



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

Um direito à desconexão do trabalhador ou um dever de não conexão do empregador?

Maria Beatriz Carneiro Lamas

Mestrado em Direito

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2020



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

Um direito à desconexão do trabalhador ou um dever de não conexão do empregador?

Maria Beatriz Carneiro Lamas

Orientadora: Professora Doutora Milena da Silva Rouxinol

Mestrado em Direito com Especialização na área de Direito do Trabalho

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2020

À Professora Doutora Milena Rouxinol, pelo incansável apoio, disponibilidade, rigor, dedicação, pela honra que foi tê-la como orientadora.

Aos meus pais.

À minha irmã.

Um sincero obrigado.

Índice

Siglas e Abreviaturas.....	6
Indicação de Leitura.....	8
Resumo.....	9
1. Introdução.....	10
2. A proliferação das NTIC no mundo do trabalho: que desafios?	11
2.1. Conexão permanente <i>versus</i> fronteira entre a vida privada e a vida profissional	13
2.2. Conexão permanente <i>versus</i> atual regime de duração e organização do tempo de trabalho	16
2.2.1. A disponibilidade permanente do trabalhador: tempo de trabalho ou período de descanso?	19
2.2.2. A remuneração pela disponibilidade permanente do trabalhador.....	24
2.3. A conexão permanente e os riscos psicossociais – um atentado à segurança e saúde do trabalhador.....	25
3. Necessidade de mudança?	28
3.1. O proclamado “direito à desconexão profissional”	29
3.2. O direito à desconexão: útil ou supérfluo perante o atual ordenamento jurídico laboral?.....	30
3.3. O direito à desconexão do trabalhador ou um dever de não conexão do empregador?...32	
3.4. O sucesso da desconexão: corresponsabilidade do empregador e do trabalhador	36
3.5. O desrespeito da entidade empregadora pelo descanso do trabalhador: assédio moral? 39	
4. Conclusão	40
Bibliografia.....	42

Siglas e Abreviaturas

Ac. – Acórdão

ACT – Autoridade para as Condições de Trabalho

Al. – Alínea

Art. – Artigo

CEDS – Comité Europeu dos Direitos Sociais

Coord. – Coordenação de

CPT – Código de Processo do Trabalho, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 480/99, de 09/11, com as suas sucessivas alterações

CRP – Constituição da República Portuguesa

CSER – Carta Social Europeia Revista

CT – Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12/02, com as suas sucessivas alterações

DS – Droit Social

Ed. – Edição

LAT – Lei n.º 98/2009, de 4/09, que regulamenta o regime de reparação dos acidentes de trabalho e das doenças profissionais

N.º – Número

NTIC – Novas tecnologias de informação e comunicação

Op. cit. – Obra citada

P. – Página

PDT – Prontuário de Direito do Trabalho

PP. – Páginas

Proc. – Processo

QL – Questões Laborais

SS. – Seguintes

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TFUE – Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia

TJ(UE) – Tribunal de Justiça da União Europeia

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TRE – Tribunal da Relação de Évora

TRP – Tribunal da Relação do Porto

UE – União Europeia

Vol. – Volume

Indicação de Leitura

Todas as menções à lei sem qualquer indicação específica que indique a sua proveniência, devem-se entender como feitas para o CT, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, com as sucessivas alterações legislativas até à data de 1 de abril de 2020.

As obras utilizadas na presente dissertação são citadas em nota de rodapé, por referência ao nome do autor, título, edição, editora, local de edição, data e página(s).

Os artigos incluídos em obras coletivas são citados por nome, título, obra coletiva, editora, local de edição, data e página(s).

Nas notas de rodapé, a primeira citação de todos os artigos e obras faz-se por indicação bibliográfica completa enquanto que nas subsequentes a identificação é realizada apenas pela indicação do nome do autor, seguida da palavra ob. cit. e da(s) página(s) citada(s). Se tiverem sido citadas mais do que uma obra do mesmo autor, a citação é feita pelo nome do autor, seguido de parte do título da obra e da(s) página(s) citada(s).

A jurisprudência é mencionada com indicação do tribunal que a proferiu, data do acórdão, número de processo e nome do relator. A jurisprudência nacional referida nesta dissertação foi consultada em www.dgsi.pt. A jurisprudência do TJ(UE) foi consultada em https://curia.europa.eu/jcms/jcms/j_6/pt/.

RESUMO: A utilização generalizada das NTIC vem servindo de pretexto e argumento para o empregador prolongar o seu poder de direção para além dos limites da duração da jornada laboral, o que defrauda os objetivos legais da limitação do tempo de trabalho e aniquila os períodos de descanso necessários, atentando contra a saúde e segurança dos trabalhadores. É de questionar se a necessidade de abolir tais práticas – diga-se, de quase escravidão – legítima uma mudança no ordenamento jurídico laboral? Constatando-se uma resposta positiva, é de analisar se essa mudança se deve concretizar através da consagração de um “direito à desconexão do trabalhador” ou de um “dever de não conexão da entidade empregadora”.

PALAVRAS-CHAVE: novas tecnologias de informação e comunicação; desconexão profissional; período de descanso; tempo de trabalho.

ABSTRACT: The widespread use of NICT has been used as an excuse and an argument for the employer to extend his leadership power beyond the limits of working hours, which defrauds the legal objectives of limiting working time and annihilating the necessary rest periods, which translates into an effective attack on the health and safety of workers. Is it to be questioned whether the need to abolish such practices - let it be said, of almost slavery - legitimate a change in the legal system of labor? If there is a positive answer, it is necessary to analyze whether this change should be achieved through the enshrining of a “right to disconnect” or a “duty of non-connection by the employer”.

KEYWORDS: new information and communication technologies; professional disconnection; rest period, working time.

1. Introdução

O presente estudo louva-se, em grande medida, no diálogo entre os direitos consagrados do trabalhador – designadamente, à limitação da jornada de trabalho, ao descanso, à conciliação da vida profissional com a vida privada e à segurança e saúde no trabalho – e o novo e complexo desafio que surgiu, com o advento e incremento das NTIC, para o Direito do Trabalho, e que se traduz no facto destas permitirem que o trabalho acompanhe o trabalhador fora do local e do tempo de trabalho, invadindo o seu período de descanso, ditando, como comumente apelidado, um estado de conexão permanente do trabalhador¹.

O mesmo desenvolve-se em duas partes fundamentais. Num primeiro momento, o nosso objetivo é tão-só o de pôr em evidência as principais consequências da conexão permanente do trabalhador – antecipe-se que, e como é de fácil constatação, as NTIC têm sido um meio propício para o empregador comprimir uma série de direitos fundamentais do trabalhador –, o que permitirá destacar a tensão de divergências que existe entre esta e o atual sistema jurídico laboral. Ora, perante esta perceção, urge a necessidade de procurar soluções destinadas a combater a conexão permanente e a repor a eficácia dos direitos do trabalhador.

A segunda parte é, precisamente, destinada a analisar as possíveis soluções para o complexo desafio da conexão permanente. É este o momento sistemático adequado para nos debruçarmos sobre o tão aclamado “direito à desconexão profissional”. Note-se que não é solução única. Há que analisar outras soluções, nomeadamente o “dever de não conexão da entidade empregadora”.

Optou-se por esta sistematização porque cremos que a reflexão sobre os efeitos que se repercutem da conexão permanente oferece o contexto para as considerações quanto à melhor solução a adotar a fim de os evitar, servindo esta, por seu turno, de pretexto à indagação daqueles.

É nosso desiderato apresentar uma solução, devidamente sustentada, para combater a conexão permanente do trabalhador, mais que não seja para alertar para o debate em torno desta problemática.

¹ No estudo feito pela consultora Michael Page, noticiado pelo Jornal Público (KARLA PEQUENINO, “Telemóvel e computador da empresa fazem portugueses levar trabalho para casa”, *Jornal Público online*, 19 de novembro de 2018) concluiu-se que, dos 13 países europeus em inquérito, Portugal é o segundo em que os trabalhadores mais levam trabalho para casa, cedendo o pódio apenas à Espanha. 78% dos portugueses questionados admitiu trabalhar fora do horário de trabalho.

2. A proliferação das NTIC no mundo do trabalho: que desafios?

O impacto do advento e incremento das NTIC na sociedade, nestes últimos anos, não transformou apenas, e com uma velocidade vertiginosa e efeitos incalculáveis, o modo como as pessoas vivem, comunicam e se relacionam na sua vida pessoal, mas transformou, na mesma medida, o mundo laboral.

Se, por um lado, são inegáveis as vantagens da implementação das novas tecnologias em terreno laboral², por outro, vêm redesenhando os cenários das relações laborais modernas dotando-os de problemas que, até então, eram desconhecidos ao Direito do Trabalho.

A vulgarização do uso das tecnologias, ainda hoje ditas “novas” em razão da sua permanente evolução, teve impactos vários em todas as fases da relação laboral.

Podemos constatar, ainda na fase pré-contratual, que, com a chegada das redes sociais – nas quais, os seus utilizadores se expõem, voluntariamente, disponibilizando a seu respeito a mais variada informação –, tornou-se frequente os empregadores, que têm uma série de tentadoras informações – não só profissionais, como algumas extremamente privadas, como são as de cariz familiar, político, religioso, orientação sexual³ – dos candidatos à distância de um *click*, recorrerem a estas plataformas digitais para que, com base nestas, afirmem as condições de elegibilidade dos candidatos. É assim pertinente, perante esta prática, questionar a licitude da utilização dos dados e informações recolhidos nestes termos, pelos empregadores, no processo de recrutamento⁴.

Mas o recurso às NTIC estendeu-se para lá do processo de recrutamento e encontrou na execução do contrato terreno fértil para fomentar novos problemas. Note-se que a questão anterior também reveste inegável interesse prático em outros momentos contratuais, nomeadamente quanto à possibilidade de utilização de fotos publicadas nas redes sociais

² As vantagens da utilização dos meios tecnológicos na atividade laboral destacaram-se, mais do que nunca, num dos momentos mais assoladores do nosso país, e de todo o mundo, falamos da pandemia COVID-19. Quando a própria sobrevivência das pessoas dependeu do seu isolamento, foi a possibilidade de prestação de teletrabalho (art. 165.º) – que se traduz na realização da prestação laboral, fora da empresa, com recurso às tecnologias de informação e comunicação – que garantiu que um número significativo de trabalhadores se pudesse recolher em casa, protegendo-se e contribuindo para a proteção coletiva da sua comunidade, enquanto continuavam a desenvolver a sua atividade profissional, garantindo a manutenção dos postos de trabalho, a sobrevivência das empresas, bem como a subsistência da economia do país.

³ Assim, CATARINA SARMENTO E CASTRO, “Novas tecnologias e relação laboral – alguns problemas: tratamentos de dados pessoais, novo regulamento geral de proteção de dados e direito à desconexão”, *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, 2018-I, pp. 280-291.

