

TRABALHADOR, RESERVA DA INTIMIDADE DA VIDA PRIVADA E «REDES SOCIAIS»

Nótulas reflexivas sobre um delicado problema juslaboral

Por Diogo Figueiredo Perfeito Dias Ferreira^(1/2)

SUMÁRIO:

1. Introdução: o direito à reserva da intimidade da vida privada. 2. Informática e reserva da intimidade da vida privada: contornos de um dificultoso equilíbrio. 3. Reserva da intimidade da vida privada, trabalhador e... «redes sociais»: um equilíbrio (im)possível? 4. Bibliografia.

1. Introdução: o direito à reserva da intimidade da vida privada

Que há uma multiplicidade de direitos que inerem ao homem, enquanto pessoa e cidadão, todos sabemos. Ademais, há que ter presente, aqui, o binómio direitos de personalidade/direitos fundamentais, para cuja delimitação acolhemos a lição do nosso Professor RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA⁽³⁾. Com

(1) Licenciado e Mestre em Direito (Ciências Jurídico-Históricas) pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Doutorando em Direito (Ciências Jurídico-Históricas) na mesma Faculdade. Assistente Convidado da Secção de Ciências Jurídico-Históricas da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Bolseiro de Investigação da Fundação para a Ciência e a Tecnologia, I. P. (Bolsa Individual de Doutoramento — Ref.ª SFRH/BD/126146/2016). Investigador, de *motu proprio*, nos domínios da História Local e da Genealogia.

(2) Faz-se notar que, por sua expressa opção, o Autor adoptará, na redacção do presente estudo, a norma ortográfica dimanante do Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa de 1945.

(3) Cf. RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral de Personalidade*, 1.ª ed. (reimpresão), Coimbra Editora, Coimbra, 2011, pp. 581-586, que seguimos de perto.

efeito, os direitos de personalidade (numa formulação necessariamente sumária) vêm a ser aqueles que, achando guarida no nosso Código Civil (arts. 70.º e seguintes)⁽⁴⁾, lançam o seu raio de influência apenas sobre as relações entre particulares, ou entre estes e o Estado (desde que, *in casu*, intervenha ele despedido do seu poder de império), a isso correspondendo uma tutela assente em meios igualmente promanantes do Direito Civil⁽⁵⁾. Por outra banda, serão direitos fundamentais aqueles que, encontrando assento no texto constitucional (no caso português, *vd.* os arts. 24.º e seguintes da Constituição da República Portuguesa), pressupõem uma relação entre os particulares e o Estado (revestido este, aqui, do seu *ius imperii*), posto que lancem, outrossim, sua luz sobre as relações entre particulares, por força do comando presente no n.º 1 do art. 18.º da nossa Constituição. Além disso, neste caso, os mecanismos de tutela já serão de índole jusconstitucional.

Em face do que nos não será difícil compreender que nem todos os direitos de personalidade serão veros direitos fundamentais, e vice-versa. Mas também é verdade que, hodiernamente, se verifica larga tendência de absorção daqueles por estes; é dizer, de «constitucionalização» de alguns direitos de personalidade, alçapremando-os, de tal guisa, ao *status* de direitos fundamentais⁽⁶⁾.

Ocioso será referir que muitos dos direitos a que aludimos — fundamentais ou de personalidade — se vão reflectir, inegavelmente, no âmbito específico do Direito do Trabalho, como, de resto, não poderia deixar de ser, atento tudo aquilo que já fomos dizendo, e até porque — repetindo algo que nos não cansamos de salientar — o trabalhador é sempre, antes de mais, pessoa e cidadão, com todas as prerrogativas que daí decorrem, e que nem as limitações conaturais à subordinação jurídica ínsita à relação laboral podem obnubilar por completo.

(4) Em enumeração, note-se, não taxativa, apenas se concretizando alguns desses direitos, pelo que se remete, no mais, para a cláusula geral do art. 70.º. Sobre o ponto, cf. CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª ed. (por ANTÓNIO PINTO MONTEIRO e PAULO MOTA PINTO), Coimbra Editora, Coimbra, 2005, pp. 207 e seguintes, e GUILHERME MACHADO DRAY, *Direitos de Personalidade — Anotações ao Código Civil e ao Código do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2006, pp. 33-34.

(5) Sobre as características dos direitos de personalidade, cf. CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria Geral...*, *cit.*, pp. 208-209. Distinguindo entre «direitos de personalidade *stricto sensu*» e «direitos de colaboração social», cf. DIOGO LEITE DE CAMPOS, *Direitos da Personalidade (Lições ao Segundo Ano de Direito — 1990-1991 — na Cadeira de Teoria Geral do Direito Civil)*, Associação Académica da Universidade Autónoma de Lisboa, Lisboa, 1991, pp. 4-5.

(6) Também neste sentido, RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral...*, *cit.*, pp. 582-583 e 585-586. Sobre esta tão rica temática, *vd.*, por todos, as pertinentes reflexões de JOAQUIM DE SOUSA RIBEIRO, «Constitucionalização do direito civil», in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Vol. LXXIV, 1998, pp. 729-755.

Ora, um desses direitos — e, diga-se de passagem, um dos que de maior relevo se recobrem — é, justamente, o direito à reserva da intimidade da vida privada, que acha consagração no art. 26.º da Constituição da República Portuguesa, bem como no art. 80.º do Código Civil e nos arts. 16.º e seguintes do Código do Trabalho^(7/8).

A nossa Constituição actual veio consagrar, inequivocamente, o direito à reserva da intimidade da vida privada, no seu art. 26.º, parificando-o, ademais, com outros direitos de importância basililar (à identidade pessoal, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome, à imagem, à palavra, etc.). Porém, é de realçar que o texto constitucional se abstém de proceder a uma densificação deste direito, remetendo, pois, tal espinhoso múnus para as sedes competentes (legislativa, doutrinal e jurisprudencial). Apenas se prevê que a lei venha estabelecer «(...) garantias efectivas contra a obtenção e utilização abusivas, ou contrárias à dignidade humana, de informações relativas às pessoas e famílias» (n.º 2 do mesmo artigo).

Sendo assim, há que apelar à lei civil. E esta cura do problema, como já dissemos *supra*, nos seus arts. 70.º e seguintes. O art. 70.º procede, tão-somente, a uma genérica alusão, consagrando uma tutela geral de personalidade. Não quer isso significar, propriamente, uma concepção redutora do nosso Código, porquanto, como diziam os insignes Mestres da Escola de Coimbra Pires de Lima e Antunes Varela, «(...) daquela referência genérica pode, sem dúvida, inferir-se a existência de uma série de direitos (à vida, à integridade física, à liberdade, à honra, ao bom nome, à saúde, até ao repouso essencial à existência física, etc.), que a lei tutela nos ter-

(7) Sobre a génese histórico-jurídica de semelhante direito, podem ver-se TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, «A privacidade dos trabalhadores e a utilização de redes sociais *online*: algumas questões», in *Questões Laborais*, ano XX, n.º 41, Janeiro/Junho de 2013, Coimbra Editora, Coimbra, pp. 41-101 (pp. 43, ss.), DAVID DE 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 de 2004, disponível em <<https://portal.oa.pt/publicacoes/revista/ano-2004/ano-64-vol-i-ii-nov-2004/artigos-doutrinais/david-de-oliveira-festas-o-direito-a-reserva-da-intimidade-da-vida-privada-do-trabalhador-no-codigo-do-trabalho-star/>>, sub 1.2, e MANUEL JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *O problema da salvaguarda da privacidade antes e depois do computador* (separata do *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 319), Lisboa, 1982, p. 7, ss.

(8) Também inúmeros instrumentos de Direito Internacional o consagram, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. 12.º), a Convenção Europeia dos Direitos do Homem (art. 8.º), o Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos (art. 17.º) e a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (arts. 7.º e 8.º). Tem ele, por outro lado, sido objecto de vária jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia. Cf., a propósito, PAULO JORGE DE SOUSA E CUNHA, *Utilização de «redes sociais» em contexto de trabalho — Algumas questões*, dissertação de Mestrado em Direito (Ciências Jurídico-Empresariais), Faculdade de Direito da Universidade Lusófona do Porto, Porto, 2011, p. 21, ss. e 68, *in fine*.

mos do n.º 1 do artigo (...)»⁽⁹⁾. Nos artigos subsequentes, veio o legislador proceder à consagração de alguns direitos de personalidade em especial, de entre os quais se conta, precisamente, o direito à reserva da intimidade da vida privada (art. 80.º)⁽¹⁰⁾.

Também neste último o legislador de 1966 deixou larga margem de manobra ao julgador, ao adoptar, como convém, uma formulação aberta, susceptível, portanto, de adequada densificação no caso *sub iudice*. Porém, o n.º 2 do mesmo artigo afirma que «[a] extensão da reserva é definida conforme a natureza do caso e a condição das pessoas», o que nos chama a atenção para o facto de que «(...) a sua aplicação deve variar em função dos elementos materiais fornecidos pelo caso concreto (...)»⁽¹¹⁾. Ou seja: não se fornece, avisadamente, uma noção do que seja a «vida privada», o que caberá, portanto, ao juiz densificar, em face do caso que se lhe apresente. O preceito legal consigna, sim, as «bases objectivas» que hão-de nortear-lhe o trabalho, pois que, afinal, há que considerar atentamente o grau de violação da intimidade da vida privada, a própria atitude do visado (mais ou menos permissiva, mais ou menos desveladora) quanto à reserva que o mesmo faz dessa intimidade, etc.⁽¹²⁾.

É igualmente relevante aludir-se ao art. 81.º — que nos servirá, ademais, para uma estação mais avançada no curso da nossa exposição —, atinente a eventuais limitações voluntárias dos direitos de personalidade. Assim é que tais limitações, a verificarem-se, haverão de compaginar-se com os critérios de restritividade que naturalmente defluem do art. 280.º do Código Civil (impossibilidade física ou legal, contrariedade à lei, indeterminabilidade e, mormente, para o caso, contrariedade à ordem pública ou ofensa dos bons costumes)⁽¹³⁾, sob pena de nulidade. Por outro lado, preceitua-se o carácter de livre revogabilidade da limitação voluntária

⁽⁹⁾ Cf. FERNANDO ANDRADE PIRES DE LIMA e JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, Vol. I, 4.ª edição revista e actualizada (com a colaboração de MANUEL HENRIQUE MESQUITA), Coimbra Editora, Coimbra, 1987, p. 104.

⁽¹⁰⁾ Sobre esta matéria, *vd.*, outrossim, as acuradas reflexões de RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral...*, *cit.*, pp. 316 e seguintes.

⁽¹¹⁾ GUILHERME MACHADO DRAY, *Direitos de Personalidade...*, *cit.*, pp. 54-55.

