eficácia da localização por GPS ou por GSM é reduzida³⁶⁰. Conforme iremos ver posteriormente, os sistemas de GPS apresentam algumas dificuldades de funcionamento em espaços fechados, surgindo o Wi-Fi como uma forma de atenuar estas dificuldades.

Atualmente, o vasto número de redes Wi-Fi em locais públicos e privados permite a localização de um determinado dispositivo eletrónico que ao conectar-se com estes pontos de acesso. Se estivermos num determinado espaço, como seja uma empresa, dotado de vários pontos de acesso, torna-se inclusive possível ao empregador monitorizar a geolocalização indoor do dispositivo utilizado por cada trabalhador. Nestes casos, o dispositivo irá conectar-se com o ponto de acesso mais próximo com base na intensidade do sinal por si recebido, assim, através da medição da intensidade de transmissão do sinal, é medida a distância entre o dispositivo eletrónico e o ponto de acesso, tornando, assim, possível ao empregador conhecer o posicionamento do dispositivo.

³⁵⁷ Sobre esta matéria aconselhamos ainda a visualização do vídeo *How Cell Phones Reveal Your Location – Computerphile*, disponível em https://www.youtube.com/watch?time_continue=546&v=1U7ROVno2ys (consultado em 13/12/2018).

³⁵⁸ RAFAEL ABREU, *Localização Indoor em Ambientes Inteligentes*, Dissertação de Mestrado, 2014, p. 33, disponível http://islab.di.uminho.pt/camcof/docs/dissertacao_Rafael%20Abreu.pdf (consultado a 14/12/2018).

³⁵⁹ Estes pontos de acesso são os chamados *routers* que transmitem o sinal de internet num raio delimitado, até cerca de 100 metros, permitindo assim a dispositivos eletrónicos à rede de internet, necessitando para tal de ser dotados de hardware capaz de receber e decodificar o sinal.

³⁶⁰ PEDRO CLARO, *Sistemas de Posicionamento Local em Redes Wi-Fi*, 2007, disponível em http://www.av.it.pt/nbcarvalho/docs/msc_pc_pp.pdf (consultado a 14/12/2018), p. 2.

1.8. GPS

De entre os diversos meios eletrónicos passíveis de utilização pelo empregador para exercício do poder de controlo e vigilância, surgem-nos os dispositivos de geolocalização, entre os quais podemos falar do GPS³⁶¹.

Através do rastreamento de dispositivos móveis inteligentes ou veículos automóveis, passou a ser possível a localização de sujeitos, em tempo real. Esta tecnologia veio assim permitir a recolha de uma grande quantidade de informação sobre os sujeitos, permitindo conhecer as suas rotinas diárias, e, em última linha, permitindo a definição de um perfil do sujeito. Assim, a introdução do GPS no âmbito da empresa implica a necessidade de regulação de novas questões relacionadas com a privacidade do trabalhador, surgindo a necessidade de criação de mecanismos que permitam a proteção do âmbito da esfera da vida privada³⁶².

A tecnologia GPS³⁶³ permite determinar a posição de um recetor na superfície da terra ou em órbita, determinando *“a velocidade e o fuso horário dos utilizadores em terra, mar e aerotransportados 24 horas por dia, em todas as condições climáticas e em qualquer parte do mundo”*, sendo esta tecnologia acessível a um número ilimitado de utilizadores³⁶⁴.

O sistema de GPS está dividido em três componentes³⁶⁵: o conjunto de satélites que órbita, *“situados a cerca de 20.000Km da superfície terrestre que transmitem sinais que variam entre duas frequências”*, *“um segmento de controlo que mantém o sinal de GPS através de um sistema de estações de monitorização e instalações de satélite de envio”*³⁶⁶, sendo ainda a terceira componente deste sistema o utilizador recetor do sinal com uma função meramente passiva de receção e decodificação do sinal recebido³⁶⁷. Os satélites de GPS transmitem assim sinais para um determinado dispositivo localizado no solo, estes *“sinais contêm uma sequência numérica ou de outro tipo, que permite a identificação do satélite transmissor da informação, bem como a sua localização e tempo”*. Esta informação transmitida ao

³⁶¹ Deliberação n.º 7680/2014, *Aplicável aos tratamentos de dados pessoais decorrentes da utilização de tecnologias de geolocalização no contexto laboral*, disponível em https://www.cnpd.pt/bin/orientacoes/DEL_7680-2014_GEO_LABORAL.pdf, p. 4.

³⁶² NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 3.

³⁶³ Sistema de Posicionamento Global, em inglês Global Positioning System.

³⁶⁴ NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 4. TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, *op. cit.*, p. 92.

³⁶⁵ TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo Dos Trabalhadores Através De Sistemas De Glocalização, ...*, *op. cit.*, p. 92.

³⁶⁶ NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 4.

³⁶⁷ TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, *op. cit.*, p. 92.

equipamento recetor permite-lhe assim determinar a sua própria localização³⁶⁸ de forma muito precisa com uma margem diminuta de erro³⁶⁹.

Desenvolvida em 1978 pelo departamento de defesa dos E.U.A., atingiu em 1994 um total de 24 satélites em funcionamento, cuja manutenção seria assegurada pelas Forças Aéreas dos Estados Unidos da América. Atualmente, também a Rússia³⁷⁰, China e Europa³⁷¹, possuem satélites de GPS em funcionamento posicionados em órbita, sendo em 2015, esta “constelação de satélites”³⁷² composta por 74 satélites³⁷³.

Inicialmente criada para fins militares, a utilização desta tecnologia foi posteriormente alargada a civis, sendo atualmente o sistema de GPS é aberto à utilização gratuita por qualquer cidadão³⁷⁴, apenas necessitando, para tal, de um equipamento no solo capaz de receber e interpretar a informação proveniente dos mesmos.

A tecnologia de GPS é caracterizada pela exatidão, não obstante, poderá apresentar uma velocidade reduzida no início da sua utilização, podendo ainda a sua utilização ficar comprometida quando o dispositivo é utilizado em espaços interiores. Com desenvolvimento tecnológico dos sistemas de geolocalização procurou-se solucionar estas questões.

Através da sua conciliação com dados de estações de base e/ou cartografia dos pontos de acesso Wi-Fi, é possível um melhoramento significativo na precisão destes dispositivos, permitindo agora a localização de pessoas e objetos não apenas no exterior de edifícios, mas

³⁶⁸ http://pt.support.tomtom.com/app/answers/detail/a_id/8299/~o-que-%C3%A9-o-gps%3F, (consultado em 16/09/2018). A localização do dispositivo recetor é calculada com base na localização de 4 ou mais satélites, determinada com base no tempo necessário para a transmissão de sinal do satélite para o dispositivo recetor – “trilateração”. No caso de haver um recetor fixo, também este poderá ser utilizado para obtenção de uma localização mais precisa – “Diferencial GPS (DGPS)”. As coordenadas de localização do dispositivo incluem não apenas a latitude e longitude como também a sua altitude - NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 4.

³⁶⁹ Inicialmente no Sistema de GPS foi programado com uma margem de erro de cerca de 100 metros para utilização civil denominada “Disponibilidade Seletiva”. Tendo sido esta margem de erro eliminada em Maio de 2000. Assim nos dias de hoje a localização de GPS conseguida através de um dispositivo móvel inteligente apresenta uma margem de erro nunca superior a 10/20 metros. Para maior desenvolvimento ver Darren Griffin, How Does the Global Positioning System (GPS) Work?, disponível em <https://www.pocketgpsworld.com/howgpsworks.php>. Ver também NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 4.

³⁷⁰ Denominado GLONASS.

³⁷¹ O sistema europeu de satélites, denominado Galileo, distingue-se dos demais por se tratar de um sistema controlado a nível civil.

³⁷² NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 4.

³⁷³ Ver artigo de IVAN LEONARDI, *Mais de 70 satélites de posicionamento global já estão em órbita. Entenda*, 6 de Abril de 2015, disponível em <http://geoeduc.com/blog/mais-de-70-satelites-de-posicionamento-global-ja-estao-em-orbita-entenda/> (consultado 01/08/2018).

³⁷⁴ TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, *op. cit.*, p. 93. NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 4. FREDERICK S. LANE III, *The Naked Employee – How Technology Is Compromising Workplace Privacy*, AMACOM, 2003, pp. 200-202.

também no interior dos mesmos, e por vezes em locais extremamente íntimos³⁷⁵. A utilização de sistemas de GPS permite, portanto, um controlo à distância sem qualquer limite geográfico ou temporal, permitindo conhecer, em tempo real, a posição geográfica, velocidade e fuso horário de determinado objeto (veículo ou telemóvel) ou sujeito, com uma margem de erro extremamente reduzida.

Assim, a redução no tamanho dos dispositivos, o aumento da capacidade de armazenamento de informação e o aumento da precisão da informação recolhida marcaram o desenvolvimento desta tecnologia aumentando assim a sua potencialidade de lesão de direitos fundamentais, quando utilizada de forma abusiva³⁷⁶.

Desta feita, esta tecnologia pode servir fins positivos permitindo, nomeadamente na vida civil, a localização de pessoas desaparecidas ou vítimas de acidentes. Podendo ainda ser utilizada para a autolocalização de indivíduo que se encontre num país ou cidade desconhecidos, possibilitando ainda a partilha da sua localização a terceiros³⁷⁷.

Já no âmbito laboral, o rápido desenvolvimento da tecnologia de GPS implicou a redução dos custos a ela associados, possibilitando assim a sua utilização pelo empregador, munindo-o de instrumentos que vêm desta forma reforçar o seu poder de vigilância e controlo³⁷⁸, permitindo-lhe conhecer em tempo real e a todo o tempo, a posição geográfica de veículos e dispositivos móveis inteligentes na posse do trabalhador³⁷⁹. A utilização desta tecnologia no âmbito da gestão da empresa permite ainda ao empregador *“baixar custos em combustível em veículos da empresa, aumentar a eficiência dos trabalhadores através do recálculo de rotas em tempo real, e aumentar a produtividade”*³⁸⁰.

³⁷⁵ A tecnologia WIFI é semelhante à utilizada nas estações de base. Ambas se baseiam num identificador único que pode ser detetado por um dispositivo móvel e enviado a um serviço que conhece a localização correspondente a esse identificador, que mais não é, do que o seu endereço MAC (Mandatory Access Control – Controlo de Acesso ao Meio), sendo os pontos de acesso Wi-Fi utilizados como uma fonte de informação de geolocalização, com base nestes é possível determinar rapidamente, através de medições continuadas e com uma precisão crescente, a localização de um dispositivo, TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização*, ..., op. cit., pp. 92-93; TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., pp. 20-21

³⁷⁶ RUI ASSIS, op. cit., p. 103 e 211.

³⁷⁷ Esta é uma funcionalidade bastante utilizada por exemplo através da aplicação WhatsApp, que permite o envio da localização atual do seu utilizador, ou ainda uma partilha contínua da sua localização, por um determinado período de tempo.

³⁷⁸ NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, op. cit., p. 5; FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales...*, op. cit., p. 3.

³⁷⁹ TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização*, ..., op. cit., pp. 89-90.

³⁸⁰ NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, op. cit., p. 6.

A tecnologia de GPS vem desta forma possibilitar a invasão injustificada da vida privada do trabalhador, conduzindo, nas palavras de Teresa Coelho Moreira, a uma “*desumanização do local de trabalho e coisificação do trabalhador*”³⁸¹. Outros autores como Júlio Manuel Vieira Gomes abordam esta questão no sentido de que a monitorização constante do trabalhador poderá contribuir para um quadro psíquico de stress, esta situação poderá ainda implicar a *degradação do trabalhador ao papel de mero mecanismo*, levando-o a exercer a sua função como se de um mero *robô* se tratasse³⁸².

Estes dispositivos, por se encontrarem associados a instrumentos de trabalho dos trabalhadores³⁸³, utilizados de forma diária e contínua, poderão permitir a recolha de informações intimamente relacionadas com a pessoa do trabalhador, revelando hábitos e padrões de atuação dos trabalhadores. O acesso a estes dados de carácter pessoal³⁸⁴ coloca em causa o direito à privacidade e à dignidade dos seus titulares, podendo ainda ser utilizados pelo empregador para desfavorecer injustificadamente o trabalhador³⁸⁵. Este circunstancialismo poderá ainda levar o trabalhador a modificar comportamentos pessoais com receio de implicações posteriores na sua vida profissional³⁸⁶. No entanto, a qualificação destes dispositivos como Meios de Vigilância à Distância não tem sido pacificamente aceite, existindo uma variedade doutrinal e jurisprudencial sobre esta matéria.

³⁸¹ TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, op. cit., p. 91. Também Maria Ouro aborda esta questão da desumanização do trabalhador provocada pelo uso excessivo de meios de vigilância à distância, ver MARISA OURO, op. cit., p. 13.

³⁸² JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., p. 329.

³⁸³ Como é o caso de telemóveis, tablets e veículos automóveis.

³⁸⁴ FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales...*, op. cit., pp. 1 e 3; NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, op. cit., pp. 3 e 19. De facto, o acesso do empregador à localização do trabalhador, de forma contínua e constante poderá fornecer-lhe dados relativos a aspetos da vida privada do trabalhador. Jill Yung aborda a questão das implicações que poderá ter o controlo da localização do trabalhador durante o seu horário de pausa para almoço, dado que o empregador poderá, através de tal informação, conhecer os hábitos alimentares do trabalhador - JILL YUNG, op. cit., p. 180. Através desta monitorização constante, mesmo em horário extra-laboral, poderá o empregador inferir aspetos da vida privada do trabalhador através dos locais onde este se desloca, como é o caso de opções políticas, religiosas ou sexuais, dados integrados na categoria de dados sensíveis previstos no art.º 4, n.º 1 do R.G.P.D. Sobre esta matéria ver também TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., p. 12.

³⁸⁵ FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales...*, op. cit., p. 2; TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, op. cit., pp. 94-95; JILL YUNG, op. cit., p. 178; NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, op. cit., p. 19.

³⁸⁶ Sobre esta questão ver também, NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, op. cit., pp. 19-20; TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., p. 12.

2. NOTAS CONCLUSIVAS

Aqui chegados é-nos possível identificar três finalidades distintas passíveis de ser atingidas através do uso das tecnologias acima descritas: identificação/autenticação, geolocalização e monitorização.

2.1. SOFTWARE DE MONITORIZAÇÃO E AUTENTICAÇÃO

Aos sistemas videovigilância, que permitem a captação de imagem para monitorização de um determinado espaço e dos sujeitos que nele se encontram, foi posteriormente associado software que permitiu a sua utilização para reconhecimento facial. No reconhecimento facial estamos perante um software com alguma autonomia, podendo servir fins de identificação e autenticação no acesso de sujeitos a determinados espaços. Assim, no âmbito das empresas pode servir finalidades de controlo de assiduidade e pontualidade dos trabalhadores, mas também de limitação do acesso a espaços de acesso restrito. Neste sentido, o reconhecimento facial veio substituir outros métodos tendencialmente corrompíveis, como é o caso dos cartões de acesso. Assim, e apesar de se verificar a existência outras tecnologias dotadas de um maior grau de precisão, como é o caso do reconhecimento da impressão digital ou da íris, este método apresenta como vantagem o seu baixo grau de ingerência na esfera da vida privada do trabalhador. De facto, e não obstante estarmos perante tratamento de características únicas de cada indivíduo, i.e. dados biométricos, a verdade é que se tratam de características naturalmente expostas a todos os que rodeiam o sujeito, o mesmo não se podendo dizer relativamente à impressão digital, já que as suas características individuais são impercetíveis ao olho nu.

2.2. SOFTWARE DE MONITORIZAÇÃO E GEOLOCALIZAÇÃO

Já no que respeita a tecnologias de geolocalização e monitorização, não obstante a ampla variedade de equipamentos passíveis de alcançar tal fim, os mesmos apresentam características distintas que os tornam mais ou menos adequados a cada finalidade.

I. DE ALCANCE TENDENCIALMENTE ILIMITADO

Na prossecução de finalidades de geolocalização e monitorização no exterior de edifícios, o GPS surge como uma das tecnologias mais comumente utilizadas no âmbito empresa. A tecnologia de GPS apresenta como principal vantagem a capacidade de recolha de dados referentes não apenas à localização, mas também velocidades e percursos percorridos de forma contínua e em tempo real. Não obstante, apesar de estarmos perante uma tecnologia com um elevado grau de precisão, a mesma apresenta algumas dificuldades de funcionamento quando utilizada em espaços fechados.

De facto, o funcionamento do GPS depende da emissão de sinais por satélites situados em órbita para o equipamento, assim, as barreiras físicas colocadas pela estrutura dos edifícios poderão fragilizar o seu grau de precisão. Contudo, estas fragilidades são supridas, ou pelo menos atenuadas, através da conjugação deste com os sinais emitidos por pontos de acesso de Wi-Fi e estações base.

II. DE ALCANCE TENDENCIALMENTE LIMITADO

Sem conceder, finalidades de monitorização em espaços interiores, nomeadamente no interior de edifícios, serão melhor alcançadas com recurso a tecnologias de Wi-fi e tecnologias de proximidade, sendo estas as soluções adotadas nomeadamente na monitorização de enfermeiros no interior dos hospitais.

As tecnologias de proximidade – como é o caso do RFID, NFC e Bluetooth –, apresentam como vantagem principal os seus baixos consumos de energia e ainda a simplicidade do hardware necessário para o seu funcionamento. No entanto, por estarmos perante tecnologias de comunicação por rádio frequência, estas caracterizam-se por uma reduzida capacidade e amplitude de transmissão de informação, bem como por uma especial suscetibilidade a ataques de *man-in-the-middle* por se tratar de comunicação não encriptada.

No caso das tecnologias de RFID e NFC é possível estabelecer-se comunicação entre um dispositivo ativo (de leitura) e um dispositivo passivo (tag), não sendo necessário que ambos os equipamentos sejam dotados de energia. Já no caso da transmissão de dados via Bluetooth é necessária a existência de dois equipamentos dotados de energia.

A tecnologia de Bluetooth apresenta como vantagens face às demais tecnologias de proximidade, a celeridade e capacidade de transmissão de um maior volume de dados.

Apenas sendo superada neste ponto pela tecnologia de Wi-Fi que exige, porém, um hardware mais complexo e dispendioso.

2.3. SOFTWARE DE MONITORIZAÇÃO VIRTUAL

O avanço tecnológico tornou possível não apenas a monitorização da localização dos trabalhadores, mas também a monitorização da sua *rotina virtual*.

Verificamos um alargamento da utilização da internet, não apenas para fins de comunicação e investigação, mas também para realização de outro tipo de operações como transações comerciais e gestão de contas bancárias. A realidade atual implica, assim, que a cada sujeito esteja associada uma pegada digital própria, através da qual é possível conhecer não apenas dados pessoais sensíveis, mas também hábitos e rotinas. De facto, a grande maioria dos websites funcionam com o auxílio de web cookies, pequenos pacotes de informação sobre a navegação³⁸⁷ transmitidos pelo website para o equipamento onde permanecem armazenados. O tratamento desta informação poderá, em última linha, permitir a criação de perfis. Informação essa que poderá posteriormente ser utilizada em estratégias publicitárias que direcionam para cada utilizador os produtos adequados aos seus hábitos e gostos. Já no âmbito da empresa, quando utilizadas como forma de vigiar o uso dado pelo trabalhador aos equipamentos tecnológicos da empresa (como telemóveis, tablets e computadores), implicará uma ingerência injustificada na vida privada do trabalhador.

2.4. DA INSUFICIÊNCIA LEGISLATIVA

Aqui chegados, torna-se clara a ampla capacidade de recolha de informação dos equipamentos de monitorização acima analisados. Não obstante, verificamos que apenas a videovigilância³⁸⁸ e os dados obtidos através de triangulação por GSM (estações base)³⁸⁹

³⁸⁷ Podendo incluir nomes, moradas e dados de pagamento, mas também um registo dos cliques realizados pelo utilizador durante a visita.

³⁸⁸ Nomeadamente Lei n.º 34/2013, de 16 de maio, relativa à utilização de sistemas de videovigilância pelos serviços de segurança privada e de autoproteção, Lei n.º 1/2005, de 10 de janeiro, que regula a videovigilância pelas forças de segurança em locais públicos de utilização comum, Lei n.º 51/2006, de 29 de agosto, que regula a utilização de sistemas de vigilância rodoviária e ainda a Lei n.º 33/2007, de 13 de agosto, que regula a instalação e utilização de sistemas de videovigilância em táxis, entre outras.

³⁸⁹ Nesta matéria verificamos o reconhecimento da preocupação do legislador em proteger o utilizador da utilização abusiva de dados de geolocalização recolhidos através de tecnologias de comunicação, nos termos do art.º 7 da Lei n.º 41/2004, de 18 de agosto (que transpõe

parecem ter sido alvo de legislação específica pelo legislador nacional. Sem conceder, a utilização dos restantes equipamentos não cai em vazio legislativo.

Conforme vimos, todos os equipamentos acima analisados denotam uma ampla capacidade de recolha de informação intimamente relacionada com a esfera privada dos sujeitos que urge acautelar. De facto, os dados recolhidos sejam eles relativos quer à localização, quer à navegação online, permitem – direta ou indiretamente – a identificação do seu titular, integrando, portanto, a categoria de dados pessoais – art.º 4, n.º 1 do R.G.P.D.

A utilização destas tecnologias implica, portanto, uma eminente ameaça à reserva da intimidade da vida privada do titular dos dados, verificando-se um aumento exponencial deste risco aquando da sua utilização pelo empregador para monitorização dos trabalhadores. Deste modo, o tratamento destes dados deverá ser subjugado às normas relativas à proteção de dados mas também relativas à utilização de Meios de Vigilância à Distância, previstas quer no C.T., quer no R.G.P.D.

3. ENQUADRAMENTO DO GPS COMO MEIO DE VIGILÂNCIA À DISTÂNCIA

A atualidade laboral tem sido marcada pelo recurso a dispositivos de GPS por parte do empregador com as mais diversas finalidades, entre elas se destacando a sua utilização na monitorização do trabalhador no exercício do poder de vigilância e controlo³⁹⁰. No entanto, a sua utilização enquanto Meio de Vigilância à Distância levanta problemas de colisão de Direitos Fundamentais. De facto, embora se considere útil no âmbito da organização da empresa, a sua utilização implica o tratamento de dados pessoais do trabalhador, configurando, nomeadamente, uma ameaça ao seu direito à reserva da intimidade da vida privada³⁹¹, devendo, portanto, estar sujeita a requisitos legais que impeçam a sua utilização indiscriminada com vista a atingir fins ilegítimos³⁹².

para a ordem jurídica nacional a Diretiva n.º 2002/58/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de julho, relativa ao tratamento de dados pessoais e à proteção da privacidade no setor das telecomunicações).

³⁹⁰ NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 10; JOHN CANONI, *Employers Are Using Location Awareness Technology to Keep Track of Their Employees*, disponível em <https://www.nixonpeabody.com/en/ideas/articles/2004/01/08/employers-are-using-location-awareness-technology-to-keep-track-of-their-employees> (consultado em 07/08/ 2018).

³⁹¹ Através dos meios eletrónicos de geolocalização é possível conhecer os itinerários percorridos pelos trabalhadores, a velocidade por si utilizada, as paragens efetuadas, bem como o tempo despendido nas mesmas e ainda os locais por si frequentados.

