

CARLOS F. SANTOS CARVALHO

ADVOGADO

ASSUNTO:

Circular n.º 30/2018

- Meio de localização à distância?
 - Meio de vigilância à distância?
 - No domínio laboral – **GPS**.
-

Mais uma vez, voltamos a este assunto. E, porque saíu mais um ACORDÃO, este do Tribunal Relação do Porto, de 24 Janeiro 2018, sobre

“O controlo do trabalhador através do dispositivo de geolocalização” conhecido como a utilização do GPS (Global Positioning System); PDA; ou mesmo por telemóvel.

No domínio laboral, único que nos interessa neste momento, não existe no Código Trabalho, ou legislação complementar, qualquer normativo a regular a matéria. Mas, tem-se discutido, e com pertinência,

Se à matéria não se aplica o art.º 20, Código Trabalho (CT), cujo título é: “MEIOS DE VIGILÂNCIA À DISTÂNCIA”, e já diz muito. Ora, o n.º 1, deste art.º 20, determina:

“ 1 - O empregador **não pode** utilizar meios de vigilância a distância no local de trabalho, mediante o emprego de equipamento tecnológico, com a finalidade de controlar o **desempenho profissional** do trabalhador”.

Mas, se concordamos com esta posição, consideramos que não se deve ficar pelo n.º 1, deste art.º 20. Tão importante como ele é o n.º 2, do art.º 20, cuja redacção é:

“ 2 - A utilização de equipamento referido no número anterior **é lícita** sempre que tenha por finalidade a protecção e segurança de pessoas e bens ou quando particulares exigências inerentes à natureza da actividade o justifiquem”.

Quer dizer, a proibição da utilização não é absoluta; tudo depende do uso e finalidade de uso, do meio de localização à distância. Repare: não escrevemos “meio de vigilância à distância”. Não é indiferente, na nossa opinião, utilizar uma ou outra palavra, para identificar o “meio” que se utiliza.

Antes de apresentar o recente ACORDÃO, do Tribunal da Relação do Porto, do passado dia 24 Janeiro.

Vejamos o que disse antes a JURISPRUDÊNCIA; outras decisões dos Tribunais superiores. Em Maio 2007, o S.T.Juística (Cons. Dr. Pinto Espanhol, depois de alertar para o condicionalismo expresso no n.º 1, art.º 20, CT, escreveu o seguinte:

CARLOS F. SANTOS CARVALHO

ADVOGADO

“ 2 – Não se pode qualificar o dispositivo GPS instalado no veículo automóvel atribuído a um técnico de vendas como meio de vigilância à distância no local de trabalho, já que esse sistema não permite captar as circunstâncias, a duração e os resultados das visitas efectuadas aos seus clientes, nem identificar os respectivos intervenientes”.

concluindo, portanto, que o dito vendedor, que resolveu o contrato, despedindo-se com aquele fundamento, --- estar a ser vigiado à distância, “...carece de justa causa”, para o fazer.

Anos depois, seria lavrado novo Acordão pelo S.T.Juiz, subscrito pelo Cons. Dr. Mário Belo Morgado, de Novembro 2013 que, na parte que interessa, decidiu:

“ 3 – O poder de direcção do empregador, enquanto realidade naturalmente inerente à prestação de trabalho e à liberdade de empresa, inclui os poderes de vigilância e controle, os quais, têm, no entanto, de se conciliar com os princípios de cariz garantístico que visam salvaguardar a individualidade dos trabalhadores e conformar o sentido da ordenação jurídica das relações de trabalho em função dos valores jurídico-constitucionais”.

e, aplicando à situação concreta, o que será o coração deste Acordão, escreveu-se,

“ 4 – Encontrando-se o GPS instalado numa viatura exclusivamente afecta às necessidades do serviço, não permitindo a captação ou registo de imagem ou som, o seu uso não ofende os direitos de personalidade do trabalhador, nomeadamente a reserva da intimidade da sua vida privada e familiar”.

Mas, “cada cabeça, cada sentença”, esta orientação jurisprudencial foi posta em dúvida por um ACORDÃO, do Tribunal Relação Porto, de Abril 2013, Des. Dr. António José Ramos, que escreveu:

“ VII – Seja através de uma interpretação extensiva ou mediante uma interpretação actualista o dispositivo GPS instalado no veículo automóvel atribuído ao trabalhador deve ser englobado no conceito de meio de vigilância à distância no local de trabalho”.