⁽¹²⁾ Cf. FERNANDO ANDRADE PIRES DE LIMA e JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, Vol. I, *cit.*, p. 110. Porém, não quer isto dizer que, *v.g.*, uma figura pública tenha um «menor» — passe o termo — direito à privacidade ou à intimidade do que o cidadão comum: é natural que não possa invocar tal direito da mesma forma por que este último o fará, mas isso não significa uma pura e simples denegação do mesmo. Cf. CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria Geral...*, *cit.*, pp. 212-213, e GUILHERME MACHADO DRAY, *Direitos de Personalidade...*, *cit.*, p. 57, onde o Autor cita Pedro Pais de Vasconcelos.

⁽¹³⁾ Sobre o teor deste art. 280.º, cf. FERNANDO ANDRADE PIRES DE LIMA e JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, Vol. I, *cit.*, pp. 258-259.

(n.º 2 do mesmo artigo), posto que acarretando um dever indemnizatório com respeito aos prejuízos por esse motivo causados à contraparte (*maxime*, no que tange às suas legítimas expectativas).

Muito embora o Direito Civil haja de perfilar-se como direito subsidiário relativamente ao Direito do Trabalho (porquanto, como bem se sabe, aquele se caracteriza por ser Direito Privado Geral ou Comum, ao passo que este se antolha como um dos ramos de Direito Privado Especial)⁽¹⁴⁾, andou bem o legislador laboral de 2003 quando entendeu dever consignar, outrossim, no Código do Trabalho algumas disposições tangentes aos direitos de personalidade do trabalhador, transpondo, pois, a consideração de matéria tão capital para o específico âmbito juslaboral. E assim surgiram os arts. 15.º e seguintes do mesmo Código, os quais transitaram, com algumas alterações mas no essencial, para o Código do Trabalho de 2009 (arts. 14.º e seguintes)^(15/16).

Não iremos obrar, nesta sede, uma dissecação minuciosa de todos estes artigos do Código, até porque, para a problemática que intentamos analisar, isso nos não interessará directamente. Procederemos, sim, a um relance de olhos pelo art. 16.º, cuja numeração e redacção passaram incólumes ante a modificação legislativa.

O art. 16.º do Código do Trabalho segue, em termos de técnica legislativa, um figurino idêntico àquele que, de certo modo, já é possível surpreender nas mencionadas disposições do Código Civil. Com efeito, nota-se um evidente recurso a uma formulação aberta, a conceitos indeterminados, os quais exigirão, do aplicador do Direito, um exercício de ponderação casuística, de densificação conceitual em função das circunstâncias enoveladoras do caso *sub iudice*. Não se diz o que seja a «vida privada» para efeitos da norma em apreço. Importa, outrossim, salientar o facto de se

⁽¹⁴⁾ Assim, também, v.g., PEDRO ROMANO MARTINEZ, «A justa causa de despedimento — Contributo para a interpretação do conceito indeterminado de justa causa de despedimento do art. 9.º, n.º 1 LCCT», in ANTÓNIO MOREIRA (coord.), *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho — Memórias*, Almedina, Coimbra, 1998, pp. 173-180 (p. 173).

⁽¹⁵⁾ Salientando a importância da introdução, em sede juslaboral, de disposições atinentes à temática que vimos analisando, *vd.* DAVID DE OLIVEIRA FESTAS, «O direito...», *cit.*, sub 1.1 e 3.1. Também GUILHERME MACHADO DRAY (*Direitos de Personalidade...*, *cit.*, p. 63, ss.) salienta o indiscutível relevo da consagração de disposições tangentes aos direitos de personalidade no Código do Trabalho, dizendo mesmo que «(...) as especificidades deste ramo do Direito não só justificavam, como aconselhavam a consagração de um regime autónomo no domínio dos direitos de personalidade (...)» (*cf. ob. cit.*, p. 64). *Vd.*, por último, PAULO JORGE DE SOUSA E CUNHA, *Utilização de «redes sociais»...*, *cit.*, pp. 43-45.

⁽¹⁶⁾ A positivação de disposições deste jaez no Código do Trabalho não nos desonera, evidentemente, de apelar sempre aos correspondentes artigos da lei civil e, bem assim, da Constituição (e, ainda, das normas relativas à protecção de dados, a que faremos sucinta referência *infra*).

dizer (n.º 2 do mesmo artigo) que «[o] direito à reserva da intimidade da vida privada abrange quer o **acesso**, quer a **divulgação** de aspectos atinentes à esfera íntima e pessoal das partes (...)» (o sublinhado é, obviamente, nosso). Ora, se bem virmos, isto veda à entidade empregadora estas duas modalidades de intromissão na vida privada do trabalhador: o acesso e a divulgação. Até porque, aliás, pode sempre, por hipótese, verificar-se o consentimento do trabalhador relativamente ao conhecimento, por banda do empregador, de certas informações pertencentes ao seu foro privado, não sendo já admissível a divulgação ou publicidade das mesmas⁽¹⁷⁾.

Muito de passagem, há que referir que este preceito legal parece ter recolhido influência da conhecida *Sphärentheorie* («teoria das esferas»), dimanada da doutrina alemã (mormente quando fala em «esfera íntima e pessoal das partes»)^(18/19).

Em suma, sempre afirmaremos que, perante o exposto, também o Código do Trabalho consagra, sem dúvida, o direito à reserva da intimidade da vida privada, posto que de guisa aberta, cabendo, consequentemente, à jurisprudência (e, bem assim, à doutrina, e ao seu inestimável contributo aclarador) a densificação de tudo quanto aí fica dito. Haverá, portanto, que praticar, decididamente, uma «(...) jurisprudência necessariamente valorativa e axiológica (...)»⁽²⁰⁾, pois que «(...) o círculo da

⁽¹⁷⁾ Assim, GUILHERME MACHADO DRAY, *Direitos de Personalidade...*, cit., pp. 74-75. Já ao abrigo do direito vigente na época pré-codicística, postulava o mesmo Autor [cf. o seu estudo «Justa causa e esfera privada», in PEDRO ROMANO MARTINEZ (COORD.), *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, Vol. 2 («Justa Causa de Despedimento»), Almedina, Coimbra, 2001, pp. 35-91 — *vd.*, in *casu*, p. 51] que a melhor interpretação do n.º 1 do art. 80.º do Código Civil (segundo o qual «[t]odos devem guardar reserva quanto à intimidade da vida privada de outrem») seria aquela que abrangesse, quer o acesso, quer a divulgação da informação, não podendo, por conseguinte, afirmar-se que do texto do mesmo artigo resultaria uma implícita permissividade do acesso à informação atinente à vida privada do trabalhador, de guisa «livre e ilimitada» (expressão de GUILHERME MACHADO DRAY, no estudo e página citados), apenas se vedando a sua divulgação. O sentido seria bem outro: por princípio, interditar-se-iam ambas as coisas, sendo, não obstante, possível o trabalhador permitir, em casos pontuais, o acesso à informação, o que, de resto, não traria consigo uma permissão de divulgação.

⁽¹⁸⁾ Como afirma RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, a «(...) ampliação da tutela civil do ser e da vida privada de cada indivíduo não é incompatível com a existência aí de diversos **círculos** concêntricos de reserva, dotados de maior ou menor eficácia jurídica, particularmente de garantias mais ou menos profundas (...)» (cf. o seu *O Direito Geral...*, cit., p. 826 — sublinhado no original).

⁽¹⁹⁾ Para uma descrição da *Sphärentheorie*, cf. DAVID DE OLIVEIRA FESTAS, «O direito...», cit., sub 1.2 (realçando, em nota, a controvérsia que a doutrina portuguesa manifesta a propósito, nomeadamente quanto à distinção das esferas «íntima» e «privada»), e GUILHERME MACHADO DRAY, «Justa causa...», cit., pp. 48-49. DAVID DE OLIVEIRA FESTAS critica a formulação constante do art. 16.º do Código do Trabalho, ressaltando a confusão terminológica que nela pode verificar-se (com efeito, se a esfera íntima é, por definição, sempre pessoal, já a inversa não é verdadeira...) — cf., uma vez mais, o seu estudo citado, sub 3.2.

⁽²⁰⁾ Cf. GUILHERME MACHADO DRAY, *Direitos de Personalidade...*, cit., p. 72.

reserva da intimidade da vida privada não é uniforme e não segue padrões absolutos: a reserva deve ser definida consoante a natureza do caso, sendo legítima a adopção de diferentes concretizações em função do tipo de actividade laboral e do grau de subordinação do trabalhador (...)(²¹).

2. Informática e reserva da intimidade da vida privada: contornos de um dificultoso equilíbrio

Quando curamos de informática, remetemos, sobretudo, para a Internet, e para o imenso potencial que a mesma encerra. A possibilidade de qualquer pessoa, usando um computador, poder, pelas mais diversas formas (*sites*, «blogs», «redes sociais», etc.), partilhar informação, exprimir a sua opinião, contactar outrem, ainda que encontrando-se as partes em diálogo nos antípodas, é verdadeiramente impressionante(²²).

Pois bem: à mais ampla capacidade armazenadora e difusora da informação veio, indubitavelmente, a informática juntar, no pólo oposto, um sem-número de intrigantes problemas. Com efeito, não podemos deixar de manifestar certa apreensão quando pensamos no facto de, em determinados sistemas ou bases de dados, poderem estar armazenadas informações que, uma vez concatenadas, darão, de cada um de nós, um «retrato» minucioso e de altíssimo pormenor, quase sendo pensável determinar os «caminhos» por que certo indivíduo andou durante vários meses: que estabelecimentos frequentou, quanto pagou, se utilizou certos meios de transporte, quais os itinerários neles percorridos, qual o seu emprego, quantas vezes foi ao médico, que medicamentos lhe foram prescritos e quais os exames que realizou, etc.(²³).

De qualquer modo, a informatização é uma realidade que está aí, que se nos impõe, que se afigura, hodiernamente, como algo absolutamente necessário para o bom funcionamento de vários aspectos conaturais à vida societária (mormente, na gestão da *res publica*, na máquina administrativa, sendo evidente o seu alto contributo para uma desejável desburocratização

(²¹) Cf. GUILHERME MACHADO DRAY, *últ. ob. cit.*, p. 75.

(²²) Cf. JOSÉ FRANCISCO DE FÁRIA COSTA, «As telecomunicações e a privacidade: o olhar (in)discreto de um penalista», in *Direito Penal da Comunicação — Alguns escritos*, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, pp. 143-177 (p. 152).

(²³) Veja-se, a propósito, o que já há quase quarenta anos dizia MANUEL JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *O problema...*, *cit.*, p. 19 (palavras que mantêm flagrante actualidade!). Cf., também, TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, «A privacidade...», *cit.*, pp. 45-47.

e simplificação de procedimentos)⁽²⁴⁾. Eis as razões por que dela se não poderá prescindir.

Pese embora a evolução tecnológica seja um verdadeiro «dato adquirido», não poderemos, por outra banda, arredar a alta importância de que se reveste o estabelecimento, com contornos minimamente nítidos e seguros, de certos limites inultrapassáveis, que salvaguardem aquela plêiade de valores ínsitos à dignidade da pessoa humana — aí se incluindo, por certo, os direitos fundamentais/de personalidade, e, como seria expectável, o por nós já sumariamente analisado direito à reserva da intimidade da vida privada. Se quisermos sintetizar estas ideias, diremos que o *punctum crucis* de todo este «dilema» residirá num preciso «compromisso» entre a expansão tecnológica e a salvaguarda dos mais elementares direitos inerentes ao ser humano, à pessoa *qua tale*⁽²⁵⁾. Com efeito, a informática nunca deverá ser encarada como um fim em si mesma, mas apenas como uma ferramenta auxiliadora do Homem no seu viver quotidiano.