³⁹² NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 3; FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de Datos Personales...*, *op. cit.*, p. 2; TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, *op. cit.*, p. 96.

Sucedem que, e previamente à explanação de tais requisitos, impõe-se a análise de uma questão prévia que se prende com a qualificação, ou não, do GPS como Meio de Vigilância à Distância. De facto, esta problemática tem sido alvo de uma vasta discussão, não tendo, no entanto, obtido uma resposta unânime quer no âmbito da doutrina, quer ainda no âmbito jurisprudencial.

A qualificação do GPS como Meio de Vigilância à Distância depende, a nosso ver, da interpretação atribuída ao art.º 20, n.º 1 do C.T. Não obstante, a indeterminação do conceito de Meios de Vigilância à Distância tem vindo a dificultar o preenchimento do mesmo, bem como a subsunção dos equipamentos técnicos a esse conceito.

Parte da doutrina e jurisprudência defende a não inclusão do GPS na categoria de Meios de Vigilância à Distância com base em argumentos sistemáticos e teleológicos. Neste sentido, considerou o Supremo Tribunal de Justiça, em acórdão datado de 22 de Maio de 2007³⁹³, que a opção linguística do legislador n.º 3 da norma espelha a sua posição quanto à não inclusão destes dispositivos enquanto Meios de Vigilância à Distância. Salientando ainda a relevância da captação de todos os aspetos da execução laboral como fator decisivo para a consideração de determinado dispositivo enquanto Meio de Vigilância à Distância³⁹⁴, fundamentando assim a sua posição de não inclusão do GPS no leque de Meios de Vigilância à Distância abrangidos pelos art.º 20 e 21 do C.T.³⁹⁵.

Não obstante, consideramos tratar-se aqui de argumentação desatualizada face à realidade laboral atual, espelhando uma total desconsideração do desenvolvimento

³⁹³ Disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/1771be8dfd54aa72802572e40034640f?OpenDocument>.

³⁹⁴ No mesmo sentido foi a decisão proferida por este Tribunal em 13 de Novembro de 2013 (que revogou a decisão proferida em 22 de abril de 2013 pelo Tribunal da Relação do Porto disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/5ce6ac2d39e5c7c080257b6300301ec5?OpenDocument>, na qual defendeu a impossibilidade de enquadramento legal do GPS enquanto Meio de Vigilância à Distância. Considerou este tribunal que o GPS, por permitir apenas aceder à localização dos veículos em tempo real, não permitindo a identificação dos sujeitos, nem tão pouco captação das “*circunstâncias, duração e resultados*” das deslocações efetuadas pelo trabalhador, não deveria, nem poderia, ser enquadrado no âmbito legal do art.º 20, n.º 1 do C.T.³⁹⁴. Mais considerou este Tribunal, que o conceito de Meios de Vigilância à Distância descrito no art.º 20, n.º 1 do C.T. pretende abranger “*equipamentos que traduzam formas de captação à distância de imagem, som ou som e imagem que permitam identificar pessoas e detetar o que fazem, como é o caso, entre outros, de câmaras de vídeo, equipamento audiovisual, microfones dissimulados ou mecanismos de escuta e registo telefónico*”, não se enquadrando por isso aqui o GPS como meio de vigilância à distância. Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e32eab3444364cb980257c2300331c47?OpenDocument>.

³⁹⁵ Por considerar que este dispositivo não permite a “*captar as circunstâncias, a duração e os resultados das visitas efetuadas aos seus clientes, nem identificar os respetivos intervenientes*”.

tecnológico verificado até aos dias de hoje. Somos assim da opinião que o GPS deverá sim ser incluído na categoria de Meio de Vigilância à Distância.

Se não vejamos, como é sabido, a realidade jurídica revelou desde sempre uma enorme dificuldade no acompanhamento da realidade factual. Esta característica do direito acentua-se relativamente às tecnologias, marcadas pela constante mudança e desenvolvimento, agravando a desatualização do direito face à compreensão e regulação das mesmas³⁹⁶. De facto, os dizeres escolhidos pelo legislador no atual n.º 3 do art.º 20 do C.T. foram introduzidos pela Lei n.º 7/2009 de 12 de Fevereiro, não tendo sido até à presente data objeto de qualquer alteração, espelhando, no nosso entender, a inércia do legislador na tentativa de acompanhamento das novas realidades tecnológicas.

Assim, estamos em crer que a solução para a qualificação dos Meios de Vigilância à Distância deverá basear-se, não em argumentos de literalidade do n.º 3 do art.º 20 do C.T., mas sim em argumentos que se relacionam com a ratio da norma prevista no n.º 1 do art.º 20 do C.T. Se não vejamos, os argumentos de literalidade associados ao n.º 3 do art.º 20 do C.T. implicariam que apenas os sistemas de videovigilância fossem considerados como Meios de Vigilância à Distância. Este argumento poderia ainda conduzir à presunção de que o legislador colocou ênfase na proteção do direito à imagem do trabalhador, procurando proteger apenas essa vertente da personalidade de violações provocadas no seio da relação laboral com recurso a Meios de Vigilância à Distância.

Sucede que, se é verdade que o trabalhador colocado no seio da relação laboral não perde a qualidade de cidadão nem os direitos personalidade que lhe serão inerentes, beneficiando igualmente da tutela conferida pela C.R.P. e pelo C.C. nesse âmbito; é também verdade que o legislador laboral procurou, através da sua especificação no Código do Trabalho, atribuir uma maior proteção a determinados direitos de personalidade que, no seu entendimento, ficariam de algum modo especialmente fragilizados no âmbito da relação de

³⁹⁶ Tendo inclusive sido este um dos argumentos apresentados pelo Tribunal da Relação de Guimarães, em acórdão proferido a 3 de março de 2016, ao referir “*Parece-nos, efetivamente, que a realidade, se fosse absolutamente claro que a lei só se referia a meios de captação de imagem e som – e não parece que seja-, ultrapassou a previsão normativa*”. Neste sentido considera o douto Tribunal que o art.º 20 do C.T. deverá ser interpretado no sentido de englobar o GPS. Considerando que, ainda que esta previsão não suscitasse dúvidas quanto à sua aplicação única e exclusivamente a meios de captação e imagem, seria razoável considerar que esta norma se encontraria já desatualizada em face da realidade tecnológica. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/302fdd824b16519780257f85004f8071?OpenDocument>.

subordinação que se estabelece no seio da empresa. Assim, nos art.º 14 e seg. do C.T. procurou o legislador reforçar a tutela de tais direitos.

Mediante a consulta de tais normas, verificamos a inexistência de norma laboral específica que preveja o direito à imagem do trabalhador. Assim, e não querendo com isto defender a inexistência de tal direito no seio da empresa, consideramos que a opção do legislador de não prever neste elenco tal direito, aponta no sentido de que a norma do art.º 20 C.T. deverá ser considerada como uma norma de proteção não apenas do direito à imagem, mas antes de um direito mais amplo, o direito à reserva da intimidade da vida privada do trabalhador. De facto, este último integra o elenco de direitos de personalidade considerados pelo legislador laboral como direitos que pela sua especial vulnerabilidade no seio da relação laboral, reclamam uma especial tutela laboral, tendo sido previsto no art.º 16 do C.T. No mesmo sentido parece defender Maria do Rosário Ramalho ao considerar que as normas dos art.º 20 e 21 do C.T. traduzem a tutela do *“direito do trabalhador à reserva [da intimidade da vida privada] mas na projeção específica dos meios de vigilância à distância”*³⁹⁷.

Assim, e na senda do defendido pelo Tribunal da Relação do Porto em acórdão proferido a 22 de abril de 2013³⁹⁸, posição reiterada por este Tribunal em acórdão proferido a 5 de dezembro de 2016³⁹⁹, consideramos que rácio da norma do art.º 20 n.º 1 C.T. traduz, não apenas a proteção do direito à imagem do trabalhador, mas antes a tutela de um direito de personalidade mais amplo, i.e. a reserva da intimidade da vida privada do trabalhador previsto

³⁹⁷ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tutela Da Personalidade e Equilíbrio entre Interesses dos Trabalhadores e dos Empregadores nos Contratos de Trabalho. Breves Notas*, disponível em https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2014/10/prof_maria_rosario_ramalho.pdf (consultado a 20/12/2018), pp. 3-5.

³⁹⁸ Que considerou que para a qualificação do GPS como Meios de Vigilância à Distância *“[...] deveremos considerar que o elemento teleológico do artigo 20º do Código do Trabalho é a proibição da utilização de meios de vigilância à distância no local de trabalho, com a finalidade de controlar o desempenho profissional do trabalhador, sob pena de violação do direito à reserva da vida privada do trabalhador. Esta proteção vai muito para além do direito à imagem, a qual justificaria que o âmbito da norma ficasse restrito à videovigilância, abrangendo a própria dignidade do trabalhador dado que o poder legítimo de controlo do empregador não justifica uma vigilância permanente e contínua sobre toda a actividade daquele.”* (sublinhado nosso). Concluindo, portanto, o douto Tribunal que a utilização do GPS implica o constrangimento do direito à reserva da intimidade da vida privada consagrada no art.º 26, n.º 1 da C.R.P., pelo que se justifica que a recolha de dados através do GPS seja regulada pelos termos do art.º 20 e 21 do C.T. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/5ce6ac2d39e5c7c080257b6300301ec5?OpenDocument>. Tendo, no entanto, este acórdão sido revogado pelo Supremo Tribunal de Justiça em Acórdão proferido a 13 de novembro de 2013, , disponível em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e32eab3444364cb980257c2300331c47?OpenDocument>.

³⁹⁹

Disponível

em

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/4cf77d509ff9e93e8025809800432108?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia>.

no art.º 26 n.º 1 da C.R.P. e art.º 16 do C.T.⁴⁰⁰. Tendo sido também este o entendimento do Tribunal da Relação de Guimarães, em acórdão proferido a 3 de março de 2016⁴⁰¹, ao considerar que a norma do art.º 20 do C.T. visou a proteção do trabalhador contra intromissões na sua vida privada visando, designadamente, protegê-lo do controlo do seu desempenho profissional.

Já relativamente ao argumento apresentado pelo Supremo Tribunal de Justiça⁴⁰² invocando a necessidade de captação de todos os aspetos da execução laboral como fator decisivo para a consideração de determinado dispositivo enquanto Meio de Vigilância à Distância⁴⁰³, o mesmo não merece igualmente acolhimento da nossa parte. De acordo com o entendimento deste Tribunal, determinado equipamento tecnológico apenas deverá ser qualificado como Meio de Vigilância à Distância quando permita “[...] *captar as circunstâncias, a duração e os resultados de cada visita efectuada pelo autor aos seus clientes [...]*”, permitindo ainda “[...] *identificar os respectivos intervenientes*.”. Mais recentemente, e secundando a posição aqui defendida pelo Supremo Tribunal de Justiça, o Tribunal da Relação

⁴⁰⁰ Considerou ainda o Digníssimo Tribunal, em ambos os acórdãos acima melhor identificados, que a utilização do GPS no âmbito do exercício do poder de vigilância e controlo pelo empregador, traduziria ainda uma restrição da liberdade de movimento do trabalhador. Assim, considerou o Douto Tribunal que deverá fazer-se uma interpretação atualista ou extensiva do art.º 20 do C.T., considerando-se o GPS como Meio de Vigilância à Distância. Desta feita, a proibição geral de utilização desta tecnologia enquanto Meio de Vigilância à Distância levantar-se-á apenas mediante a verificação das finalidades previstas no n.º 2 do art.º 20 do C.T., mantendo-se, no entanto, a proibição de utilização de tais meios como forma de controlo do desempenho profissional do trabalhador.

⁴⁰¹ Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/302fdd824b16519780257f85004f8071?OpenDocument>.

⁴⁰² Em acórdão datado de 22 de maio de 2007, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/1771be8dfd54aa72802572e40034640f?OpenDocument>.

⁴⁰³ Considerou o Digníssimo Tribunal que o GPS não permite a captação das “*circunstâncias, a duração e os resultados das visitas efetuadas aos seus clientes, nem identificar os respetivos intervenientes*”, não devendo, portanto, ser qualificado como Meio de Vigilância à Distância. Posteriormente, em decisão proferida em 13 de Novembro de 2013 (que revogou a decisão proferida em 22 de abril de 2013 pelo Tribunal da Relação do Porto disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/5ce6ac2d39e5c7c080257b6300301ec5?OpenDocument>), reiterou esta posição, considerando este Tribunal que o GPS, por permitir apenas aceder à localização dos veículos em tempo real, não permitindo a identificação dos sujeitos, nem tão pouco captação das “*circunstâncias, duração e resultados*” das deslocações efetuadas pelo trabalhador, não deveria, nem poderia, ser enquadrado no âmbito legal do art.º 20, n.º 1 do C.T.⁴⁰³. Mais considerou, que o conceito de Meios de Vigilância à Distância descrito no art.º 20, n.º 1 do C.T. pretende abranger “*equipamentos que traduzam formas de captação à distância de imagem, som ou som e imagem que permitam identificar pessoas e detetar o que fazem, como é o caso, entre outros, de câmaras de vídeo, equipamento audiovisual, microfones dissimulados ou mecanismos de escuta e registo telefónico*”, não se enquadrando por isso aqui o GPS como meio de vigilância à distância, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e32eab3444364cb980257c2300331c47?OpenDocument>.

de Évora⁴⁰⁴ veio, igualmente, desconsiderar os dispositivos de geolocalização como Meios de Vigilância à Distância, defendendo que a sua utilização não permite ao empregador saber o que faz o trabalhador, apenas permitindo conhecer a *localização do veículo em tempo real*.

Não obstante, não consideramos coerente a adoção deste argumento para a exclusão do GPS como Meio de Vigilância à Distância, já que a sua aceitação implicaria igualmente a desconsideração de outros equipamentos enquanto Meios de Vigilância à Distância. Tendo sido precisamente esta a linha de raciocínio do Tribunal da Relação do Porto⁴⁰⁵ ao considerar que outros tipos de Meios de Vigilância à Distância, como as câmaras de vigilância ou os microfones, não permitem também a captação de todos os aspetos da atividade laboral; não obstante, a jurisprudência não coloca qualquer entrave em considera-los abrangidos pela norma do art.º 20 do C.T. Tendo sido esta a posição defendida por Marisa Ouro⁴⁰⁶, considerando que a qualificação de determinado meio eletrónico como Meio de Vigilância à Distância deverá depender, não da sua capacidade de captação de todos os aspetos da execução laboral, mas antes da sua capacidade de captação de “*uma importante parcela da atividade do trabalhador*” que implique, consequentemente, a ingerência na vida privada deste.

No mesmo sentido foi a C.N.P.D. através da Deliberação n.º 7680/2014⁴⁰⁷ ao considerar, no ponto 48, como Meios de Vigilância à Distância as tecnologias de geolocalização utilizadas pelo empregador reconhecendo, desta forma, a ampla capacidade de lesão de direitos fundamentais do trabalhador inerente à sua utilização no âmbito laboral. A C.N.P.D. abordou ainda, no ponto 55, a problemática que resulta da possibilidade de elaboração de um perfil do trabalhador através do acesso à sua localização, permitindo ao empregador identificar rotinas e hábitos que poderão expor aspetos intimamente ligados à vida privada do trabalhador.

⁴⁰⁴ Em acórdão proferido a 26 de outubro de 2017, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/881f07454d30d38a802581d20032e6c7?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia>.

⁴⁰⁵ Em acórdão proferido a 22 de Abril de 2013, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/5ce6ac2d39e5c7c080257b6300301ec5?OpenDocument>.

⁴⁰⁶ MARISA OURO, *op. cit.*, pp. 60-61.

⁴⁰⁷ Deliberação da C.N.P.D. n.º 7680/2014, Aplicável aos tratamentos de dados pessoais decorrentes da utilização de tecnologias de geolocalização no contexto laboral, disponível em https://www.cnpd.pt/bin/orientacoes/DEL_7680-2014_GEO_LABORAL.pdf, pp. 16 e 18.

Na mesma linha de pensamento, Teresa Coelho Moreira⁴⁰⁸ considera atendendo ao desenvolvimento verificado nas tecnologias de geolocalização⁴⁰⁹, estas apresentam hoje um grau de precisão extremamente elevado. Assim, a sua utilização pelo empregador no âmbito do exercício do seu poder vigilância e controlo permite um controlo permanente e remoto da localização do trabalhador, contribuindo para aumento da vulnerabilidade dos direitos de personalidade do trabalhador, nomeadamente o seu direito à reserva da intimidade da vida privada⁴¹⁰.

Acresce ainda que, se esta problemática qualificação, e relevância, dos dados de geolocalização foi, até agora, marcada pela incerteza e divergência de posições, o legislador comunitário veio esclarecer esta questão.

De facto, nos termos do n.º 1 do art.º 4 do R.G.PD., os dados de localização configuram dados pessoais por se tratar de *informação relativa a pessoa singular identificada ou identificável*. Assim, não temos dúvidas que o tratamento de dados de geolocalização, recolhidos através de um dispositivo eletrónico colocado no veículo ou dispositivo móvel inteligente, configura uma operação de tratamento de dados pessoais. Contribuindo para o aumento da fragilidade do direito à reserva da intimidade da vida privada do trabalhador.

No mesmo sentido parece considerar Maria Regina Redinha⁴¹¹, que interpreta o preceito do art.º 20, n.º 1 do C.T. como abrangente de todas as *“formas de controlo e/ou fiscalização à distância do trabalhador através de equipamentos técnicos”*. A autora vai mais longe e elenca, de entre os equipamentos por si considerados como passíveis de ser qualificados como Meios de Vigilância à Distância, *“os mecanismos dos automóveis que gravam as distâncias percorridas ou o consumo de combustível”*. No mesmo sentido, Joana Vasconcelos⁴¹² defende a qualificação do GPS como Meio de Vigilância à Distância,

⁴⁰⁸ TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ..., op. cit.*, pp. 97-99.

⁴⁰⁹ Considerando que deverão considerar-se como Meios de Vigilância à Distância não apenas o GPS, mas também os dispositivos de RFID e software que permite a monitorização da navegação online do utilizador, TERESA COELHO MOREIRA, *The Electronic Control of the Employer in Portugal*, in *Labour & Law Issues*, Vol. 2, n.º 1, 2016, disponível em <https://labourlaw.unibo.it/article/view/6009> (consultado a 13/12/2018), p. 15.

⁴¹⁰ Sobre esta matéria aconselhamos a leitura da anotação de Diogo Vaz Marecos ao art.º 20 do C.T., DIOGO VAZ MARECOS, *Código do Trabalho Anotado, (Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro), Alterado pelas Leis n.º 105/2009, 53/2011, 23/2012 e 47/2012*, 2.ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2012, pp. 119-120.

⁴¹¹ MARIA REGINA REDINHA, *Os Direitos de Personalidade no Código do Trabalho...*, op. cit., p. 11.

⁴¹² JOANA VASCONCELOS, *O Contrato de Trabalho, 100 Questões*, 5.ª Edição Revista, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2017, p. 86.

considerando, consequentemente, a submissão da sua utilização enquanto tal aos requisitos previstos nos art.º 20 e 21 do C.T.

Ora, conforme entenderam recentemente quer o Tribunal da Relação de Guimarães⁴¹³ quer o Tribunal da Relação do Porto⁴¹⁴, a nosso ver corretamente, o GPS permite a captação da localização, mas também a hora de início e fim da deslocação, o percurso e distância percorrida, bem como a velocidade de circulação. Assim, depreende-se daqui que atendendo à finalidade de proteção da norma e “*sendo verdade que não permite captar todos os aspetos da vida do trabalhador envolvido, capta uma importante parcela da sua atividade*”, pelo que se justifica a sua consideração como Meio de Vigilância à Distância.

Assim, secundamos a opinião doutrinária e jurisprudencial que qualifica como Meio de Vigilância à Distância o equipamento de geolocalização instalado em veículo ou em qualquer outro dispositivo móvel inteligente (i.e. um telemóvel, tablet ou computador) utilizado pelo trabalhador em contexto laboral⁴¹⁵. Impondo-se, consequentemente, a sua utilização em consonância com as normas aplicáveis aos Meios de Vigilância à Distância, nomeadamente os art.º 20 e 21 do C.T. Devendo ainda, por estarmos perante tratamento de dados pessoais, observar-se o cumprimento do disposto no art.º 16 e 17 do C.T. bem como o previsto no Regulamento Geral de Proteção de Dados⁴¹⁶.

Consideramos, portanto, que a qualificação do GPS como Meio de Vigilância à Distância, além de justificada, se revela essencial para uma eficaz proteção dos direitos à reserva da intimidade da vida privada e dignidade do trabalhador.

⁴¹³ Acórdão Tribunal da Relação de Guimarães de 3 de março de 2016, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/302fdd824b16519780257f85004f8071?OpenDocument>.

⁴¹⁴ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 5 de dezembro de 2016, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/4cfr77d509ff9e93e8025809800432108?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia>.

⁴¹⁵ Estando o tratamento destes dados vedado ao empregador, quando o trabalhador, para tal estando autorizado, faça uso do veículo em horário extralaboral para fins pessoais. Neste sentido, o Tribunal da Relação de Évora considerou que a possibilidade de acesso pelo empregador à localização do veículo, implicava o acesso à localização do trabalhador no seu tempo de descanso, considerando este controlo contínuo, excessivo e inadmissível por penetrar, injustificadamente, na vida privada do trabalhador – Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 8 de maio de 2014, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/d7061982971c5d1e80257cdf005607ab?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia>.

⁴¹⁶ Por estarmos, conforme já referimos, perante a recolha e tratamento de dados que se inserem na categoria de dados pessoais, nos termos do seu art.º 4, n.º 1 do R.G.P.D.

CAPÍTULO IV – OS DADOS DE GEOLOCALIZAÇÃO E OS MEIOS DE PROVA

1. O PODER DISCIPLINAR

O poder disciplinar surge formalmente consagrado desde a primeira versão da L.C.T. Através do exercício deste *poder de autotutela*⁴¹⁷, o empregador detém a possibilidade de sancionar o trabalhador através de aplicação de sanções disciplinares⁴¹⁸, nos termos do art.º 328 e seg. do C.T. A aplicação de sanções disciplinares deverá, no entanto, ser precedida da instauração do respetivo procedimento disciplinar⁴¹⁹ com vista a apurar a censurabilidade de determinado comportamento do trabalhador, suscetível de configurar a violação de deveres contratuais e legais⁴²⁰.

Não obstante, consideramos interessante a conceção adotada por autores como Maria do Rosário Ramalho⁴²¹ e Júlio Manuel Vieira Gomes⁴²², abordando o poder disciplinar não apenas na vertente de poder sancionatório, como também de um poder diretivo, na medida em que através dele o empregador concretiza ainda as normas de conduta a seguir no âmbito da empresa.

⁴¹⁷ Expressão utilizada por MARIA ADELAIDE DOMINGOS em *Poder e Procedimento Disciplinar no Código do Trabalho*, in *A Reforma do Código do Trabalho*, Centro de Estudos Judiciários Inspeção-geral do Trabalho, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, pp. 477 e 488.