⁴ A este propósito, TERESA COELHO MOREIRA, “*To Be or Not To Be Digital: o controlo das redes sociais online dos candidatos no processo de recrutamento*”, in *Para Jorge Leite – Escritos Jurídico-Laborais*, Coimbra Editora, 2015, pp. 625-645; EDIT KAJTÁR e BRUNO MESTRE, “Redes sociais e o direito à privacidade dos trabalhadores na fase pré-contratual: Algumas questões e considerações comparativas”, *PDT*, 2016-II, pp. 219-243.

como meio de prova de eventuais falsas declarações na justificação de faltas. Questiona-se, também, a legalidade do controlo pelos empregadores do correio eletrónico dos trabalhadores⁵ ou da utilização da *internet*⁶. Surge, ainda, o problema da conciliação do direito à privacidade e à liberdade de expressão dos trabalhadores e o direito dos empregadores, devido às opiniões, críticas e informações, que os trabalhadores exprimem nas suas redes sociais sobre a sua entidade empregadora⁷. E são agora vários os mecanismos de controlo à distância disponibilizados ao empregador pelas NTIC, tais como a videovigilância e os dispositivos de geolocalização, pelo que se tornou inevitável a discussão quanto à admissibilidade e à licitude da sua prova⁸. É de realçar, por ser o desafio que pretendemos solucionar, que as NTIC permitiram uma conexão permanente dos trabalhadores, mais ou menos voluntária, a qualquer hora e em qualquer lugar⁹. Estas ultrapassam qualquer limite geográfico e conferem um acesso cada vez mais rápido a um número incalculável de informações e favorecem uma comunicação instantânea e plural¹⁰. Assim, as NTIC, ao permitirem que o trabalhador esteja permanentemente disponível e acessível às interpelações da entidade empregadora, conduziram à diluição das fronteiras espaço-temporais da execução do trabalho, encontrando-se o trabalhador, atualmente, num estado de ininterrupta desconexão.

A ilustração de alguns destes novos – mas não tão novos – desafios com que o Direito do Trabalho se vê confrontado, permite-nos concluir por uma premissa comum a todos eles: na esteira de JEAN-EMMANUEL RAY e JEAN-PAUL BOUCHET¹¹, que as NTIC, essencialmente a *internet*, originaram a queda de muitas fronteiras que, direta ou indiretamente, acentuaram a queda daquela que separava a vida profissional da vida privada. E tudo isto ocorre porque, como ensina LEAL AMADO¹², o homem não é um conglomerado de ilhas, e o dogma da separação absoluta entre a vida privada e a vida profissional não pode ser aceite, pois não

⁵ Veja-se TERESA COELHO MOREIRA, “Controlo do correio eletrónico dos trabalhadores: comentário ao acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 8 de Fevereiro de 2010”, *QL*, n.º 34, 2011, pp. 219-224.

⁶ Veja-se TERESA COELHO MOREIRA, “A privacidade dos trabalhadores e o controlo eletrónico da utilização da *Internet*”, *QL*, n.º 35-36, 2010, pp. 23-82.

⁷ Sobre o tema, TERESA COELHO MOREIRA, “Até que o *Facebook* nos separe: Análise dos acórdãos do Tribunal da Relação do Porto de 8 de Setembro de 2014 e do Tribunal da Relação de Lisboa de 24 de Setembro de 2014”, in *Estudos de Direito do Trabalho*, Almedina, 2016, vol. II, pp. 175-191.

⁸ Assim, TERESA COELHO MOREIRA, “Algumas considerações sobre a admissibilidade probatória dos ilícitos disciplinares de trabalhadores detetados através de sistemas de videovigilância: anotação ao acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 07 de dezembro de 2018”, *QL*, n.º 53, 2018, pp. 163-184.

⁹ Como alerta TERESA COELHO MOREIRA, “Algumas questões sobre trabalho 4.0”, *PDT*, 2016-II, p. 258, “a oportunidade do *“anytime-anyplace”* não pode tornar-se no *“always and everywhere”*”. A este propósito, veja-se o estudo da Eurofound e da International Labour Office, *Working anytime, anywhere: The effects on the world of work*, 2017.

¹⁰ TERESA COELHO MOREIRA, “A privacidade ...” *cit.*, p. 25.

¹¹ JEAN-EMMANUEL RAY e JEAN-PAUL BOUCHET, “Vie professionnelle, vie personnelle et TIC”, *DS*, n.º1, 2010, p. 44

¹² JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho*, 4.ª Ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2014, pp. 376-377.

existem muros intransponíveis que separam numa só vida estas duas vidas. Acreditar num corte absoluto entre essas duas realidades é inocente e não resiste, como vemos, ao confronto com a realidade.

Mais se pode concluir que a utilização das NTIC como vem sendo operada em contexto laboral, veio, essencialmente, reforçar os poderes de direção e controlo do empregador sem que exista, simultaneamente, formas de contrapeso desses poderes.

Ilustrados os principais desafios impostos pelas NTIC ao Direito do Trabalho, centrar-nos-emos, de agora em diante, na busca de uma resposta ao problema emergente de estas permitirem que o empregador contacte facilmente o trabalhador, fora do local e horário de trabalho, com solicitações profissionais. É, assim, nosso intento analisar apenas um dos muitos fenómenos característicos desta nova era laboral: o da conexão permanente do trabalhador e a questão de saber se ele titula, ou se deve titular, um *direito à desconexão*.

2.1. Conexão permanente *versus* fronteira entre a vida privada e a vida profissional

Desde os seus primórdios, é uma preocupação do Direito do Trabalho garantir que a pessoa do trabalhador não se reduz a essa condição e tutelar a conciliação entre a vida profissional, por um lado, e a vida pessoal e familiar, por outro¹³. Pois, nas palavras de BERNARDO LOBO XAVIER¹⁴, “a realização quotidiana e continuada da atividade laboral não só envolve uma dada intensidade de esforço e de fadiga do trabalhador, como ocupa uma parte considerável da sua existência. É, por isso, necessário que o Direito estabeleça limites ao nível de fadiga suscetível de ser imposto ao trabalhador (não relevando que tenha ou não o seu consentimento) e lhe garanta espaço para a família, o descanso e o lazer, salvaguardando, em suma, a porção livre da sua existência”.

Consciente da imprescindibilidade do seu papel para a promoção destes desígnios, o Direito do Trabalho dotou-se de medidas destinadas a garantir a separação da vida profissional – período em que o trabalhador se encontra numa situação de heterodisponibilidade – da vida pessoal do trabalhador – momento em que recupera a sua autodisponibilidade. O limite entre estas duas realidades, em que o trabalhador abdica da sua

¹³ Veja-se MARIA MARGARIDA GÓIS MOREIRA, “O princípio da conciliação da vida profissional com a vida familiar – Algumas considerações”, *QL*, n.º 41, 2013, pp. 131-172; TERESA COELHO MOREIRA, “A conciliação entre a vida profissional e a vida pessoal e familiar e as NTIC”, disponível em http://cite.gov.pt/pt/acite/concretizar_igualdade_007.html.

¹⁴ *Manual de Direito do Trabalho*, 3ª Ed., Rei dos Livros, 2018, pp. 537-538.

liberdade ou a recupera, é comumente apelidado de “fronteira” entre a vida profissional e a vida privada. Uma fronteira que resulta das normas legais, concretamente aplicadas em cada contrato de trabalho, e que estabelecem os limites à subordinação jurídica.

Esta fronteira tem fortes alicerces no facto de a prestação laboral ter sido, indubitavelmente, balizada: balizada funcionalmente, uma vez que, em princípio, o trabalhador deve exercer as funções correspondentes à atividade para que se encontra contratado¹⁵; balizada espacialmente, pois, em princípio, o trabalhador deve exercer a atividade no local contratualmente definido; e balizada temporalmente, uma vez que, por regra, o trabalhador deverá apenas exercer a correspondente atividade dentro dos limites traçados pelo seu horário de trabalho.¹⁶

No entanto, e se tivéssemos que apontar uma, sempre diríamos que a baliza temporal é aquela que, de uma forma mais evidente, delimita o período da vida profissional do período da vida privada do trabalhador ou, utilizando os seus termos, o tempo de trabalho e o período de descanso. E, por sinal, também será aquela que, como veremos, é mais afetada pela conexão permanente do trabalhador.

A tendência atual, neste “admirável mundo novo do trabalho”¹⁷ caracterizado por ser “um espaço sem distâncias e um tempo sem demoras”¹⁸ e em que os trabalhadores estão em permanente conexão, é assistir-se a cenários em que, através das NTIC, os trabalhadores usufruem de tempo pessoal durante o trabalho ou, em sentido inverso, que o trabalho invade o domicílio e a vida privada do trabalhador. O que nos leva, desde logo, a interrogar sobre a eficácia da fronteira de que se falou. Mas, se até há algum tempo, se podia defender um certo equilíbrio entre vida pessoal no trabalho e vida profissional em casa, uma vez que o eventual trabalho realizado no período destinado à vida privada sempre seria contrabalançado com o facto de aqueles também usufruírem de tempo pessoal no tempo e local de trabalho, hoje em dia é impensável defender isso¹⁹. Presencia-se uma incontrolável absorção pela vida profissional da vida privada do trabalhador.

As NTIC aproximaram o trabalho do trabalhador e, conseqüentemente, afastaram-no das suas demais dimensões. Serão poucos os trabalhadores que, atualmente, nunca tenham

¹⁵ Sobre este tema, veja-se, por exemplo, JOANA NUNES VICENTE, “A atividade contratada”, in JOÃO LEAL AMADO *et al.*, *Direito do Trabalho: Relação Individual*, Almedina, Coimbra, 2019, pp. 331-355.

¹⁶ JOÃO LEAL AMADO, “Tempo de trabalho e tempo de vida: sobre o direito à desconexão profissional” in *Trabalho sem fronteiras? O papel da regulação* (coord. de Manuel M. Roxo), Almedina, Coimbra, 2017, p. 116.

¹⁷ Expressão de TERESA COELHO MOREIRA, “Novas Tecnologias: Um admirável mundo novo do trabalho?” in *Estudos de Direito do Trabalho*, Almedina, 2016.

¹⁸ JEAN-EMMANUEL RAY, “Qualité de vie et travail de demain”, *DS*, n.º 2, 2015, p. 148.

¹⁹ Assim, TERESA COELHO MOREIRA, “As novas tecnologias de informação e comunicação”, in *Estudos de Direito do Trabalho*, Almedina, 2016, vol. II, p. 28.

recebido um telefonema ou um *email* da sua entidade empregadora, fora do local e horário de trabalho, relacionado com questões laborais e a solicitar a sua prestação. Serão, assim, poucos os trabalhadores que nunca viram a sua vida pessoal, o seu tempo de descanso, invadido e ocupado por questões profissionais, que não reconhecem o cenário de, findo o seu horário de trabalho, e já no conforto de sua casa, serem confrontados com uma visita indesejada. Esta visita não toca à campainha, ela entra em casa através de um telemóvel, de um computador. E não olha a horas²⁰. Entra sem pedir licença. Basta uma chamada telefónica, um *email*, e o trabalhador é transportado – ou melhor, mentalmente transportado – para o seu trabalho, para a empresa, aquela onde jurava ter-se despedido com um “até amanhã”. Vê, assim, o trabalhador invadido o seu tempo de descanso, a sua vida familiar e privada, pelo trabalho. Ainda menos serão os trabalhadores que viram o seu tempo de descanso ocupado pela exigência de prestações laborais reclamadas pelos empregadores com sustentação legal para tal e tenham recebido as correspondentes contrapartidas legais por esse trabalho prestado fora de horas.

Como preconiza ALAIN SUPLOT²¹ as NTIC criaram “novas formas de subordinação”. E este elemento imprescindível da existência do contrato de trabalho – leia-se, subordinação jurídica – tornou-se, como esclarece JEAN-EMMANUEL RAY²², desde então, um critério permanente da vida do trabalhador.