Os primeiros problemas — inclusive de índole jurídica (ou, talvez melhor, sobretudo de índole jurídica...) — que despontaram neste campo tiveram que ver com o problema da concentração e armazenamento de dados em sistemas informáticos. De facto, desde cedo se anteviu que, embora o recurso a semelhante tecnologia pudesse configurar-se como preciosa ferramenta auxiliadora e facilitadora de um sem-número de procedimentos, com os consequentes ganhos de tempo e dinheiro, uma superlativa aglomeração de dados pessoais poderia, eventualmente, comportar sérios riscos de intromissão na privacidade alheia, mormente quando alguém recorresse a métodos de concatenação desses elementos (*rectius*, «cruzamento de dados», como frequentemente se diz) com fins menos lícitos. Por isso se entendeu ter o indivíduo um direito de acesso aos dados que lhe dizem directamente respeito, bem como, correlatamente, um direito a exigir a sua alteração, caso os mesmos ostentem incorrecções ou incongruências — isto para além de, obviamente, ser patente a necessidade de definição de mecanismos de protecção de dados, que dêem aceitáveis e curialmente sólidas garantias de segurança⁽²⁶⁾.

⁽²⁴⁾ Palavras de JORGE BACELAR GOUVEIA: «(...) os benefícios que a sua utilização [da informática] oferece apresentam-se tão significativos que seria já impensável levar a cabo certas tarefas sem o seu precioso auxílio. A revolução informática marcou (...) decididamente uma nova era na evolução da Humanidade (...)» (cf., deste Autor, «Os direitos fundamentais à protecção dos dados pessoais informatizados», in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 51, 1991-III, pp. 699-732 [p. 700]). Cf., outrossim, PAULO JORGE DE SOUSA E CUNHA, *Utilização de «redes sociais»...*, cit., pp. 2-3.

⁽²⁵⁾ Sobre o ponto, cf., outrossim, MANUEL JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *O problema...*, cit., pp. 20-21.

⁽²⁶⁾ Para uma mais desenvolvida perspectiva acerca das ideias que ficam expostas (aliás,

No plano jusconstitucional, cabe salientar que Portugal assumiu, neste ponto, um papel que pode dizer-se, de certo modo, pioneiro, pelo menos no que toca à forma por que tal assunto recebeu consagração na nossa Lei Fundamental⁽²⁷⁾. De facto, logo na sua versão originária, o art. 35.º da Constituição da República Portuguesa (o qual, compete realçar, se insere no título respeitante aos «direitos, liberdades e garantias») consagra o direito de acesso dos cidadãos aos dados que lhes dissessem respeito, bem como a faculdade de exigirem a sua rectificação ou actualização (n.º 1). A mais disso, interditava-se o tratamento de dados que bulissem com «convicções políticas, fé religiosa ou vida privada», salvo se se tratasse de dados não identificáveis e com meros fins estatísticos (n.º 2), vedando-se ainda a atribuição de um número nacional único aos cidadãos (n.º 3). A redacção vigente (introduzida pela revisão constitucional de 1997, após várias outras alterações advenientes das revisões constitucionais de 1982 e 1989)⁽²⁸⁾ mostra-se, como seria expectável, bastante mais abrangente, prevendo, para além dos direitos que já constavam do antigo n.º 1, o direito ao conhecimento da finalidade a que se destinam os dados pessoais recolhidos. O n.º 3, que recolheu, *grosso modo*, a matéria do anterior n.º 2, também conta com um espectro mais amplo, prevendo as situações em que o titular das informações venha a dar o seu consentimento — expresso — ao tratamento informático das mesmas (ou, outrossim, em que haja autorização legalmente prevista, com garantias de não-discriminação). Proíbe-se expressamente (n.º 4) o acesso de terceiros, «salvo em casos excepcionais previstos na lei»⁽²⁹⁾.

No que à lei ordinária tange, o nosso país conheceu, após uma primeira experiência, de carácter mais genérico, em 1973 (Lei n.º 3/73, de 5 de Abril), a Lei n.º 10/91, de 29 de Abril, a qual veio suprir uma notória inércia

dando conta de inúmeras questões, altamente problemáticas, que tudo isto suscita), *vd.* MANUEL JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *O problema...*, *cit.*, pp. 29, ss. *Vd.*, também, JORGE BACELAR GOUVEIA, «Os direitos fundamentais...», *cit.*, pp. 701-702 e *passim*.

(27) Cf. MANUEL JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *O problema...*, *cit.*, p. 27, e JORGE BACELAR GOUVEIA, «Os direitos fundamentais...», *cit.*, p. 706.

(28) As redacções que este artigo conheceu até à revisão constitucional de 1989 podem ver-se em JORGE BACELAR GOUVEIA, «Os direitos fundamentais...», *cit.*, pp. 703-705.

(29) Haveremos de entender este preceito com a latitude bastante para admitir que, evidentemente, se não repudia, *in limine*, toda e qualquer intervenção de terceiros — porquanto semelhante interpretação se mostraria claramente excessiva, vedando o acesso à informação até por banda dos funcionários que têm por missão lidar com ela, no seu trabalho administrativo. Terá sido esta, porventura, uma das razões que conduziram ao acrescentamento da expressão «salvo em casos excepcionais previstos na lei». Cf., já em face da redacção resultante da revisão constitucional de 1989, JORGE BACELAR GOUVEIA, «Os direitos fundamentais...», *cit.*, p. 722.

do legislador, aliás suscitadora de uma declaração de inconstitucionalidade por omissão, por banda do Tribunal Constitucional (Acórdão n.º 182/89).

O diploma de 1991, especificamente direccionado para a «protecção de dados pessoais face à informática», como constava da sua epígrafe, proclamava, logo no seu art. 1.º, que «[o] uso da informática deve processar-se de forma transparente e no estrito respeito pela reserva da vida privada e familiar e pelos direitos, liberdades e garantias fundamentais do cidadão». Previa especiais preceitos que haveriam de presidir à recolha de dados de índole pessoal, contendo um capítulo — o capítulo VI — consagrado aos «direitos e garantias individuais», e postulava a criação da Comissão Nacional de Protecção de Dados Pessoais Informatizados (CNPDP)(³⁰), «(...) com a atribuição genérica de controlar o processamento automatizado de dados pessoais, em rigoroso respeito pelos direitos do homem e pelas liberdades e garantias consagradas na Constituição e na lei» (cf. art. 4.º, n.º 1)(³¹).

Posteriormente, viria a dispor sobre tal matéria a Lei n.º 67/98, de 26 de Outubro — resultante, ademais, da transposição, para a ordem jurídica interna, de uma directiva comunitária tangente à protecção dos dados pessoais, mormente quanto ao seu tratamento e livre circulação (Directiva n.º 95/46/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de Outubro de 1995) —, recentemente revogada pela Lei n.º 58/2019, de 8 de Agosto, também ela determinada pela necessidade de dar execução, na ordem jurídica interna, ao Regulamento (UE) 2016/679, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de Abril de 2016 — o tão famigerado Regulamento Geral sobre a Protecção de Dados (RGPD). Não curaremos de dissecar mais profundamente sobre o ponto, na medida em que tal nos levaria muito longe. Fique, pois, tão-só, esta nótula.

Passando agora directamente ao universo juslaboral, sempre diremos que o Código do Trabalho, na versão vigente, lança já alguma luz quanto às questões da utilização de meios informáticos e, bem assim, da protecção de dados pessoais do trabalhador. E fá-lo, precisamente, na subsecção relativa aos «direitos de personalidade», a par, pois, com o já referido art. 16.º, relativo ao direito à reserva da intimidade da vida privada.

(³⁰) Hoje designada CNPD — Comissão Nacional de Protecção de Dados, por força da Lei n.º 67/98, de 26 de Outubro (designação que a Lei n.º 58/2019, de 8 de Agosto, manteve). Cf., outrossim, a Lei n.º 43/2004, de 18 de Agosto, na sua versão actual.

(³¹) Com a revisão constitucional de 1997, alguns dos preceitos inclusos nesta lei foram transpostos para a redacção do art. 35.º do texto constitucional — caso frisante do n.º 1 do art. 11.º da mesma —, tendo havido uma densificação da formulação progressivamente ostentada pela Constituição.

Pois bem: o art. 17.º preceitua, desde logo, no seu n.º 1 que o empregador não poderá exigir ao trabalhador (ou candidato a trabalhador) informações que digam respeito à sua vida privada, a menos que estas se perfilhem absolutamente necessárias *in casu*, devendo, em consonância, ser prestada, por escrito, a respectiva fundamentação. Repare-se em que, sempre que informações dessa índole hajam sido fornecidas, o trabalhador (ou candidato a trabalhador, repete-se) goza do direito de controlo dos seus dados pessoais, sendo-lhe sempre possível tomar conhecimento do seu teor e dos fins a que se destinam e, por outro lado, exigir a sua rectificação e actualização (n.º 3 do mesmo artigo). É de salientar, também, o n.º 4, que sujeita à legislação tangente à protecção de dados pessoais os ficheiros e acessos informáticos que o empregador venha a utilizar para tratamento dos dados pessoais do trabalhador.

De tomo se antolha ainda o art. 22.º, que contém uma importante disposição acerca do direito de reserva e confidencialidade relativamente ao conteúdo de mensagens de cariz pessoal e ao acesso a informação de teor não profissional que o trabalhador venha a enviar, receber ou consultar, sobretudo por correio electrónico (n.º 1), sem embargo de ser lícito à entidade empregadora o estabelecimento de regras de utilização dos meios de comunicação presentes na empresa (*maxime*, precisamente, do *e-mail* — n.º 2 do mesmo artigo)⁽³²⁾.

Eis, pois, aquilo que, em matéria de protecção de dados e utilização de meios informáticos, o Código do Trabalho contém. Regulamentação que, muito embora logre abarcar certos pontos de candente relevo, ainda se queda, noutros, por uma parcimónia evidente a todas as luzes.

3. Reserva da intimidade da vida privada, trabalhador e... «redes sociais»: um equilíbrio (im)possível?

Muitas das coordenadas de análise que ficaram expostas *supra* são, de certa forma, complexificadas quando introduzimos, neste polinómio, o elemento «redes sociais».