⁴¹⁸ António Monteiro Fernandes considera que as sanções disciplinares assumem uma função conservatória e intimidativa, na medida em que visam compelir o trabalhador a atuar atendendo aos interesses da empresa, evitando comportamentos que possam ser considerados desviantes, repondo a *viabilidade do contrato de trabalho* - ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, pp. 243 e 254.

⁴¹⁹ Inicialmente falava-se não em processo disciplinar, não obstante, essa nomenclatura foi entretanto alterada por estarmos perante um procedimento de carácter não judicial. Sobre esta matéria aconselhamos a leitura de MARIA ADELAIDE DOMINGOS, *op. cit.*, p. 475.

⁴²⁰ Júlio Manuel Vieira Gomes concebe a infração disciplinar não apenas como uma violação de deveres contratuais ou violação do contratual, mas também como um comportamento que coloca em causa a “*disciplina e paz da empresa*”. Assim, com a aplicação de uma sanção disciplinar visa-se manter a funcionalidade da empresa, reafirmar a autoridade do empregador e erradicar a prática de comportamentos semelhantes. A sanção surge assim com uma finalidade punitiva mas também preventiva - JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *op. cit.*, pp. 892 e 948. António Monteiro Fernandes fala não em incumprimento de deveres, mas antes em conduta do trabalhador conflituante com os “*padrões de comportamento da empresa ou quando se mostre inadequada à correta efetivação do contrato*” - ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, p. 243. MARIA ADELAIDE DOMINGOS, *op. cit.*, p. 476. PAULO SOUSA PINHEIRO, *op. cit.*, pp. 90-91.

⁴²¹ Maria do Rosário Palma Ramalho aborda ainda o poder disciplinar enquanto duplo poder, i.e. enquanto poder de estabelecer e aplicar sanções, mas também enquanto poder normativo que permite a definição das normas de conduta a seguir no âmbito da empresa – MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Do Fundamento do Poder Disciplinar...*, *op. cit.*, pp. 252-253 e 262.

⁴²² Neste sentido, Júlio Gomes refere-se ao poder disciplinar como um *ponto de encontro entre o contrato e as necessidades da organização*. JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *op. cit.*, p. 947.

O poder disciplinar encontra o seu fundamento na relação contratual que se estabelece entre empregador e trabalhador, apenas existindo enquanto vigorar o contrato de trabalho⁴²³ – art.º 98 do C.T.

O poder disciplinar contribui para um aumento do desequilíbrio da posição das partes da relação laboral⁴²⁴, podendo mesmo, em última linha, conduzir à rutura da relação laboral⁴²⁵. Assim, e com vista à proteção da esfera do trabalhador subordinado e visando uma compensação da posição de desequilíbrio em que este se encontra⁴²⁶, a aplicação de sanções disciplinares encontra-se balizada pelo princípio do contraditório, impondo-se a realização de audiência prévia do trabalhador, prevista no n.º 6 do art.º 329 do C.T.⁴²⁷.

Também o princípio da proporcionalidade – n.º 1 do art.º 330 do C.T.⁴²⁸ – marca o procedimento disciplinar, quer no momento da seleção da sanção a aplicar, quer através da proibição de aplicação de mais de uma sanção pela mesma infração – princípio do *ne bis in*

⁴²³ Júlio Manuel Vieira Gomes salienta que o poder disciplinar se mantém mesmo nos períodos de suspensão do contrato, já que tal implica apenas a suspensão de algumas obrigações das partes, não implicando a extinção do contrato de trabalho. JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *op. cit.*, p. 893; JORGE LEITE, *Direito do Trabalho, Notas Sumárias*, (Organização e Coordenação Francisco Liberal Fernandes, Maria Raquel Guimarães e Maria Regina Redinha), in *Revista Eletrónica de Direito, Ad Perpetuam Rei Memoriam*, Porto, FDUP|CIJE, 2016, p. 57; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Do Fundamento do Poder Disciplinar...*, *op. cit.*, p. 254. PEDRO FERREIRA DE SOUSA, *O Procedimento Disciplinar Laboral, Uma Construção Jurisprudencial*, 2ª Edição, Coimbra, Almedina, 2017, p. 26.

⁴²⁴ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, p. 252; MARIA ADELAIDE DOMINGOS, *op. cit.*, p. 476.

⁴²⁵ Não obstante, Jorge Leite por conceber o poder disciplinar com uma função preventiva e conservatória, considera que não deveria incluir-se no leque de sanções disciplinares o despedimento – JORGE LEITE, *Direito do Trabalho, Notas Sumárias...*, *op. cit.*, p. 101. Aconselhamos ainda a leitura de PEDRO FERREIRA DE SOUSA, *op. cit.*, pp. 25-26.

⁴²⁶ Neste sentido, Amaro Jorge alerta ainda para a relação que se estabelece entre o poder disciplinar e a subordinação jurídica, enquanto característica do contrato de trabalho – AMARO JORGE, *op. cit.*, p. 495. JOÃO FERNANDO FERREIRA PINTO, *Código do Trabalho, Cessação do Contrato de Trabalho por Iniciativa do Empregador*, in *A Reforma do Código do Trabalho*, Centro de Estudos Judiciários Inspeção-Geral do Trabalho, Coimbra Editora, 2004, p. 514.

⁴²⁷ Não obstante, esta não tem necessariamente de assumir a forma escrita – à exceção do procedimento disciplinar com vista à aplicação da sanção de despedimento, no qual se exige um procedimento específico e rigoroso para a realização da audiência prévia do trabalhador – nos restantes casos o empregador deverá apenas garantir que seja possível aferir, posteriormente, o cumprimento desta obrigação, conforme prevê o n.º 1 do art.º 332 do C.T. – ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, p. 248.

⁴²⁸ António Monteiro Fernandes distingue no âmbito da graduação das sanções disciplinares dois momentos: a “*escolha do tipo de sanção*” a aplicar e a “*medida de punição a aplicar em concreto*”. Relativamente ao segundo momento, o legislador estabeleceu limites no âmbito dos n.º 3, 4 e 5 do art.º 328 do C.T. Aplicando-se, no primeiro momento, este princípio de proporcionalidade. Não obstante, considera o autor infeliz o uso do termo *proporcional* (n.º 1 do art.º 330), por considerar mais adequada a expressão *proporcionada*, utilizada na L.C.T. de 1969. Sobre esta questão aconselhamos a leitura de ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, p. 246.

*idem*⁴²⁹. Neste sentido, Maria Adelaide Domingos⁴³⁰ alerta para as dificuldades associadas a situações de infrações continuadas.

De facto, o legislador inibiu-se de regular esta questão, colocando-se a dúvida sobre se cada infração deverá ser objeto de um procedimento disciplinar, ou se poderá realizar-se um único procedimento disciplinar que abarque a investigação das diversas infrações. Esta problemática levanta ainda dúvidas no que se refere à questão da efetiva aplicação da sanção disciplinar, sendo pertinente perceber se a cada infração deverá corresponder uma sanção, ou se, por outro lado, deverá fazer-se um juízo global do comportamento do trabalhador aplicando-lhe uma sanção única punitiva do conjunto de infrações verificadas.

Atendendo à definição de *infrações continuadas* concebida por Pedro Ferreira de Sousa⁴³¹, consideramos que quando se verifique a violação continuada do mesmo dever jurídico, deverá o empregador realizar a investigação do conjunto dos factos num só procedimento disciplinar, aplicando-se uma sanção única. Devendo nos restantes casos, haver lugar à instauração de procedimentos disciplinares distintos para cada infração, e, consequentemente, à aplicação das respetivas sanções disciplinares.

Não deverá ainda esquecer-se a importância do princípio da boa-fé⁴³² enquanto princípio geral de direitos e de cumprimento de obrigações devendo, portanto, pautar a instauração de

⁴²⁹ Amaro Jorge alerta para a fragilidade deste princípio, apresentando a título de exemplo a situação de faltas injustificadas. De facto, a prática desta infração disciplinar de forma isolada poderá conduzir à aplicação da sanção de repreensão, no entanto, quando se trate de uma prática reiterada, a mesma poderá ser sancionada com o despedimento - AMARO JORGE, *op. cit.*, p. 496. HELENA SALAZAR, *op. cit.*, pp. 10-11.

Não obstante, não concordamos com a posição tomada pelo autor, já que consideramos repreensão verbal a uma determinada falta, não impede, que posteriormente, e verificando-se uma prática reiterada desta infração, se verifique a punição do conjunto de comportamentos posteriores a esse primeiro. Já que, apesar de estarmos perante a prática da mesma infração, a mesma ocorre em momentos distintos. Consideramos, no entanto, que essa primeira situação não poderá constar da fundamentação da aplicação da segunda sanção, com vista a garantir o respeito pelo princípio *ne bis in idem*. Sobre esta matéria dos princípios aplicáveis ao procedimento disciplinar, ver também MARIA ADELAIDE DOMINGOS, *op. cit.*, pp. 476-477.

⁴³⁰ MARIA ADELAIDE DOMINGOS, *op. cit.*, pp. 484-485.

⁴³¹ Pedro Ferreira de Sousa define infração disciplinar continuada como “conjunto de comportamentos laborais irregulares, violadores, no essencial, dos mesmos deveres laborais, temporalmente reiterados, praticados em semelhantes condições de modo e lugar e proporcionados por circunstâncias externas ao trabalhador – mas que se refletem no exercício das suas funções – facilitadoras quer da prática dos comportamentos em si, quer da sua reiteração” – PEDRO FERREIRA DE SOUSA, *op. cit.*, pp. 40-41.

⁴³² José João Abrantes define a boa-fé enquanto respeito, no âmbito do exercício de direitos e cumprimento de deveres, por regras implícitas na ordem jurídica, e impostas pela consciência social, correspondendo a um conjunto de valores éticos comumente aceites na sociedade. O autor concebe a boa-fé como a abstenção de praticar atos que possam implicar prejuízos injustificados à contraparte - JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais...*, *op. cit.*, pp. 178-179.

procedimentos disciplinares, bem como a respetiva aplicação de sanções disciplinares⁴³³. Neste sentido, considera Júlio Manuel Vieira Gomes⁴³⁴ que o desrespeito pelo princípio da proporcionalidade ou ainda pelo princípio do contraditório no âmbito da aplicação de sanções disciplinares, implica uma clara violação do princípio da boa-fé.

Devendo o poder disciplinar respeitar ainda o *princípio da coerência disciplinar*, neste sentido, no momento da seleção da sanção a aplicar, deverá o empregador ponderar a sua atuação em situações prévias de factualidade semelhante⁴³⁵.

O poder disciplinar surge consagrado nos termos do art.º 328 a 332 do C.T., implicando a instauração de procedimento disciplinar, que deverá iniciar-se nos 60 dias seguintes ao conhecimento integral ou perfeito da infração pelo empregador⁴³⁶, nos termos do n.º 2 do art.º 329 do C.T.

Não obstante, a questão das infrações disciplinares levanta algumas dificuldades de aplicação prática já que quer o elenco de deveres exigíveis ao trabalhador, previstos no art.º 128 do C.T., quer o elenco de comportamentos suscetíveis de constituir justa causa para o despedimento, previstos no n.º 2 do art.º 351 do C.T., são meramente exemplificativos. Desta forma, ao empregador assiste uma certa dose de liberdade para a qualificação das condutas do trabalhador como infrações disciplinares⁴³⁷.

A doutrina tem considerado que, com vista ao preenchimento do conceito de infração disciplinar, se deverá recorrer à definição de justa causa prevista no art.º 351, n.º 1 do C.T. Assim, a conduta do trabalhador deverá ser considerada infração disciplinar quando se trate

⁴³³ José João Abrantes salienta a importância deste princípio, nomeadamente no preenchimento da noção de justa causa aquando da aplicação da sanção de despedimento decorrente de procedimento disciplinar – JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais...*, op. cit., pp. 175-176.

⁴³⁴ JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., p. 889. Sendo este o entendimento também adotado por HELENA SALAZAR, op. cit., p. 11.

⁴³⁵ Esta questão é extremamente controversa. A doutrina maioritária tende a considerar que o poder disciplinar sendo um poder subjetivo, não deverá estar sujeito a um princípio de igualdade de tratamento, devendo servir os interesses da empresa. Não obstante, autores como Pedro Ferreira de Sousa e Júlio Manuel Vieira Gomes defendem a tese contrária. Júlio Manuel Vieira Gomes não nega no entanto a possibilidade de aplicação de sanções distintas a situações fácticas semelhantes, desde que devidamente justificadas. E enquanto Pedro Ferreira de Sousa concebe este princípio como uma emanção do princípio da igualdade de tratamento, Júlio Manuel Vieira Gomes, por sua vez, considera que não estamos aqui perante uma questão de assegurar a “igualdade de tratamento, mas antes de garantir a coerência e a razoabilidade da conduta do empregador” – PEDRO FERREIRA DE SOUSA, op. cit., pp. 236-237. JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., pp. 889-891. HELENA SALAZAR, op. cit., p. 12.

⁴³⁶ JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., p. 897.

⁴³⁷ Neste sentido, aconselhamos a leitura de NUNO ABRANCHES PINTO, *Instituto Disciplinar Laboral*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009, pp. 49 e seg. PAULO SOUSA PINHEIRO, *Curso Breve de Direito Processual do Trabalho*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, 2014, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, p. 91.

de um comportamento censurável, ilícito e culposos, imputáveis ao trabalhador a título de dolo ou negligência, suscetível de causar danos ao empregador e/ou à empresa. Não obstante, e apesar da verificação destes elementos permitir aferir com um maior grau de determinação se determinada conduta deverá ou não ser considerada infração disciplinar, o preenchimento destes requisitos não isenta o empregador de um certo grau de liberdade na qualificação de determinada conduta como infração disciplinar. Considera, portanto, Helena Salazar⁴³⁸ que esta omissão legislativa coloca o trabalhador numa posição de especial fragilidade, já que não lhe é permitido conhecer, com o grau de exatidão que seria ideal, os comportamentos que o empregador lhe poderá exigir.

Sem conceder, e apesar de reconhecermos que a inexatidão das normas relativas às infrações disciplinares contribui para o aumento da incerteza do trabalhador, já por natureza colocado numa posição de fragilidade, consideramos igualmente que a previsão de um elenco taxativo de infrações disciplinares não se afigura uma tarefa exequível. De facto, não é possível ao legislador, atendendo à vastidão da realidade laboral, prever todos os possíveis comportamentos suscetíveis de constituir infrações disciplinares. Reconhecemos, portanto, aqui o papel fulcral dos Tribunais no sentido de mitigar situações de possíveis excessos do empregador na aplicação de sanções disciplinares.

O exercício do poder disciplinar encontra-se sujeito a um prazo de prescrição de um ano após a prática da infração⁴³⁹, nos termos do n.º 1 do art.º 329 do C.T, podendo este prazo ser alargado quando estejamos perante comportamentos suscetíveis de consubstanciar a prática de um crime⁴⁴⁰, aplicando-se neste caso os prazos prescricionais previstos no n.º1 do art.º 118 do Código Penal⁴⁴¹. No entanto, Pedro Ferreira de Sousa tem dificuldades em aceitar este alargamento do prazo de prescrição de exercício do poder disciplinar, considerando que, ademais da “*fragilidade e insegurança*” em que tal solução coloca o trabalhador, condicionando mesmo o seu comportamento, considera ainda que as “*necessidades de*

⁴³⁸ HELENA SALAZAR, *op. cit.*, p. 2.

⁴³⁹ O estabelecimento de prazos para o exercício do poder disciplinar visa impedir que a ameaça de punição por determinado comportamento seja mantida indefinidamente por forma a condicionar o comportamento do trabalhador - PEDRO FERREIRA DE SOUSA, *op. cit.*, pp. 35-36 – JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *op. cit.*, p. 897. No mesmo sentido, ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, p. 249.

⁴⁴⁰ Esta inovação foi introduzida pelo Código de Trabalho aprovado pela Lei 99/2003 de 27 de Agosto, nomeadamente no seu art.º 372, n.º 2 – MARIA ADELAIDE DOMINGOS, *op. cit.*, p. 487; AMARO JORGE, *op. cit.*, p. 497.

⁴⁴¹ Cabendo ao empregador o ónus de alegar e provar que a conduta preenche os pressupostos para ser considerada como ilícito penal. Aplicando-se neste caso os prazos prescricionais previstos no n.º1 do art.º 118 do C.P. Para maior desenvolvimento desta questão aconselhamos a leitura da jurisprudência indicada por PEDRO FERREIRA DE SOUSA, *op. cit.*, pp. 36-37, nota de rodapé n.º 29.

prevenção e reforço dos deveres laborais violados” que se visa alcançar com o exercício do poder disciplinar poderão, face ao alargamento do espaço temporal decorrido entre a prática da infração e a sua punição, perder o seu efeito preventivo útil,⁴⁴².

Júlio Manuel Vieira Gomes⁴⁴³ critica o silêncio do legislador ao não estipular a imposição da forma escrita ao procedimento disciplinar, apesar de admitir que tal poderá ser inferido da própria expressão “*procedimento*”, não se verifica, no entendimento do autor qualquer exigência legal de forma. Não concordamos no entanto com a opinião do autor, já que nos termos do art.º 332 do C.T. a imposição ao empregador de um registo atualizado das sanções disciplinares, permitindo a verificação do cumprimento das disposições, parece, a nosso ver, apontar no sentido de se poder considerar obrigatória a imposição da forma escrita ao procedimento disciplinar.

O exercício do poder disciplinar encontra-se limitado ao elenco taxativo de sanções⁴⁴⁴ previstas nas alíneas do n.º 1 do art.º 328 do C.T.⁴⁴⁵, cuja aplicação se encontra balizada pelos limites previstos nos n.º 2, 3 e 4 do mesmo artigo⁴⁴⁶. Os limites legais ao exercício do poder disciplinar visam assim proteger os direitos e liberdades do trabalhador, impedindo a aplicação de sanções abusivas – art.º 331 do C.T. Não obstante, com vista a mitigar situações

⁴⁴² PEDRO FERREIRA DE SOUSA, *op. cit.*, pp. 37-38.

⁴⁴³ JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *op. cit.*, p. 896.

⁴⁴⁴ Júlio Manuel Vieira Gomes alerta, no entanto, que apesar de ser possível a consideração das sanções disciplinares como típicas, tal não deverá ser entendido com o rigor atribuído ao princípio da tipicidade do Direito Penal, JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *op. cit.*, p. 894. Jorge Leite divide as sanções em quatro grupos: sanções morais, sanções pecuniárias, sanções restritivas da atividade profissional e sanções impeditivas da atividade profissional – JORGE LEITE, *Direito do Trabalho, Notas Sumárias...*, *op. cit.*, p. 103.

⁴⁴⁵ Embora se trate de um elenco taxativo, cuja interpretação é relativamente clara, consideramos pertinente referir que no âmbito da aplicação da sanção de perda de dias de férias, prevista na alínea d) (sanção essa introduzida pela primeira vez no Código do Trabalho aprovado pela Lei 99/2003, de 27 de Agosto), a sua aplicação não implica a perda do subsídio de férias correspondente. Tal decorre não apenas da própria interpretação literal da norma, que prevê “*perda de dias de férias*”, nada referindo quanto à remuneração correspondente, mas também do bem jurídico afetado pela aplicação desta sanção. Com a aplicação da sanção de perda de dias de férias visa-se a afetação do repouso do trabalhador, não tendo esta sanção um carácter pecuniário, como acontece por exemplo no caso das sanções previstas na alínea c) e e). Assim, concordamos com a posição defendida por Maria Adelaide Domingos e Amaro Jorge que consideram que a aplicação da sanção de perda de dias de férias associada à perda da remuneração, nomeadamente do subsídio de férias, implicaria uma violação do princípio da proporcionalidade, já que estaríamos perante uma dupla sanção – art.º 330, n.º 1, segunda parte. Sobre esta questão ver M MARIA ADELAIDE DOMINGOS, *op. cit.*, pp. 480-482. Ver também AMARO JORGE, *op. cit.*, p. 496. Já Júlio Manuel Vieira Gomes apesar de reconhecer que a aplicação da sanção de perda de dias de férias aliada à perda do proporcional do subsídio de férias implica a lesão de bens patrimoniais e pessoais do trabalhador, considera ser esta a interpretação a aplicar à norma em questão - JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *op. cit.*, p. 894.

⁴⁴⁶ Neste sentido António Monteiro Fernandes refere a remissão que deverá ser feita para o art.º 129 na aplicação do estabelecido no art.º 328, n.º 2, ambos do C.T. - ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, p. 245. Sobre esta matéria ver também JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais...*, *op. cit.*, pp. 180-181; MARIA ADELAIDE DOMINGOS, *op. cit.*, p. 479.

de exercício abusivo do poder disciplinar pelo empregador, ao trabalhador assistem meios de reação não judiciais – como é o caso da reclamação hierárquica –, mas também judiciais, nomeadamente a ação de impugnação judicial de sanção disciplinar⁴⁴⁷. Devendo o trabalhador, nos casos em que a sanção disciplinar aplicada seja o despedimento sem indemnização ou compensação⁴⁴⁸, instaurar a ação de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento, prevista nos art.º 98-B e seg.⁴⁴⁹

A declaração da ilicitude do despedimento, operado por meio de aplicação da sanção prevista na al. f) do n.º 1 do art.º 328 do C.T., impõe ao empregador a obrigação de indemnizar o trabalhador, assistindo-lhe ainda o direito de reintegração⁴⁵⁰. O legislador conferiu-lhe a possibilidade de optar pela indemnização em substituição da reintegração⁴⁵¹, conferindo-lhe ainda o direito à compensação prevista no art.º 390 do C.T.⁴⁵².

⁴⁴⁷ Cfr. art.º 329, n.º 7 do C.T. PAULO SOUSA PINHEIRO, *op. cit.*, pp. 90-91.

⁴⁴⁸ Cfr. art.º 328, n.º 1, alínea f do C.T.

⁴⁴⁹ Sobre esta matéria aconselhamos a leitura de PAULO SOUSA PINHEIRO, *op. cit.*, pp. 158-173.

⁴⁵⁰ Cfr. art.º 389, n.º 1, alíneas a) e b) do C.T.

⁴⁵¹ Cfr. nos termos do art.º 331, n.º 4 e art.º 389, n.º 1, al. b), segunda parte do C.T. Na maioria das situações tem-se verificado a opção pela indemnização em substituição pela reintegração do trabalhador, sobretudo, quando se trata de “*pequenas ou médias empresas, nas quais a garantia de estabilidade no emprego tem sido menor, tendo em atenção os ciclos económicos*”, neste tipo de empresas dada a relação de proximidade pessoal entre as partes, não é aconselhável a opção pela reintegração - DOMINGOS JOSÉ MORAIS, *A Cessação do Contrato de Trabalho por Iniciativa do Empregador*, in *A Reforma do Código do Trabalho*, Centro de Estudos Judiciários Inspeção-geral do Trabalho, Coimbra Editora, 2004, pp. 507-508. João Fernando Ferreira Pinto considera que o trabalhador não tem de solicitar ao tribunal que condene o empregador a reintegrá-lo, bastando pedir a declaração da ilicitude do despedimento, sendo a reintegração uma consequência necessária e automática da ilicitude – artigo 389, n.º 1, alínea b) do C.T. Não entendendo o mesmo em relação à indemnização em substituição da reintegração, – n.º 1 do art.º 391 do C.T. –, por estamos aqui perante uma verdadeira opção concedida ao trabalhador, tendo essa opção pela indemnização em substituição da reintegração de ser feita até ao termo da discussão em audiência final. Sobre esta questão aconselhamos a leitura de JOÃO FERNANDO FERREIRA PINTO, *Código do Trabalho, Cessação do Contrato de Trabalho por Iniciativa do Empregador, ..., op. cit.*, p. 522 e 529.