“ VIII – A geolocalização mediante a utilização de GPS pode ser utilizado com o objectivo de “protecção de pessoas e bens”, mas não pode servir de meio de controle desempenho profissional do trabalhador, uma vez que a respectiva utilização com esses objectivos comprime o direito à reserva da vida privada do trabalhador”.

o que, na nossa opinião, não estará muito em contradição com a orientação do Supremo, desde que se leia, tudo de seguida, os itens VII e VIII.

CARLOS F. SANTOS CARVALHO

ADVOGADO

Mas, logo em 2016 saiu um Acordão da Relação de Guimarães, Março (Des. Dr.^a Manuela Fialho), que diz:

“ 1 – A utilização de um equipamento GPS num veículo, que tem por finalidade-provada-controlar o trabalho do A., não é permitida por se tratar de um meio de vigilância à distância”.

“ 2 – Deste modo, todas as provas obtidas pela utilização do mesmo e que se reportem ao controlo do desempenho profissional do trabalhador são ilícitas”.

“ 3 - ...”

“ 4 – Se a empregadora recorre ao aparelho em causa para obter outro tipo de dados, designadamente a conferência da quilometragem percorrida em confronto com os dados transmitidos pelo próprio trabalhador, não está a avaliar o desempenho profissional, situação em que os dados obtidos são lícitos”.

Esta situação, sobre a utilização do GPS, ou outro aparelho de controle, no âmbito laboral, até agora. Ora,

Como dissemos, foi agora tirado, em Janeiro 2018, um ACORDÃO, do Tribunal da Relação do Porto, versando a matéria. É de manifesto interesse, como se pode ver:

“ 1 – O momento limite entre o “tempo de trabalho” e o “tempo de descanso” é aquele em que o trabalhador adquire o domínio absoluto e livre da gestão da sua vida privada.

“ 2 – A disponibilidade do trabalhador ao serviço do empregador, 24 horas por dia, 6 dias por semana, viola o direito do trabalhador” ao repouso e aos lazeres”, pessoais e familiares, previstos no art.º 59, n.º 1, da Constituição”.

“ 3 – O controle do trabalhador através do dispositivo de geolocalização (GPS, PDA e telemóvel) instalado no veículo que lhe estava afecto, incluindo para fins particulares, 24 horas por dia, 6 dias por semana (“a escravatura electrónica” do século XXI), viola, também, o direito do trabalhador à privacidade, previsto no art.º 26, da Constituição”.

Na nossa opinião, este Acordão veio realçar a discussão. Tudo está, na nossa opinião, que se distinga na utilização daquele aparelho, a finalidade da sua instalação e uso:

— se como processo de vigilância à distância; e, então, a sua utilização é ilegal; e, os dados recolhidos, com essa finalidade, não têm qualquer relevância, para fins disciplinares ou outros;

CARLOS F. SANTOS CARVALHO

ADVOGADO

— se como sistema de geolocalização, e protecção de bens e pessoas, então a sua utilização não tem nada de reprovável, ilegal.

Note-se, se é importante: a Comissão Nacional de Protecção de Dados também já se pronunciou sobre o assunto, --- como é da sua competência ---, principalmente na Deliberação n.º 7680/2014. No que interessa, é conveniente ter em atenção, dos 11 “considerandos”, apenas estes:

“ I - A evolução tecnológica traz novos e constantes desafios na relação laboral e na adaptação do Direito à realidade;”

“ IV - Os dispositivos de geolocalização, como qualquer sistema de vigilância, envolvem restrições de direitos fundamentais pelo que, em caso de conflito de direitos, as restrições devem limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses fundamentais, de acordo com o princípio da proporcionalidade, na sua tripla vertente de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, implicando uma ponderação dos interesses fundamentais em conflito”.

Portanto,

A aplicação de um meio de localização na viatura da Empresa **depende da finalidade** pretendida com a sua instalação: se, para e apenas a localização e controle de gastos, nada na Lei o proíbe. É um puro acto de administração, cabe no “poder de direcção”, --- art.º 97, CT. Se, para controlar a actividade profissional do trabalhador, então não será boa ideia, é um acto que visa fins ilegais.

Como se compreende, haverá situações limites, num campo de grande melindre: a protecção da vida privada do trabalhador.