O conceito de «rede social» não é novo — a sua essencialidade, com efeito, já de há muito é estudada por ciências como a Sociologia e a Antro-

⁽³²⁾ O Código do Trabalho dedica, também, alguns preceitos à protecção de dados biométricos do trabalhador (art. 18.º) e, bem assim, à utilização, pela entidade empregadora, de meios de vigilância a distância (arts. 20.º e 21.º) — assuntos a merecer, aliás, uma demorada reponderação em face do novo RGPD. Disso não curaremos aqui.

pologia. Ademais, não nos será dificultoso compreender que uma pessoa, inserida numa multiforme e heterogénea *societas*, campeando pela afirmação do seu «eu», haja de estabelecer, à medida que vai trilhando os caminhos da existência, as mais diversas relações com outros, distintos indivíduos que, de igual maneira, vão prosseguindo a sua epopeia. Como é óbvio, a inter-relação societária é algo de conatural ao ser humano, algo que constitui, a bem dizer, uma parte fundamental e ineliminável do conjunto da sua personalidade. Por isso, antolha-se muito natural a formação de «redes sociais», em um sentido similar àquele que, de guisa mal-amanhada, vimos de expor⁽³³⁾.

Relativamente recente se afigura, todavia, este hábito, cada vez mais disseminado, de cultivar «redes sociais» num mundo... digital^(34/35). E os problemas por elas suscitados não lograram, até agora, de todo em todo, soluções completamente satisfatórias — quiçá pela precisa razão de que apenas com o correr do tempo, e uma vez queimados todos (ou quase todos...) os cartuchos do inicial fulgor da novidade estrepitosamente revelada, se vieram a descobrir, com a «nudez forte da verdade» (como diria o insigne Eça de Queiroz), as grandes e profundas implicações — as mais delas, de inegável relevo jurídico — da utilização destas formas de comunicação interpessoal e de inter-relação societária.

O primeiro problema de tomo que, porventura, se nos poderá colocar a propósito tem que ver com a compaginação que se possa fazer entre a utilização de «redes sociais» e o por nós já analisado direito à reserva da intimidade da vida privada.

Aqui se digladiam, em boa verdade, duas tensões opostas e contraditórias do indivíduo: por um lado, nós apenas somos em interconexão com

⁽³³⁾ Cf. TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, «A privacidade...», *cit.*, pp. 52-54.

⁽³⁴⁾ Preferimos muitíssimo o designativo «digital» ao de «virtual», apesar de este último haver logrado uma confrangedora consagração, a qual se traduz — a nosso ver — num claro aborto etimológico-linguístico.

⁽³⁵⁾ Abstemo-nos, prudentemente, de avançar uma definição nossa de «rede social». Por isso, pedimos de empréstimo a noção que nos dá MARIA REGINA REDINHA, no seu artigo «Redes sociais: incidência laboral (primeira aproximação)», in *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 87, Setembro/Dezembro de 2010, Centro de Estudos Judiciários/Coimbra Editora, pp. 33-44 (p. 33): «(...) uma aplicação internet [sic], qualificável como *medium social*, que permite a criação de conteúdos gerados pelos utilizadores e se destina a congregar, em regra por multiplicação, comunidades virtuais assentes na partilha de informações, interesses e actividades (...)». Como salienta, e bem, a Autora, é, por vezes, duvidoso o carácter de «socialidade» destas redes, porquanto se afigura simples e fácil a criação de «perfis» fictícios ou distorcidos, emanadores de uma imagem individual que não tem correspondência com a realidade, sendo, outrossim, frequentes *fora* de expressão das mais diversas tendências anti-sociais (cf. o estudo citado, p. 33, bem como TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, «A privacidade...», *cit.*, pp. 56-57). *Vd.*, igualmente, PAULO JORGE DE SOUSA E CUNHA, *Utilização de «redes sociais»...*, *cit.*, pp. 5-7.

os demais, até porque o exacto oposto — um solipsismo exacerbado, por exemplo — conduz, irremediavelmente, à alienação societária, à segregação (se quisermos empregar um termo mais acerbo); por outro lado, mesmo a vida em sociedade reclama momentos de introspecção, em que o sujeito possa «voltar-se para dentro de si mesmo», em um necessário — e mesmo salutar e higiénico — esforço de auto-análise e reflexão. E, como perfeitamente sabemos, até pela experiência própria de todos os dias, a tarefa de traçar nitidamente a fronteira entre estas duas faces contraditórias, mas ambas elas constitutivas do «eu», é por demais complexa, razão que conduz à confusão que amiudadamente se pressente neste aspecto⁽³⁶⁾. Pois bem: há vezes — e não são tão poucas como se possa pensar... — em que o sujeito, embora tenha para si que determinado acto ou modo de proceder se reveste, indubitavelmente, da inexpugnável armadura da privacidade (ou da intimidade, se quisermos), acaba, se objectivamente analisarmos os factos, por actuar para além dessa fronteira que aparta a sua vida privada da sua vida pública. É dizer: a confusão entre a «esfera privada» (e mesmo a «esfera íntima») e a «esfera pública» da vida do indivíduo é frequentíssima, tão frequente que daí recorrentemente advêm situações de fúlgura problematicidade. Tal o caso, a nosso ver, das «redes sociais».

A magna questão, pois, que aqui se coloca é esta: como poderemos dizer que alguém tem direito a ver respeitada a reserva da intimidade da sua vida privada quando é esse exacto indivíduo o responsável pela partilha, com um conjunto mais ou menos alargado de destinatários, de informação que, por diversas vezes, bole com aspectos do foro pessoal ou particular?

É, porém, evidente que isto se não pode reconduzir a tão seca e singela formulação. Por detrás da aparente evidência do problema escondem-se *nuances* várias e intelectualmente desafiantes, a reclamarem, por certo, uma maturada actividade de excogitação de possíveis respostas.

Com efeito, há que ter presente que o «normal» utilizador das «redes sociais», quando intenta fazer uso deste meio comunicacional, nem sequer atenta devidamente nas respectivas definições de privacidade, limitando-se a partilhar dados com base nas opções predefinidas⁽³⁷⁾. E tal predefinição vai, não raras vezes, no sentido de uma publicidade relativa-

(36) Vejam-se as iluminantes palavras de JOSÉ FRANCISCO DE FARIA COSTA, em «O direito penal, a informática e a reserva da vida privada», in *Direito Penal da Comunicação — Alguns escritos*, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, pp. 63-82 (pp. 65-66).

(37) Assim, também, MARIA REGINA REDINHA, «Redes sociais...», *cit.*, pp. 40-41, *maxime* nota 22.

mente lata, facto de que, amiúde, os utilizadores se não aperceberão. Mas será mesmo que se não apercebem?

Aqui está algo que temos de ponderar, pois que se cura de aspecto que, se bem vemos, chama a si uma grande relevância, até mesmo no âmbito juslaboral. Será que, de facto, o utilizador de uma «rede social», quando partilha informações, exhibe traços característicos da sua vida privada, não terá uma mínima percepção de que o está (ou poderá estar) fazendo perante um universo plúrimo, de latitude, por vezes, não inteiramente cónita? Não terá ele, até, um certo desejo de assim proceder, satisfazendo, porventura, as naturais motivações egoísticas (de exibição pessoal, até de envidamento) que irremediavelmente povoam o ser humano? É algo a que, evidentemente, não será possível responder generalizada e seguramente, mas que será interessante — mais do que isso: importante — averiguar casuisticamente, a propósito das situações que forem surgindo nos nossos tribunais. Quer-nos parecer que este aspecto — o verdadeiro *animus* de exhibir factos respeitantes à vida privada, ou a mera consciência ou percepção disso — será uma peça-chave para a solução de várias controvérsias, como adiante tentaremos concretizar melhor.

Daqui passamos para um outro ponto: supondo que o utilizador até teve plena consciência de que as informações que partilhava na «rede social» seriam vistas por diversos destinatários, ou admitindo mesmo, por hipótese, que nesse sentido ele configurou as suas definições de privacidade, será possível vir ele, *a posteriori*, em situação de litígio, arguir o carácter privado das mesmas? Dizendo de outra forma: poderá ele valer-se do seu direito à reserva da intimidade da vida privada?

Propendemos, aqui, para uma solução negativa. De facto, se alguém, com uma mínima consciência do seu proceder, intenta colocar informações em um espaço — mesmo do universo «digital» — que sabe poder ser visualizado por outros (*rectius*, por um universo interpessoal de dimensões verdadeiramente incomensuráveis), antolha-se-nos que uma futura arguição, pelo mesmo sujeito, do seu direito à reserva da intimidade da vida privada, à luz, desde logo, do preceituado no art. 80.º do Código Civil, constituirá, para secundarmos o eminente parecer de Faria Costa, a propósito de questões similares, um autêntico *venire contra factum proprium...*⁽³⁸⁾. Parafraseando Menezes Cordeiro, «(...) [o] titular que aceite restringir um seu direito não pode, depois, apelar à Constituição (...)»⁽³⁹⁾.

(38) Cf. JOSÉ FRANCISCO DE FARIA COSTA, «O direito penal...», *cit.*, pp. 70-71.

(39) Cf. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, «O respeito pela esfera privada do trabalhador», in ANTÓNIO MOREIRA (coord.), *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho — Memórias*, Almedina, Coimbra,

Mas mais uma vez realçamos que, na prática, as questões a resolver se não reclamarão de tamanha linearidade. Muitas vezes, as pessoas não houveram esse ensejo de configurar as suas definições de privacidade, ou, pura e simplesmente, nem sequer delas desconfiavam... Ou então, por outra banda, supunham estar a partilhar informação apenas com os seus «amigos» naquela «rede social»...(40). Ou, ainda, na sua concepção pessoal, muito própria, aquela concreta forma de actuar não extravasaria a sua noção de «privacidade»...(41). Tudo isto a impor, como se vê, uma adequada ponderação casuística por banda do julgador, o qual, perante a factualidade concreta, será a pessoa mais bem posicionada para aquilatar dos contornos, mais ou menos exactos, do caso *sub iudice*.

Até poderíamos — é um alvitre que nos pareceu, em certo sentido, plausível — aventar, a este propósito, uma eventual limitação voluntária de direitos de personalidade: *in casu*, do direito à reserva da intimidade da vida privada, com base no art. 81.º do Código Civil. Restaria, depois, avaliar se, na situação concreta, os requisitos de admissibilidade de tal limitação se achariam cumpridos(42).

1998, pp. 19-37 (p. 31). Cf., outrossim, e exactamente sobre o assunto de que curamos, TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, «A privacidade...», *cit.*, p. 91. O Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 30-10-2013 (Proc. n.º 1087/12.9TAMTS.P1; Relatora: Eduarda Lobo), disponível em <<http://www.dgsi.pt/>>, chegou a considerar «meio de comunicação social» uma página da conhecida «rede social» Facebook, quando aberta ao acesso público.