⁴⁵² Relativamente a este direito a compensação previsto no art.º 390, n.º 1, ao valor a receber aplicam-se as deduções previstas nas alíneas do n.º 2 do art.º 390, Domingos José Morais considera, no entanto, que nos termos da alínea a) do n.º 2, não deverá deduzir-se os rendimentos de trabalho auferidos pelo trabalhador após o despedimento - DOMINGOS JOSÉ MORAIS, *op. cit.*, p. 506. Ainda relativamente à alínea a) do n.º 2 do art.º 390 do C.T., João Fernando Ferreira Pinto considera que caberá ao empregador o ónus de provar que determinadas importâncias apenas foram auferidas com a cessação do contrato e que não teriam sido recebidas se não fosse o despedimento - JOÃO FERNANDO FERREIRA PINTO, *Código do Trabalho, Cessação do Contrato de Trabalho por Iniciativa do Empregador, ..., op. cit.*, p. 529.

2. A ADMISSIBILIDADE PROBATÓRIA DOS DADOS DE GEOLOCALIZAÇÃO

A problemática dos Meios de Vigilância à Distância relaciona-se com a questão do procedimento disciplinar⁴⁵³ na medida em que através deles é possível ao empregador tomar conhecimento de comportamentos do trabalhador suscetíveis de justificar a instauração de procedimentos disciplinares podendo, em última linha, fundamentar uma decisão de despedimento com justa causa.

Assim, a par do desenvolvimento das Novas Tecnologias de Informação e Comunicação temos assistido ao aumento da litigância judicial destas questões. Sendo problemática agravada pela incerteza e diversidade de interpretações jurisprudenciais conferidas à norma do art.º 20 do C.T.⁴⁵⁴, quer relativamente aos meios que deverão ser considerados Meios de Vigilância à Distância, quer relativamente à admissibilidade probatória dos dados recolhidos através destes instrumentos – em sede disciplinar e, ainda, em sede judicial.

A posição adotada sobre a inclusão do GPS como Meio de Vigilância à Distância, quer ao nível doutrinário, quer ainda ao nível jurisprudencial, está longe de ser unânime. Tendo esta questão sido já por nós analisada no Capítulo III da presente dissertação, defendemos sem sombra para dúvidas, a inclusão do GPS como Meio de Vigilância à Distância. Consequentemente, a sua utilização no âmbito do exercício do poder de vigilância e controlo do empregador⁴⁵⁵ deverá ser pautada pelos requisitos impostos aos Meios de Vigilância à Distância com vista a impedir situações de utilização injustificada e abusiva, visando-se, consequentemente, a tutela dos direitos do trabalhador.

Nos termos do n.º 1 do art.º 20 do C.T. o legislador estabeleceu a regra da proibição da utilização de Meios de Vigilância à Distância no âmbito da atividade laboral com a finalidade de controlar o desempenho profissional do trabalhador. Não obstante, permite, a título excecional, a sua utilização no âmbito da relação laboral quando esteja em causa prossecução

⁴⁵³ O procedimento disciplinar encontra-se assim vinculado a uma formalidade e rigor específico que cumpre respeitar, podendo, em última linha, este conduzir à aplicação da sanção disciplinar mais gravosa do elenco previsto no art.º 328, i.e. o despedimento sem indemnização ou compensação – al. f). Não obstante, tal decisão deverá ser fruto do procedimento especificamente previsto nos art.º 351 e seg. do C.T., devendo ser devidamente fundamentada e apresentada ao trabalhador na forma escrita.

⁴⁵⁴ PEDRO FERREIRA DE SOUSA, *op. cit.*, p. 173.

⁴⁵⁵ Reconhecendo-se as potencialidades conferidas ao GPS fruto do desenvolvimento tecnológico verificado ao longo dos anos, o mesmo revela-se um forte aliado do empregador no âmbito da organização da atividade empresarial e ainda no exercício do poder de vigilância e controlo – FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, *Protección de datos personales*, *op. cit.*, p.3.

das finalidades elencadas no n.º 2, mantendo-se, no entanto, a proibição de controlo do desempenho profissional, prevista na parte final do n.º 1 do art.º 20 do C.T.

Posto isto, o recurso a Meios de Vigilância à Distância é lícito *quando tenha por finalidade a proteção e segurança de pessoas e bens ou quando particulares exigências inerentes à natureza da atividade o justifiquem*.

Não obstante, a indeterminação destes conceitos implicou o surgimento de inúmeras questões de ordem prática, nomeadamente no que respeita ao caso específico das tecnologias de geolocalização. Assim, e visando mitigar as querelas associadas a estas tecnologias, procurou a C.N.P.D., através da Deliberação 7680/2014⁴⁵⁶, concretizar as finalidades que legitimam o uso de tecnologia de geolocalização no âmbito da empresa, bem como averiguar a proporcionalidade e adequação destes meios à sua prossecução.

No que se refere ao caso específico das tecnologias de geolocalização utilizadas como Meios de Vigilância à Distância, *“os fins habitualmente declarados (pelas entidades empregadoras) prendem-se com a gestão de frotas na óptica da gestão otimizada de recursos (nomeadamente, rotas, consumos, capacidade de resposta na prestação de serviço, tempos de espera), com a proteção de pessoas e bens, com a prova de cumprimento de contrato ou prova do cumprimento de legislação relativa à segurança rodoviária, em particular no que diz respeito às obrigações de descanso dos motoristas.”*⁴⁵⁷.

Assim, no que se refere a finalidades de prova do cumprimento do contrato ou prova do cumprimento de legislação, considera a C.N.P.D. que o recurso a meios de geolocalização configura uma violação do princípio da proporcionalidade⁴⁵⁸. O mesmo não entende relativamente à finalidade de proteção de pessoas e bens, salientando, no entanto, a urgência na tentativa de preenchimento deste conceito indeterminado.

Relativamente à proteção de pessoas, entende a C.N.P.D. que em caso de furto ou roubo do veículo, a possibilidade da sua localização não oferece qualquer proteção ao trabalhador a quem o veículo se encontra atribuído, a menos que este permaneça no mesmo durante a ocorrência do ato, o que é pouco provável⁴⁵⁹. Sem conceder, conseguimos reconhecer a

⁴⁵⁶ Deliberação da C.N.P.D. n.º 7680/2014, Aplicável aos tratamentos de dados pessoais decorrentes da utilização de tecnologias de geolocalização no contexto laboral, disponível em https://www.cnpd.pt/bin/orientacoes/DEL_7680-2014_GEO_LABORAL.pdf.

⁴⁵⁷ Ponto 57 da Deliberação da C.N.P.D. n.º 7680/2014.

⁴⁵⁸ Pontos 58 e 59 da Deliberação da C.N.P.D. n.º 7680/2014.

⁴⁵⁹ Ponto 62 e 63 da Deliberação da C.N.P.D. n.º 7680/2014.

utilidade destes meios com finalidade de proteção de pessoas em situações de acidente, permitindo assim a rápida localização e pronto auxílio do sujeito. No entanto, a localização contínua e permanente do veículo extravasa os limites de proporcionalidade para o alcance deste fim⁴⁶⁰. No mesmo sentido, o Garante Italiano⁴⁶¹ admitiu licitude da instalação de GPS nos dispositivos móveis inteligentes dos trabalhadores em locais remotos considerando, no entanto, suficiente a transmissão da localização em determinados lapsos de tempo, devendo apenas ficar armazenada a última localização registada⁴⁶².

A C.N.P.D. legitimado o recurso a equipamentos de geolocalização com a finalidade de proteção de bens. No entanto, nesta consideramos importante destringir a proteção do veículo em si e a proteção da carga por ele transportada. A C.N.P.D. reconhece menos entraves quando o fim visado seja a proteção do veículo em si, já que a carga poderá ser removida do veículo, não se revelando desta forma a tecnologia de geolocalização como a mais indicada para a proteção da mesma. Não obstante, a C.N.P.D. admite a adequação deste Meio quando se esteja perante transporte de materiais de valor elevado, considerando adequado fixar em 10 mil euros o limite mínimo do valor da carga de forma a legitimar o recurso a meios de geolocalização com a finalidade de proteção de bens⁴⁶³. Acresce ainda que, face a atividades que envolvam o transporte de materiais perigosos, considera a C.N.P.D. que poderá considerar-se legitimado o acesso tendencialmente contínuo pelo empregador aos dados de localização do veículo, exigindo-se, no entanto, a verificação de uma situação de risco concreta⁴⁶⁴.

⁴⁶⁰ Neste sentido considera Jill Yung que a realização de um controlo permanente e contínuo da geolocalização, configura uma violação do princípio da proporcionalidade, sendo desproporcional e excessivo. JILL YUNG, *op. cit.*, p. 174.

⁴⁶¹ Decisão do Garante Italiano, n.º 401, emitida a 11 de setembro de 2014, “*O Garante para a Proteção de Dados Pessoais é um órgão colegial, composto por quatro membros eleitos pelo Parlamento, que permanecem no cargo por um período não renovável de sete anos.*”, disponível em <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/autorita/garante> (consultado em 09/09/2018).

⁴⁶² TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, *op. cit.*, pp. 105-106.

⁴⁶³ Neste sentido aconselhamos a leitura dos pontos 65, 66, e 69 a 71 da Deliberação da C.N.P.D. n.º 7680/2014. Não obstante, Teresa Coelho Moreira considera que o valor estipulado pela C.N.P.D. se revela demasiado elevado, defendendo como mais adequada a não estipulação de um valor pré-determinado, TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, *op. cit.*, pp. 104-105.

⁴⁶⁴ Ponto 69 e 70 da Deliberação da C.N.P.D. n.º 7680/2014. Neste sentido, Teresa Coelho Moreira concretiza referindo a necessidade de existência de “*riscos concretos e delitos específicos*”, não descurando o destaque a dar ao respeito pelo princípio da proporcionalidade. Sobre esta questão aconselhamos a leitura de TERESA COELHO MOREIRA, *A Admissibilidade Probatória dos Ilícitos Disciplinares de Trabalhadores Detetados Através de Sistemas de Videovigilância – Comentário ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 16 de Novembro de 2011*, in *Questões Laborais*, Ano XIX, n.º 40, Coimbra Editora, 2012, pp. 259 e seg.

Não obstante, considera a C.N.P.D. que os dados recolhidos com a finalidade de proteção de bens deverão ser utilizados apenas para fins de investigação criminal e eventual recuperação do bem, devendo apenas ser acedidos pelo empregador perante situações de roubo ou furto do veículo⁴⁶⁵.

Relativamente à finalidade de gestão de frotas, a C.N.P.D. reconhece a existência de determinadas atividades que poderão legitimar a utilização de equipamentos de geolocalização, nomeadamente: *“a assistência técnica externa ou ao domicílio; distribuição de bens; transporte de passageiros; transporte de mercadorias; segurança privada”*⁴⁶⁶.

Sem conceder, a utilização destes meios terá sempre como limite a proibição da sua utilização para controlo do desempenho do trabalhador, nos termos do art.º 20, n.º 1, in fine, do C.T.⁴⁶⁷, com vista a impedir a ingerência injustificada na vida privada do trabalhador⁴⁶⁸.

Aqui chegados, cumpre-nos agora perceber em que medida deverão considerar-se admissíveis os meios de prova obtidos através de Meios de Vigilância à Distância. Verificamos uma divergência de opiniões sobre esta matéria, quer a nível doutrinal, quer a nível jurisprudencial, sendo igualmente variados os argumentos utilizados para fundamentar as várias posições defendidas. Sucede que, face à escassez de acórdãos que abordem especificamente a admissibilidade probatória dos dados recolhidos através de sistemas de geolocalização, sentimos necessidade de analisar decisões jurisprudenciais referentes a outros Meios de Vigilância à Distância, como é o caso dos sistemas de videovigilância.

Por um lado, identificamos a corrente doutrinária e jurisprudencial que defende a ilicitude de tais meios de prova. Neste sentido, o Tribunal da Relação de Lisboa considerou,

⁴⁶⁵ Pontos 65 a 68 da Deliberação da C.N.P.D. n.º 7680/2014.

⁴⁶⁶ Ponto 62 da Deliberação da C.N.P.D. n.º 7680/2014.

⁴⁶⁷ PEDRO FERREIRA DE SOUSA, *op. cit.*, p. 190.

⁴⁶⁸ Ao permitir-se ao empregador o acesso à localização do trabalhador, ainda que através do acesso à localização permanente do veículo, essa informação que poderá revelar hábitos e padrões de comportamento em nada relacionados com a atividade profissional. De facto, atendendo às características do contrato de trabalho, verifica-se um esbatimento da fronteira entre a vida pessoal e profissional do trabalhador. Posto isto, o recurso a meios de vigilância à distância poderá implicar a recolha de dados não apenas relacionados com a atividade prestada, como também com a pessoa do trabalhador, contribuindo, assim, para uma especial fragilidade dos Direitos de Personalidade do trabalhador, e deste enquanto cidadão. Nesta matéria Maria Rosário Palma Ramalho fala da dificuldade que resulta do *“envolvimento da personalidade do trabalhador no vínculo”*, dificultando assim a *“delimitação clara entre a prestação do trabalho e a pessoa do trabalhador”* - MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho*, ..., *op. cit.*, pp. 413 e 429. Aconselhamos ainda a leitura de JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Meios de Vigilância da Atividade do Trabalhador*, ..., *op. cit.*, p. 811; RUI ASSIS, *op. cit.*, pp. 259-260; JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *op. cit.*, pp. 116-117 e 265.

em acórdão proferido a 3 de maio de 2006⁴⁶⁹, a ilicitude probatória de imagens recolhidas através de um sistema de videovigilância instalado com a finalidade de proteção e segurança de pessoas e bens. Neste sentido, considerou o Douto Tribunal, na senda do já defendido pelo Supremo Tribunal de Justiça⁴⁷⁰, que sendo pacífica a proibição de utilização de Meios de Vigilância à Distância como forma de controlar o desempenho profissional do trabalhador, deverá, conseqüentemente, considerar-se proibida a sua utilização como meio de prova em sede disciplinar⁴⁷¹.

Neste sentido, Pedro Ferreira de Sousa⁴⁷² considera que a opção do legislador reflete de forma clara esta posição. Senão vejamos, o n.º 1 do art.º 20 do C.T. proíbe a utilização de Meios de Vigilância à Distância no âmbito da atividade laboral. Salientando, na parte final da mesma norma, a proibição da sua utilização com a finalidade de controlo do desempenho do trabalhador. Assim, apesar de no n.º 2 do art.º 20 do C.T. se admitir a licitude da utilização de Meios de Vigilância à Distância no local de trabalho, quando se vise uma das duas finalidades aí previstas, tal não derroga a proibição da sua utilização para controlo do desempenho profissional do trabalhador imposta na parte final do n.º 1 do art.º 20 do C.T. Neste sentido, considera Pedro Ferreira de Sousa que tendo o legislador especificado nos termos do n.º 2 as finalidades legítimas, e não tendo aqui previsto a possibilidade de utilização de tais meios com a finalidade de controlo do desempenho do trabalhador, tendo ao invés proibido expressamente essa possibilidade no n.º 1, traduz a intenção do legislador de não permitir a sua aferição por estes meios. Assim, atendendo à interpretação conjugada dos n.º 1 e 2 do art.º 20 do C.T., conclui Pedro Ferreira de Sousa pela ilicitude dos meios de prova obtidos através da utilização de Meios de Vigilância à Distância, quer em sede de procedimento disciplinar, quer em sede judicial.

469

Disponível

em

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/2ee49abdddb133948025717f0042790b?OpenDocument>.

470 Em acórdãos proferidos a 18 de maio de 2005 e a 14 de maio de 2008, disponíveis em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/65e859e4729cc7688025712d00421026?OpenDocument> e <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/bf086a28e6f63b408025744a00301656?OpenDocument>, respetivamente.

471 Sendo esta igualmente a posição defendida por GUILHERME DRAY, *Justa causa e esfera privada, Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, vol. II, Almedina, 2001, págs. 81 a 86 e Isabel Alexandre “Provas Ilícitas em Processo Civil”, Almedina, 1988, pp. 233 e seg.

472 PEDRO FERREIRA DE SOUSA, *op. cit.*, p. 195.

Em acórdão proferido 19 de novembro de 2008⁴⁷³, o Tribunal da Relação de Lisboa vai mais longe, e ademais de defender a ilicitude probatória de dados recolhidos com recurso a Meios de Vigilância à Distância, esclarece ainda que a ilicitude se mantém mesmo quando estejamos perante condutas do trabalhador que consubstanciem a prática de ilícitos criminais. Considera, portanto, este tribunal que a proibição de controlo de desempenho profissional abrange todos os atos praticados pelo trabalhador no âmbito do exercício da atividade profissional. A posição defendida parece-nos, ainda, apontar no sentido de que a utilização destes dados como meio probatório em sede de procedimento disciplinar, implicaria a violação do princípio da compatibilidade com a finalidade inicialmente prevista⁴⁷⁴.

No entanto, surgem igualmente decisões jurisprudências em sentido contrário, cujo conteúdo aponta no sentido licitude da prova obtida mediante o uso de Meios de Vigilância à Distância.

Neste sentido, o Tribunal da Relação de Évora, em acórdão proferido a 9 de novembro de 2010⁴⁷⁵, considerou que os Meios de Vigilância à Distância quando utilizados com a finalidade de proteção e segurança de pessoas e bens, devem constituir meios de prova lícitos face a comportamentos do trabalhador que coloquem em causa a segurança de pessoas e bens. Neste sentido, consideram os defensores da admissibilidade probatória destes meios que não faria qualquer sentido que a entidade empregadora recorresse a Meios de Vigilância à Distância, devidamente autorizados para a finalidade de proteção e segurança de pessoas e bens, não podendo posteriormente fazer uso das provas através deles obtidas pelo simples facto de o infrator ser trabalhador da empresa e beneficiar da proteção conferida pelo art.º 20 do C.T.⁴⁷⁶.

⁴⁷³

Disponível

em

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/ab2bf2d57c99bd0680257514003a6ea2?OpenDocument>.

⁴⁷⁴ Atualmente previsto no art.º 5, n.º 1, alínea b) e Considerando 50 do R.G.P.D. Teresa Coelho Moreira faz referência a este princípio, não partilhando, no entanto, a opinião aqui expressa relativamente à licitude probatória destes dados, conforme iremos ver. Relativamente à questão do princípio da compatibilidade com a finalidade inicialmente prevista aconselhamos a leitura de TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., pp. 17-18 e 32.

⁴⁷⁵

Disponível

em

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/a0a11a3a29b0925280257de10056f545?OpenDocument&Highlight=0,vi%20de%20vigil%C3%A2ncia>.

⁴⁷⁶ Neste sentido, ANDRÉ PESTANA NASCIMENTO, *Prontuário de Direito do Trabalho*, nºs 79, 80 e 81, CEJ, 2008, p. 239 e AMADEU GUERRA, op. cit., pp. 358 e 359.

No mesmo sentido, considera David Oliveira Festas⁴⁷⁷ que quando a infração do trabalhador constitua um ilícito penal, deverão admitir-se a licitude destes meios de prova em sede de procedimento disciplinar. Argumentando ainda que a aceitação da ilicitude deste meio de prova com base na proteção do direito à reserva da intimidade do trabalhador, conduziria a uma impunidade do trabalhador pela prática de ilícitos penais.

Já Pedro Ferreira de Sousa⁴⁷⁸ critica este argumento, considerando que o direito à reserva da intimidade da vida privada apresenta uma enorme força jurídica, limitando inclusive em sede de direito penal a prossecução de alguns crimes menos graves⁴⁷⁹. Assim, considera o autor que tendo o legislador penal vedado a utilização de meios eletrónicos para obtenção de prova (como é o caso das escutas telefónicas) em crimes de menor gravidade, não seria coerente considerar-se legítima a utilização de meios de prova obtidos através de Meios de Vigilância à Distância, nomeadamente meios de geolocalização, para averiguação punição de ilícitos meramente disciplinares⁴⁸⁰. Acrescentando ainda Pedro Ferreira de Sousa que não se verifica uma impunidade da prática de ilícitos pelo trabalhador já que, verificados os requisitos de instalação e utilização do Meio de Vigilância à Distância, onde se inclui como é óbvio o respeito pelo princípio da finalidade, o empregador poderá transmitir os dados às autoridades competentes para a instauração de procedimento criminal. Cujo resultado poderá, posteriormente, fundamentar a instauração de procedimento disciplinar⁴⁸¹.

Pedro Ferreira de Sousa⁴⁸² considera ainda, na senda do já defendido por Catarina Sarmento e Castro⁴⁸³, que da legitimidade da utilização destes meios para fins de proteção e segurança de pessoas e bens, não decorre necessariamente a legitimidade da sua utilização

⁴⁷⁷ DAVID OLIVEIRA FESTAS, *O Direito à Reserva da Intimidade da Vida Privada do Trabalhador no Código do Trabalho*, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 64, Vol. I/II, Novembro 2004. No mesmo sentido, Susana Gil defende a admissibilidade destes meios probatórios, SUSANA I. P. FERREIRA DOS SANTOS GIL, *op. cit.*, p. 9.

⁴⁷⁸ PEDRO FERREIRA DE SOUSA, *op. cit.*, pp. 186-199.

⁴⁷⁹ Considera o autor que a especial capacidade de lesão dos dispositivos eletrónicos, suscetíveis de violação de direitos de reserva da intimidade, da privacidade e da dignidade do trabalhador, é reconhecida pelo próprio Direito Penal. Atendendo, a título de exemplo, ao caso das escutas telefónicas, tal apenas se afigura como admissível para perseguição de determinados crimes, que pela sua especial gravidade justificam a compressão do direito à intimidade da vida privada.

⁴⁸⁰ Quer em sede de procedimento disciplinar, quer em sede de ação de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento.

⁴⁸¹ Neste sentido, considera Pedro Ferreira de Sousa que o prazo para exercício do poder disciplinar previsto no n.º 1 do art.º 329 do C.T., deverá nas situações em que se esteja perante a prática de um ilícito criminal, ser contado não a partir do conhecimento da infração pelo empregador, mas antes a partir do conhecimento da decisão judicial referente a tal ato - PEDRO FERREIRA DE SOUSA, *op. cit.*, pp. 199-200.

⁴⁸² PEDRO FERREIRA DE SOUSA, *op. cit.*, p. 195.