Constatamos que a implementação das NTIC em contexto laboral teve efeitos algo contraproducentes na esfera do trabalhador. Se, à primeira vista, podíamos pensar que os atuais trabalhadores do conhecimento, defensores da liberdade como fonte de criatividade e produtividade, seriam mais livres, pela possibilidade de prestarem trabalho onde e quando quiserem graças aos computadores portáteis, aos *smartphones*, a realidade demonstra-nos que não é descabido questionarmo-nos se estes não estarão cada vez mais controlados pelo empregador e conseqüentemente menos livres²³.

A verdade é que, pela atual conjuntura laboral, percebemos que as novas tecnologias não estão a ser implementadas no sentido de ampliar a liberdade do trabalhador e a sua produtividade, mas, estão sim, a servir para ampliar os poderes de controlo e direção da entidade empregadora – que agora se estendem para além das fronteiras tradicionalmente previstas – em detrimento daquelas.

²⁰ Como diz TERESA COELHO MOREIRA, “Novas Tecnologias: ...”, *cit.*, p. 215: “Desta forma, a cortesia mínima do milénio passado de não telefonar depois das 20:00 horas parece ter desaparecido com o advento destas novas tecnologias e com o declínio dos telefones fixos”.

²¹ “Les nouveaux visages de la subordination”, *DS*, n.º 2, 2000, p. 132.

²² “D’un droit des travailleurs aux droits de la personne au travail”, *DS*, n.º 1, 2010, p. 11.

²³ Neste sentido, TERESA COELHO MOREIRA, *loc. ult. cit.*

Estas mudanças laborais, fruto da proliferação das NTIC, parecem poder permitir, como alertam alguns autores²⁴, um novo tipo de escravatura. A escravatura de um trabalhador de quem não se espera e exige outra coisa senão permanente e ilimitada dedicação. Um trabalhador ao qual se incute, num tempo de concorrência global e desfreada, a obrigação de permanecer constantemente acessível e disponível. Um trabalhador que sabe que, atualmente, não há um verdadeiro fechar da porta, que nunca há uma verdadeira e eficaz desconexão, e que o tempo livre só o é até que o trabalho o invada e assim deixe de o ser. Questiona, a este propósito, TERESA COELHO MOREIRA²⁵ se “não estaremos perante um novo tipo de escravatura: uma escravatura dos tempos modernos?” ou, como diz a autora, “para utilizar uma terminologia mais adequada às NTIC, uma escravatura de última geração”.

2.2. Conexão permanente *versus* atual regime de duração e organização do tempo de trabalho

A matéria da duração e organização do tempo de trabalho é sustentada por relevantes fundamentos axiológicos que se reportam à própria essência do Direito do Trabalho.

Não será por acaso que as primeiras intervenções legislativas laborais, e que simbolizam o nascimento do Direito do Trabalho, tenham sido, precisamente, no sentido de limitar a duração das jornadas de trabalho²⁶.

Como vem sendo salientado por toda a literatura sobre o tema, é necessário que as preocupações ordenadoras das intervenções legislativas operadas em matéria de tempo de trabalho, não sejam dissociadas quando, atualmente, se estuda e se procede à sua qualificação e delimitação.

²⁴ TERESA COELHO MOREIRA, “Novas Tecnologias: ...” *cit.*, p. 214, “(...) parece poder permitir quase um novo tipo de escravatura que, embora de feição diferente, está a colocar em causa um dos primeiros direitos consagrados dos trabalhador – o direito a um descanso efetivo entre jornadas de trabalho – (...)”. Também JOÃO LEAL AMADO, “Tempo de trabalho e ...” *cit.*, p. 119, “Agora, o modelo é de um trabalhador conectado e disponível 24 sobre 24 horas, pois a tecnologia permite a conexão por tempo integral (hiperconexão), potenciando situações de quase escravidão”.

²⁵ *Op. ult. cit.*, pp. 217-218.

²⁶ Entre nós, a regulamentação legal da duração do tempo de trabalho começou com a Lei de 23/03/1891 que fixou em oito horas diárias o período de trabalho dos manipuladores de tabaco. Também o Decreto de 14/04/1891, geralmente reconhecido como o primeiro diploma social, embora reportando-se somente dos trabalhadores menores, continha regras sobre a duração e organização do tempo de trabalho. De realçar que a primeira Convenção da OIT, datada de 1919, é, precisamente, sobre a duração do trabalho na indústria.

A doutrina evidencia, reiteradamente, estas preocupações. Assim, na expressão de FRANCISCO LIBERAL FERNANDES²⁷, “a limitação do tempo de trabalho é assumida como uma componente determinante da garantia da saúde e na segurança de quem trabalha”. Também LUÍS MENEZES LEITÃO²⁸ fez questão de acentuar que se “por um lado, o estabelecimento de limites à duração do trabalho constitui uma salvaguarda necessária da personalidade e dignidade do trabalhador, dado que a ausência desses limites transformaria a prestação de trabalho numa situação de escravatura ou servidão. Por outro lado, períodos de duração do trabalho demasiado extensos, para além de não permitirem ao trabalhador uma vida condigna, representam um risco enorme para a sinistralidade laboral, atendendo ao cansaço que inexoravelmente atinge os trabalhadores”. Preocupações corroboradas por JOÃO ZENHA MARTINS²⁹ que alertou que as políticas relativas ao tempo de trabalho “ligam-se, antes de mais, à necessária tutela da dignidade da pessoa humana e à proteção da integridade física e psicológica do trabalhador”.

Bem se compreende, por isso, que a imprescindibilidade de se delimitar o tempo de trabalho, apartando-o do tempo de descanso, não visa apenas traçar a linha fronteira entre o período de heterodisponibilidade do trabalhador do período de autodisponibilidade, mas está inequivocamente conexas com a tutela da segurança e saúde daquele³⁰. E, pois, todo o leque de bens jurídicos que fica em perigo em razão do esbatimento da fronteira entre tempo de trabalho e tempo de descanso que o uso das NTIC propicia.

A mencionada carga axiológica justifica a inserção da limitação do tempo de trabalho no catálogo de direitos fundamentais patente na CRP. Atente-se no proclamado no art. 59.º n.º 1 al. d) que atribui a todos os trabalhadores o direito “ao repouso e aos lazeres, a um limite máximo da jornada de trabalho, ao descanso semanal e a férias periódicas pagas”, acrescentando-se no seu n.º 2 al. b) que incumbe ao Estado “a fixação, a nível nacional, dos limites da duração do trabalho”.

²⁷ “Tempo de trabalho e tempo de descanso”, in *Tempo de trabalho e tempos de não trabalho – O regime nacional de tempo de trabalho à luz do Direito Europeu e Internacional* (coord. Rosário Palma Ramalho/Teresa Moreira), Estudos APODIT 4, 2018, p. 11.

²⁸ *Direito do Trabalho*, 6.ª Ed., Almedina, 2019, p. 296.

²⁹ “Tempo de trabalho e tempo de repouso: qualificação e delimitação de conceitos”, *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, 2017-II, pp. 211-212.

³⁰ MILENA SILVA ROUXINOL e JOANA NUNES VICENTE, “Duração e organização do tempo de trabalho”, in JOÃO LEAL AMADO *et al.*, *Direito do Trabalho: Relação Individual*, Almedina, 2019, pp. 573-574, explicam que “Essa ligação, que foi evidente desde a emergência das primeiras regras sobre o tempo de trabalho, tem sido exaustivamente reiterada, muito especialmente, no domínio do Direito da União Europeia. Com efeito, (...) na Diretiva 2003/88/CE, (...) resulta, claramente, que os objetivos da União Europeia em matéria de segurança e saúde no trabalho estão subjacentes às normas constantes da mesma, que, aliás, se assumem, explicitamente, no art. 1.º, como “prescrições mínimas de segurança e saúde em matéria de organização do tempo de trabalho””.

Toda esta perspectiva condiciona, como melhor veremos, a compreensão do conceito de tempo de trabalho, previsto no art. 197.º do CT, o qual se mostra um verdadeiro “*prius normativo*”³¹ relativamente à disciplina contida na secção do CT que se inicia com aquele artigo e que se reporta à regulação da sua duração e organização. E que é essencial para o entendimento de outros conceitos operativos, designadamente de período normal de trabalho³², de período de descanso, de trabalho suplementar, bem como para acomodar os limites destes³³.

É de sublinhar, ainda preliminarmente, que o legislador português, seguindo o Direito da UE, mais especificamente da Diretiva 2003/88/CE³⁴, adotou um sistema dito binário, no qual o tempo é de trabalho ou de descanso, sem “*tertium genus*”³⁵. Estes conceitos são exclusivos e mutuamente excludentes, o que significa que o tempo que não se enquadre na noção de tempo de trabalho, enunciada no art. 197.º, é considerado de descanso, conceito que é assim recortado pela negativa no art. 199.º.

O certo é que as NTIC vieram permitir a execução do trabalho em moldes até então desconhecidos, o que tornou um verdadeiro desafio a qualificação desses tempos atendendo à repartição dicotómica que relatamos. E favoreceram o aparecimento de situações nebulosas que, porventura, defraudam os objetivos legais subjacentes à limitação do período normal de trabalho e aniquilam a preservação de espaços de repouso necessários à recomposição de energias do trabalhador.

³¹ FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, *O trabalho e o tempo: comentário ao Código do Trabalho*, Universidade do Porto – Reitoria, 2018, p. 84.

³² O tempo de trabalho é balizado temporalmente pelo período normal de trabalho (art. 198.º) que determina o *quantum* da prestação laboral, ou seja, fixa o número de horas por dia e por semana que o trabalhador se obriga a prestar. Conceito que é delimitado pelo horário de trabalho (art. 200.º) que dita o *quando* da prestação laboral ao determinar as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, incluindo a determinação dos intervalos de descanso, bem como do descanso semanal. O regime regra é que o período normal de trabalho não pode exceder oito horas por dia e quarenta por semana (art. 203.º). Nota PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, 8ª Ed., Almedina, 2017, p. 548, que “o princípio das oito horas de trabalho diário constitui uma reivindicação laboral que data, pelo menos, do início século passado, concretizado no adágio inglês: “eight hours to work, eight hours to play, eight hours to sleep””.

³³ MILENA SILVA ROUXINOL e JOANA NUNES VICENTE, *op. cit.*, p. 575.

³⁴ Ver FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, “Um breve olhar sobre a Diretiva n.º 2003/88/CE relativa à organização do tempo de trabalho”, *PDT*, n.º 93, 2012, pp. 101-121.

³⁵ MILENA SILVA ROUXINOL e JOANA NUNES VICENTE, *loc. ult. cit.*. Embora tenha sido discutida, no âmbito da UE, a possibilidade de criação de um tempo de terceiro tipo – de mera disponibilidade – o mesmo não foi avante. É de exceção, o caso dos trabalhadores que exercem atividades móveis de transporte rodoviário que viram contemplado um tempo de terceiro tipo, o tempo de disponibilidade, através do DL n.º 237/2007, de 19/06, que transpôs a Diretiva n.º 2002/15/CE, de 11/03.

2.2.1. A disponibilidade permanente do trabalhador: tempo de trabalho ou período de descanso?

As NTIC fizeram com que a matéria referente ao tempo de trabalho fosse assomada por desafios regulativos que, não se limitando apenas pela garantia *ex lege* de um período máximo de trabalho e, conseqüentemente, pelo respeito por um período mínimo de repouso, atravessaram também uma miríade de questões relacionadas com a própria qualificação do tempo em que o trabalhador permanece disponível e acessível, fora do seu horário e local de trabalho, para a eventualidade da sua entidade empregadora solicitar a prestação de trabalho.