(40) Poder-se-ão aplicar aqui (translatamente, é certo, desde já o ressaltamos de forma muito clara) as considerações, *v.g.*, de RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA (*O Direito Geral...*, *cit.*, pp. 336-337), quando nos distingue «pessoas de confiança no sigilo» e «terceiros»? Expliquemo-nos. Será pensável equacionar, por exemplo, no âmbito das «redes sociais», uma distinção entre os «amigos» do utilizador, que poderão ter acesso à informação veiculada, mas a quem será já vedada a divulgação da mesma, dos demais utilizadores, alheios àquele, que, por qualquer motivo, vêm a ter acesso a essas informações de guisa indevida? Tal possibilidade parece-nos revestir algum interesse, embora antolhe-mos uma certa insuficiência da sua aplicação a esta nova realidade, pois que, como bem sabemos, as «redes sociais» acabam por ter uma vocação de publicização, sendo, as mais das vezes, absolutamente simples a forma de «fazer amigos» e de, portanto, divulgar, em maior ou menor escala, aquilo que se lá coloca. O facto de apenas se pretender exibir certo conteúdo ante «amigos» não vem a ser penhor bastante de confinamento da informação a um restrito círculo. Mas será, porventura, de examinar melhor a situação da divulgação, de formas pouco aceitáveis, de determinados dados destinados a «amigos», quando sejam eles propalados inescrupulosamente por banda destes. Só que, aí, coloca-se a questão de saber: será que o utilizador se não apercebeu de semelhante possibilidade, quando lá postou a informação? Ou será que chegou a figurá-la, e com ela se conformou? Haverá responsabilidade eventualmente assacável aos receptores-retransmissores da informação? São problemas que deixamos em aberto.

(41) Alertando-nos para a variabilidade — até mesmo temporal — da noção de privacidade, cf. MANUEL JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *O problema...*, *cit.*, pp. 13-17 (*maxime*, p. 16).

(42) Cf. art. 280.º do Código Civil. Sobre a eventual possibilidade de renúncia ao direito à reserva da intimidade da vida privada e os problemas que a mesma suscita (dando como exemplo ilustrativo o caso da participação em *reality shows*), *vd.* o estudo de BENEDITA MAC CRORIE «Renúncia (A) ao

Perante o exposto, pergunta-se: onde fica, no meio de tudo isto, o trabalhador? Sim, como fica o trabalhador que recorre, por exemplo, a uma «rede social» para exprimir os seus desabafos, o seu descontentamento em relação ao local e ao ambiente de trabalho, e que, exorbitando dos naturais limites do bom senso, lança objurgatórias, nos termos mais soezes, à sua entidade empregadora?

Como já havemos ensejo de frisar, deveremos, também aqui, ter em conta diversos factores atinentes a toda a envolvência do caso concreto, a reclamarem, *sine dubio*, uma adequada ponderação casuística por banda do julgador⁽⁴³⁾.

Assim é que, por um lado, deveremos tentar indagar sobre qual a susceptibilidade de difusão da informação partilhada pelo trabalhador — pois que, mesmo nas «redes sociais», é possível distinguir diversos níveis de privacidade, e até mesmo funcionalidades díspares. Os utilizadores de algumas das mais «badaladas» dessas redes não ignoram que elas possuem, entre outros aplicativos, um *chat*, onde é possível a troca de mensagens de cariz particular. Mas também é verdade que o utilizador poderá expor e partilhar informação na sua página ou «perfil público», de acordo com níveis diferenciados de privacidade. Cremos, por isso, haver necessidade de proceder a uma destriça: as mensagens trocadas por meio de *chat* ou aplicativo similar, porque revestindo-se, em princípio, de uma acrisolada feição de privacidade (inserindo-se, porventura, na «esfera privada» de que falávamos há pouco), deverão merecer, se bem vemos, a tutela cabida às mensagens de correio electrónico (*e-mail*)⁽⁴⁴⁾, antolhando-se-nos esta hipótese perfeitamente enquadrável no disposto no art. 22.º, n.º 1, do Código do Trabalho (o qual, ademais, se refere ao «conteúdo das mensagens de natureza pessoal», expressão que reputamos de suficiente amplitude para abranger, outrossim, aquelas mensagens, pessoais, trocadas por meio de um *chat*, ainda que este se insira num mais vasto conjunto de funcionalidades ínsitas a determinada «rede social»); coisa diferente se passará quanto às informações constantes do «perfil público» do utilizador⁽⁴⁵⁾.

direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», in JORGE BACELAR GOUVEIA (Dir.), *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, 3.º suplemento, Lisboa, 2007, pp. 618-642, e bibliografia aí citada.

(43) Postulando, igualmente, a necessidade de uma adequada ponderação casuística em situações deste jaez, cf. TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, «A privacidade...», *cit.*, p. 86.

(44) Sobre a tutela (no âmbito juslaboral) cabida às mensagens de correio electrónico de cariz pessoal, *vd.*, por todos, o interessante Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 05-07-2007 (Proc. n.º 07S043; Relator: Mário Pereira), disponível em <<http://www.dgsi.pt/>>.

(45) Convergentemente, se bem vemos, PAULO JORGE DE SOUSA E CUNHA, *Utilização de «redes sociais»...*, *cit.*, pp. 49-50, 75 e 76-77, TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, «A privacidade...», *cit.*,

No que concerne a estas últimas, será de bom aviso proceder a uma avaliação situacional que procure lançar luz quanto a estes pontos: nível de privacidade previamente definido pelo utilizador; existência (ou não) de uma *voluntas* no sentido da ampla publicitação de determinada informação, ou, por outro lado, mera consciência ou percepção da eventualidade de isso se verificar; universo de destinatários, e possibilidade de difusão mais alargada da informação partilhada também por banda destes; lesão efectivamente causada à entidade empregadora ou violação de deveres insitos à relação de trabalho.

De facto, será mister averiguar se o trabalhador procedeu no sentido de partilhar a informação com um vasto leque de destinatários ou se, pelo contrário, apenas a quis dirigir a um grupo selecto. Em qualquer dos casos,

pp. 88-90, e o importante (e sumamente bem fundamentado) Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 08-09-2014 (Proc. n.º 101/13.5TTMTS.P1; Relatora: Maria José Costa Pinto), disponível em <<http://www.dgsi.pt/>>, aresto no qual, entre outras considerações de grande valia, se distingue o «perfil público» na «rede social» *Facebook* de um «grupo», posto que «privado», mas com... cerca de 140 membros, todos inerentes a uma mesma entidade empregadora, em que mensagens contendo afirmações e imputações desabonatórias para esta última iam sendo lançadas, com grande virtualidade, pois, de potenciação da sua difusão, porquanto, ao contrário do que aduzia o recorrente no caso em questão, o facto de curar-se de um «grupo privado» não obstava a que as informações aí vertidas conhecessem mais ampla divulgação, pelo que nunca poderia aplicar-se a tal situação a tutela constante do art. 22.º, n.º 1, do Código do Trabalho. Considerando como inerente à vida privada da trabalhadora (embora com fundamentos diversos dos que apresentamos em texto, assentando, tão-somente, no facto de tratar-se de uma conduta extralaboral, exercida fora do horário e do local de trabalho, posto que com reflexos no aspecto profissional) uma mensagem por ela endereçada, através da aplicação de *chat* do *Facebook*, a uma aluna do estabelecimento onde a mesma exercia a sua actividade profissional, contendo formulações desprimorosas para esta última, *vd.* o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 11-07-2019 (Proc. n.º 15070/18.T8LSB.L1-4; Relatora: Filomena Manso), também disponível em <<http://www.dgsi.pt/>>. A propósito (posto que referindo-se às mensagens trocadas por meio de programa de mensagens instantâneas — vulgo, *Messenger* —, mas aplicável ao nosso caso, *mutatis mutandis*), *cf.*, outrossim, TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, «Controlo do *Messenger* dos trabalhadores: anotação ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 7 de Março de 2012», in *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.ºs 91 e 92, Janeiro/Abril e Maio/Agosto de 2012, Centro de Estudos Judiciários/Coimbra Editora, pp. 135-142 (pp. 141-142, bem como o sumário do mesmo acórdão, a pp. 135-136). Ainda no sentido para que propendemos, *vd.* (apesar de não incidirem, propriamente, sobre matéria laboral, mas curando de problemas suscitados pela utilização da conhecida «rede social» *Facebook*) os Acórdãos do Tribunal da Relação do Porto de 13-04-2016 (Proc. n.º 471/15.0T9AGD-A.P1; Relator: Renato Barroso) — neste se classificando expressamente, aliás, o conteúdo vertido em mensagens (tipo *chat*) do *Facebook* como «comunicação semelhante a correio electrónico» — e do Tribunal da Relação de Coimbra de 13-11-2013 (Proc. n.º 321/11.7TAPMS.C1; Relator: Frederico Cebola) — em que claramente se diz que as mensagens privadas, endereçadas a destinatários determinados, posto que através da correspondente ferramenta disponibilizada pela «rede social» *Facebook*, não têm aptidão para facilitar ou promover a sua divulgação num espectro mais amplo, o que sucederia se, inversamente, tal conteúdo houvesse sido plasmado num «mural» da mesma «rede social», com acesso livre e irrestrito —. Ambos estão também disponíveis em <<http://www.dgsi.pt/>>.

teremos de perguntar se ele, porventura, haverá figurado a hipótese de, mesmo que não desejasse dar à informação ali postada uma divulgação por demais ampla, poder, eventualmente, a mesma conhecer uma difusão em escala considerável. Aliás, teremos mesmo de questionar se não foi intenção do trabalhador proceder, à partida, no sentido de uma lata publicitação da informação. Para além disso, há que ponderar a hipótese de os destinatários desses dados virem, de *motu proprio*, a propalá-los, muito para além do círculo de receptores inicialmente definido⁽⁴⁶⁾. Ao cabo de tudo, deveremos perguntar: houve prejuízo causado à entidade empregadora, ou registou-se, com semelhante conduta, violação de deveres ínsitos à concreta relação de trabalho?

Por nossa banda, tendemos a admitir que, caso um trabalhador venha a adoptar uma conduta injuriosa ou difamatória relativamente à respectiva entidade empregadora, por meio da utilização do seu «perfil público» numa rede social, poderá haver motivo para a aplicação de eventuais sanções disciplinares, conformemente à gravidade do seu proceder⁽⁴⁷⁾. Com efeito, se de tal conduta resultar prejuízo para a imagem ou o bom nome da

⁽⁴⁶⁾ Em idêntico sentido, segundo nos parece, TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, «A privacidade...», *cit.*, pp. 86-88 e 91. *Vd.*, quanto a este ponto, o interessante Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 24-09-2014 (Proc. n.º 431/13.6TTFUN.L1-4; Relator: Jerónimo Freitas), disponível em <<http://www.dgsi.pt/>>, em que, muito acertadamente, se pondera a vera significação do conceito de «amigos» numa rede social, não considerando — e bem — que se integre na esfera privada do trabalhador uma publicação injuriosa e difamatória da sua entidade empregadora, posto que a mesma, por hipótese, haja sido apenas colocada como visível a «amigos» do seu autor no *Facebook*, pois que estes, como é fácil de ver, poderiam, ainda que existisse tal parametrização da conta, difundi-la, por sua vez, ante mais vasto auditório (e, no caso em referência, com a agravante de o trabalhador ter rematado o seu texto com a expressão «PARTILHEM AMIGOS» [*sic*], que pouca margem deixa para dúvidas...).