⁴⁸³ Como aliás defende PEDRO FERREIRA DE SOUSA em *op. cit.*, pp. 195-198 e ainda CATARINA SARMENTO E CASTRO em *A Proteção dos Dados Pessoais dos Trabalhadores*, in *Questões Laborais*, n.º 20, Ano IX, Coimbra Editora, 2002, p. 145.

para averiguação e punição de comportamentos ilícitos do trabalhador. Rejeitando, desta forma, a admissibilidade probatória dos Meios de Vigilância à Distância, considerando que tal implicaria um controlo do desempenho profissional absolutamente proibido nos termos do art.º 20, n.º 1, in fine do C.T.⁴⁸⁴. Tendo já sido este o entendimento defendido pelo Tribunal da Relação do Porto, em acórdão proferido a 9 de maio de 2011⁴⁸⁵, que considerou que da licitude da recolha dos dados, não decorre necessariamente a licitude da sua utilização para fins disciplinares. Considerou ainda que a utilização destes dados para este fim, nomeadamente para fundamentar factos constantes da Nota de Culpa, traduziria necessariamente o exercício pelo empregador do controlo do desempenho profissional do trabalhador em questão, expressamente proibido pelo legislador laboral nos termos do n.º 1 do art.º 20 do C.T., daqui decorrendo a ilicitude daquele meio probatório em sede de procedimento disciplinar. Não obstante, e tendo o empregador, no caso em apreço alegado que este entendimento colocava em questão o seu direito à prova, previsto no art.º 20 C.R.P., o Tribunal da Relação do Porto esclareceu que da argumentação acima descrita decorre a ilicitude daquele meio de prova, não sendo lógica a invocação de tal direito perante meios de prova ilícitos⁴⁸⁶. Considerando ainda o Digníssimo Tribunal este entendimento não implicaria uma desproteção dos interesses do empregador já que lhe assistem outros mecanismos legais para salvaguardar tais interesses, nomeadamente em sede de processo penal no âmbito do qual o tratamento dos dados recolhidos é admissível.

Não obstante, esta posição não é aceite de forma unânime pela jurisprudência.

De facto, o próprio Tribunal da Relação de Lisboa, que em acórdão datado de 3 de maio de 2006⁴⁸⁷ defendeu a inadmissibilidade destes meios probatórios, vem posteriormente, em acórdão proferido a 16 de novembro de 2011⁴⁸⁸, admitir a licitude destes meios de prova

⁴⁸⁴ Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 8 fevereiro de 2006, disponível em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/65e859e4729cc7688025712d00421026?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia>; Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 19 de novembro de 2008, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/0/ab2bf2d57c99bd0680257514003a6ea2?OpenDocument>.

⁴⁸⁵ Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/06145eddca240e4d80257893004b5074?OpenDocument>.

⁴⁸⁶ Tendo já o Tribunal da Relação de Lisboa rebatido este argumento do direito à prova previsto no art.º 20 da C.R.P., em acórdão datado de 3 de maio de 2006, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/2ee49abdddb133948025717f0042790b?OpenDocument>.

⁴⁸⁷ Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/2ee49abdddb133948025717f0042790b?OpenDocument>.

⁴⁸⁸ Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl1.nsf/0/42074efe4f07905480257964003ce9a6?OpenDocument>.

desde que aliados a outros, servindo os primeiros como meios de prova que auxiliam na confirmação da prática de um determinado ato ilícito⁴⁸⁹. Concluindo que, a opção do legislador laboral parece ter sido no sentido de que, ponderados os interesses em causa, se deverá considerar justificada a compressão do direito à reserva da intimidade da vida privada do trabalhador com vista à prossecução das finalidades legítimas previstas no n.º 2 do art.º 20 do C.T.

Não obstante, pese embora defenda a admissibilidade deste meio de prova, Teresa Coelho Moreira⁴⁹⁰ considera que o mesmo deverá revestir um carácter verdadeiramente excecional. A autora defende assim que apenas deverá admitir-se a licitude probatória dos Meios de Vigilância à Distância quando, tendo sido a sua instalação legitimada por finalidades de proteção e segurança de pessoas e bens, se verifique através destes meios a prática de ato *ilícito penal de relevo* bem como a verificação da existência de outros meios de prova acessórios⁴⁹¹. Teresa Coelho Moreira⁴⁹² enfatiza ainda a importância do princípio da autodeterminação informativa, previsto no art.º 35 n.º1 da C.R.P., e a relação que se estabelece entre este e o princípio da transparência informativa⁴⁹³, defendendo que a admissibilidade da prova dependerá ainda da verificação do respeito pelos princípios exigidos em matéria de proteção de dados.

⁴⁸⁹ No mesmo sentido aponta o acórdão por si proferido em 6 de junho de 2012, que pese embora aborde a questão de uma perspetiva distinta, apresenta conclusões interessantes para a nossa discussão. Concluiu, no caso em apreço, o Digníssimo Tribunal como lícitas, em sede de procedimento disciplinar, as provas obtidas com recurso a Meios de Vigilância à Distância desde que, devidamente legitimados para o fim de proteção e segurança de pessoas e bens, e cuja instalação respeite os trâmites legalmente previstos para estes meios. Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/2787ce7531fb515c80257a28003cda1c?OpenDocument>.

⁴⁹⁰ TERESA COELHO MOREIRA, *A Admissibilidade Probatória dos Ilícitos Disciplinares de Trabalhadores Detetados Através de Sistemas de Videovigilância – Comentário ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 16 de Novembro de 2011*, in *Questões Laborais*, Ano XIX, n.º 40, Coimbra Editora, 2012, pp. 260-262.

⁴⁹¹ Teresa Coelho Moreira, em comentário a Acórdão datado de 16 de novembro de 2011, proferido pelo Tribunal da Relação de Lisboa, chama à atenção para o carácter acessório que estes meios probatórios devem assumir, devendo surgir associados a outros meios de prova. Tendo, ainda, este Tribunal enfatizado a importância deste aspeto em sede de acórdão por si proferido a 6 de junho de 2012. Acórdãos disponíveis em <http://www.dgsi.pt/jtrl1.nsf/0/42074efe4f07905480257964003ce9a6?OpenDocument> (Consultado em 14/10/2018) e <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/2787ce7531fb515c80257a28003cda1c?OpenDocument>.

⁴⁹² TERESA COELHO MOREIRA, *A Admissibilidade Probatória ...*, op. cit., p. 257. TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, op. cit., p. 110.

⁴⁹³ Inserindo-se o uso de meios de vigilância ocultos no leque de situações que configuram a violação deste princípio da transparência. TERESA COELHO MOREIRA, *The Electronic Control of the Employer...*, op. cit., p. 16.

Na mesma linha de raciocínio, o Tribunal da Relação do Porto, em acórdão proferido a 22 de abril de 2013⁴⁹⁴, faz depender a admissibilidade probatória dos dados obtidos através de Meios de Vigilância à Distância do respeito pelos princípios aplicáveis ao tratamento desses dados pessoais⁴⁹⁵. Assim, no caso em apreço, considerou como ilícitas as provas recolhidas daquele dispositivo de GPS instalado em veículo atribuído ao trabalhador, por preterição de tais princípios⁴⁹⁶.

Mais recentemente, o Tribunal da Relação do Porto, em decisão proferida a 5 de dezembro de 2016⁴⁹⁷, além de defender a admissibilidade probatória dos dados de geolocalização recolhidos através de Meio de Vigilância à Distância, quando se verifique o respeito pelos princípios legais aplicáveis quer aos Meios de Vigilância à Distância, quer ao tratamento de dados pessoais. Impõe ainda que o mesmo tenha sido autorizado com a finalidade de proteção e segurança de pessoas e bens.

No caso em análise, conclui-se estar-se perante uma monitorização contínua e permanente, através da qual o empregador procurava aferir o cumprimento de horários, bem como conhecer o número de quilómetros e os percursos percorridos pelo trabalhador, controlo esse efetuado mesmo após o fim do horário laboral do trabalhador. Esta conjectura traduzia, a nosso ver, o controlo do desempenho do trabalhador, expressamente proibido nos termos do art.º 20, n.º 1, in fine do C.T., tendo o Tribunal considerado estar-se perante a violação do direito do trabalhador à reserva da intimidade da vida privada⁴⁹⁸.

⁴⁹⁴ Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/5ce6ac2d39e5c7c080257b6300301ec5?OpenDocument>.

⁴⁹⁵ Mais recentemente, em acórdão datado de 26 de junho de 2017, o mesmo Tribunal ademais de considerar admissibilidade da prova obtida através de Meios de Vigilância à Distância (no caso, sistema de videovigilância), por considerar observados os pressupostos que decorrem da legislação sobre a proteção de dados, foi mais longe ao considerar inclusive que a prova deveria ter sido admitida para visualização em sede de audiência de julgamento. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/213e51a9c28137de80258169003b373d?OpenDocument&Highlight=0,meios,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia,meio,de,prova,disciplinar>.

⁴⁹⁶ Mais considerou que a não comunicação pelo empregador ao trabalhador da utilização deste Meio de Vigilância à Distância configura ainda a violação do *princípio da boa-fé e da lealdade entre os contraentes que obriga a que na execução do contrato, o empregador informe o trabalhador de todas e quaisquer alterações que possam influenciar ou afetar a relação anteriormente estabelecida*.

⁴⁹⁷ Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/4cf77d509ff9e93e8025809800432108?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia>.

⁴⁹⁸ Tutelado quer a nível constitucional nos termos do art.º 26 da C.R.P., como ainda no âmbito do Código do Trabalho no art.º 16, e ainda especificamente vocacionado para a utilização de Meios de Vigilância à Distância nos art.º 20 e 21.

Acresce ainda que, a utilização dada pelo empregador àquele Meio de Vigilância à Distância não nos parece conforme ao princípio da proporcionalidade. De facto, o empregador servia-se do equipamento de GPS como meio para verificar a quilometragem e percursos percorridos, e ainda o horário efetuado pelo trabalhador. Não obstante, e conforme resultou da prova testemunhal, existiriam outros meios igualmente eficazes, menos intrusivos para atingir estas finalidades.

Parece-nos assim, que ademais de se verificar a violação do princípio da proporcionalidade nos dados recolhidos pelo dispositivo, verifica-se ainda a violação do princípio da proporcionalidade no meio selecionado para tais finalidades. Consequentemente, concluiu o Douto Tribunal pela inadmissibilidade daquele meio de prova (dados de geolocalização), por preterição dos princípios legais aplicáveis tanto aos Meio de Vigilância à Distância, como aos dados pessoais através deles recolhidos. Impossibilitando a utilização mesmos como meio probatório em sede de procedimento disciplinar, e consequentemente, em sede de impugnação judicial do despedimento.

No mesmo sentido também o Tribunal da Relação de Guimarães, em acórdão datado de 3 de março de 2016⁴⁹⁹ arguiu pela admissibilidade probatória dos dados de geolocalização recolhidos através de Meios de Vigilância à Distância. Não obstante, e tendo naquele caso em concreto sido apurado que o uso dado pelo empregador ao equipamento de GPS configurava controlo do desempenho profissional do trabalhador, expressamente proibido nos termos do art.º 20, n.º 1, in fine do C.T., concluindo o Douto Tribunal pela ilicitude daquele meio de prova.

Sem conceder, o Digníssimo Tribunal, tendo verificado que as dificuldades de aplicação da referida norma à realidade factual derivam, em grande medida, da indeterminação do conceito de desempenho profissional, procurou na fundamentação da sua decisão alcançar a concretização deste conceito. Ora, o conceito de desempenho profissional envolve o “*onde, como e quando*” o trabalhador desempenha as suas funções⁵⁰⁰. Não obstante, reconhecendo-se a estreita ligação existente entre este conceito e as funções desempenhadas pelo

499

Disponível

em

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/302fdd824b16519780257f85004f8071?OpenDocument>.

⁵⁰⁰ Nesta linha de pensamento, considerou igualmente o Tribunal da Relação de Lisboa em acórdão proferido a 19 de novembro de 2008, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/0/ab2bf2d57c99bd0680257514003a6ea2?OpenDocument>.

trabalhador, o seu preenchimento apenas será alcançável atendendo ao cargo desempenhado por um trabalhador em concreto.

No caso em apreço, deu-se como provado que o empregador fazia uso do dispositivo de GPS com dois objetivos principais. Assim, considerou o Tribunal que o uso de dispositivo de GPS com a finalidade de aferir o número de quilómetros percorridos pelo trabalhador, não configurava controlo do seu desempenho profissional. Não obstante, consideramos que o controlo da quilometragem percorrida apesar não configurar controlo do desempenho profissional do trabalhador, não traduzindo, portanto, a violação do princípio da finalidade legítima, traduz, no entanto, a violação do princípio da proporcionalidade no meio utilizado. De facto, e salvo escassas situações, a mesma finalidade poderia ser alcançada pela mera comparação dos quilómetros percorridos apresentada no painel do veículo. Sendo este meio claramente menos intrusivo com respeito pelo princípio da proporcionalidade na seleção do meio a utilizar e salvaguardando-se, assim, situações de eventuais utilizações abusivas do equipamento de geolocalização.

Já relativamente ao tratamento destes dados para aferição do cumprimento de horário de trabalho considerou o Douto Tribunal que o mesmo configura controlo do desempenho profissional do trabalhador. Por conseguinte, a utilização que é dada a este Meio de Vigilância à Distância configura a violação do princípio da finalidade, por estarmos perante uma finalidade expressamente proibida nos termos do art.º 20, n.º 1, in fine do C.T. Concluindo, assim, pela ilicitude desta prova por preterição dos requisitos aplicáveis aos Meios de Vigilância à Distância, implicando, neste caso, a sua inadmissibilidade em sede de procedimento disciplinar.

3. POSIÇÃO DEFENDIDA

Aqui chegados, verificamos que a querela da admissibilidade probatória dos dados obtidos através de Meios de Vigilância à Distância não apresenta ainda uma solução jurisprudencial ou doutrinária unânime. Não obstante, verificamos nos acórdãos mais recentes uma tendência para a consideração da admissibilidade probatória destes meios probatórios.

Na tomada de posição relativamente a esta querela não podemos ignorar que a utilização de meios eletrónicos no exercício do poder de vigilância e controlo coloca em especial

situação de vulnerabilidade determinados aspetos da personalidade do trabalhador. E se o próprio direito penal estabeleceu um conjunto de requisitos com vista a limitar a utilização de meios eletrónicos na obtenção de prova, revelando assim o legislador penal uma consciência relativamente à ampla potencialidade de ingerência na vida privada dos meios eletrónicos. Parece-nos correto seguir o mesmo raciocínio lógico relativamente à utilização destes meios no âmbito do poder disciplinar do empregador, um poder que apesar de regulado se caracteriza, como é natural, por alguma discricionariedade de atuação. Devendo igualmente procurar-se estabelecer requisitos que delimitem as situações em que se considere este meio de prova como admissível.

Em primeiro lugar, não podemos esquecer que da ilicitude do meio probatório, resultaria, consequentemente a ilicitude da prova⁵⁰¹. Assim, parece ser ponto comum dos defensores desta teoria a necessidade de estarmos perante um Meio de Vigilância à Distância lícito, isto é, cuja instalação e utilização respeite todos os requisitos impostos quer nos termos do art.º 20 e seg. do C.T., quer ainda os requisitos em matéria de proteção de dados previstos do R.G.P.D. Sendo aqui pertinente reforçar-se a proibição da utilização destas tecnologias com a finalidade de controlo do desempenho profissional do trabalhador, já que se trata de uma finalidade expressamente proibida nos termos do art.º 20, n.º 1, in fine do C.T., cuja verificação implica a consideração da ilicitude daquele meio de prova – por violação do princípio da finalidade legítima –, bem como das provas que dele derivem. Não obstante, a concretização deste conceito revela-se ainda uma tarefa complicada.

Ora, como vimos no Capítulo III da presente dissertação, os equipamentos de GPS detêm a potencialidade de recolha de dados relativos não apenas à geolocalização de um determinado sujeito, mas de conhecer em tempo real e de forma contínua, os percursos por si percorridos, a velocidade de circulação e ainda distinguir os tempos de marcha dos tempos de paragem. Assim, consideramos que a recolha e acesso a todos estes elementos por parte do empregador configura, de acordo com a definição jurisprudencial apresentada⁵⁰², controlo

⁵⁰¹ Cfr. art.º 125 e 126 do C.P.P.

⁵⁰² Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 5 de dezembro de 2016 e acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 3 de março de 2016, disponíveis em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/4cf77d509ff9e93e8025809800432108?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia> e <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/302fdd824b16519780257f85004f8071?OpenDocument>, respetivamente.

do desempenho profissional do trabalhador. Sendo claramente excessivo e desnecessário face a qualquer finalidade por si alegada, representando uma enorme ameaça aos direitos do trabalhador, nomeadamente à reserva da intimidade da vida privada. Já não se considerando o mesmo em relação ao acesso, através deste meio, a apenas alguns dos dados captados por este equipamento⁵⁰³.

Concordamos ainda com a necessidade de estarmos perante meios autorizados e instalados para finalidades de proteção e segurança de pessoas e bens, sendo este um requisito decisivo para admissibilidade destes meios probatórios. De facto, seria contraditório considerar-se estes meios como prova admissível nas situações em que o infrator fosse alguém estranho à empresa, e inadmissível face a um trabalhador que praticasse a mesma conduta. Assim, parece-nos razoável aceitar que se considere a admissibilidade dos Meios de Vigilância à Distância como meio de prova face a condutas do trabalhador que configurem ilícitos penais de relevo. Sendo esta, aparentemente, a posição defendida pelo legislador nacional que na Proposta de Lei n.º 120/XIII⁵⁰⁴ prevê nos n.º 4 e 5 do art.º 28 a admissibilidade dos Meios de Vigilância à Distância como meios de prova, quer em sede judicial, quer em sede disciplinar. Teresa Coelho Moreira defende ainda que estes meios de prova deverão sempre revestir um carácter acessório face a outros existentes⁵⁰⁵.

Aqui chegados concluímos, que apesar de reconhecermos que a aceitação da teoria da admissibilidade destes meios probatórios implica uma maior restrição do direito à reserva da intimidade da vida privada, a aplicação cumulativa de todos os requisitos atrás elencados impede eficazmente eventuais utilizações abusivas por parte do empregador. Salvaguardando-se, desta forma, quer os direitos do trabalhador de ingerências injustificadas na sua esfera privada, quer os interesses do empregador em salvaguardar os bens e interesses da empresa.

⁵⁰³ Neste sentido, o Tribunal da Relação de Guimarães considerou que o acesso pelo empregador através deste meio à quilometragem percorrida, não configura controlo do desempenho profissional do trabalhador. Não considerando o mesmo face à sua utilização com vista a controlar o cumprimento de horários do trabalhador. Acórdão proferido a 3 de março de 2016, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/302fdd824b16519780257f85004f8071?OpenDocument>.

⁵⁰⁴ Aprovada a 22 de Março de 2018 em sede de Conselho de Ministros.

⁵⁰⁵ TERESA COELHO MOREIRA, *A Admissibilidade Probatória dos Ilícitos Disciplinares de Trabalhadores Detetados Através de Sistemas de Videovigilância – Comentário ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 16 de Novembro de 2011*, in *Questões Laborais*, Ano XIX, n.º 40, Coimbra Editora, 2012, pp. 260-262.

CONCLUSÃO

A constante inovação e transformação tecnológica representa um enorme impacto não apenas na sociedade civil, mas também na ciência que a regula, criando novos desafios que exigem uma célere resposta do Ordenamento Jurídico.

A tutela dos Direitos Fundamentais sempre ocupou um espaço de especial relevo no seio da ciência jurídica, tendo, no entanto, sofrido mutações ao longo das diferentes concepções políticas verificadas. A passagem do Liberalismo para o Estado Social de Direito⁵⁰⁶, aliado à aceitação da Teoria da Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais, implicou assim uma modificação na concepção destes direitos que beneficiavam agora de tutela não apenas face a ingerências estaduais, mas também face a ingerências de particulares. Neste sentido, reconhece-se agora que a igualdade de posições que caracteriza os sujeitos particulares, pode traduzir-se numa igualdade meramente formal. Reconhecendo-se ainda a existência das chamadas *relações de domínio*⁵⁰⁷, caracterizadas pela supremacia de uma das partes, como é o caso da relação laboral.

A relação contratual laboral entre empregador e trabalhador, espelha de forma clara uma acentuada assimetria de poderes⁵⁰⁸. De facto, este encontra-se colocado numa posição de subordinação e sujeito a um dever de lealdade⁵⁰⁹; verificando-se, no lado oposto, um empregador detentor de poderes (de direção, vigilância e controlo e disciplinar) que lhe permitem garantir a organização da empresa⁵¹⁰. Esta conjetura aliada a contextos de crise e desemprego implica uma excessiva dependência socioeconómica do trabalhador face ao empregador, contribuindo para a fragilização da sua posição.

O desenvolvimento das novas tecnologias de informação e comunicação produziu efeitos não apenas nas condições da vida civil, mas também na realidade laboral. A sua introdução como instrumentos de trabalho serviu assim objetivos de reorganização do processo produtivo, permitindo libertar a mão-de-obra humana de tarefas pesadas agora realizadas por

⁵⁰⁶ JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais...*, op. cit., p. 24.

⁵⁰⁷ TERESA COELHO MOREIRA, *Da Esfera Privada do Trabalhador...*, op. cit., p. 56.

⁵⁰⁸ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, op. cit., pp. 24 e 25.

⁵⁰⁹ AMADEU GUERRA, op. cit., pp. 29-30, 32-34.

⁵¹⁰ RUI ASSIS, op. cit., pp. 81, 88 e 255.

equipamentos tecnológicos. Tendo ainda contribuído para a criação de novas atividades profissionais.

Sem conceder, a introdução das tecnologias na relação laboral como instrumentos de auxílio do empregador no exercício do seu poder de vigilância e controlo contribuiu para uma amplificação deste poder e, conseqüentemente, da sua potencialidade de lesão de direitos de personalidade do trabalhador⁵¹¹.

O poder de vigilância e controlo surge como um poder necessário e indispensável para a correta organização da empresa, traduzindo a capacidade do empregador de averiguar o cumprimento dos deveres contratuais e legais por parte do trabalhador no âmbito do exercício da sua atividade profissional⁵¹². Sucede que, no âmbito da prestação laboral, estamos perante uma *prestação pessoalíssima*, intimamente relacionada com a pessoa do trabalhador, implicando desta forma um esbatimento das fronteiras entre a vida profissional e pessoal do trabalhador⁵¹³. Assim, o exercício deste poder de vigilância e controlo pelo empregador poderá impactar não apenas o trabalhador, e os seus direitos especificamente laborais⁵¹⁴, como também os direitos inerentes à sua qualidade de cidadão⁵¹⁵, nomeadamente a reserva da intimidade privada e o direito à dignidade da pessoa humana.

O surgimento do direito à reserva da intimidade da vida privada remonta a 1890, denominando-se, numa fase inicial, como o “*right to be let alone*”⁵¹⁶. A tutela conferida a este direito, quer a nível nacional, quer a nível internacional⁵¹⁷, denota a importância basilar que este representa no seio das Ordens Jurídicas. Encontrando atualmente na Ordem Jurídica Portuguesa previsão constitucional nos termos do art.º 26 n.º 1.

Sucede que, a introdução das tecnologias no âmbito da empresa contribuiu para a fragilização deste direito. Neste sentido, e considerando o legislador laboral insuficiente a tutela geral conferida à reserva da intimidade da vida privada⁵¹⁸, procurou reforçar essa tutela

⁵¹¹ TERESA COELHO MOREIRA, *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo...*, op. cit., pp. 16, 19 e 22.

⁵¹² JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, op. cit., pp. 892 e 948. MARIA ADELAIDE DOMINGOS, op. cit., p. 476.