Como adiantado, a nossa lei adotou – em sintonia com a Diretiva 2003/88/CE – um sistema dicotómico: o tempo é de trabalho ou de descanso, sem categorias intermédias³⁶.

Impõe-se começar por analisar o conceito de tempo de trabalho, que está contemplado no art. 197.º. Até porque só através da delimitação deste é que se recorta o período de descanso, atendendo à perspetiva excludente seguida no art. 199.º.

Segundo aquela norma, é tempo de trabalho: i) o período durante o qual o trabalhador exerce a atividade (primeiro segmento do n.º 1); ii) o período durante o qual o trabalhador permanece adstrito à realização da prestação (segundo segmento do n.º 1); iii) certas interrupções e intervalos que legalmente se consideram compreendidos no tempo de trabalho (n.º 2). Note-se que, embora se utilize vulgarmente o conceito naturalístico ou descritivo de trabalho, este não coincide com o conceito técnico-jurídico de “tempo de trabalho”³⁷. Parece que apenas o primeiro dos segmentos elencados se refere àquele domínio em que o período considerado no plano jurídico, como de trabalho, também o é fáctica ou naturalisticamente³⁸. Pois, segundo o mesmo, é tempo de trabalho o período em que o trabalhador se encontra realmente a trabalhar, isto é, a executar efetivamente a sua atividade. Assim, e se o primeiro segmento do n.º 1 do art. 197.º não suscita dúvidas interpretativas, o mesmo já não se poderá afirmar quanto ao seu segundo segmento.

O significado da expressão “permanece adstrito à realização da prestação” não é facilmente alcançado. Exige-se um maior esforço interpretativo para que se perceba que corresponde a “estar disponível para o trabalho, ou à disposição da entidade empregadora para

³⁶ Crítica esta opção, ALBINO MENDES BAPTISTA, “Tempo de trabalho efetivo, tempos de pausa e tempos de “terceiro tipo””, *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, n.º 1, 2002, p. 43, e “Tempos de trabalho e de não trabalho” in *VIII Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias* (coord. António Moreira), Almedina, 2003, p. 185.

³⁷ TIAGO ROCHA, “Algumas considerações sobre o conceito de tempo de trabalho, em especial sobre o tempo de deslocação”, *QL*, n.º 52, 2018, p. 35;

³⁸ MILENA SILVA ROUXINOL e JOANA NUNES VICENTE, *op. cit.*, p. 577.

tal”³⁹. Como esclarece FRANCISCO LIBERAL FERNANDES⁴⁰ “o trabalhador permanece adstrito ao exercício da sua atividade quando, durante o período de trabalho (normal ou suplementar), está juridicamente obrigado a obedecer às instruções do empregador, não beneficiando por esse motivo de autonomia (ou de um grau de autonomia relevante) para gerir o seu próprio tempo, isto é, para poder ocupar-se de modo pleno da sua vida pessoal (como sucede durante os períodos de descanso)”.

A aplicação deste segmento normativo não é isenta de dúvidas, e várias zonas cinzentas se erguem, quando se procura responder a questões como: a disponibilidade do trabalhador pode ser afirmada, para efeitos de subsunção ao conceito de tempo de trabalho, apenas quando este se encontra no local de trabalho ou noutra local determinado pelo empregador (período de prevenção com presença física no local de trabalho), ou também se preenche estando o trabalhador fora destes (“período de chamada/localização”) ?

Esta questão foi já apreciada pelo TJ(UE). E a esse propósito, impõe-se fazer um parêntesis no sentido de lembrar que a interpretação das normas nacionais sobre tempo de trabalho deve ser feita em articulação, por um lado, com a Diretiva 2003/88/CE e a interpretação que lhe é feita pelo TJ(UE) e, por outro, com os outros instrumentos internacionais que vinculem o Estado Português, sendo de destacar a CSER e a sua interpretação pelo CEDS⁴¹.

Da análise das decisões do TJ(UE)⁴² resulta que os períodos de prevenção com presença física no local de trabalho – períodos em que o trabalhador está fisicamente no local de trabalho, mas autorizado a descansar ou ocupar-se como entender durante o tempo em que o empregador não solicita os seus serviços – são na sua totalidade considerados como tempo de trabalho. Em contrapartida, se os trabalhadores estiverem obrigados a estar contactáveis a qualquer momento, embora não estejam obrigados a permanecer no local indicado pelo empregador, em tais situações, também designados de período de chamada/localização, o TJ(UE) considera que só o tempo relacionado com a prestação efetiva deve ser qualificado como tempo de trabalho⁴³.

³⁹ *Idem*, p. 578.

⁴⁰ *O trabalho...*, *cit.*, p. 85.

⁴¹ Assim, MILENA SILVA ROUXINOL e JOANA NUNES VICENTE, *op. cit.*, p. 577. Para mais desenvolvimentos, CATARINA DE OLIVEIRA CARVALHO, “Reflexões sobre o conceito de tempo de trabalho no direito europeu e respetiva articulação com o direito nacional”, in *Estudos do Direito do Trabalho em homenagem ao Professor António Monteiro Fernandes*, NovaCausa, 2017, pp. 279-312.

⁴² Reportamo-nos aos casos *SIMAP* (ac. de 3/10/2000, proc. C-303/98), *Jaeger* (ac. de 9/09/2003, proc. C-151/02), *Pfeiffer* (ac. de 5/10/2004, proc. apensos C-397/01 e C-403/01), *Dellas* (ac. 1/12/2005, proc. C-14/04) e *Vorel* (despacho de 11/01/2007, proc. C-437/05).

⁴³ Assim, CATARINA DE OLIVEIRA CARVALHO, *op. cit.*, pp. 291-293; TIAGO ROCHA, *op. cit.*, pp. 39-40; FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, “Tempo de trabalho ...” *cit.*, pp. 13-14.

No que concerne à qualificação como tempo de trabalho do período de disponibilidade a tónica é colocada, pela jurisprudência da UE, na presença física no local de trabalho. Assim, se o trabalhador não se encontra a exercer a sua atividade mas permanece disponível para o fazer, das duas uma: i) a disponibilidade confina-se ao local de trabalho, pelo que todo esse tempo será tempo de trabalho; ii) a disponibilidade verifica-se fora do local de trabalho, cenário em que esse tempo não será tempo de trabalho⁴⁴. E não sendo qualificado como tempo de trabalho, por força da classificação binária efetuada pela Diretiva, será necessariamente considerado período de descanso. Todavia, importa destacar que no recente caso *Matzak*⁴⁵ o TJ(UE) pronunciou-se em termos significativamente diferentes do que até então havia feito sobre a qualificação destes períodos de disponibilidade, aceitando, pela primeira vez, o enquadramento no tempo de trabalho do período de prevenção do trabalhador, no seu domicílio, mas em que tinha que responder às chamadas do empregador num prazo de oito minutos⁴⁶. Sustentou tal conclusão nos constrangimentos impostos ao trabalhador durante esse período que, de forma objetiva, eram propícios à compressão da sua autodisponibilidade.

As soluções adotadas pelo TJ(UE) resultam da interpretação feita da Diretiva, a qual apresenta um conceito de tempo de trabalho um tanto distinto do enunciado no CT. A Diretiva define tempo de trabalho como “qualquer período durante o qual o trabalhador está a trabalhar ou se encontra à disposição da entidade patronal e no exercício da sua atividade ou das suas funções”. Esta definição levanta várias dúvidas, essencialmente quanto ao modo de articulação dos três segmentos e à sua necessária cumulação. Têm sido entendimento da jurisprudência da UE que estes três segmentos se traduzem da seguinte forma: o primeiro segmento é concretizado como o critério espacial e encontra-se preenchido sempre que o trabalhador está fisicamente presente no local de trabalho; o segundo segmento traduz o critério de autoridade, o que significa que, durante esse período, mantêm-se o poder de direção do empregador, típico da subordinação jurídica, e o correspondente dever de obediência do trabalhador; o terceiro, e último, conduz a um critério profissional, que poderia ser reconduzível ao trabalho efetivo, embora tenha sido interpretado pelo TJ(UE) de forma a cobrir situações de mera disponibilidade⁴⁷.

⁴⁴ PEDRO FERREIRA DE SOUSA e FÁBIO NAVE MOREIRA, “O tempo de disponibilidade do trabalhador – perspetiva laboral, fiscal e contributiva”, *PDT*, n.º 2, 2018, p. 203.

⁴⁵ Ac. de 21/02/2018, proc. C-518/15.

⁴⁶ Atendendo ao princípio da interpretação conforme é de concluir que os tribunais portugueses, pelo menos em casos com estes contornos, não podem afastar tal qualificação. Mas se, por um lado, o ac. *Matzak* veio subsumir ao conceito de tempo de trabalho situações que até então eram consideradas pela mesma jurisprudência como tempo de descanso, por outro, e como veremos melhor, parece afirmar que os Estados-Membros não podem ir mais longe nas suas interpretações.

⁴⁷ Assim, CATARINA DE OLIVEIRA CARVALHO, *op. cit.*, pp. 284-290.

Creemos que, entre nós, e como analisaremos melhor *infra*, é duvidosa a possibilidade de o intérprete adotar o mesmo entendimento do TJ(UE), no sentido de considerar como período de descanso aquele em que o trabalhador, embora não permaneça no local de trabalho, tem de estar à disposição da entidade empregadora a fim de, e se necessário, responder a qualquer solicitação profissional.

Desde logo, o legislador nacional não adotou o conceito da Diretiva tal qual. Ao utilizar a disjuntiva “ou”, na letra do art. 197.º, afasta qualquer indício de cumulação entre os seus segmentos, bem como não se vislumbra qualquer requisito de ordem espacial. Assim, a previsão que o CT português alberga é, aparentemente, mais ampla do que a constante da Diretiva. Desta forma, podemos facilmente defender, à luz do ordenamento nacional, que o período de disponibilidade é tempo de trabalho, independentemente de ocorrer no ou fora do local de trabalho⁴⁸. Como sustenta FRANCISCO LIBERAL FERNANDES⁴⁹ “há disponibilidade para o trabalho quando subsiste na íntegra o dever de trabalhar e, portanto, sempre que se mantém a obrigação de o trabalhador se conformar com as ordens emanadas da entidade patronal, como sucede, por exemplo, nos regimes de prevenção ou à chamada (*on call* ou *on standby*)”.

Por outro lado, esta posição encontra um importante conforto na interpretação feita pelo CEDS⁵⁰ ao art. 2.º da CSER. O CEDS – a quem cabe interpretar e monitorizar o cumprimento da CSER através do sistema de relatórios e de reclamações coletivas – pronunciou-se, no âmbito de uma reclamação coletiva⁵¹, sobre a qualificação dos períodos de prevenção, tendo decidido no sentido de que a equiparação entre o período de chamada/localização e o período de descanso constitui uma violação do direito a “uma duração razoável ao trabalho” previsto no art. 2.º n.º1 da CSER. Daqui resulta que os Estados signatários podem não qualificar estes

⁴⁸ Neste sentido, pronunciaram-se, na doutrina nacional, *idem*, p. 309; JOÃO ZENHA MARTINS, *op. cit.*, p. 228; FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, “Sobre o conceito de tempo de trabalho no Código do Trabalho”, *QL*, n.º 27, 2006, p. 137, e, mais recentemente, em “Tempo de trabalho ...” *cit.*, p. 15; MARIA DE FÁTIMA RIBEIRO, “Breves notas críticas sobre a evolução de alguns aspetos do regime de duração e organização do tempo de trabalho”, *QL*, n.º 28, 2006, p. 220; ANTÓNIO VILAR, “Tempo de trabalho – quando o trabalhador permanece adstrito à realização da prestação, mas não está a desempenhar a atividade”, in *VIII Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias* (coord. António Moreira), Almedina, 2006, p. 144; LUÍS MENEZES LEITÃO, *op. cit.*, p. 299. Posição divergente têm PEDRO FERREIRA DE SOUSA e FÁBIO NAVE MOREIRA, *op. cit.*, p. 207, que entendem que “o período de disponibilidade se aproxima mais de um tempo de descanso do que um tempo de trabalho”.