⁽⁴⁷⁾ Deixando algumas ideias sobre o eventual carácter público ou privado das «redes sociais», *vd.* MARIA REGINA REDINHA, «Redes sociais...», *cit.*, pp. 40-43, bem como o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 27-11-2018 (Proc. n.º 4053/15.9T8CSC.L1.S2; Relator: Júlio Gomes), disponível em <<http://www.dgsi.pt/>>, que tange, posto que apenas superficialmente, tal ponto. E quando o trabalhador lance juízos difamatórios sobre a entidade empregadora por meio de um «perfil falso» (vale por dizer, escondendo a sua verdadeira identidade sob um nome fictício)? Apurando-se a sua identidade, nada obstará a que valham os considerandos que, de seguida, vertemos em texto. Havendo a utilização de um «perfil falso», na situação descrita, como facto particularmente grave — por contrário, desde logo, à boa-fé que deve pontuar o cumprimento do contrato de trabalho — e justificativo, a juntar ao carácter difamatório das afirmações produzidas, de despedimento com justa causa, *vd.* o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 30-01-2014 (Proc. n.º 8/13.6TTFAR.E1; Relator: José Feteira), disponível em <<http://www.dgsi.pt/>>, no qual, todavia, nos não é possível destrinçar perfeitamente as situações em que o trabalhador em questão recorreu a mensagens privadas, através da funcionalidade de *chat* do *Facebook*, e aquelas em que haverá produzido mensagens que publicou em «perfis» da mesma «rede social», distinção que, em nosso entendimento, talvez contribuisse para mais perfeitamente aquilatar do grau de publicidade da sua conduta — e, consequentemente, da extensão do dano causado à reputação e ao bom nome da entidade empregadora.

entidade empregadora, com eventuais repercussões até mesmo junto do público, atento o acendrado quilate de difusão que a informação pode conhecer nas «redes sociais»⁽⁴⁸⁾, isso configurará, decerto, uma violação clara dos deveres conaturais ao estabelecimento da relação juslaboral, não apenas ao arrepio do art. 128.º, n.º 1, alínea *f*), do Código do Trabalho (dever de lealdade para com o empregador, que, neste caso, pensamos ser afectado) — e até mesmo do art. 128.º, n.º 1, alínea *a*), do mesmo Código (porquanto, adoptando o trabalhador uma conduta injuriosa ou menos própria, inadimpe o seu dever de urbanidade e probidade) —, como também dos chamados «deveres acessórios de conduta», pois que, *in casu*, actuou o trabalhador em sentido oposto a estes (designadamente, ao princípio da boa-fé)⁽⁴⁹⁾.

Assim sendo, será legítimo pensar-se no despedimento com justa causa, como eventual sanção cabível a semelhantes comportamentos? Tudo isso dependerá, cremos, da percepção que haja de fazer-se do caso decidendo. Porém, dir-se-á, por nosso turno, que deveremos, aqui, ter em consideração o carácter fiduciário da relação juslaboral. Posto que não ignorando as reservas com que a generalidade da doutrina portuguesa tende, hoje, a encarar a questão da confiança na pessoa do trabalhador como uma das notas características do contrato de trabalho⁽⁵⁰⁾, sempre afirmaremos que, no nosso modesto entendimento, esse ponto não poderá ser postergado na sua integralidade. Com efeito, nem só nos cargos de chefia ou liderança haverá necessidade de apelar para o carácter fiduciário.

(48) E todos nós sabemos que esta possibilidade não é mera *blague*, nem sequer um mais imaginoso vislumbre de visionário... *Vd.* MARIA REGINA REDINHA, «Redes sociais...», *cit.*, pp. 34-35, mas também PAULO JORGE DE SOUSA E CUNHA, *Utilização de «redes sociais»...*, *cit.*, pp. 56-57.

(49) É evidente que isto nos não desonera — como, de resto, bastante temos realçado — de uma adequada e criteriosa consideração do caso concreto, mormente para lograr traçar, com um mínimo quilate de nitidez, a fronteira entre a liberdade de expressão do trabalhador e o ilícito traduzível em uma conduta injuriosa e/ou difamatória relativamente à sua entidade empregadora. Sobre quanto vimos de dizer, *vd.* novamente o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 08-09-2014 (Proc. n.º 101/13.5TTMTS.P1; Relatora: Maria José Costa Pinto), disponível em <<http://www.dgsi.pt/>>. Sobre o interessante caso de uma ex-trabalhadora que, através de comentário inserto no «perfil público» da sua antiga entidade empregadora no *Facebook*, dirige a esta afirmações de cariz difamatório — visíveis, dessarte, a um largo espectro de pessoas —, *vd.* ainda o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 21-03-2017 (Proc. n.º 373/14.8T9STR.E1; Relator: Alberto Borges), igualmente disponível em <<http://www.dgsi.pt/>>.

(50) Acerca da consideração (ou não) da nota fiduciária como um dos elementos caracterizadores do contrato de trabalho, *cf.*, *v.g.*, JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *Direito do Trabalho — Vol. I — Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp. 86-89, PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2006, pp. 288-290, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho*, 1.ª ed., Almedina, Coimbra, 1991, p. 520, e JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2011, pp. 65-66.

Havê-la-á, aí, mais intensamente⁽⁵¹⁾. Mas não cremos que, na relação da entidade empregadora com um trabalhador «comum», seja de afastar *in limine* este aspecto: não dizemos que venha ele a ser considerado determinante; pretendemos, sim, que situações há em que a relação de confiança entre as partes fica de tal maneira abalada que impensável se torna a manutenção do contrato de trabalho (ademais, mesmo que se não entenda assim, idêntico resultado se logrará, cremos, se apelarmos para os «deveres acessórios de conduta», *maxime* para a boa-fé no cumprimento do contrato)⁽⁵²⁾. Tal o caso, se bem vemos, do trabalhador que usa as «redes sociais» para propalar viperinos argumentos contra o empregador⁽⁵³⁾. Não dispensando nunca a ponderada análise das circunstâncias do caso *sub iudice*, pensamos, todavia, não ser de afastar, em um cenário colorido com tais matizes, a possibilidade de aplicação da sanção máxima prevista no Código do Trabalho, o despedimento sem indemnização nem compensação (art. 328.º, n.º 1, alínea *f*), do mesmo Código): ponto é que se prove, de guisa inelutável, a insustentabilidade da relação juslaboral em causa⁽⁵⁴⁾.

⁽⁵¹⁾ Neste sentido, v.g., PEDRO ROMANO MARTINEZ, «Incumprimento contratual e justa causa de despedimento», in PEDRO ROMANO MARTINEZ (coord.), *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, Vol. 2 («Justa Causa de Despedimento»), Almedina, Coimbra, 2001, pp. 93-118 (p. 99).

⁽⁵²⁾ Conforta-nos, neste ponto, a noção de «justa causa» de despedimento constante do n.º 1 do art. 351.º do Código do Trabalho, quando se salienta que o «comportamento culposo do trabalhador» deverá ser de tal modo grave que «torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho». No fundo, há que proceder, como postula PEDRO ROMANO MARTINEZ («Incumprimento contratual...», *cit.*, pp. 115-116 — Autor que igualmente fala da questão da violação de deveres acessórios de conduta, conexcionados com a boa-fé ínsita ao cumprimento dos deveres defluentes do contrato de trabalho), a uma «ponderação de interesses», mensurando-se, por um lado, o efectivo prejuízo causado ao empregador naquele momento, mas também, por outro lado, o virtual dano que da subsistência ulterior do vínculo juslaboral poderá advir (ou seja, há que proceder a um «juízo de prognose sobre a viabilidade da relação laboral», como defende Bernardo Lobo Xavier). Sobre a noção de «justa causa» de despedimento, de guisa genérica, cf. JOÃO LEAL AMADO, *Contrato...*, *cit.*, p. 371, ss., ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual...*, *cit.*, p. 818, ss., e PEDRO ROMANO MARTINEZ, «A justa causa...», *cit.*

⁽⁵³⁾ Se quisermos, porém, recorrer ao elenco — meramente exemplificativo — constante do n.º 2 do art. 351.º do Código do Trabalho, sempre diremos que nos não parece despropositado, porventura, chamar à colação a situação de «lesão de interesses patrimoniais sérios da empresa» [cf. alínea *e*), *ibidem*], desde que se prove que a conduta do trabalhador, mercê, inclusive, da publicidade susceptível de recobrir eventuais informações difamatórias relativas à empresa exibidas em «rede social», redundou em um claro prejuízo daquela (v.g., perda de clientela). Cremos ser hipótese curial, embora admitindo que talvez a mesma venha a forçar um pouco a nota — passe a expressão. Sobre o ponto, cf., ademais, as reflexões de SOFIA LEITE BORGES, «A justa causa de despedimento por lesão de interesses patrimoniais sérios da empresa e pela prática de actos lesivos da economia nacional», in PEDRO ROMANO MARTINEZ (coord.), *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, Vol. 2 («Justa Causa de Despedimento»), Almedina, Coimbra, 2001, pp. 165-178.

⁽⁵⁴⁾ Neste sentido, sufragamos, em parte, as reflexões que nos oferece ISABEL RIBEIRO PARREIRA no seu artigo «A quebra de confiança como critério de concretização da justa causa de despedimento», in ANTÓNIO MOREIRA (coord.), *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho — Memórias*, Almedina,

Afinal, e pedindo de empréstimo uma lapidar síntese de Pedro Romano Martinez, «(...) tendo o trabalhador violado qualquer dever contratual, **mesmo que acessório**, se o comportamento for **culposo e grave** a ponto de **inviabilizar a prossecução do vínculo contratual**, estar-se-á perante uma justa causa de despedimento, ainda que a situação factual não possa ser subsumida em nenhuma das alíneas [do n.º 2 do art. 351.º do Código do Trabalho] (...)»⁽⁵⁵⁾.

Este era o ponto central da problemática por nós suscitada. Porque vindas a propósito, relanceemos a vista por outras situações correlatas, que bolem com a conduta do trabalhador e a utilização de «redes sociais».