⁵¹³ TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, op. cit., p. 89. Ver também AMADEU GUERRA, op. cit., p. 35. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, ...*, op. cit., p. 431.

⁵¹⁴ Previstos no Capítulo III da C.R.P., compreendido nomeadamente entre os art.º 53 e 57.

⁵¹⁵ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, op. cit., pp. 167-169.

⁵¹⁶ FILIPA MOREIRA AZEVEDO, op. cit., p. 10. CATARINA SARMENTO E CASTRO, *O direito à autodeterminação informativa...*, op. cit., pp. 1-3.

⁵¹⁷ Encontrando previsão no âmbito do art.º 12 da Declaração Universal dos Direitos humanos, no art.º 7 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, e ainda no âmbito do art.º 8 da Convenção Europeia para Proteção dos Direitos do Homem.

⁵¹⁸ Quer pelo direito civil, nos termos do art.º 80, quer pela lei fundamental, nos termos do art.º 26.

no âmbito do Código do Trabalho, dedicando a subseção que integra os art.º 14 a 22 à tutela dos direitos de personalidade do trabalhador. Mediante a consulta das normas é possível verificar uma aparente intenção do legislador de regular esta vertente da personalidade com relação aos Meios de Vigilância à Distância, nos termos do art.º 17 e art.º 20 e seg. Assim, reconhecendo-se o carácter indissociável entre a prestação de trabalho e a pessoa do trabalhador, a ampla potencialidade de recolha que caracteriza estes meios poderá implicar o acesso do empregador a dados pessoais⁵¹⁹.

A tutela de dados pessoais não é uma questão de agora, neste sentido, e reconhecendo o legislador comunitário o crescente uso das tecnologias, nomeadamente no âmbito da relação laboral, procurou, através do Regulamento Geral de Proteção de Dados⁵²⁰, reforçar a importância conferida aos princípios aplicáveis ao tratamento de dados pessoais.

Neste sentido, a licitude dos Meios de Vigilância à Distância, bem como a licitude do tratamento de dados que deles derivem, está dependente do respeito pelo princípio da finalidade legítima, princípio da proporcionalidade⁵²¹ e princípio da transparência informativa^{522 523}. Sendo a sua utilização ainda sujeita a uma autorização da C.N.P.D.

⁵¹⁹ Não obstante, não parece ser este o entendimento de Susana Gil que considera que o direito à privacidade do trabalhador apenas poderá ser afetado quando o empregador faça uso destes meios de vigilância após o término do horário de trabalho. De facto, considera a autora que a instalação de um equipamento de GPS em veículo do uso profissional exclusivo, e desde que o trabalhador tenha conhecimento da sua instalação, não lesa o seu direito à reserva da intimidade. SUSANA I. P. FERREIRA DOS SANTOS GIL, *Os Meios de Vigilância à Distância*, in Revista Lusó, 2017, disponível em https://bibliotecadigital.ipb.pt/bitstream/10198/16552/1/Os_meios_vigil%C3%A2ncia_%C3%A0_dist%C3%A2ncia_RLBDC_25_mar%C3%A7o_2017.pdf (consultado a 20/12/2018), p. 7. Opinião com a qual discordamos, de facto, como já referimos, a relação de laboral não permite a compartimentação estanque da esfera da vida privada e da esfera da vida profissional

⁵²⁰ Cfr. art.º 1 e Considerandos 3 a 6, 9, 13 e 101 do R.G.P.D.

⁵²¹ O princípio da finalidade legítima apresenta enorme importância quer no momento da instalação do Meio de Vigilância à Distância, quer ainda no momento de tratamento dos dados através dele recolhidos. Assim, o tratamento para fins distintos dos inicialmente definidos configura uma violação do princípio da compatibilidade com a finalidade inicialmente prevista (alínea b), do n.º 1 do art.º 5 do R.G.P.D.), implicando a ilicitude de tal tratamento. O princípio da finalidade legítima surge ainda, em estreita ligação com o princípio da proporcionalidade (Cfr. art.º 21, n.º 2 e 3 do C.T. e art.º 5, n.º 1, alínea c) e d) do R.G.P.D.), como princípio orientador na seleção do Meio de Vigilância a utilizar e ainda no momento de recolha dos dados. De facto, apenas deverão ser objeto de tratamento os dados que se revelem necessários a alcançar a finalidade que legitimou a sua recolha.

⁵²² Cfr. art.º 20, n.º 3 do C.T. e ainda nos art.º 5, n.º 1, alínea a), nos art.º 12 a 15 e art.º 18 do R.G.P.D. O princípio da transparência informativa, prevê a imposição ao empregador de informar o trabalhador sobre a existência e finalidades dos Meios de Vigilância à Distância por si utilizados – no n.º 3 do art.º 20 do C.T. Este princípio tem em vista a proteção do direito do trabalhador à autodeterminação informativa⁵²², constitucionalmente previsto nos termos do art.º 35, n.º 1.

⁵²³ Há uma proibição de meios de vigilância ocultos, prevista quer no art.º 20, n.º 3 do C.T. e art.º 5, n.º 1, alínea a) do R.G.P.D. TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., pp. 17-18;

O respeito pelo princípio da finalidade legítima⁵²⁴ apresenta-se como um dos primeiros fatores limitativos da utilização dos Meios de Vigilância à Distância pelo empregador. De facto, a utilização destes equipamentos é por regra proibida⁵²⁵, apenas se admitindo a sua utilização, a título excecional, quando se vise uma das finalidades previstas no n.º 2 da mesma norma.

Não obstante, a opção do legislador em estabelecer como finalidades legítimas a proteção e segurança de pessoas e bens ou quando particulares exigências inerentes à natureza da atividade assim o justifique, parece-nos insuficiente. De facto, da utilização de Meios de Vigilância à Distância no âmbito da empresa poderão resultar ataques injustificados ao direito à reserva da intimidade da vida privada do trabalhador, como aliás já referimos. Assim, apesar de reconhecermos como positiva a proibição geral de utilização destes meios no âmbito da empresa, verificamos um aparente desinteresse do legislador no momento de estabelecer as situações excecionais nas quais permite a sua utilização. A indeterminação do n.º 2 do art.º 20 C.T. parece, a nosso ver, permitir um espaço de interpretação alargado relativamente às situações que permitem a utilização lícita destes meios no âmbito da empresa, podendo conduzir a situações abusivas. Neste sentido, reconhecemos a intervenção ativa por parte C.N.P.D. que, ademais de dar resposta aos pedidos de autorização previstos nos termos do n.º 1 do art.º 21 do C.T., tem ainda procurado concretizar conceitos pouco claros na lei, nomeadamente através da emissão de deliberações.

Assim, apesar de não estarmos perante uma problemática nova, o rápido desenvolvimento tecnológico e informático implicou o surgimento de tecnologias caracterizadas por graus de precisão mais elevados e uma maior amplitude de atuação. De entre as tecnologias objeto de análise admitimos que algumas, quer pela sua capacidade de atuação, quer pelas finalidades que visam nos dias de hoje, nos despertaram uma curiosidade acrescida. Revelando-se, no entanto, alarmante, notória a falta de regulação da utilização destas tecnologias.

Neste sentido, os sistemas de videovigilância que inicialmente permitiam apenas a captação e/ou gravação de imagens em circuito fechado de televisão, permitem atualmente, com o auxílio de software criado para o efeito, uma quase imediata identificação dos sujeitos captados nas imagens. Esta tecnologia tem vindo a servir os mais diversos fins que vão desde

⁵²⁴ Cfr. art.º 20, n.º 1 e 2 do C.T. e art.º 5, n.º 1, alínea b) do R.G.P.D.

⁵²⁵ Cfr. art.º 20, n.º 1 do C.T.

o seu uso em aeroportos como forma de autenticação e acesso às áreas de embarque, até ao uso pelas forças policiais para identificação de suspeitos inscritos nas suas bases de dados. Também as chamadas tecnologias de proximidade, como as tecnologias de NFC, Bluetooth e RFID, não obstante serem já conhecidas e utilizadas, surgem nos dias de hoje com novas utilidades. De facto, já é possível fazer pagamentos em terminais POS através da tecnologia de NFC, sem necessidade de apresentação do cartão multibanco, bastando para tal aproximar um dispositivo móvel com a aplicação instalada.

Assistimos ainda, nas últimas décadas, ao aperfeiçoamento de software que permite a monitorização de um sujeito não apenas nos seus movimentos no mundo real, mas também no mundo virtual, sendo possível conhecer com detalhe a sua pegada digital. Através das web cookies é possível conhecer com detalhe os dados de navegação de um determinado sujeito, aqui se incluindo não apenas dados de acesso a sítios web, mas também informações pessoais por este inseridas em determinada página e ainda quais os links por si visitados.

Já no que respeita a tecnologias de monitorização de geolocalização, verificamos que tecnologias como a RFID e o Wi-fi surgem hoje com fins de monitorização de trabalhadores em locais fechados, permitindo ao empregador conhecer os seus movimentos no interior de um edifício. Surgindo a triangulação por GSM⁵²⁶ e o GPS com fins de localização dos sujeitos no exterior, sendo o seu grau de precisão e o baixo custo a si associado os fatores mais atrativos para a sua utilização.

Integrando o GPS o elenco de tecnologias objeto de um radical desenvolvimento ao longo das últimas décadas, procuramos focar o nosso estudo na sua utilização enquanto Meio de Vigilância à Distância. Através do GPS é possível determinar com um elevado grau de precisão a posição de um objeto, sendo ainda possível a monitorização permanente e em tempo real da deslocação do mesmo, permitindo conhecer a velocidade de circulação, bem como se o mesmo se encontra parado ou em movimento⁵²⁷. Assim, fatores como a sua acessibilidade e ampla capacidade de recolha e tratamento de dados, motivaram a sua utilização no âmbito

⁵²⁶ Nesta matéria verificamos o reconhecimento da preocupação do legislador em proteger o utilizador da utilização abusiva de dados de geolocalização recolhidos através de tecnologias de comunicação, nos termos do art.º 7 da Lei n.º 41/2004, de 18 de agosto (que transpõe para a ordem jurídica nacional a Diretiva n.º 2002/58/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de julho, relativa ao tratamento de dados pessoais e à proteção da privacidade no setor das telecomunicações).

⁵²⁷ NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *op. cit.*, p. 4

laboral, passando o empregador a fazer uso dela no exercício do seu poder de vigilância e controlo.

Sucede que, conforme verificamos, a qualificação do GPS como Meio de Vigilância à Distância é uma questão controversa, não se verificando uma unanimidade na posição adotada quanto a esta querela, quer por parte da doutrina, quer por parte da jurisprudência.

A qualificação do GPS como Meio de Vigilância à Distância depende, a nosso ver, da interpretação atribuída ao art.º 20, n.º 1 do C.T. Não obstante, a indeterminação do conceito tem vindo a dificultar o seu preenchimento, bem como a subsunção dos equipamentos técnicos a esse conceito.

Assim defensores da não inclusão do GPS na categoria de Meios de Vigilância à Distância apresentam frequentemente uma argumentação baseada em argumentos teleológicos e sistemáticos⁵²⁸. Para tal, considerando que a ração da norma do art.º 20 do C.T. visa abranger equipamentos capazes de, à distância, captar as “*circunstâncias, duração e resultados*” da atividade laboral que permitam, consequentemente, a identificação do sujeito. Mais considerando que a opção linguística do legislador nos termos do n.º 3 do art.º 20 do C.T. espelha a sua posição quanto à não qualificação dos dispositivos de GPS como Meios de Vigilância à Distância, devendo apenas considerar-se incluídos equipamentos de captação de imagem e/ou som, como câmaras de vídeo ou mecanismos de escuta.

Mais recentemente, o Tribunal da Relação de Évora, em acórdão proferido em outubro de 2017⁵²⁹, secundando a posição defendida pelo Supremo Tribunal de Justiça, faz depender a qualificação do GPS como Meio de Vigilância à Distância da captação de todos os aspetos da vida laboral. Concluindo, assim, pelo não enquadramento do GPS na categoria de Meio de Vigilância à Distância, por este apenas permitir ao empregador conhecer a *localização do veículo em tempo real*.

⁵²⁸ Neste sentido, o Supremo Tribunal de Justiça em acórdão datado de 13 de Novembro de 2013 (revogando a decisão proferida em Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 22 de Abril de 2013), disponível em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e32eab3444364cb980257c2300331c47?OpenDocument> e acórdão de 22 de abril de 2007, disponível em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/1771be8dfd54aa72802572e40034640f?OpenDocument>.

⁵²⁹ Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 26 de outubro de 2017, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/881f07454d30d38a802581d20032e6c7?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia>.

Em sentido oposto, a jurisprudência do Tribunal da Relação do Porto⁵³⁰ parece apontar, de forma praticamente unânime, no sentido da qualificação do GPS como Meio de Vigilância à Distância. Neste sentido, defendeu que a ratio da norma do art.º 20 do C.T. visa a proteção do direito à reserva da intimidade da vida privada do trabalhador, previsto no art.º 26 da C.R.P. e no art.º 16 do C.T. No mesmo sentido parece defender Maria do Rosário Ramalho, ao considerar que as normas dos art.º 20 e 21 do C.T. visam a tutela do “*direito do trabalhador à reserva [da intimidade da vida privada] mas na projeção específica dos meios de vigilância à distância*”⁵³¹. Mais considerando o Digníssimo Tribunal que, apesar de o GPS não permitir a captação de todos os aspetos da atividade do trabalhador, permite, no entanto, a captação de uma “*importante parcela da sua atividade*” implicando, consequentemente, a ingerência na vida privada deste. Tendo sido esta a posição defendida por Marisa Ouro⁵³², que considera que a qualificação de determinado meio eletrónico como Meio de Vigilância à Distância não deverá depender da sua capacidade de captação de todos os aspetos da execução laboral. No mesmo sentido, o Tribunal da Relação de Guimarães⁵³³ considera que a ratio do art.º 20 do C.T. visava conferir ao trabalhador proteção contra intromissões na sua vida privada, visando, nomeadamente, protegê-lo do controlo do seu desempenho profissional. Neste sentido, Teresa Coelho Moreira⁵³⁴ reconhecendo que a utilização do GPS no exercício do poder vigilância e controlo permite ao empregador um controlo permanente da localização do trabalhador, tornando especialmente vulnerável o seu direito à reserva da intimidade da vida privada, não tem dúvidas em qualifica-lo como Meio de Vigilância à Distância⁵³⁵.

⁵³⁰ Referimo-nos aqui ao acórdão proferido a 5 de dezembro de 2016, que reiterava a posição já por si tomada em 22 de Abril de 2013 (tendo, no entanto, este acórdão sido revogado pelo Supremo Tribunal de Justiça em Acórdão proferido a 13 de novembro de 2013). Acórdãos disponíveis em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/4cf77d509ff9e93e8025809800432108?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia> e em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/5ce6ac2d39e5c7c080257b6300301ec5?OpenDocument>, respetivamente.

⁵³¹ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tutela Da Personalidade e Equilíbrio entre Interesses dos Trabalhadores e dos Empregadores nos Contratos de Trabalho. Breves Notas*, disponível em https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2014/10/prof_maria_rosario_ramalho.pdf (consultado a 20/12/2018), pp. 3-5.

⁵³² MARISA OURO, *op. cit.*, pp. 60-61.

⁵³³ Em acórdão proferido a 3 de março de 2016, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/302fdd824b16519780257f85004f8071?OpenDocument>.

⁵³⁴ TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ...*, *op. cit.*, pp. 97-99.

⁵³⁵ Sobre esta matéria aconselhamos a leitura da anotação de Diogo Vaz Marecos ao art.º 20 do C.T., DIOGO VAZ MARECOS, *Código do Trabalho Anotado, (Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro), Alterado pelas Leis n.º 105/2009, 53/2011, 23/2012 e 47/2012*, 2.ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2012, pp. 119-120.

Posto isto, consideramos que a argumentação apresentada em defesa da não consideração do GPS como Meio de Vigilância à Distância é caracterizada por uma desatualização face à realidade laboral atual, espelhando uma total desconsideração do desenvolvimento tecnológico verificado até aos dias de hoje. De facto, os dizeres escolhidos pelo legislador no atual n.º 3 do art.º 20 do C.T. foram introduzidos pela Lei n.º 7/2009 de 12 de Fevereiro, não tendo sido até à presente data objeto de qualquer alteração, espelhando, no nosso entender, a inércia do legislador na tentativa de acompanhamento das novas realidades tecnológicas. Assim, estamos em querer que a solução para a qualificação dos Meios de Vigilância à Distância deverá basear-se, conforme entende Teresa Coelho Moreira⁵³⁶, não em argumentos de literalidade do n.º 3 do art.º 20 do C.T., mas sim em argumentos que se relacionam com a ração do art.º 20 do C.T. Neste sentido, seguimos o entendimento defendido por Maria do Rosário Ramalho ao considerar que as normas dos art.º 20 e 21 do C.T. traduzem a tutela do *“direito do trabalhador à reserva [da intimidade da vida privada] mas na projeção específica dos meios de vigilância à distância”*⁵³⁷.

Senão vejamos, o legislador laboral procurou reforçar a tutela conferida a determinados direitos de personalidade, especialmente fragilizados no âmbito da relação laboral e para os quais a tutela, constitucional e civil, não seriam suficientes. Assim, mediante a consulta das normas previstas nos art.º 14 e seg. do C.T., verificamos nos termos do art.º 16 o direito à reserva da intimidade da vida privada do trabalhador, surgindo posteriormente as normas que regulam quer os Meios de Vigilância à Distância, quer a proteção de dados pessoais.

Neste sentido entendeu ainda a C.N.P.D. que, reconhecendo a ampla capacidade de lesão de direitos fundamentais do trabalhador inerente à utilização do GPS no âmbito laboral, defendeu a sua qualificação como Meios de Vigilância à Distância.

Acresce ainda que, se esta problemática qualificação e relevância dos dados de geolocalização foi até agora marcada pela incerteza, o legislador comunitário veio esclarecer esta questão, esclarecendo de forma clara e expressa a qualificação dos dados de geolocalização como dados pessoais por se tratar de *informação relativa a pessoa singular identificada ou identificável* – n.º 1 do art.º 4 do R.G.P.D.

⁵³⁶ Já que estes implicariam que apenas os sistemas de videovigilância fossem considerados como Meios de Vigilância à Distância.

⁵³⁷ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tutela Da Personalidade e Equilíbrio entre Interesses...*, op. cit., pp. 3-5.

Os Meios de Vigilância à Distância surgem assim como meios técnicos suscetíveis de permitir ao empregador a observação da forma de execução atividade laboral de forma permanente, automática e sem intervenção humana, implicando o tratamento de dados pessoais, e, configurando uma potencial ameaça aos direitos e liberdades dos visados, neste caso os trabalhadores. O preenchimento pelo GPS dos requisitos elencados implica a sua necessária consideração como Meio de Vigilância à Distância, encontrando-se a sua instalação e utilização sujeita aos limites previstos nos art.º 20 e 21 do C.T.

Ora, conforme vimos no Capítulo III da presente dissertação, o dispositivo de GPS permite não apenas a captação da localização de um determinado objeto, mas também conhecer a sua velocidade de circulação, percursos percorridos como ainda distinguir os tempos parados e tempos de marcha. Assim, o dispositivo de GPS, por permitir a captação do “onde, quando e como” da prestação laboral, contribuindo para o aumento da fragilidade do direito à reserva da intimidade da vida privada do trabalhador. Assim, não temos dúvidas que o tratamento de dados de geolocalização configura uma operação de tratamento de dados pessoais. Consideramos, portanto, que a qualificação do GPS como Meio de Vigilância à Distância, além de justificada, se revela essencial para uma eficaz proteção dos direitos à reserva da intimidade da vida privada e dignidade do trabalhador.

Considera-se em regra proibida a utilização do GPS ou de outro Meio de Vigilância à Distância no local de trabalho, admitindo-se excecionalmente a sua utilização quando verificadas as finalidades previstas no n.º 2 do art.º 20 do C.T. Não obstante, a verificação de uma finalidade legítima não derroga a proibição da sua utilização com a finalidade de controlo do desempenho profissional do trabalhador nos termos do n.º 1. Sucede que o conceito de desempenho profissional é também um conceito indeterminado que poderá suscitar algumas dúvidas de aplicação prática.

Considerando assim os Meios de Vigilância à Distância como meios eletrónicos suscetíveis de captação da forma de execução da atividade laboral, consideramos que o controlo do desempenho profissional do trabalhador traduz a *efetiva* captação de elementos essenciais que permitam a captação da forma de exercício desta atividade, desde logo captando o “*onde, quando e como*”.

Assim, utilização do GPS para recolha de todos os dados geolocalização (de forma permanente e contínua) nomeadamente, velocidade de circulação, tempo de marcha e

registo das suas paragens implica um controlo do desempenho profissional. Não obstante, é possível limitar a informação recolhida nomeadamente através da aplicação de tecnologias de *privacy by design*⁵³⁸, desta forma, o próprio software irá vedar o acesso do empregador a determinadas informações.

O aumento do recurso a Meios de Vigilância à Distância para o exercício do poder de vigilância e controlo do empregador tem ainda levantado questões relativamente à admissibilidade probatória destes meios em sede de procedimento disciplinar.

Nos termos do n.º 1 do art.º 20 do C.T. o legislador estabeleceu a regra da proibição da utilização de Meios de Vigilância à Distância no âmbito da atividade laboral. Não obstante, permite, a título excecional, a sua utilização no âmbito da relação laboral quando esteja em causa a prossecução das finalidades elencadas no n.º 2 do art.º 20 do C.T. Assim, considera-se lícito o recurso a Meios de Vigilância à Distância *quando tenha por finalidade a proteção e segurança de pessoas e bens ou quando particulares exigências inerentes à natureza da atividade o justifiquem*. Sucede que, a indeterminação destes conceitos implicou o surgimento de inúmeras questões de ordem prática, nomeadamente no que respeita ao caso específico das tecnologias de geolocalização.

Assim, e visando mitigar as querelas associadas a estas tecnologias, procurou a C.N.P.D. concretizar as finalidades que legitimam o uso de tecnologia de geolocalização no âmbito da empresa, bem como averiguar a proporcionalidade e adequação destes meios à sua prossecução⁵³⁹. Neste sentido, reconheceu às tecnologias de geolocalização finalidades de gestão de frota em situações específicas⁵⁴⁰ e a proteção e segurança de pessoas e proteção e segurança de bens, considerando pertinente a destinção entre as duas. De facto, relativamente à primeira, reconhece a C.N.P.D. como aplicável a situações de acidente, permitindo uma rápida localização e pronto auxílio do sujeito. Não obstante, concordamos que as opiniões doutrinárias que defendem que quando esteja em causa esta finalidade, a

⁵³⁸ Art.º 25 do R.G.P.D. Sobre esta matéria ver também TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, op. cit., pp. 21 e 30-31.

⁵³⁹ Deliberação da C.N.P.D. n.º 7680/2014, Aplicável aos tratamentos de dados pessoais decorrentes da utilização de tecnologias de geolocalização no contexto laboral, disponível em https://www.cnpd.pt/bin/orientacoes/DEL_7680-2014_GEO_LABORAL.pdf.

⁵⁴⁰ Nomeadamente: “a assistência técnica externa ou ao domicílio; distribuição de bens; transporte de passageiros; transporte de mercadorias; segurança privada”. Ponto 62 da Deliberação da C.N.P.D. n.º 7680/2014.

localização contínua e permanente se revela excessiva, bastando para tal a transmissão da localização se faça apenas em determinados lapsos de tempo⁵⁴¹.