⁴⁹ *O trabalho ...*, *cit.*, p. 85.

⁵⁰ CATARINA DE OLIVEIRA CARVALHO, “O impacto da jurisprudência do Comité Europeu dos Direitos Sociais em matéria laboral no ordenamento jurídico português”, *Revista Jurídica de los Derechos Sociales – Lex Social*, 2017, pp. 211-243.

⁵¹ Reclamação coletiva n.º 55/2009, apresentada pela Fédération Générale du Travail contra França.

regimes de localização/chamada como tempo de trabalho, mas também não os podem considerar para efeitos de período de descanso⁵².

Não havendo entre nós categorias intermédias, entre tempo de trabalho e período de descanso, uma espécie de “tempos de terceiro tipo”⁵³, a qualificação dos períodos de disponibilidade como tempo de trabalho é a interpretação que melhor quadra com: i) o direito ao descanso; ii) o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar; iii) à proteção da segurança e da saúde do trabalhador. Trata-se – nos dizeres de JOÃO ZENHA MARTINS⁵⁴ – de “direitos que, tendo acentuado relevo no catálogo constitucional, cobram proeminência exegética na qualificação dos chamados tempos de prevenção”.

Resumindo, cremos que entender que o pressuposto de adstrição à realização da prestação que o CT utiliza, para efeitos de qualificação de tempo de trabalho, abrangerá as situações em que o trabalhador está em local à sua escolha, mas de sobreaviso para a eventualidade do empregador determinar uma prestação, ficando, para o efeito, obrigado a estar contactável a qualquer momento, nomeadamente através das NTIC, é a solução com maior sustento legal. Tal afirmação é facilmente suportada pela legislação portuguesa e pela interpretação da CSER. Não só é a interpretação que se retira do elemento literal do art. 197.º, bem como das regras hermenêuticas gerais, como é a que está em maior “conformidade com a Constituição”, uma vez que “permite a consecução do *punctus optimus* de equilíbrio menos restritivo entre direitos ou bens constitucionalmente protegidos”⁵⁵. É também a única solução – tendo em conta o aparentemente inultrapassável binómio que caracteriza o nosso sistema nesta matéria – que respeita a CSER. Mas a verdade é que, embora com um maior esforço interpretativo, esta solução não está ao arrepio da Diretiva 2003/88/CE. É a solução que melhor se coaduna com a finalidade da Diretiva de promoção da segurança e saúde dos trabalhadores em matéria

⁵² CATARINA DE OLIVEIRA CARVALHO, “Reflexões ...” *cit.*, pp. 303-305. Ressuscita-se, assim, um potencial conflito entre a interpretação da Diretiva e a interpretação da CSER quanto à (não) inclusão dos períodos de chamada/localização no período de descanso. Se até então a doutrina sustentava que estas interpretações eram conciliáveis, com base na possibilidade de o art. 15.º da Diretiva permitir que os Estados-Membros adotassem regimes mais favoráveis para a proteção da segurança e saúde dos trabalhadores, pelo que cabia a estes efetuar uma transposição do direito da UE que não seja contrária a outras convenções internacionais por estes Estados ratificadas. O ac. *Matzak* veio obrigar a olhar o problema de forma distinta, uma vez que neste se lê que “o artigo 15.º da Diretiva 2003/88 deve ser interpretado no sentido de que não permite que os Estados-Membros mantenham ou adotem uma definição menos restritiva do conceito de “tempo de trabalho” que a enunciada no artigo 2.º dessa diretiva”. Assim, o princípio do tratamento mais favorável, aparentemente, não permite a adoção de noções de tempo de trabalho mais generosas do que a propugnada pelo TJ(UE).

⁵³ JEAN-EMMANUELE RAY, “Les astreintes, un temps du troisième type: a propos de l’arrêt M.Taxis/Sté Brink’s, Cass. Soc. 9 décembre 1998”, *DS*, n.º 3, 1999.

⁵⁴ *Op. cit.*, p. 229.

⁵⁵ *Idem*, p. 230.

de tempo de trabalho⁵⁶. Também não há razão para se estreitar o alcance do art. 15.º da Diretiva que permite a adoção pelos Estados-Membros de medidas mais favoráveis aos trabalhadores.

Porém, não tem sido esta a posição assumida pela maioria da nossa jurisprudência⁵⁷, que tende a considerar como período de descanso o período em que o trabalhador, não obstante permanecer disponível e acessível para trabalhar, se encontra fora do seu local de trabalho ou do local determinado pelo empregador. Tendo em conta tudo o quanto foi exposto, cabe-nos alertar que tal interpretação “carece de ser urgentemente revista”⁵⁸.

Mas será de realçar a formulação lapidar com que o TRC⁵⁹ sustentou que “a linha de fronteira entre o “tempo de trabalho” e o “tempo de descanso” situa-se naquele momento em que o trabalhador adquire o domínio absoluto e livre da gestão da sua vida privada”. E como advoga a este propósito ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES⁶⁰ “se este entendimento prosperasse, todas as situações de disponibilidade fora do local de trabalho tenderiam a transitar para o domínio do tempo de trabalho”.

2.2.2. A remuneração pela disponibilidade permanente do trabalhador

Partindo da posição adotada de que o período de disponibilidade permanente do trabalhador fora do seu horário e local de trabalho é considerado na íntegra como tempo de trabalho, mesmo que não haja prestação efetiva da atividade laboral, suscita-se, agora, nova dúvida no que concerne à remuneração do período de disponibilidade: a remuneração deste período tem de ser realizada de forma idêntica à remuneração do período de trabalho efetivo?

Evidentemente que, se esse período constitui tempo de trabalho, tem de ser considerado para o cômputo dos respetivos limites, com tudo o que isso implica, bem como deve ser remunerado. E se é prestado fora do horário de trabalho terá de ser considerado, para todos os efeitos legais que dependem de tal qualificação, como trabalho suplementar⁶¹.

⁵⁶ Como refere TIAGO ROCHA, *op. cit.*, p. 43, “Caso qualificássemos o tempo de espera como período de descanso, isso implicaria um retrocesso na necessidade de reforçar a saúde e segurança dos trabalhadores, objetivo primordial da Diretiva”.

⁵⁷ Tome-se como exemplo o Ac. do STJ, de 19/11/2008, relator Sousa Grandão, e, mais recentemente, o Ac. do STJ, de 09/01/2019, relator Ribeiro Cardoso.

⁵⁸ CATARINA DE OLIVEIRA CARVALHO, “Reflexões ...” *cit.*, p. 312.

⁵⁹ Ac. de 03/10/2016, proc. 250/13.0TTCTB.C1, relatora Paula do Paço.

⁶⁰ “O Regime do Trabalho Suplementar”, *Escritos de Direito do Trabalho*, Edições Almedina, S.A., p. 171.

⁶¹ Considera-se trabalho suplementar, de acordo com a noção prevista no n.º 1 do art. 226.º, o que é prestado fora do horário de trabalho. De acentuar que a prestação de trabalho suplementar não pressupõe necessariamente

No entanto, a respeito da remuneração devida, o TJ(UE)⁶² já afirmou que determinados períodos temporais que, embora se devendo considerar dentro da lógica binária do nosso sistema como tempo de trabalho, se caracterizarem por não serem de prestação efetiva de trabalho, mas de mera disponibilidade, a Diretiva não se opõe a que sejam remunerados de uma forma distinta dos períodos de prestação efetiva de trabalho⁶³. Como dizem MILENA ROUXINOL e JOANA VICENTE⁶⁴ “não está em causa o reconhecimento de um tempo de terceiro tipo, mas – o que é, evidentemente, muito relevante – a permissão de um tratamento jurídico diferenciado para tempos de trabalho com determinadas características”.

E completa JOÃO ZENHA MARTINS⁶⁵ que “sob o ângulo remuneratório, há margem para que, tanto a autonomia individual quanto a autonomia coletiva, possam flexibilizar o regime de retribuição horária, estabelecendo um critério que diferencie os valores em função da intensidade da disponibilidade do trabalhador e da efetividade da prestação de trabalho”. Realça o autor que “não se trata, em todo o caso, de confeccionar uma categoria intermédia que, à margem da lei, fracione o conceito de tempo de trabalho. O reconhecimento dessa maleabilidade contratual pressupõe, ao contrário, a referenciação desses períodos à noção de tempo de trabalho”.

O fundamental é que a configuração do período em que o trabalhador permanece à disposição da sua entidade empregadora, fora do local e horário de trabalho, como tempo de trabalho, não é vazia de consequências. O que significa que: deve ser remunerado.

2.3. A conexão permanente e os riscos psicossociais – um atentado à segurança e saúde do trabalhador

Para ditar o “tom” do presente capítulo, antecipa-se a seguinte conclusão: o trabalho comporta riscos. Conclusão sustentada em duas premissas, através das quais se forma o

horas a mais, pressupõe, sim, horas fora do horário estipulado. Para mais desenvolvimentos, veja-se, por exemplo, MILENA SILVA ROUXINOL e JOANA NUNCES VICENTE, *op. cit.*, pp. 608-623; ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, pp.169-183.

⁶² Despacho *Vorel, cit.*, n.º 32. Este despacho reportava-se ao período de prevenção com presença física no local de trabalho, mas posição idêntica foi frisada relativamente ao período de deslocação (Ac. *Tycó*, de 10/09/2015, proc. C-266/14). Assim, e por maioria de razão, cremos que esta possibilidade também se aplica ao período de chamada/localização.

⁶³ O modo incidental com que o TJ(UE) abordou a questão da remuneração compreende-se pelo facto da Diretiva 2003/88/CE, atento o disposto no n.º 5 do art. 153.º do TFUE, não tratar, com exceção da matéria das férias, de qualquer aspeto atinente à remuneração dos trabalhadores, que deverá ser objeto de regulação ao nível nacional e não europeu

⁶⁴ *Op. cit.*, p. 577.

⁶⁵ *Op. cit.*, pp. 244-245.

seguinte silogismo: toda a atividade humana comporta riscos; o trabalho é uma atividade humana; logo, o trabalho comporta riscos⁶⁶. Riscos esses que – podemos já acrescentar – se verificam sobretudo para quem presta o trabalho, isto é, para o trabalhador. É de referir que o risco que se associa à atividade laboral é, por regra, diminuto. Pois só isso justifica que seja ético-socialmente aceite e admissível juridicamente.

Mas entre a pessoa que presta trabalho e o risco a que, por isso, se expõe, interpõe-se um outro elemento, resultante da circunstância da prestação laboral se fazer *sob a autoridade* de outrem (art. 11.º CT), diga-se, pelo facto de entre aqueles se encontrar o empregador. Empregador a quem é conferida, pela supremacia jurídica inerente à sua posição contratual, a faculdade de conformar a atividade desenvolvida pelo trabalhador. Assim, é o empregador – conforme refere MILENA ROUXINOL⁶⁷ – “quem, decidindo o *como*, o *quando*, o *onde* e, desde logo, o próprio *se* da efectivação da prestação, expõe – mas, importa vincá-lo, está em condições de não expor – o trabalhador aos riscos correspondentes”.