Coimbra, 1998, pp. 273-280. Com efeito, tendemos a pensar, como a Autora, que «(...) o comportamento culposo do trabalhador seria grave e conseqüente a ponto de impossibilitar imediata e praticamente a relação laboral, quando provocasse a quebra de confiança nele depositada pelo empregador (...)» (cf. o estudo citado, p. 274), pois que, afinal, quando um empregador contrata um trabalhador, fá-lo expectando que o mesmo terá «(...) a idoneidade necessária ao cumprimento dos compromissos contratuais que assumiu. O empregador **confia no trabalhador porque acredita que ele vai cumprir bem (...)**» (*idem*, p. 275 — sublinhado nosso). E se, por certo, essa relação de confiança (que, também o salientamos, para que se não pense que adoptamos uma posição estritamente monolítica, se pauta pela mutualidade, pela sua dupla direcção) se afigura variável, conforme a especificidade das funções que venham a ser assinaladas, *in concreto*, ao trabalhador, nem por isso ela deixa de estar presente em qualquer contrato de trabalho. A Autora a que nos vimos reportando postula, por outro lado, que «(...) qualquer comportamento do trabalhador, ocorrido dentro ou fora do horário e local de trabalho pode consubstanciar uma justa causa de despedimento, desde que seja culposo e concretize um perigo, objectivo e imediato, de uma futura violação, [i]minente e intensa, de certos deveres laborais, fundamentais na actividade a que o mesmo trabalhador se obrigou, independentemente de terem existido reflexos directos e efectivos na relação laboral (...)» (*idem*, p. 278). Quanto a esta impostação das coisas, não podemos deixar de manifestar, no entanto, algumas reservas. Pois se é certo que julgamos ser de relevo o factor da confiança no âmbito da apreciação de determinado comportamento «menos próprio» do trabalhador, em sede de responsabilidade disciplinar, já encaramos de guisa muito prudente a possibilidade de sancionar alguém — mormente, com o despedimento sem indemnização ou compensação, e a título de justa causa — apenas pelo facto de certa conduta poder concretizar um «perigo de uma futura violação» de deveres laborais. Repare-se em que, na situação que serve de mote às nossas reflexões, a violação desses deveres já ocorreu, de facto. A apreciação da «quebra da confiança» do empregador naquele trabalhador servirá para motivar a respectiva sanção, mas ante um facto ocorrido. Mais problemática se tornará esta questão quando, digamos, o facto tangível ainda não ocorreu, mas exista uma conduta — culposa, de resto — que indície fortemente a possibilidade dessa ocorrência. Cremos que, neste ponto, deveremos seguir mais prudentemente, e de guisa extremamente limitada, sob pena de se legitimarem despedimentos virtualmente persecutórios. Se bem pensamos, e em suma: uma coisa é a apreciação da «quebra da confiança» perante uma consumada violação de um dever laboral (havendo, portanto, o risco de novas violações se sucederem futuramente); outra, bem diferente e mais lata, vem a ser essa mesma apreciação quanto a uma conduta que, embora reprovável, ainda não consubstanciou semelhante violação (posto que haja alta probabilidade de poder vir a espoletá-la). Antolha-se-nos plausível a primeira hipótese; temos sérias dúvidas quanto à aceitabilidade da segunda (que, de qualquer modo, e mesmo que seja aceite, terá de sê-lo, forçosamente, em termos limitados, e sempre beneficiando de uma adequada ponderação jurisprudencial).

⁽⁵⁵⁾ PEDRO ROMANO MARTINEZ, «Incumprimento contratual...», *cit.*, p. 118 (sublinhado nosso).

Uma delas tem, ainda, relação directa com o que vimos de expor, e prende-se, precisamente, com a questão da licitude dos meios de prova. Na verdade, e admitindo-se que o trabalhador incumpriu deveres de conduta ínsitos à sua prestação laboral por meio de informação partilhada em uma «rede social», como poderá disso o empregador fazer prova?

Também neste ponto, se bem vemos, há que considerar alguns cambiantes de não desprecienda importância. Se a informação veiculada for acessível a todos, se os níveis de privacidade que se lhe apliquem isso permitirem, poderá, em princípio, o empregador servir-se dela como frisante meio de prova⁽⁵⁶⁾. E se assim não for? E se a informação apenas for visível para os «amigos» do utilizador? E se, nesta hipótese, recorrer o empregador a expedientes menos ortodoxos, como seja a criação de um perfil falso, dissimulado, que oculte a sua verdadeira identidade, de molde a poder aceder aos conteúdos postados pelo trabalhador em questão sem levantar suspeitas⁽⁵⁷⁾? Talvez que aqui se dividem já motivos para apodar de inadmissível semelhante conduta do empregador, o que conduzirá naturalmente, não apenas à ilicitude da prova, como também, muito possivelmente, à responsabilidade (mormente, criminal)⁽⁵⁸⁾ cabida *in casu*.

Outra questão tem que ver com a circunstância de tratar-se ou não de uma conduta extralaboral. Se o trabalhador adoptou uma conduta como

⁽⁵⁶⁾ Cf. PAULO JORGE DE SOUSA E CUNHA, *Utilização de «redes sociais»...*, *cit.*, p. 48. Em sentido que cremos convergente (posto que não curando de questões juslaborais), *vd.* os Acórdãos do Tribunal da Relação do Porto de 05-04-2017 (Proc. n.º 671/14.0GAMCN.P1; Relator: Moreira Ramos) e de 13-09-2017 (Proc. n.º 498/15.2GBPNE.P1; Relator: João Pedro Nunes Maldonado), disponíveis em <www.dgsi.pt>, de ambos parecendo defluir a conclusão de que será bastante, como meio de prova, a mera cópia das informações contidas num «perfil público», sem restrições de acesso, da «rede social» Facebook, até mesmo por meio de simples operação de *print-screen*, desde que se não ponha em causa a fidedignidade do respectivo teor. De todo o modo, a prova estará naturalmente sujeita à livre apreciação do julgador, conforme decorre do art. 127.º do Código de Processo Penal.

⁽⁵⁷⁾ Problema similar — de verificabilidade não postergável... — será o de a entidade empregadora vir a «exigir» ao trabalhador que se torne «amigo» da sua página oficial na «rede social», o que, *inter alia*, será precioso garante de maior cognoscibilidade da informação por ele veiculada, ao mesmo tempo que se coarcta, em certa medida, a latitude da sua expressão (o trabalhador ficará, desde logo, ciente da conveniência de não divulgar conteúdos que eventualmente firam susceptibilidades do empregador, a menos que, num acto de coragem... suicidária, resolva «oferecer o peito às balas» e dar vazão à sua veia mais crítica, com todas as consequências que daí poderão resultar). Postulando, como nós também o entendemos, a inadmissibilidade de semelhante forma de proceder, cf. TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, «A privacidade...», *cit.*, p. 78.

⁽⁵⁸⁾ A título, eventualmente, de devassa da vida privada [art. 192.º do Código Penal — mormente, alínea *a*) do n.º 1], de devassa por meio de informática (art. 193.º, *idem*) ou de violação de correspondência ou de telecomunicações (art. 194.º, *idem* — mormente, n.ºs 2 e 3), conforme a consideração que se faça do caso concreto, sendo, outrossim, possivelmente aplicáveis as disposições atinentes ao «ciber-crime» (Lei n.º 109/2009, de 15 de Setembro — *maxime*, arts. 6.º e 7.º). Sobre o ponto (posto que em texto não inteiramente actualizado), cf. JOSÉ FRANCISCO DE FARIA COSTA, «O direito penal...», *cit.*, p. 69, ss.

aquela que descrevemos no foro doméstico, após o expediente, usando o seu computador pessoal (ou quaisquer outros equipamentos que sirvam os mesmos fins — *v.g.*, o seu telemóvel, com acesso à Internet), *quid iuris?* Admitindo que a informação veiculada o foi de tal maneira que o seu conhecimento e, bem assim, a sua utilização a título de meio de prova se antolharão admissíveis por banda da entidade empregadora, será que esta conduta extralaboral relevará em sede de responsabilidade disciplinar? Cremos que isso carecerá, uma vez mais, de uma apreciação casuística, porquanto apenas em face dos dados tangentes à factualidade concreta será possível ao julgador efectuar tal apreciação. Contudo, sempre afirmaremos a nossa propensão para considerar que vários casos existirão em que tais condutas haverão de relevar para efeitos disciplinares⁽⁵⁹⁾.

E se, porventura, a conduta se verificou no local de trabalho, dentro do horário de serviço do trabalhador, usando meios da entidade empregadora⁽⁶⁰⁾? Aí também teremos, por certo, a violação de deveres atinentes à prestação laboral, e de guisa mais flagrante, pois que a situação vem a verificar-se no seio do período de tempo naturalmente adstrito ao desempenho das suas funções. Aliás, antolha-se-nos que, nesta situação, a mais da violação dos seus deveres de lealdade e, outrossim, de urbanidade e probidade, como já deixámos expresso, poderá aduzir-se, ainda, uma contrariedade ao consabido dever de zelo e diligência na prestação de trabalho (cf. o art. 128.º, n.º 1, alínea *c*), do Código do Trabalho), porquanto o tempo despendido nas «redes sociais» será sempre susceptível de protelar o cumprimento das tarefas assinaladas ao trabalhador em questão, ou de motivar uma sua deficiente consecução.

Diga-se, ainda, alguma coisa sobre uma prática recorrente nos Estados Unidos, e que vem já campeando por outros países⁽⁶¹⁾: a circunstância de, amiudadas vezes, os empregadores recorrerem a uma cuidada «busca» de informações referentes ao candidato a trabalhador — ainda, portanto, no período pré-contratual —, nos mais diversos sítios da Internet (desde a

(59) Cf., a propósito, TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, «A privacidade...», *cit.*, pp. 92-95, bem como, novamente, o já citado Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 11-07-2019 (Proc. n.º 15070/18.T8LSB.L1-4; Relatora: Filomena Manso), disponível em <<http://www.dgsi.pt/>>.

(60) Ou mesmo que os não tenha usado... Com efeito, dado o imparável avanço tecnológico que é já timbre da nossa era, nem sequer é forçoso para o trabalhador recorrer ao computador do seu local de trabalho para aceder à Internet e às «redes sociais» — pode, muito simplesmente, fazê-lo a partir do seu telemóvel. Cfr. MARIA REGINA REDINHA, «Redes sociais...», *cit.*, p. 39.

(61) Cf., a propósito, MARIA REGINA REDINHA, «Redes sociais...», *cit.*, pp. 36-37, PAULO JORGE DE SOUSA E CUNHA, *Utilização de «redes sociais»...*, *cit.*, pp. 8 e 10-12, e TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, «A privacidade...», *cit.*, p. 68, ss.

«simples» pesquisa pelo nome da pessoa num qualquer «motor de busca» até um demorado «rastreamento» da conduta individual numa «rede social»), a fim de, dessa maneira, poderem obter um retrato quase completo da pessoa em causa, desvelando, indubitavelmente, muito mais características do que aquelas que seriam notórias em qualquer tradicional processo de selecção (mormente, numa entrevista). Será curial esta prática? Julgamos que o ponto carecerá de mais profunda reflexão. Apenas deixamos registada a orientação que, com base nos pareceres que nos foi possível colher, supomos, para já, dominante: não se curará de prática ilícita, desde que sejam utilizados meios legítimos (e nunca insidiosos — haja em vista o que já dissemos a propósito); apenas se reclamará como merecedora de especial censurabilidade se a informação assim recolhida servir como elemento reprovavelmente discriminatório de determinado(s) candidato(s) a trabalhador(es) durante o processo de selecção⁽⁶²⁾. Para além disso, sempre há-de ter-se em vista o imperativo limitador dimanante do art. 17.º do Código do Trabalho (*maxime*, do seu n.º 1), o qual impede eventuais atitudes devassadoras do empregador, no que à vida privada do candidato a trabalhador tange.