Já relativamente à finalidade de proteção e segurança de bens, estamos aqui perante uma dualidade de situações com soluções distintas por parte da C.N.P.D. Assim, apesar de não colocar fortes entraves ao reconhecimento desta finalidade quando o bem visado seja o veículo em si, o mesmo não acontece relativamente à carga por ele transportada. De facto, considera a C.N.P.D. que a carga transportada pelo veículo poderá ser removida do mesmo pelo que a tecnologia de geolocalização instalada no veículo não será a mais indicada para a proteção deste. Não obstante, admite a adequação do meio perante transporte de materiais perigosos e ainda materiais de valor elevado, considerando adequado que para tal o valor da carga atinja o mínimo de 10 mil euros. Não obstante, Teresa Coelho Moreira considera este valor demasiado elevado, considerando mais adequada a não estipulação de um valor pré-determinado⁵⁴².

Sucedem que, e apesar de concordarmos parcialmente com esta opinião, consideramos ainda que a não estipulação de um valor pré-determinado não será, salvo o devido respeito, a melhor solução. De facto, a fixação do valor mínimo em 10 mil euros, implicaria que pequenas empresas, cujo valor das cargas não alcança tal limite, se vissem impossibilitadas do recurso a estes meios para proteção dos seus bens. Sem conceder, a não determinação de um valor poderá conduzir a utilizações abusivas por parte do empregador, que mesmo em situações de bens de valor extremamente reduzido poderia alegar como legitimada a utilização deste meio de vigilância. Assim, consideramos que uma solução possível passaria pela estipulação de um escalão de valores mínimos pré-determinados em função do tipo de empresa.

Aqui chegados, cumpre-nos agora perceber em que medida deverão considerar-se admissíveis as provas obtidas através de Meios de Vigilância à Distância. Verificamos uma divergência de opiniões sobre esta matéria, quer a nível doutrinal, quer a nível jurisprudencial, sendo igualmente variados os argumentos utilizados para fundamentar as várias posições

⁵⁴¹ JILL YUNG, *op. cit.*, p. 174. TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ..., op. cit.*, pp. 105-106.

⁵⁴² Neste sentido aconselhamos a leitura dos pontos 65, 66, e 69 a 71 da Deliberação da C.N.P.D. n.º 7680/2014. Não obstante, Teresa Coelho Moreira considera que o valor estipulado pela C.N.P.D. se revela demasiado elevado, defendendo como mais adequada a não estipulação de um valor pré-determinado, TERESA COELHO MOREIRA, *O Controlo dos Trabalhadores através de Sistemas de Geolocalização, ..., op. cit.*, pp. 104-105.

defendidas. Sucede que, face à escassez de acórdãos que abordem especificamente a admissibilidade probatória dos dados de geolocalização, sentimos necessidade de analisar decisões jurisprudenciais referentes a outros Meios de Vigilância à Distância, como é o caso dos sistemas de videovigilância.

Identificamos uma corrente doutrinária e jurisprudencial que defende a inadmissibilidade probatória dos Meios de Vigilância à Distância, cuja argumentação alerta para o facto de que permitir ao empregador o uso destes dados em sede de procedimento disciplinar e, consequentemente, em processo judicial, configuraria o controlo do desempenho profissional do trabalhador, expressamente proibido nos termos do art.º 20, n.º 1, parte final do C.T.⁵⁴³ ⁵⁴⁴. Neste sentido, o Tribunal da Relação de Lisboa⁵⁴⁵ vem ainda esclarecer que a ilicitude probatória dos dados recolhidos com recurso a Meios de Vigilância à Distância se mantém mesmo perante situações em que a conduta do trabalhador seja de carácter criminal. Considerando que a proibição de controlo do desempenho do trabalhador abrange todas as condutas por si praticadas no âmbito do exercício da atividade. Assim, parece-nos que a posição aqui defendida se baseia no facto de a utilização destes dados em sede de procedimento disciplinar implicar uma violação do princípio da finalidade legítima implicando, consequentemente a violação do princípio da compatibilidade com a finalidade inicialmente prevista⁵⁴⁶.

Em sentido oposto surgem defensores da admissibilidade probatória dos Meios de Vigilância à Distância, mas apenas quando a finalidade da sua utilização configure a proteção

⁵⁴³ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de maio de 2005 e a 14 de maio de 2008, disponíveis em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/65e859e4729cc7688025712d00421026?OpenDocument> e <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/bf086a28e6f63b408025744a00301656?OpenDocument>, respetivamente. E ainda acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 3 de maio de 2006, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/2ee49abdddb133948025717f0042790b?OpenDocument>.

⁵⁴⁴ No mesmo sentido, GUILHERME DRAY, *Justa causa e esfera privada*, Estudos do Instituto de Direito do Trabalho, vol. II, Almedina, 2001, págs. 81 a 86 e Isabel Alexandre “Provas Ilícitas em Processo Civil”, Almedina, 1988, pp. 233 e seg. e PEDRO FERREIRA DE SOUSA, *op. cit.*, p. 195.

⁵⁴⁵ Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/ab2bf2d57c99bd0680257514003a6ea2?OpenDocument>.

⁵⁴⁶ Atualmente previsto no art.º 5, n.º 1, alínea b) e Considerando 50 do R.G.P.D. Teresa Coelho Moreira faz referência a este princípio, não partilhando, no entanto, a opinião aqui expressa relativamente à litude probatória destes dados, conforme iremos ver. Relativamente à questão do princípio da compatibilidade com a finalidade inicialmente prevista aconselhamos a leitura de TERESA COELHO MOREIRA, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento...*, *op. cit.*, pp. 17-18 e 32.

e segurança de pessoas e bens⁵⁴⁷. Segundo defensores desta teoria, como é o caso de André Pestana Nascimento e Amadeu Guerra⁵⁴⁸, a instalação destes meios com a finalidade de proteção e segurança de pessoas e bens visa a proteção dos mesmos contra ingerências de todos os sujeitos, aqui se incluindo o trabalhador que não deverá beneficiar de uma especial impunidade por se encontrarem inseridos no seio da empresa.

O próprio Tribunal de Lisboa, que em acórdão datado de 3 de maio de 2006⁵⁴⁹ defendeu a inadmissibilidade destes meios probatórios, vem posteriormente, em acórdão proferido a 16 de novembro de 2011⁵⁵⁰, admitir a licitude destes meios de prova. Alerta, no entanto, que ademais dos requisitos anteriormente elencados, estes meios de prova deverão servir apenas como meios que auxiliam na confirmação da prática de um determinado ato ilícito⁵⁵¹. Considerou o Digníssimo Tribunal que o legislador laboral, ao admitir nos termos do n.º 2 do art.º 20 do C.T. como finalidade legítima a proteção e segurança de pessoas e bens, parece considerar justificada a compressão do direito de reserva à intimidade da vida privada do trabalhador face a tal finalidade. Neste sentido, David Oliveira Festas⁵⁵² considera que ademais da necessidade de estarmos perante um Meio autorizado para a finalidade de proteção e segurança de pessoas e bens, considera ainda a necessidade de tratar-se de a averiguação de infração que constitua um ilícito penal. Já Teresa Coelho Moreira⁵⁵³ considera esta admissibilidade probatória deverá revestir um caráter verdadeiramente excecional,

⁵⁴⁷ Tendo sido esta a posição defendida pelo Tribunal da Relação de Évora em acórdão proferido a 9 de novembro de 2010, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/a0a11a3a29b0925280257de10056f545?OpenDocument&Highlight=0,vi deovigil%C3%A2ncia>.

⁵⁴⁸ ANDRÉ PESTANA NASCIMENTO, *op. cit.*, p. 239 e AMADEU GUERRA, *op. cit.*, pp. 358 e 359.

⁵⁴⁹ Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtr1.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/2ee49abdddb133948025717f0042790b?OpenDocument>.

⁵⁵⁰ Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtr1.nsf/0/42074efe4f07905480257964003ce9a6?OpenDocument>.

⁵⁵¹ No mesmo sentido aponta o acórdão por si proferido em 6 de junho de 2012, que pese embora aborde a questão de uma perspetiva distinta, apresenta conclusões interessantes para a nossa discussão. Concluiu, no caso em apreço, o Digníssimo Tribunal como lícitas, em sede de procedimento disciplinar, as provas obtidas com recurso a Meios de Vigilância à Distância desde que, devidamente legitimados para o fim de proteção e segurança de pessoas e bens, e cuja instalação respeite os trâmites legalmente previstos para estes meios. Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/jtr1.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/2787ce7531fb515c80257a28003cda1c?OpenDocument>.

⁵⁵² DAVID OLIVEIRA FESTAS, *O Direito à Reserva da Intimidade da Vida Privada do Trabalhador no Código do Trabalho*, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 64, Vol. I/II, Novembro 2004.

⁵⁵³ TERESA COELHO MOREIRA, *A Admissibilidade Probatória dos Ilícitos Disciplinares de Trabalhadores Detetados Através de Sistemas de Videovigilância – Comentário ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 16 de Novembro de 2011*, in *Questões Laborais*, Ano XIX, n.º 40, Coimbra Editora, 2012, pp. 260-262.

considerando desta forma que não basta que a conduta constitua um ilícito penal, mas antes que se trate da averiguação de um *ilícito penal de relevo*.

Previamente à verificação dos requisitos acima identificados, impõe-se ainda que quer a instalação do Meio de Vigilância à Distância quer o tratamento dos dados recolhidos sejam lícitos. Já que da ilicitude da utilização dos Meios e da recolha dos dados, decorre obrigatoriamente a ilicitude da prova através deles obtida⁵⁵⁴. Assim, impõe-se o respeito pelos princípios da finalidade legítima, da proporcionalidade e da transparência informativa, bem como os demais requisitos previstos no âmbito do Código do Trabalho. Levantando-se aqui uma questão pertinente que se relaciona com a indeterminação do conceito de controlo do desempenho profissional.

De acordo com o entendimento do Tribunal da Relação do Porto⁵⁵⁵ e Tribunal da Relação de Guimarães⁵⁵⁶, o conceito de desempenho profissional do trabalhador envolve o “onde, como e quando” o trabalhador desenvolve a sua atividade, devendo este conceito ser aferido em relação às funções concretas de um determinado trabalhador. Assim, o Tribunal da Relação de Guimarães⁵⁵⁷ considerou ilícita por violadora do princípio da finalidade legítima, a prova obtida através de GPS utilizado pelo empregador para controlar o cumprimento de horário do trabalhador, por a mesma configurar controlo do desempenho profissional do trabalhador, finalidade expressamente proibida nos termos do art.º 20, n.º 1, in fine do C.T.

Aqui chegados, verificamos que esta querela da admissibilidade probatória dos dados obtidos através de Meios de Vigilância à Distância não apresenta ainda uma solução jurisprudencial ou doutrinária unânime. Não obstante, verificamos nos acórdãos mais

⁵⁵⁴ Tenho o Tribunal da Relação do Porto entendido neste sentido no âmbito dos acórdãos proferidos a 5 de dezembro de 2016 e a 26 de junho de 2017, disponíveis em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/4cf77d509ff9e93e8025809800432108?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia> e <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/213e51a9c28137de80258169003b373d?OpenDocument&Highlight=0,meios,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia,meio,de,prova,disciplinar>, respetivamente.

⁵⁵⁵ Em acórdão proferido em 5 de dezembro de 2016, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/4cf77d509ff9e93e8025809800432108?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia>.

⁵⁵⁶ Em acórdão proferido a 3 de março de 2016, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/302fdd824b16519780257f85004f8071?OpenDocument>.

⁵⁵⁷ Em acórdão proferido a 3 de março de 2016, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/302fdd824b16519780257f85004f8071?OpenDocument>.

recentes uma tendência para a consideração da admissibilidade probatória destes meios probatórios.

Na tomada de posição relativamente a esta querela não podemos ignorar que a utilização de meios eletrónicos no exercício do poder de vigilância e controlo coloca em especial situação de vulnerabilidade determinados aspetos da personalidade do trabalhador. E se o próprio direito penal estabeleceu um conjunto de requisitos com vista a limitar a utilização de meios eletrónicos na obtenção de prova, revelando assim o legislador penal uma consciência relativamente à ampla potencialidade de ingerência na vida privada dos meios eletrónicos. Parece-nos correto seguir o mesmo raciocínio lógico relativamente à utilização destes meios no âmbito do poder disciplinar do empregador, um poder que apesar de regulado se caracteriza, como é natural, por alguma discricionariedade de atuação. Devendo igualmente procurar-se estabelecer requisitos que delimitem as situações em que se considere este meio de prova como admissível.

Em primeiro lugar, não podemos esquecer que da ilicitude do meio probatório, resultaria, consequentemente a ilicitude da prova⁵⁵⁸. Assim, parece ser ponto comum dos defensores desta teoria a necessidade de estarmos perante um Meio de Vigilância à Distância lícito, isto é, cuja instalação e utilização respeite todos os requisitos impostos quer nos termos do art.º 20 e seg. do C.T., quer ainda os requisitos em matéria de proteção de dados previstos do R.G.P.D. Sendo aqui pertinente reforçar-se a proibição da utilização destas tecnologias com a finalidade de controlo do desempenho profissional do trabalhador, já que se trata de uma finalidade expressamente proibida nos termos do art.º 20, n.º 1, in fine do C.T., cuja verificação implica a consideração da ilicitude daquele meio de prova – por violação do princípio da finalidade legítima –, bem como das provas que dele derivem. Não obstante, a concretização deste conceito revela-se ainda uma tarefa complicada.

Ora, como já vimos os equipamentos de GPS detêm a potencialidade de recolha de dados relativos não apenas à geolocalização de um determinado sujeito, mas de conhecer em tempo real e de forma contínua, os percursos por si percorridos, a velocidade de circulação e ainda distinguir os tempos de marcha dos tempos de paragem. Assim, consideramos que a recolha e acesso a todos estes elementos por parte do empregador configura, de acordo com a

⁵⁵⁸ Cfr. art.º 125 e 126 do C.P.P.

definição jurisprudencial apresentada⁵⁵⁹, controlo do desempenho profissional do trabalhador. Sendo claramente excessivo e desnecessário face a qualquer finalidade por si alegada, representando uma enorme ameaça aos direitos do trabalhador, nomeadamente à reserva da intimidade da vida privada. Já não se considerando o mesmo em relação ao acesso, através deste meio, a apenas alguns dos dados captados por este equipamento⁵⁶⁰.

Concordamos ainda com a necessidade de estarmos perante meios autorizados e instalados para finalidades de proteção e segurança de pessoas e bens, sendo este um requisito decisivo para admissibilidade destes meios probatórios. De facto, seria contraditório considerar-se estes meios como prova admissível nas situações em que o infrator fosse alguém estranho à empresa, e inadmissível face a um trabalhador que praticasse a mesma conduta. Assim, parece-nos razoável aceitar que se considere a admissibilidade dos Meios de Vigilância à Distância como meio de prova face a condutas do trabalhador que configurem ilícitos penais de relevo. Sendo esta, aparentemente, a posição defendida pelo legislador nacional que na Proposta de Lei n.º 120/XIII⁵⁶¹ prevê nos n.º 4 e 5 do art.º 28 a admissibilidade dos Meios de Vigilância à Distância como meios de prova, quer em sede judicial, quer em sede disciplinar. Teresa Coelho Moreira defende ainda que estes meios de prova deverão sempre revestir um carácter acessório face a outros existentes⁵⁶².

Aqui chegados concluímos, que apesar de reconhecermos que a aceitação da teoria da admissibilidade destes meios probatórios implica uma maior restrição do direito à reserva da intimidade da vida privada, a aplicação cumulativa de todos os requisitos atrás elencados impede eficazmente eventuais utilizações abusivas por parte do empregador.

⁵⁵⁹ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 5 de dezembro de 2016 e acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 3 de março de 2016, disponíveis em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/4cf77d509ff9e93e8025809800432108?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia> e <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/302fdd824b16519780257f85004f8071?OpenDocument>, respetivamente.

⁵⁶⁰ Neste sentido, o Tribunal da Relação de Guimarães considerou que o acesso pelo empregador através deste meio à quilometragem percorrida, não configura controlo do desempenho profissional do trabalhador. Não considerando o mesmo face à sua utilização com vista a controlar o cumprimento de horários do trabalhador. Acórdão proferido a 3 de março de 2016, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/302fdd824b16519780257f85004f8071?OpenDocument>.

⁵⁶¹ Aprovada a 22 de Março de 2018 em sede de Conselho de Ministros.

⁵⁶² TERESA COELHO MOREIRA, *A Admissibilidade Probatória dos Ilícitos Disciplinares de Trabalhadores Detetados Através de Sistemas de Videovigilância – Comentário ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 16 de Novembro de 2011*, in *Questões Laborais*, Ano XIX, n.º 40, Coimbra Editora, 2012, pp. 260-262.

Salvaguardando-se, desta forma, quer os direitos do trabalhador de ingerências injustificadas na sua esfera privada, quer os interesses do empregador em salvaguardar os bens e interesses da empresa.

Do presente estudo torna-se ainda claro que a divergência doutrinal e jurisprudencial deriva maioritariamente da diversidade de interpretações aplicadas a normas com conceitos indeterminados. Tornando-se claro que apesar de se reconhecer a impossibilidade de um acompanhamento em tempo real do Direito face às realidades que este visa tutelar, de facto, considera-se injustificável a manutenção da exata redação das normas do art.º 20 e 21 do C.T. desde 2009. Se é certo que toda a realidade social se encontra em constante mudança, exigindo-se do direito a tentativa de acompanhamento das novas realidades, deverá o Direito redobrar esforços para acompanhar o acelerado e radical desenvolvimento operado pelas Novas Tecnologias, dado o impacto por estas causado nos Direitos e Liberdades dos cidadãos.

Neste sentido, impõe-se, agora mais do que nunca, ao legislador a tarefa de atualizar a regulação destas matérias, procurando concretiza-las, adequando-as à nova realidade tecnológica, contando agora o legislador com as orientações apresentadas nesta matéria pelo legislador comunitário nos termos do Regulamento Geral de Proteção de Dados.

BIBLIOGRAFIA

ABRANTES, José João, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005.

ABRANTES, José João, *O Novo Código do Trabalho e os Direitos de Personalidade do Trabalhador*, in *A Reforma do Código do Trabalho*, Centro de Estudos Judiciários Inspeção-Geral do Trabalho, Coimbra, Coimbra Editora, 2004.

ABRANTES, José João, *Contrato de Trabalho e Meios de Vigilância da Atividade do Trabalhador, (Breves Considerações)*, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura, Vol. II*, Coimbra, Coimbra Editora, 2003.

ABRANTES, José João, *O Direito do Trabalho e a Constituição*, in *Estudos de Direito do Trabalho*, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 1992.

ABRANTES, José João, *A Vinculação das Entidades Privadas aos Direitos Fundamentais*, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 1990.

ABREU, Rafael, *Localização Indoor em Ambientes Inteligentes*, Dissertação de Mestrado, 2014, disponível http://islab.di.uminho.pt/camcof/docs/dissertacao_Rafael%20Abreu.pdf (consultado a 14/12/2018).

ANDRADE, Vieira de, *Os Direitos do Homem no Direito Civil Português de 1976*, 2.^a Edição, Coimbra, Almedina, 2001.

ASSIS, Rui, *O Poder de Direção do Empregador, Configuração Geral e Problemas Atuais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005.

AZEVEDO, Filipa Moreira, *GPS – Meio de Vigilância à Distância e a sua Repercussão no Direito à Reserva da Intimidade da Vida Privada do Trabalhador*, Julgar Online, 2018, disponível em <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2018/03/20180329-ARTIGO-JULGAR-GPS-e-vida-privada-do-trabalhador-Filipa-Moreira-Azevedo-v2.pdf> (consultado a 12/12/2018).

CANOTILHO, Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 5.^a Edição, Coimbra, Almedina, 2002.

CANOTILHO, Gomes, *Direito Constitucional*, 6.ª Edição, Coimbra, Almedina, 2002.

CANOTILHO, Gomes/ MOREIRA, Vital, *Fundamentos da Constituição*, Coimbra Editora, 1991;
Constituição da República Portuguesa Anotada, Coimbra, Coimbra Editora, 1993.

CARLE, Georg, *Network Security, Chapter 7 Cryptographic Protocols*, 2003, disponível em http://www.ccs-labs.org/~dressler/teaching/netzsicherheit-ws0304/07_CryptoProtocols_2on1.pdf (consultado a 13/12/2018).

CARNEIRO, Davide/ GOMES, Marco/ NOVAIS, Paulo/NEVES, José, *Developing Dynamic Conflict Resolution Models Based on the Interpretation of Personal Conflict Styles, in Progress in Artificial Intelligence*, Antunes L., Sofia Pinto H. (eds), Lecture Notes in Artificial Intelligence 7026, Springer-Verlag, (Proceedings of the 15th Portuguese conference on Artificial Intelligence - EPIA 2011, Lisboa, Portugal), 2011, disponível em http://dx.doi.org/10.1007/978-3-642-24769-9_4 (consultado a 27/01/2019).

CARVALHO, Messias de, *Ação de Impugnação Judicial da Regularidade e Litude do Despedimento*, in *Direito do Trabalho + Crise = Crise do Direito do Trabalho*, Atas do Congresso de Direito do Trabalho, (Coordenadores Catarina de Oliveira Carvalho e Júlio Vieira Gomes), Coimbra, Coimbra Editora, 2011.

CASTRO, Catarina Sarmiento e, *A Proteção dos Dados Pessoais dos Trabalhadores*, in *Questões Laborais*, n.º 20, Ano IX, Coimbra, Coimbra Editora, 2002.

CASTRO, Catarina Sarmiento e, *O direito à autodeterminação informativa e os novos desafios gerados pelo direito à liberdade e à segurança no pós 11 de setembro*, disponível em <http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/5544-5536-1-PB.pdf> (consultado a 17/12/2018).

CLARO, Pedro, *Sistemas de Posicionamento Local em Redes Wi-Fi*, 2007, disponível em http://www.av.it.pt/nbcarvalho/docs/msc_pc_pp.pdf (consultado a 14/12/2018).

CORREIA, João, *Da Boa-Fé na Execução do Contrato de Trabalho*, in *IX e XX Congressos Nacionais de Direito do Trabalho, Memórias*, Coordenação do Prof. Doutor António Moreira, Colaboração Mestre Teresa Coelho Moreira, Coimbra, Almedina, 2007.

COSTA, Angelo/ YELSKYNA Aliaksandra/ MOREIRA, Teresa Coelho/ ANDRADE, Francisco/ JULIÁN, Vicente/ NOVAIS, Paulo, *A Legal Framework for Elderly Healthcare Platform: Privacy and Data Protection Overview*, *The Computer Law & Security Review*, Elsevier, Vol. 33, Issue 5, 2017, disponível em <http://doi.org/10.1016/j.clsr.2017.03.021> (consultado a 27/01/2019).

DOMINGOS, Maria Adelaide, *Poder e Procedimento Disciplinar no Código do Trabalho*, in *A Reforma do Código do Trabalho*, Centro de Estudos Judiciários Inspeção-geral do Trabalho, Coimbra, Coimbra Editora, 2004.