Em suma, se é certo que o trabalho consubstancia uma potencial fonte de risco e que é o constrangimento económico que se lhe associa que impele à sujeição ao mesmo, também se pode dizer que, traduzindo-se numa atividade heterodeterminada, há um elemento de mediação – o empregador – entre o sujeito que presta a atividade e os riscos que representa.

É, sem perplexidade, que se verifica que o Direito do Trabalho, que emergiu e conformou-se como um ordenamento destinado a compensar a debilidade fáctica e jurídica do trabalhador perante o empregador⁶⁸, apresenta como um vetor marcante dessa vocação tutelar a proteção do trabalhador perante os riscos profissionais. Matéria que encontra enquadramento no âmbito da segurança e saúde no trabalho.

Convém não olvidar que o bloco normativo referente à matéria da segurança e saúde no trabalho é extenso e complexo. E na multiplicidade de normas que o formam, avultam as que impõem ao empregador a adoção de medidas direcionadas à prevenção dos riscos profissionais.

Ressalve-se, a este propósito, a Lei n.º 102/2009, de 10/09, que regulamenta o regime jurídico da promoção da segurança e saúde no trabalho. Subjacente ao seu conteúdo normativo está o direito do trabalhador “à prestação de trabalho em condições que respeitem a

⁶⁶ Assim, MILENA SILVA ROUXINOL, *A Obrigação de Segurança e Saúde do Empregador*, Coimbra Editora, Coimbra, 2008, p. 24.

⁶⁷ *Idem*, p. 30. Itálico da autora.

⁶⁸ *Idem*, p. 35. A este propósito, refere ainda a autora que o Direito do Trabalho atua “como mecanismo de tutela do contraente a quem falece, as mais das vezes, o poder económico-social para modelar as condições contratuais e que vem a laborar segundo as ordens e instruções ditadas por outrem, precisamente o sujeito jurídico a quem, efetivamente, coube, no jogo de concessões e resistências por que se orienta o percurso de convergência das vontades negociais, a fixação daquelas condições”.

sua segurança e a sua saúde” (art. 5.º n.º 1). No aludido preceito, o empregador surge também perspetivado, enquanto devedor de tais condições que incidem sobre a prestação titulado pelo trabalhador. É, aliás, evidente o reconhecimento ao empregador de um dever correlativo àquele direito do trabalhador (art. 15.º n.º 1). Justificam-se, deste modo, as avultadas previsões normativas onde se destacam as obrigações/deveres impostos ao empregador, em forma de prescrições legais, que devem ser adotados para assegurar que são facultadas ao trabalhador tais condições. Estas prescrições legais reportam-se, essencialmente, à conduta que o empregador deve adotar perante os riscos profissionais. Na verdade, para garantir a prestação da atividade em condições de segurança e saúde para o trabalhador, a conduta do empregador perante os riscos profissionais é vital. Deve o empregador conformar-se com as obrigações previstas, nomeadamente no art. 15.º da Lei n.º 102/2009, de que se realça a prevista na al. f) do seu n.º 2, no sentido de o empregador “assegurar, nos locais de trabalho, que as exposições (...) aos fatores psicossociais não constituem risco para a segurança e saúde do trabalhador”⁶⁹.

Sucedem que, quando o trabalhador está exposto a situações de desrespeito pelo seu horário de trabalho, menosprezo pela necessária contemplação de um período de descanso suficiente⁷⁰, exigência de disponibilidade permanente a qualquer hora e em qualquer lugar, dificuldades de conciliação entre a vida profissional e a vida pessoal, tal significa exposição a fatores psicossociais de risco, relacionados, no caso, com as condições relativas à organização e duração do tempo de trabalho⁷¹, e que são propícios a originar riscos psicossociais com sério impacto na saúde e segurança destes, designadamente o *burnout*⁷².

Evidente, importa notá-lo, é que é o empregador – relembre-se, quem decide o *quando*, o *como*, o *onde*, e o *se* da prestação –, quando fixa as condições da prestação do trabalhador em desprezo total com o atual regime de tempo de trabalho, que expõe o trabalhador a uma série

⁶⁹ Para mais desenvolvimentos sobre os fatores de risco psicossociais e os riscos psicossociais veja-se, por exemplo, CARLA BARROS, “Fatores psicossociais de risco no trabalho de hoje”, in *Trabalho sem fronteiras – O papel da regulação* (coord. Manuel M. Roxo), Almedina, pp.141-157; CATARINA DE OLIVEIRA CARVALHO e ANA CRISTINA RIBEIRO COSTA, “Statu quo y nuevas estrategias de prevención de los riesgos psicosociales en el trabajo en Portugal”, *Anuario Internacional sobre Prevención de Riesgos Psicosociales y Calidad de vida en el Trabajo*, 2015, pp. 142-172.

⁷⁰ O conceito de “descanso suficiente” – que obriga à previsão de períodos de descanso “suficientemente longos e contínuos para evitar que se lesionem ou lesionem os colegas ou outras pessoas e para não prejudicarem a saúde, a curto ou a longo prazo, por cansaço ou ritmos irregulares de trabalho” –, e que consta da Diretiva 2003/88/CE, não foi transposto para o nosso ordenamento jurídico, mas evidencia a importância conferida a esta matéria no âmbito da segurança e saúde no trabalho. Assim, CATARINA DE OLIVEIRA CARVALHO, “A regulamentação nacional do tempo de trabalho e o direito comunitário: omissões e incompatibilidades”, *QL*, n.º 27, 2006, p. 45.

⁷¹ Que as condições relativas à duração e organização do tempo de trabalho são passíveis de interferir seriamente na segurança e saúde do trabalhador resulta perentório da Diretiva 2003/88/CE.

⁷² Veja-se PEDRO MORGADO, “Impacto do trabalho na saúde mental – uma perspetiva do século XXI”, in *Trabalho sem fronteiras? O papel da regulação* (coord. Manuel M. Roxo), Almedina, 2017, pp. 130-139.

de riscos psicossociais que, muitas das vezes, a atividade laboral a que se sujeitou não acarretava, mas que foram criados exclusivamente pelo facto de o empregador extravasar para lá dos limites temporais da atividade a que contratualmente o trabalhador se obrigou. E quando assim é, o empregador desrespeita deliberadamente a obrigação que sobre si impende de segurança e saúde no trabalho⁷³.

Mas as consequências desta violação não se refletem apenas na esfera do trabalhador – embora seja este quem verdadeiramente é mais afetado –, que vê a sua saúde e segurança seriamente ameaçadas pela sobrecarga de trabalho e ausência de um período de descanso, ficando, como bem se percebe, mais predisposto a acidentes de trabalho ou doenças profissionais⁷⁴. Também o empregador será confrontado com as repercussões do desrespeito pela sua obrigação, desde logo, a responsabilidade por tais contingências poderá ser-lhe imputada. A este propósito, a falta de observação pelo empregador das regras sobre a segurança e saúde no trabalho encontra especial ênfase na previsão do art. 18.º da LAT, que prevê o agravamento da responsabilidade do empregador no caso de acidente de trabalho ditado por tal circunstância⁷⁵.

3. Necessidade de mudança?

Assiste-se a uma verdadeira metamorfose no mundo laboral⁷⁶. Ou, talvez melhor, sob certa perspetiva, a um verdadeiro recuo. Um significativo recuo da força das leis laborais, especialmente, as relativas à duração e organização do tempo de trabalho que, embora mantendo-se inalteradas formalmente, vêm sendo desrespeitadas na prática laboral. E sempre

⁷³ Sobre esta obrigação, MILENA SILVA ROUXINOL, *A obrigação ...*, cit.

⁷⁴ Como distingue ANA RIBEIRO COSTA, “O Acto Suicida do Trabalhador – A Tutela ao Abrigo dos Regimes das Contingências Profissionais”, *QL*, n.º 40, 2012, p. 206, “a característica fundamental para a determinação da existência de acidente de trabalho, bem como à distinção entre este e a doença profissional, é a subitaneidade”. Para mais desenvolvimentos, MARIA ADELAIDE DOMINGOS, “Algumas questões relacionadas com o conceito de acidente de trabalho”, *PDT*, 76-77-78, 2007; JÚLIO GOMES, *O acidente de trabalho. O acidente de trabalho in itinere e a sua descaracterização*, 1ª Ed., Coimbra Editora, 2013.

⁷⁵ Veja-se MILENA SILVA ROUXINOL, “A promoção da segurança e saúde no trabalho no âmbito da Administração Pública à luz da legislação nacional, comunitária e internacional”, *Direito do Trabalho na Administração Pública I, Centro de Estudos Judiciários*, 2017, pp. 102-104.

⁷⁶ Como nota JORGE LUIZ SOUTO MAIOR, “Do direito à desconexão do trabalho”, *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*, n.º 23, 2003, p. 296, o tema em análise reflete as diferentes contradições que marcam o mundo laboral atual. Preocupamo-nos com o não trabalho num mundo marcado pela inquietação com o desemprego. Proclama-se que o avanço tecnológico vai retirar o trabalho ao Homem, mas, como vemos, é a tecnologia que tem escravizado o homem ao trabalho.

em prejuízo da parte por natureza mais débil, o trabalhador. Fica em causa a própria vocação protecionista do trabalhador que anima(va) o Direito do Trabalho, desde a sua origem.

Pois, como refere BERNARDO LOBO XAVIER⁷⁷, “a conjuntura tem forçado os trabalhadores a suportarem condições de trabalho menos favoráveis e – aqui e além – a verem retiradas conquistas que se pensava estarem solidamente implantadas”, como a limitação da jornada de trabalho e a garantia de períodos efetivos de descanso.

É assim necessário, diga-se, até, urgente, aceitar que o Direito do Trabalho, como vem sendo interpretado e aplicado, não está a ser completamente capaz de responder aos desafios implementados pelas NTIC. Ao invés, está a recuar nas conquistas dos trabalhadores.

3.1. O proclamado “direito à desconexão profissional”

É a pensar nessa mudança, assente na imperiosa necessidade de proteger o trabalhador, que se vem falando do “direito à desconexão”⁷⁸.

Este direito surge no seio de discussões doutrinárias sobre a eventual necessidade de previsão de um mecanismo que proteja o trabalhador dos abusos perpetrados nesta matéria. Uma discussão, que se diga, não é apenas nacional, mas estende-se a uma série de outros países⁷⁹. Aliás, foi em França que este encontrou o berço da sua consagração legal⁸⁰. Embora, tenha sido já discutida em Portugal a necessidade de uma alteração legislativa de forma a consagrar uma solução para o tema, esta serviu apenas para acentuar a falta de consensualidade sobre o mesmo, o que resulta evidente da não aprovação dos vários projetos leis sobre a matéria apresentados, no ano de 2017, por diferentes partidos na Assembleia da República⁸¹.

⁷⁷ *Op. cit.*, p. 68.

⁷⁸ A primeira teorização deste direito é usualmente atribuída a JEAN-EMMANUEL RAY, no estudo “Naissance et avis de décès du droit à la déconnexion, le droit à la vie privée du XXI^{ème} siècle”, *DS*, n.º 11, 2002, pp. 939-944. Mas são vários os estudos do referido autor sobre este direito, veja-se, designadamente, “Grande accélération et droit à la déconnexion”, *DS*, n.º 11, 2016, pp. 912-920. A nível nacional, por exemplo, TERESA COELHO MOREIRA, “O direito à desconexão dos trabalhadores”, *QL*, n.º 49, 2016, pp. 7-28.