De guisa epilodal, ser-nos-á lícito, cremos, exarar um fervoroso voto no sentido de que, num futuro desejavelmente próximo, possa verificar-se, não apenas nacional como também internacionalmente (*maxime*, ao nível do Direito da União Europeia)⁽⁶³⁾, uma adequada densificação legislativa em torno da matéria que vimos de versar⁽⁶⁴⁾, porquanto, apesar da volatili-

(62) *Vd.*, também aqui, MARIA REGINA REDINHA, «Redes sociais...», *cit.*, pp. 36-39. Segundo a Autora, práticas como a utilização de aplicativos *spyware* ou de «perfis fictícios» serão susceptíveis de constituir a entidade empregadora em responsabilidade pré-contratual, à luz do disposto no art. 102.º do Código do Trabalho. Ademais, sempre que se verifique uma recolha, por meios ilícitos, de informação protegida atinente ao trabalhador, será assacável ao empregador a correspondente responsabilidade laboral, civil e, porventura, criminal. Note-se, ainda, que, na Alemanha, como refere a mesma Autora, já foi encetada actividade legislativa no sentido de vedar a recolha de informações, em «redes sociais», por banda da entidade empregadora — o que, porém, esbarra com as naturais dificuldades de implementação prática, como bem se compreenderá. Cf., igualmente, o que diz TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, «A privacidade...», *cit.*, pp. 74-77.

(63) Poderão divisar-se alguns sinais esperançosos, *v.g.*, no novo RGPD? Cremos que sim, embora assaz ténues e, aliás, talvez que apenas de guisa reflexa.

(64) Guardámos para este lugar, posto se não trate de uma manifestação da actividade do legislador, uma especial menção à Deliberação n.º 1638/2013 da Comissão Nacional de Protecção de Dados, a qual — embora já preemta em diversos pontos — teve o mérito de abordar, com alguma sistematicidade e detenção, diversos aspectos de sumo relevo tangentes ao «(...) controlo da utilização para fins privados das tecnologias de informação e comunicação no contexto laboral». Entre outras coisas, aí se sublinhava a importância de adequada densificação, em sede regulamentar, da forma por que o trabalhador poderia utilizar a Internet no seu local de trabalho. No entanto, as referências que na mesma se contêm às «redes sociais» não colhem, de todo em todo, o nosso aplauso, pois que tendem a

dade que é sempre conatural a realidades de semelhante jaez, vai sendo tempo azado, se bem vemos, a que o legislador se pronuncie mais em pormenor sobre tudo isto — a realidade, de resto, reclama-o prementemente⁽⁶⁵⁾. Julgamos, outrossim, ser plenamente acolhível o alvitre de alguns autores⁽⁶⁶⁾, no sentido da fixação, ao nível das empresas, de «códigos de conduta» relativos ao uso das tecnologias da informação e, muito em especial, da Internet, por meio dos quais, de forma adequada e nunca inadmissivelmente coarctadora dos direitos fundamentais inerentes ao trabalhador, se definam alguns postulados de base que hajam de nortejar, tão eficazmente quanto possível, a forma de proceder, em ambiente de trabalho, de empregador e trabalhadores.

encarar o problema sem a diferenciação que neste estudo propusemos — e acha, aliás, respaldo, como se viu, em vária doutrina e jurisprudência —, antes consignando, simplesmente, que, «[m]esmo que o trabalhador utilize a Internet no local de trabalho, em condições não permitidas pelo Regulamento Interno da Empresa, (...) o acesso ao perfil pessoal do trabalhador em redes sociais é proibido», sob o argumento de que «[n]as redes sociais os perfis pessoais são espaços utilizados para expressar a individualidade de cada um, caindo no círculo restrito da reserva de intimidade da vida privada, contendo, por regra, informações de carácter pessoalíssimo, e mesmo íntimo», além de entender-se que «[o] acesso a esta informação está manifestamente fora do espectro da norma ínsita no art. 22.º, n.º 2, do CT» (cf. as pp. 23-24 da referida deliberação, disponível em <https://www.cnpd.pt/home/orientacoes/Delib_controlo_comunic.pdf>). Salvo o devido respeito, dizer tal equivale a... nada dizer, pois que semelhante impositão, a mais de ser superficial, nunca resolveria o problema. Não é possível afirmar-se que o «perfil pessoal» do trabalhador numa «rede social» se integra, todo ele, no «círculo restrito da reserva de intimidade da vida privada», muito menos quando é o próprio «titular» do «perfil» a proceder bem ao contrário de tal perspectiva, conferindo assinalável publicidade às informações por si vertidas e conformando-se com isso... Nem, tão-pouco, seria curial impedir que a entidade empregadora fizesse valer os seus direitos quando em questão estivesse informação assim publicitada (a qual tem tudo menos de «íntima» ou «pessoalíssima») e que para a mesma revestisse carácter lesivo. As restrições ao acesso e utilização (designadamente para efeitos disciplinares e jurídico-penais) de tal informação não-de ser perfeitamente delimitadas *in concreto*, não podendo aplicar-se *in totum*, porquanto tal seria manifestamente desrazoável. Acabámos por repetir e sintetizar, destarte, algumas ideias já expendidas *supra*, mas cremos, atentos os argumentos transcritos e a crítica que os mesmos nos merecem, que isso mesmo se justificou.

(65) Coisa que já se tem vindo a ensaiar em alguns países, como a Alemanha. Cf. PAULO JORGE DE SOUSA E CUNHA, *Utilização de «redes sociais»...*, cit., p. 74.

(66) Como PAULO JORGE DE SOUSA E CUNHA, *Utilização de «redes sociais»...*, cit., pp. 71 e 76, e TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA, «Controlo do Messenger...», cit., pp. 139-140, e «A privacidade...», cit., pp. 96-97.

Bibliografia

- AMADO, JOÃO LEAL, *Contrato de Trabalho*, 3.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2011.
- BORGES, SOFIA LEITE, «A justa causa de despedimento por lesão de interesses patrimoniais sérios da empresa e pela prática de actos lesivos da economia nacional», in PEDRO ROMANO MARTINEZ (coord.), *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, Vol. 2 («Justa Causa de Despedimento»), Almedina, Coimbra, 2001 (pp. 165-178).
- CAMPOS, DIOGO LEITE DE, *Direitos da Personalidade (Lições ao Segundo Ano de Direito — 1990-1991 — na Cadeira de Teoria Geral do Direito Civil)*, Associação Académica da Universidade Autónoma de Lisboa, Lisboa, 1991.
- CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES, *Manual de Direito do Trabalho*, 1.^a ed., Almedina, Coimbra, 1991.
- CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES, «O respeito pela esfera privada do trabalhador», in ANTÓNIO MOREIRA (coord.), *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho — Memórias*, Almedina, Coimbra, 1998 (pp. 19-37).
- COSTA, JOSÉ FRANCISCO DE FÁRIA, «As telecomunicações e a privacidade: o olhar (in)discreto de um penalista», in *Direito Penal da Comunicação — Alguns escritos*, Coimbra Editora, Coimbra, 1998 (pp. 143-177).
- COSTA, JOSÉ FRANCISCO DE FÁRIA, «O direito penal, a informática e a reserva da vida privada», in *Direito Penal da Comunicação — Alguns escritos*, Coimbra Editora, Coimbra, 1998 (pp. 63-82).
- CUNHA, PAULO JORGE DE SOUSA E, *Utilização de «redes sociais» em contexto de trabalho — Algumas questões*, dissertação de Mestrado em Direito (Ciências Jurídico-Empresariais), Faculdade de Direito da Universidade Lusófona do Porto, Porto, 2011.
- DRAY, GUILHERME MACHADO, *Direitos de Personalidade — Anotações ao Código Civil e ao Código do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2006.
- , «Justa causa e esfera privada», in PEDRO ROMANO MARTINEZ (coord.), *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, Vol. 2 («Justa Causa de Despedimento»), Almedina, Coimbra, 2001 (pp. 35-91).
- FESTAS, DAVID DE 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 de 2004, disponível em <<https://portal.oa.pt/publicacoes/revista/ano-2004/ano-64-vol-i-ii-nov-2004/artigos-doutriniais/david-de-oliveira-festas-o-direito-a-reserva-da-intimidade-da-vida-privada-do-trabalhador-no-codigo-do-trabalho-star/>>.
- GOMES, JÚLIO MANUEL VIEIRA, *Direito do Trabalho — Vol. I — Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007.
- GOMES, MANUEL JANUÁRIO DA COSTA, *O problema da salvaguarda da privacidade antes e depois do computador* (separata do *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 319), Lisboa, 1982.
- GOUVEIA, JORGE BACELAR, «Os direitos fundamentais à protecção dos dados pessoais informatizados», in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 51, 1991-III (pp. 699-732).
- LIMA, FERNANDO ANDRADE PIRES DE e JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, Vol. I, 4.^a ed. revista e actualizada (com a colaboração de MANUEL HENRIQUE MESQUITA), Coimbra Editora, Coimbra, 1987.

- MAC CROIRIE, BENEDITA, «Renúncia (A) ao direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», in JORGE BACELAR GOUVEIA (Dir.), *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, 3.º suplemento, Lisboa, 2007 (pp. 618-642).
- MARTINEZ, PEDRO ROMANO, «A justa causa de despedimento — Contributo para a interpretação do conceito indeterminado de justa causa de despedimento do art. 9.º, n.º 1 LCCT», in ANTÓNIO MOREIRA (coord.), *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho — Memórias*, Almedina, Coimbra, 1998 (pp. 173-180).
- MARTINEZ, PEDRO ROMANO, *Direito do Trabalho*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2006.
- , «Incumprimento contratual e justa causa de despedimento», in PEDRO ROMANO MARTINEZ (coord.), *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, Vol. 2 («Justa Causa de Despedimento»), Almedina, Coimbra, 2001 (pp. 93-118).
- MOREIRA, TERESA ALEXANDRA COELHO, «A privacidade dos trabalhadores e a utilização de redes sociais online: algumas questões», in *Questões Laborais*, ano XX, n.º 41, Janeiro/Junho de 2013, Coimbra Editora, Coimbra (pp. 41-101).
- , «Controlo do Messenger dos trabalhadores: anotação ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 7 de Março de 2012», in *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.ºs 91 e 92, Janeiro/Abril e Maio/Agosto de 2012, Centro de Estudos Judiciários/Coimbra Editora (pp. 135-142).
- PARREIRA, ISABEL RIBEIRO, «A quebra de confiança como critério de concretização da justa causa de despedimento», in ANTÓNIO MOREIRA (coord.), *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho — Memórias*, Almedina, Coimbra, 1998 (pp. 273-280).
- PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª ed. (por ANTÓNIO PINTO MONTEIRO e PAULO MOTA PINTO), Coimbra Editora, Coimbra, 2005.
- REDINHA, MARIA REGINA, «Redes sociais: incidência laboral (primeira aproximação)», in *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 87, Setembro/Dezembro de 2010, Centro de Estudos Judiciários/Coimbra Editora (pp. 33-44).
- RIBEIRO, JOAQUIM DE SOUSA, «Constitucionalização do direito civil», in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Vol. LXXIV, 1998, pp. 729-755.
- SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE, *O Direito Geral de Personalidade*, 1.ª ed. (reimpressão), Coimbra Editora, Coimbra, 2011.