DRAY, Guilherme, *Justa causa e esfera privada*, *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, vol. II, Almedina, 2001, págs. 81 a 86 e Isabel Alexandre “Provas Ilícitas em Processo Civil”, Almedina, 1988.

FERNANDES, António Monteiro, *Direito do Trabalho*, 17.ª Edição, Coimbra, Almedina, 2014.

FESTAS, David Oliveira, *O Direito à Reserva da Intimidade da Vida Privada do Trabalhador no Código do Trabalho*, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 64, Vol. I/II, Novembro 2004.

GIL, Susana I. P. Ferreira Dos Santos, *Os Meios de Vigilância à Distância*, in *Revista Luso*, 2017, disponível em https://bibliotecadigital.ipb.pt/bitstream/10198/16552/1/Os_meios_vigil%C3%A2ncia_%C3%A0_dist%C3%A2ncia_RLBDC_25_mar%C3%A7o_2017.pdf (consultado a 20/12/2018).

GOMES, Júlio Manuel Vieira, *Direito do Trabalho, Volume I, Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2007.

GUERRA, Amadeu, *A Privacidade no Local de Trabalho, As novas tecnologias e o controlo dos trabalhadores através de sistemas autonomizados, uma abordagem ao código do trabalho*, Coimbra, Almedina, 2004.

HUNG/Vivian, Esq., BABIN/Steven, M.D., Ph.D., COBERLY/Jacqueline, Ph.D., *A Market Survey on Body Worn Camera Technologies*, Novembro 2016, disponível em <https://www.ncjrs.gov/pdffiles1/nij/grants/250381.pdf> (consultado a 02/12/2018).

I Congresso Nacional de Direito do Trabalho, Memórias, Coordenação de António Moreira, Coimbra, Almedina, 1998

JORGE, Amaro, *Poder e Procedimento Disciplinar no Código do Trabalho*, in *A Reforma do Código do Trabalho*, Centro de Estudos Judiciários Inspeção-Geral do Trabalho, Coimbra, Coimbra Editora, 2004.

LANE III, Frederick S., *The Naked Employee – How Technology Is Compromising Workplace Privacy*, AMACOM, 2003.

LEITE, Jorge, *Direito do Trabalho, Da Cessação do Contrato de Trabalho*, (Organização e Coordenação Francisco Liberal Fernandes, Maria Raquel Guimarães e Maria Regine Redinha), in *Revista Eletr nica de Direito, Ad Perpetuam Rei Memoriam*, Porto, FDUP|CIJE, 2017.

LEITE, Jorge, *Direito do Trabalho, Notas Sum rias*, (Organização e Coordenação Francisco Liberal Fernandes, Maria Raquel Guimarães e Maria Regine Redinha), in *Revista Eletr nica de Direito, Ad Perpetuam Rei Memoriam*, Porto, FDUP|CIJE, 2016.

MARECOS, Diogo Vaz, *Código do Trabalho Anotado, (Lei n.é 7/2009, de 12 de fevereiro), Alterado pelas Leis n.  105/2009, 53/2011, 23/2012 e 47/2012*, 2.  Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2012.

MARTINEZ, Pedro Romano, *Direito do Trabalho*, 4.  Edição, Coimbra, Almedina, 2007.

MARTINEZ, Pedro Romano, *Considerações Gerais sobre o Código do Trabalho*, in *VI Congresso Nacional de Direito do Trabalho, Memórias*, Coordenação do Prof. Doutor António Moreira, Colaboração Mestre Teresa Coelho Moreira, Coimbra, Almedina, 2004.

MENÉNDEZ, Ur a, *O Impacto Das Novas Tecnologias No Direito Do Trabalho E A Tutela Dos Direitos De Personalidade Do Trabalhador*, disponível em em: <http://www.uria.com/documentos/publicaciones/2242/documento/068apa.pdf?id=1948> (consultado em 01/06/2018).

MIRANDA, Jorge, *Os Direitos dos Trabalhadores na Constituição Portuguesa*, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura*, Vol. II, Lisboa, Coimbra Editora, 2003.

MORAIS, Domingos José, *A Cessação do Contrato de Trabalho por Iniciativa do Empregador*, in *A Reforma do Código do Trabalho*, Centro de Estudos Judiciários Inspeção-geral do Trabalho, Coimbra, Coimbra Editora, 2004.

MOREIRA, Teresa Coelho, *Algumas Implicações Laborais do Regulamento Geral de Proteção de Dados Pessoais no Trabalho 4.0*, in *Revista Questões Laborais*, n.º 51, Direção Maria Regina Redinha, Milena Rouxinol e João Rato, 2017.

MOREIRA, Teresa Coelho, *Direitos de Personalidade*, In *Estudos de Direito Do Trabalho*, Volume II, Coimbra, Almedina, 2016.

MOREIRA, Teresa Coelho, *O Controlo Dos Trabalhadores Através De Sistemas De Glocalização*, In *Estudos de Direito Do Trabalho*, Volume II, Coimbra, Almedina, 2016.

MOREIRA, Teresa Coelho, *Every Breath You Take, Every Move You Make: Cybersurveillance in the Workplace and the Worker's Privacy*, 2013, disponível em <https://journals.muni.cz/mujlt/article/view/2627> (consultado a 13/12/2018).

MOREIRA, Teresa Coelho, *The Protection of Workers' Personal Data and the Surveillance by RFID in Portugal*, in *GSTF Internacional Journal of Law and Social Sciences (JLSS)*, Vol. 3, n.º 1, 2013, disponível em <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:Dph1nXAXrPMJ:dl6.globalstf.org/index.php/jlss/article/download/581/527/+&cd=1&hl=en&ct=clnk&gl=pt> (consultado a 18/12/2018).

MOREIRA, Teresa Coelho, *A Admissibilidade Probatória dos Ilícitos Disciplinares de Trabalhadores Detetados Através de Sistemas de Videovigilância – Comentário ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 16 de Novembro de 2011*, in *Questões Laborais*, Ano XIX, n.º 40, Coimbra, Coimbra Editora, 2012.

MOREIRA, Teresa Coelho, *Novas Tecnologias: Um Admirável Mundo Novo Do Trabalho?*, in *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, Vitória, n.º 11, 2012, disponível em <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6136462.pdf> (consultado a 20/12/2018).

MOREIRA, Teresa Coelho, *Estudos de Direito do Trabalho*, Coimbra, Almedina, 2011.

MOREIRA, Teresa Coelho, *A privacidade dos trabalhadores e as novas tecnologias de informação e comunicação: contributo para um estudo dos limites do poder de controlo eletrónico do empregador*, Coimbra, Almedina, 2010.

MOREIRA, Teresa Coelho, *As Novas Tecnologias De Informação E Comunicação E O Poder De Controlo Eletrónico Do Empregador*, Publicado Em Scientia Iuridica, n.º 323, 2010.

MOREIRA, Teresa Coelho, *Da Esfera Privada do Trabalhador e o Controlo do Empregador*, in Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Studia Iuridica 78, Coimbra, Coimbra Editora, 2004.

MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 1993.

NASCIMENTO, André Pestana, *Prontuário de Direito do Trabalho*, nºs 79, 80 e 81, CEJ, 2008.

NATIONAL WORKRIGHTS INSTITUTE, *On Your Tracks: GPS Tracking In The Workplace*, Bringing Human Rights to the Workplace, disponível em <https://epic.org/privacy/workplace/gps-tracking.pdf> (consultado em 16/07/2018).

OURO, Marisa, *Os Meios De Vigilância À Distância No Local De Trabalho: Em Especial Sobre O Âmbito De Aplicação Do Art.º 20 Do CT*, Dissertação de Mestrado da FDUNL, 2009, in <https://repositorio.iscte-iul.pt/handle/10071/39422>, (consultado em 18/05/2018).

PACHÉS, Fernando de Vicente, *Protección de Datos Personales y Agentes Intermediarios de Colocación: La Tutela de La Libertad Informática-Intimidación del Demandante de Empleo*, disponível em <http://repositori.uji.es/xmlui/bitstream/handle/10234/62869/52846.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (consultado em 18/08/2018).

PACHÉS, Vicente, *Las Facultades Empresariales De Vigilancia Y Control En Las Relaciones De Trabajo*, in [Tribuna social](#): Revista de seguridad social y laboral, Número 157, Año 2004.

PINHEIRO, Paulo Sousa, *Curso Breve de Direito Processual do Trabalho*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, 2014, Coimbra, Coimbra Editora, 2014.

PINTO, João Fernando Ferreira, *Código do Trabalho, Cessação do Contrato de Trabalho por Iniciativa do Empregador*, in *A Reforma do Código do Trabalho*, Centro de Estudos Judiciários Inspeção-Geral do Trabalho, Coimbra, Coimbra Editora, 2004.

PINTO, Nuno Abranches, *Instituto Disciplinar Laboral*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009.

PINTO, Paulo Mota, *A Proteção da Vida Privada e a Constituição*, in Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, N.º 76, Coimbra, 2000.

PIRES, Francisco António Lucas, *Uma Constituição para Portugal*, Coimbra, 1975.

PIVOTO/IRION, Diego Augusto & Crishna, *Aplicabilidade do RFID no Meio Hospitalar*, 2017, disponível em https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=4&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjXjY3nnp_fAhUOWBoKHUOeCiAQFjADegQIBBAC&url=https%3A%2F%2Fwww.inatel.br%2Fbiblioteca%2Fpos-seminarios%2Fseceb%2F2017-5%2F9682-aplicabilidade-do-rfid-no-meio-hospitalar%2Ffile&usg=AOvVaw276c1iwDhiKVtXjTVGcFRc (consultado a 14/12/2018).

RAMALHO, Maria do Rosário Palma, *Tutela Da Personalidade e Equilíbrio entre Interesses dos Trabalhadores e dos Empregadores nos Contratos de Trabalho. Breves Notas*, disponível em https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2014/10/prof_maria_rosario_ramalho.pdf (consultado a 20/12/2018).

RAMALHO, Maria do Rosário Palma, *Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais*, 3.ª Edição Revista e Atualizada ao Código do Trabalho de 2009, Coimbra, Almedina, 2010.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma, *Do Fundamento do Poder Disciplinar Laboral*, Coimbra, Almedina, 1993.

REDINHA, Maria Regina, *Direitos de Personalidade – Anotação ao Código de Trabalho de 2003*, 2005, disponível em <https://www.cije.up.pt/publications/direitos-de-personalidade-anota%C3%A7%C3%A3o-ao-c%C3%B3digo-do-trabalho-de-2003>, (consultado em 23/07/2018).

REDINHA, Maria Regina, *Os Direitos de Personalidade no Código do Trabalho: Actualidade e Oportunidade da sua inclusão*, in *A Reforma do Código do Trabalho*, Centro de Estudos Judiciários Inspeção-Geral do Trabalho, Coimbra, Coimbra Editora, 2004.

REDINHA, Maria Regina, *Os Direitos de Personalidade no Código do Trabalho: Actualidade e Oportunidade da sua inclusão*, 2004, disponível em <https://www.cije.up.pt/download-file/218> (consultado a 20/12/2018).

RODRIGUES, Henrique Nascimento, *Determinação do Empregador. Incumprimento do Contrato, Poder Disciplinar e Cessação do Contrato de Trabalho*, in *VI Congresso Nacional de Direito do Trabalho, Memórias*, Coordenação do Prof. Doutor António Moreira, Colaboração Mestre Teresa Coelho Moreira, Coimbra, Almedina, 2004.

SALAZAR, Helena, *Alguns Aspetos Sobre o Direito Disciplinar Laboral*, Instituto Politécnico do Porto, Instituto Superior de Contabilidade e Administração do Porto, Edição Própria, 2015, disponível em http://recipp.ipp.pt/bitstream/10400.22/8579/1/05_A_Helena%20Salazar.pdf (consultado a 20/12/2018).

SOUSA, Pedro Ferreira De, *O Procedimento Disciplinar Laboral, Uma Construção Jurisprudencial*, 2ª Edição, Coimbra, Almedina, 2017.

VASCONCELOS, Joana, *O Contrato de Trabalho, 100 Questões*, 5.ª Edição Revista, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2017.

YUNG, Jill, *Big Brother is Watching: How Employee Monitoring in 2004 Brought Orwell's 1984 to Life and What the Law Should Do About It*, disponível em <https://law.shu.edu/Students/academics/journals/law-review/Issues/archives/upload/yung.pdf> (consultado em 20/09/2018).

ARTIGOS DE IMPRENSA

ALECRIM, Emerson, *O que é NFC (Near Field Communication)?*, 2012, disponível em <https://www.infowester.com/nfc.php> (consultado a 13/12/2018).

BIG BROTHER WATCH, *Face Off: The lawless growth of facial recognition in UK policing*, Maio 2018, disponível em <https://bigbrotherwatch.org.uk/wp-content/uploads/2018/05/Face-Off-final-digital-1.pdf> (consultado a 06/12/2018).

BONSOR/Kevin, JOHNSON/Ryan, *How facial recognition Systems Work*, Biometric Facial Recognition, disponível em <https://electronics.howstuffworks.com/gadgets/high-tech-gadgets/facial-recognition3.htm> (consultado a 07/12/2018).

CANONI, John, *Employers Are Using Location Awareness Technology to Keep Track of Their Employees*, disponível em <https://www.nixonpeabody.com/en/ideas/articles/2004/01/08/employers-are-using-location-awareness-technology-to-keep-track-of-their-employees> (consultado a 07/08/2018).

CLARINOX TECHNOLOGIES PTY LTD, *Real Time Location Systems*, Novembro 2009, disponível em http://www.clarinox.com/docs/whitepapers/RealTime_main.pdf (consultado a 01/12/2018).

CONSUMER REPORTS, *Facial Recognition: Who's Tracking you in Public?*, Dezembro de 2015, disponível em <https://www.consumerreports.org/privacy/facial-recognition-who-is-tracking-you-in-public1/> (consultado a 07/12/2018).

CRAWFORD, Mark, *Facial Recognition progresso report*, Setembro de 2011, disponível em <http://spie.org/newsroom/facial-recognition?SSO=1> (consultado a 07/12/2018).

FONSECA/MACHODO/MACHADO, Gabriel De Oliveira Da, Gustavo Pires, Thiago Leal Damásio, *Near Field Communication*, disponível em <https://www.gta.ufrj.br/ensino/eel878/redes1-2018-1/trabalhos-vf/nfc/> (consultado a 13/12/2018).

FULLER, John, *How Bluetooth Surveillance works*, disponível em <https://electronics.howstuffworks.com/bluetooth-surveillance1.htm> (consultado a 30/11/2018).

GRIFFIN, Darren, *How Does the Global Positioning System (GPS) Work?*, disponível em <https://www.pocketgpsworld.com/howgpsworks.php>. (consultado em 13/08/2018)

LEONARDI, *Ivan*, *Mais de 70 satélites de posicionamento global já estão em órbita. Entenda*, 6 de Abril de 2015, disponível em <http://geoeduc.com/blog/mais-de-70-satelites-de-posicionamento-global-ja-estao-em-orbita-entenda/> (consultado em 01/08/2018).

POOLE, Ian, *Bluetooth radio interface, modulation, & channels*, disponível em <https://www.radio-electronics.com/info/wireless/bluetooth/radio-interface-modulation.php> (consultado a 30/11/2018).

VIJAYAN, Jaikumar, *Microsoft disables 'supercookies' used on MSN.com visitors*, Agosto de 2011, disponível em <https://www.computerworld.com/article/2510494/data-privacy/microsoft-disables--supercookies--used-on-msn-com-visitors.html> (consultado a 09/12/2018).

VOLTOLINI, Ramon, *Como nossos celulares "sabem onde estão" mesmo sem GPS?*, 2014, disponível em <https://www.tecmundo.com.br/celular/57571-nossos-celulares-sabem-onde-mesmo-modo-offline.htm> (consultado a 13/12/2018).

JURISPRUDÊNCIA CONSULTADA

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de Novembro de 2013, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e32eab3444364cb980257c2300331c47?OpenDocument> (Consultado em 24/09/2018)

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de maio de 2008, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/bf086a28e6f63b408025744a00301656?OpenDocument> (consultado a 29/12/2018).

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 22 de maio de 2007, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/1771be8dfd54aa72802572e40034640f?OpenDocument> (Consultado em 20/09/2018)

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 8 fevereiro de 2006, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/65e859e4729cc7688025712d00421026?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia> (Consultado em 21/09/2018).

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de maio de 2005, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/65e859e4729cc7688025712d00421026?OpenDocument> (consultados a 29/12/2018).

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 6 de dezembro de 2017, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/dc3c8c21d1195564802581fd003421b6?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia> (Consultado em 25/09/2018)

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 26 de outubro de 2017, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/881f07454d30d38a802581d20032e6c7?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia> (Consultado em 22/10/2018)

Acórdão Tribunal da Relação de Évora de 8 de maio de 2014, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/d7061982971c5d1e80257cdf005607ab?OpenDocument> (Consultado em 09/09/2018)

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 24 de abril de 2012, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/327907f0ba74c00680257de10056f810?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia> (Consultado em 23/09/2018)

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 9 de novembro de 2010, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/a0a11a3a29b0925280257de10056f545?OpenDocument&Highlight=0,videovigil%C3%A2ncia> (consultado a 13/12/2018).

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 3 de março de 2016, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/302fdd824b16519780257f85004f8071?OpenDocument> (Consultado em 15/10/2018)

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 6 de junho de 2012, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/2787ce7531fb515c80257a28003cda1c?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia> (Consultado em 16/10/2018)

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 16 de novembro de 2011, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl1.nsf/0/42074efe4f07905480257964003ce9a6?OpenDocument> (Consultado em 14/10/2018)

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 19 de novembro de 2008, disponível em <http://www.dgsi.pt/Jtrl.nsf/0/ab2bf2d57c99bd0680257514003a6ea2?OpenDocument> (Consultado em 15/10/2018)

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 3 de maio de 2006, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/2ee49abdddb133948025717f0042790b?OpenDocument> (consultado a 29/12/2018).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 22 de Abril de 2013, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/5ce6ac2d39e5c7c080257b6300301ec5?OpenDocument> (Consultado em 07/10/2018)

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 5 de dezembro de 2016, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/4cfr77d509ff9e93e8025809800432108?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia> (Consultado em 05/10/2018)

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 26 de junho de 2017, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/213e51a9c28137de80258169003b373d?OpenDocument&Highlight=0,meios,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia,meio,de,prova,disciplinar> (consultado em 20/10/2018).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 5 de setembro de 2011, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/06145eddca240e4d80257893004b5074?OpenDocument&Highlight=0,meio,de,vigil%C3%A2ncia,%C3%A0,dist%C3%A2ncia> (Consultado em 09/10/2018)

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 9 de maio de 2011, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/06145eddca240e4d80257893004b5074?OpenDocument> (consultado a 09/10/2018).

LEGISLAÇÃO AVULSA CITADA

Declaração Universal dos Direitos humanos

Deliberação da C.N.P.D. n.º 7680/2014, Aplicável aos tratamentos de dados pessoais decorrentes da utilização de tecnologias de geolocalização no contexto laboral.

Deliberação da C.N.P.D. n.º 1638/2013, *Aplicável aos tratamentos de dados pessoais decorrentes do controlo da utilização para fins privados das tecnologias de informação e comunicação no contexto laboral.*

Deliberação da C.N.P.D. n.º 61/2004, *Princípios sobre o tratamento de dados por videovigilância.*

Diretiva 93/104/CE do Conselho, de 23 de novembro de 1993.

Diretiva 1999/63/CE do Conselho, de 21 de junho de 1999.

Diretiva 2000/34/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de junho de 2000.

Diretiva 2000/79/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000.

Diretiva 2002/15/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de março de 2002.

Diretiva 2003/88/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de novembro de 2003.

Diretiva 2005/47/CE do Conselho, de 18 de julho de 2005.

Diretiva 2009/13/CE do Conselho, de 16 de fevereiro de 2009.

Diretiva 2014/112/UE do Conselho, de 19 de dezembro de 2014.

Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de outubro de 1995.

Lei n.º 34/2013, de 16 de maio.

Lei n.º 33/2007, de 13 de agosto.

Lei n.º 51/2006, de 29 de agosto.

Lei n.º 1/2005, de 10 de janeiro.

Lei n.º 41/2004, de 18 de agosto.

Parecer da 20/2018 da C.N.P.D., de 2 de maio de 2018.

Parecer n.º 13/2011 do Grupo de Proteção de Dados do Artigo 29º, de 16 de maio de 2011.

Parecer n.º 15/2011 do Grupo de Proteção de Dados do Artigo 29º, de 13 de julho de 2011.

Proposta de Lei n.º 120/XIII, de 22 de Março de 2018.

Regulamento (CE) n.º 561/2006 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de março de 2006.

Regulamento Geral de Proteção de Dados Pessoais, de 25 de Maio de 2018 (Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 de abril de 2016)

Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos

Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia

ENDEREÇOS ELETRÔNICOS CONSULTADOS

http://pt.support.tomtom.com/app/answers/detail/a_id/8299/~o-que-%C3%A9-o-gps%3F

(consultado em 16/09/2018)

<http://www.actsoft.com/products/comet-tracker/> (consultado em 15/09/2018)

<http://www.actsoft.com/solutions/tracking/> (consultado em 15/09/2018)

<http://www.gateway-portugal.com/solucoes/sistemas-de-videovigilancia/> (consultado a 02/12/2018).

<https://conceito.de/monitorizacao> (consultado em 23/11/2018).

<https://dicionario.priberam.org/> (consultado em 23/11/2018)

[https://msdn.microsoft.com/en-us/library/ms526029\(v=vs.90\).aspx](https://msdn.microsoft.com/en-us/library/ms526029(v=vs.90).aspx) (consultado em 09/12/2018).

<https://nfc-forum.org/what-is-nfc/what-it-does/> (consultado a 13/12/2018).

<https://paginas.fe.up.pt/~ssn/disciplinas/crc/redes-de-comunicacao.pdf> (consultado em 02/12/2018).

<https://thejh.net/written-stuff/want-to-use-my-wifi?> (consultado a 09/12/2018).

https://web.archive.org/web/20071222231740/http://www.information-age.com/article/2001/may/the_bluetooth_blues (consultado a 30/11/2018).

<https://web.archive.org/web/20080117000828/http://bluetooth.com/Bluetooth/Technology/Works/> (consultado a 30/11/2018).

<https://webcookies.org/doc/eu-web-cookies-directive> (consultado a 09/12/2018).

<https://www.dataprotection.ie/docs/Data-Protection-in-the-Workplace/1239.htm#10> (consultado em 05/08/2018).

<https://www.dhs.gov/biometrics> (consultado a 07/12/2018).

https://www.eetimes.com/document.asp?doc_id=1269737 (consultado em 30/11/2018).

<https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/autorita/garante> (consultado em 09/09/2018).

<https://www.humanrecognitionssystem.com/product/mflow/> (consultado a 07/12/2018).

<https://www.techopedia.com/definition/32071/facial-recognition> (consultado a 07/12/2018).

<https://www.tecmundo.com.br/celular/57571-nossos-celulares-sabem-onde-mesmo-modo-offline.htm> (consultado a 13/12/2018).

https://www.youtube.com/watch?time_continue=546&v=1U7ROVno2ys (consultado em 13/12/2018).