⁷⁹ ANNA ROTA, “El debate europeo sobre el derecho a la desconexión em las relaciones de trabajo”, *Anuario internacional sobre prevención de riesgos psicosociales y calidad de vida en el trabajo*, 2016, pp. 287-306.

⁸⁰ Merece particular destaque a iniciativa francesa, pioneira na Europa, ao instituir o direito à desconexão através da *Loi n.º 2016-1088, du 08/08*, também conhecida por “*Loi El Khomri*”. Porém, a 5/08/2018, esta lei foi revogada e consequentemente foi eliminada daquele ordenamento qualquer referência ao “*droit à la déconnexion*”.

⁸¹ Veja-se os projetos de lei do BE (552/XII), do PAN (640/XIII), do PEV (643/XIII), do PS (644/XIII) e os projetos de resolução do PCP (1085/XIII) e do CDS (1086/XIII), disponíveis em <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=41478>

Assim, o “direito à desconexão”, na ausência de uma definição legal, é apresentado através das definições doutrinárias que a doutrina sugere. Para FRANCISCO LIBERAL FERNANDES⁸² significa “que o trabalhador deixa de estar (e de sentir) obrigado a permanecer ligado ou disponível durante os seus períodos de descanso para responder às ordens ou solicitações de serviço que lhe são enviadas através dos meios tecnológicos”. Salvo o devido respeito, entendemos que a definição deste autor na parte em que afirma que “o trabalhador deixa de estar (...) obrigado” pode propiciar o entendimento de que até então o trabalhador estava legalmente obrigado a permanecer disponível no seu período de descanso, o que, como vimos, não é verdade.

Ao falar do direito à desconexão, o que se pretende é referir a faculdade que o trabalhador tem de, fora do seu horário de trabalho⁸³, no seu período de descanso, se “desligar” dos dispositivos tecnológicos, de ignorar as solicitações profissionais, por forma a garantir o seu direito ao descanso e a usufruir plenamente da sua vida pessoal e familiar. Usando o definido na definição, é o direito que o trabalhador tem a desconectar-se da sua vida profissional, a manter-se *offline* para a sua entidade empregadora.

Questiona-se: “tal como sendo encarado, o direito à desconexão constitui uma medida destinada a garantir a eficácia do atual quadro jurídico relativo ao tempo de trabalho, ou não será mais do que um novo instrumento dirigido a adaptar a organização do trabalho a uma nova realidade económica criada, de forma definitivamente inultrapassável, das TIC?”⁸⁴

3.2. O direito à desconexão: útil ou supérfluo perante o atual ordenamento jurídico laboral?

Quanto à questão da (in)utilidade da consagração do direito à desconexão, as posições doutrinárias dividem-se, entendendo uns Autores que a sua previsão legal no atual ordenamento jurídico-laboral é supérflua, inclinando-se outros para a relevância de tal consagração.

⁸² “Organização do trabalho e tecnologias de informação e comunicação”, *QL*, n.º 50, 2017, p. 15.

⁸³ A regra é que a situação de heterodisponibilidade do trabalhador é limitada pela figura do horário de trabalho. Mas há que reconhecer exceções. Há trabalhadores isentos de horário de trabalho, o que significa que não dispõem dessas tradicionais balizas. E a lei permite que, verificadas determinadas circunstâncias, o empregador possa ordenar ao trabalhador, para além do horário de trabalho, a prestação de trabalho suplementar.

⁸⁴ FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, *loc. ult. cit.*

Autoras como MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO e SÓNIA CARVALHO⁸⁵ defendem que a consagração expressa no nosso ordenamento jurídico do direito à desconexão é desnecessária, esgrimindo-se com os argumentos de que o atual regime jurídico laboral é, desde que cumprido, suficiente para assegurar ao trabalhador o direito a desconectar-se. Nas palavras da primeira, “limitando-se a subordinação (e a inerente disponibilidade do trabalhador) ao horário de trabalho acordado no seu contrato de trabalho ou determinado pelo seu empregador, o direito ao repouso e o direito à conciliação entre a vida profissional e a vida privada e familiar (ambos consagrados na Constituição e na Lei) são, por si sós, fundamento bastante para que seja lícito ao trabalhador não atender o telefone ao empregador, nem responder a um email fora do seu tempo de trabalho”.

Por seu turno, CATARINA DE OLIVEIRA CARVALHO⁸⁶ propugna que a previsão legal autónoma de um direito à desconexão não é supérflua, podendo ter “um papel importante em várias frentes”. Desde logo, sustenta que, tendo em conta a dicotomia assumida entre tempo de trabalho e período de descanso – que, como vimos, leva à qualificação pela maioria da jurisprudência nacional como período de descanso de longos períodos de disponibilidade –, “a regulação de um “direito de desligar” pode revelar-se um instrumento jurídico muito útil para fortalecer o alcance do direito ao repouso”. Também PEDRO AFONSO⁸⁷ defende que o direito à desconexão é uma necessidade dos tempos atuais e que “a aprovação de legislação específica sobre esta matéria é inevitável e desejável”, realçando como um dos motivos para essa necessidade “a saúde física e psíquica dos trabalhadores”.

Antes de mais, cabe notar que a zona de conciliação destas teses será mais ampla do que, numa primeira análise, se afiguraria. Verdadeiramente, a ideia de que a lei defere ao trabalhador o direito ao descanso, e de que este pressupõe o direito a desconectar-se, em que assenta a primeira tese, também não é ignorada por esta última doutrina. Mas, enquanto os primeiros concluem que os preceitos legais existentes são suficientes para que o trabalhador efetivamente se desconecte, os segundos consideram o atual sistema laboral insuficiente, *per se*, invocando, para atestar a sua insuficiência, as práticas laborais prevalentes, marcadas pela conexão permanente do trabalhador.

Vale por dizer: se as teses aludidas convergem no reconhecimento de que o trabalhador tem, perante o atual ordenamento jurídico, o direito a desconectar-se fora do tempo de

⁸⁵ Posições expressas para o texto de MARINELA DEUS, “O Direito “à Desconexão”, *Boletim da Ordem dos Advogados*, n.º 24, setembro de 2019, disponível em <http://boletim.oa.pt/project/set19-em-debate-direito-a-desligar/>, consultado em 3/10/2019.

⁸⁶ *Idem*.

⁸⁷ *Idem*.

trabalho, divergem, todavia, na resposta a dar se para garantir essa desconexão é suficiente a mera convocação do atual sistema laboral ou deve-se reconhecer eventuais insuficiências deste na adaptação a esta nova realidade e a necessidade de reforçar o seu alcance, tornando-o mais visível.

Não será necessário particular esforço argumentativo para justificar que a aludida discussão em torno da (des)necessária consagração expressa do “direito à desconexão” do trabalhador ultrapassa o próprio comprometimento com tal solução concreta. Bem vistas as coisas, a discussão retratada é apenas parte de uma discussão maior que se traduz na abordagem de duas ordens de problemas: se o atual ordenamento jurídico-laboral é suficiente para regular os desafios da conexão permanente dos trabalhadores e, por outro lado, caso se conclua que não, se é com a consagração expressa do “direito à desconexão do trabalhador” que se garante uma efetiva desconexão profissional, ou se, diferentemente, a solução indicada é outra.

Assim, a discussão em torno de um “direito à desconexão” permite-nos alertar para a possibilidade de se concluir pela insuficiência do atual sistema jurídico-laboral e, simultaneamente, não aceitar o comprometimento com a solução que comumente se vem apresentando, o direito à desconexão, *qua tale*. Há que se prosseguir indagando sobre qual é efetivamente a melhor solução para administrar os desafios gerados pela conexão permanente do trabalhador. É o que veremos de seguida.

3.3. O direito à desconexão do trabalhador ou um dever de não conexão do empregador?

Como alerta LEAL AMADO⁸⁸, a eficácia prática do direito à desconexão é fortemente questionável pela consciencialização de que este acarreta um grande problema, para a maioria dos trabalhadores, que é o de como exercer, realmente, tal direito num mundo de concorrência global e desenfreada. Como é que o trabalhador ousará desconectar-se numa época caracterizada pelo excesso de trabalho de muitos, mas também pelo desemprego de outros tantos?

No atual panorama laboral, a ousadia do trabalhador de desconectar-se pode acarretar ser “desligado” da empresa. E o receio da perda do emprego ou, em moldes distintos, a

⁸⁸ “Tempo de trabalho e tempo de vida: sobre o direito à desconexão profissional”, in *Trabalho Sem Fronteiras? O papel da Regulação* (coord. Manuel M. Roxo), Almedina, Coimbra, 2017, p. 121.

preocupação em manter em aberto todas as possibilidades para uma eventual progressão na carreira, conduzem a que o trabalhador, mesmo contrariado, esgotado, sem tempo para si e para os seus, jamais ouse desconectar-se. É um “luxo” ao qual não poderá dar-se.

Compreende-se, pelo exposto, que o citado autor refira que dúvidas existem quanto à conveniência de reconhecer ao trabalhador um novo direito, o chamado direito à desconexão profissional. A este propósito, realça ainda que:

“A desconexão, cremos, não é verdadeiramente um direito. O direito aqui em causa é, sim, tal como se consagra na CRP, o direito ao repouso e aos lazeres, ao descanso semanal, a férias periódicas, à limitação da jornada de trabalho... Mais do que como *direito*, a desconexão surge, assim, como o *efeito* natural da limitação da jornada de trabalho, isto é, do balizamento do tempo de trabalho através da definição do horário de trabalho de cada trabalhador”⁸⁹.

As palavras de LEAL AMADO são certas e nestas se reconhece similitude com a posição defendida por ROSÁRIO PALMA RAMALHO. Parece-nos perfeita a formulação do autor quando sublinha que a desconexão não deve ser tratada verdadeiramente como um novo direito, mas como o efeito natural do bloco normativo atual referente à limitação do tempo de trabalho e à consagração de períodos de descanso. Como notámos, o nosso ordenamento jurídico estabelece limites à duração da jornada de trabalho e contempla um período de descanso no qual o empregador deve abster-se de fazer qualquer solicitação no exercício do seu poder de direção, sendo, por regra, vedado qualquer intento de prolongar, direta ou indiretamente, para além daqueles limites, a subordinação jurídica do trabalhador⁹⁰. Ora, o período de descanso reconhecido por lei ao trabalhador deve corresponder, na prática, “a um período de *do not disturb* patronal! Um período, pois, em que o trabalhador deve ser deixado em paz pelo empregador, para descansar ou para se dedicar, livremente, a outras dimensões da sua vida”⁹¹. E, na esteira de LEAL AMADO, concordamos que:

“Não é sobre o trabalhador que recai o ónus de colocar o dístico *do not disturb!* na porta do seu quarto, assim exercendo um qualquer “direito à desconexão profissional” (ao jeito de um *buzz off!* dirigido ao empregador). Pelo contrário, a obrigação de não perturbar, de não incomodar, recai sobre a empresa. O trabalhador goza, assim, de um “direito à não conexão” (dir-se-ia: de um *right to be let alone*) por parte da empresa, de um *do not disturb!* resultante do contrato de trabalho e da norma laboral aplicável”⁹².

⁸⁹ *Idem*, p. 122. Itálico do autor.

⁹⁰ Assim, DUARTE AMORIM PEREIRA, “Há vida pra além do trabalho: notas sobre o direito ao repouso e a desconexão profissional”, *QL*, n.º 53, 2018, p. 132.

⁹¹ JOÃO LEAL AMADO, “Tempo de trabalho ...” *cit.*, p. 123.

⁹² *Idibem*.

Assim, o período de descanso do trabalhador, para o ser verdadeiramente, deve equivaler a um tempo de desconexão profissional⁹³. E se as normas referentes à limitação do tempo de trabalho e à contemplação de períodos de descanso, são, por si sós, suficientes para que o trabalhador no seu período de descanso ignore as interpelações do empregador, desconectando-se, a prática demonstra que o trabalhador não o ousará fazer devido aos receios aludidos, que inibem a sua liberdade de autodeterminação e o impedem de exercer tais faculdades. É preciso subtrair tais angústias ao trabalhador, e garantir-lhe um tempo efetivamente de desconexão, o que só acontecerá se as atenções foram dirigidas, essencialmente, ao comportamento invasivo do empregador. Só será possível garantir um tempo de desconexão se o empregador perceber que, depois de definido o período de descanso do trabalhador, ele há de ser observado. Que o que resulta da lei não é só a obrigação de organizar a duração da atividade laboral de forma a garantir um número mínimo de horas, teoricamente, de descanso do trabalhador, mas é preciso respeitar efetivamente esse tempo, nomeadamente, evitando condutas que visem a intromissão desse.

Mas há ainda um outro obstáculo que se pode apontar à eficácia da conveniência de reconhecer ao trabalhador um novo “direito à desconexão”. Não pode ficar aquém desta discussão a possibilidade de a mesma poder contribuir para criar a convicção – ou reforçar o que parece ser uma ideia enraizada – de que a ingerência do empregador, através de meios tecnológicos, no período de descanso do trabalhador, é legítima e só carece de ser regulada e limitada. Uma discussão nestes termos pode descentralizar a questão da esfera em que se deveria colocar, e que justificou tal discussão em primeiro lugar, que é o desrespeito por parte da entidade empregadora das normas legais referentes à duração e organização do tempo de trabalho⁹⁴.

Creemos que não seria eficaz – sob qualquer destes pontos de vista – uma solução legal que se cingisse à proclamação de um “direito à desconexão do trabalhador”. A realidade evidencia que, mais do que reforçar a posição do trabalhador nesta matéria, é o comportamento do empregador que merece especial atenção.

Se, conforme aludido, o período de descanso coloca o sujeito trabalhador num domínio de liberdade, em que há, por regra, uma suspensão dos poderes de direção e de controlo da entidade empregadora e da correlativa subordinação jurídica do trabalhador, pode dizer-se que

⁹³ *Idibem*. Sem prejuízo, como é óbvio, do tempo de desconexão poder ser sacrificado em situações pontuais, de emergência, força maior, etc. Situações que terão sempre de ser excecionais e devidamente justificadas, nunca a prática rotineira da empresa.

⁹⁴ Neste sentido, CGTP-IN, “A desconexão profissional acentua a desregulação profissional”, disponível em <http://www.cgtp.pt/informacao/comunicacao-sindical/11156-a-desconexao-profissional-acentua-a-desregulacao-laboral>, consultado em 8/02/2020.

o ónus pela não perturbação desse período e a garantia dessa efetiva suspensão transfere-se, em grande medida, para o empregador. É este que com as suas solicitações constantes, nomeadamente através das NTIC, prolonga os seus poderes e a subordinação do trabalhador para além do tempo de trabalho, impedindo o trabalhador de viver o seu período de descanso, mas, importa vincá-lo, está em condições de não o fazer.

Dir-se-á que, muitas vezes, é o próprio trabalhador a levar, voluntariamente – leia-se, sem que haja uma ordem expressa do empregador nesse sentido –, trabalho para casa. Ressalve-se que isto acontece devido à tendência de o próprio meio empresarial onde o trabalhador se insere incutir naquele as ideias de concorrência desfreada, de uma cultura de urgência, que ninguém é insubstituível e que o mérito se reduz aos objetivos atingidos. O facto de o trabalhador assentir na prolongação da sua subordinação para além das balizas temporais da jornada de trabalho não dilui, contudo, a responsabilidade do empregador, nomeadamente, de assegurar que no seu seio empresarial não se incutem, direta ou indiretamente, tais ideias ao trabalhador que se destinam exclusivamente a conseguir uma “servidão voluntária”⁹⁵ deste e que o obriguem, para serem realizáveis, a abdicar dos direitos que lhe são contemplados.

Se é certo que é a preocupação do trabalhador em manter o seu trabalho e a dependência económica que se lhe associa que impele à sujeição aos ditames do empregador muito para além dos limites da duração da jornada de trabalho, pode, todavia, dizer-se que o cerne do problema – e, por inerência, da solução – da conectividade permanente está, precisamente, no comportamento do empregador, a quem são reconhecidos poderes para modelar essa realidade.

Assim, não cremos que resulte afastada a conclusão em que assentámos, a de que ao trabalhador falece os poderes necessários para modelar as condições laborais que lhe vem sendo impostas, salvaguardando o respeito pelo seu período de descanso, mas tal é alcançável transferindo-se a responsabilidade para o empregador por garantir que esse período corresponde efetivamente a um período de desconexão profissional.

É, portanto, sobre o empregador que recairá um “dever de não conexão profissional”⁹⁶ fora do tempo de trabalho⁹⁷.

E embora se consiga reconhecer implicitamente este dever no atual ordenamento jurídico laboral, sem que para isso se exija grande arrojo interpretativo, cremos que o desafio da conexão permanente – que é novo, ou, pelo menos, não se colocava, aquando da regulação da

⁹⁵ TERESA COELHO MOREIRA, “As novas tecnologias ...”, *cit.*, p. 28.

⁹⁶ DUARTE AMORIM PEREIRA, *op. cit.*, p. 141, advoga que o art. 170.º n.º 1 “já consagra entre nós um dever de desconexão do empregador, ainda que limitado (...) aos “teletrabalhadores””.

⁹⁷ Assim, JOÃO LEAL AMADO, “Tempo de trabalho ...”, *cit.*, p. 123.

matéria do tempo de trabalho, nos mesmos moldes e com a mesma premência⁹⁸ – exige uma resposta específica, clara, bem direcionada. E não ficar dependente das capacidades interpretativas dos sujeitos laborais quanto a normas excessivamente genéricas, como as que preveem o descanso do trabalhador, e sem força para garantir a sua efetividade quando confrontados com mudanças de panorama, como o que abordamos.

Parece-nos que Direito do Trabalho pode – e quiçá, deve – dar previsão expressa ao dever de não conexão do empregador. A ideia-chave consiste, a nosso ver, em disciplinar o comportamento invasivo do empregador, reforçando que este deve abster-se de perturbar o trabalhador no seu período de descanso, designadamente através das NTIC, e realçando quais as sanções que lhe poderão ser aplicadas quando o desrespeite.

Mas se acreditamos que a solução para a desconexão só será verdadeiramente eficaz se assentar, não tanto num “direito à desconexão do trabalhador”, mas antes num “dever de não conexão do empregador”. Certo é que, com isto, não queremos dizer que a mesma se conquista com a consagração isolada desse dever, é imprescindível para o sucesso de qualquer medida adotada nesta matéria admitir certa parte de responsabilidade ao trabalhador.

3.4. O sucesso da desconexão: corresponsabilidade do empregador e do trabalhador

O desafio da conexão permanente é relativamente novo, mas o tempo que se lhe reconhece foi o suficiente para se perceber que o atual ordenamento jurídico-laboral não está a ser capaz de conter esta nova realidade e, bem assim, evitar as suas consequências, pelo que desespera por uma resposta do Direito do Trabalho.

Entendemos que a solução para este desafio não deve passar pela consagração isolada de um novo “direito à desconexão do trabalhador” ou de um “dever de não conexão da entidade empregadora”. É preciso reconhecer que tanto o trabalhador como o empregador têm a sua parte de responsabilidade no sucesso de qualquer medida destinada a garantir a desconexão profissional. Falamos de corresponsabilidade⁹⁹.

⁹⁸ Assim, JOÃO DIOGO DA CRUZ SANTOS e RAFAEL PEREIRA, “Direito à desconexão digital”, in *Atas do Congresso Internacional de Ciências Jurídico-Empresariais “O Direito do Trabalho e as Empresas: novos desafios, novas soluções?”*, 2017, p. 105.

⁹⁹ Neste sentido, BRUNO METTLING, “Transformation numérique et vie au travail”, setembro de 2015, disponível em <https://www.vie-publique.fr/sites/default/files/rapport/pdf/154000646.pdf>, consultado a 22/02/2020 + *passim*. Também ESTEFANÍA GONZÁLEZ COBALEDA, “Nuevas tecnologías, tempo de trabajo y la prevención de riesgos psicosociales”, *Anuario internacional sobre prevención de riesgos psicosociales y calidad de vida en el trabajo*, 2016, p. 280.

O capítulo que antecede permitiu-nos concluir que o reconhecimento expresso de um “direito à desconexão do trabalhador” é algo despiciendo se não lhe corresponder o dever do empregador de se abster de proporcionar essa conexão.

Compreende-se, por isso, que a solução a adotar para evitar situações de conexão permanente deve partir da necessidade de regular a posição da entidade empregadora e de realçar a sua responsabilidade em assegurar uma efetiva desconexão do trabalhador fora do tempo de trabalho. Mas ter presente que qualquer medida ficará comprometida se não refletir a importância de valorizar, igualmente, a responsabilidade do trabalhador para que a desconexão seja real.

Assim, importa consagrar expressamente, no nosso ordenamento jurídico, o dever do empregador de se abster de perturbar, independentemente do meio que lhe subjaz, o trabalhador com solicitações profissionais no seu período de descanso, dotando-se o sistema laboral de uma resposta inequívoca e direcionada à raiz do problema, que é o comportamento disruptivo, em relação às normas legais, do empregador.

Mas para garantir uma implementação exequível do dever de não conexão da entidade empregadora, urge que o sistema laboral refira a necessidade de adoção em cada empresa de medidas de prevenção e de garantia do cumprimento do dito dever. É de evitar, a este propósito, a criação de norma(s) com imposições fechadas dirigidas à entidade empregadora quanto à forma de efetivar este seu dever. Mas será útil que a lei preveja, a título meramente enunciativo, alguns dos mecanismos possíveis que as empresas – diga-se, com a participação das estruturas de representação coletiva dos trabalhadores – poderão adotar, atendendo às suas especificidades, de forma a garantirem o cumprimento deste seu dever¹⁰⁰. Referimo-nos, por exemplo: separação dos endereços de *email* e dos números de telefone pessoais e profissionais dos trabalhadores; ações de formação e sensibilização relativas ao uso adequado das NTIC e às consequências do seu uso excessivo e permanente, com incidência nos problemas de saúde e segurança dos trabalhadores; configuração de dispositivos eletrónicos que bloqueiem os *emails* ou chamadas destinados aos trabalhadores durante o seu período de descanso¹⁰¹. Imprescindível é também, sob pena de o dito dever se esvaziar de efetividade,

¹⁰⁰ Assim, BRUNO METTLING, *op. cit.*, p. 21; ALEXIS TRICLIN, “La experiencia francesa del derecho a la desconexión”, *Anuario internacional sobre prevención de riesgos psicosociales y calidad de vida en el trabajo*, 2016, pp. 325-328.

¹⁰¹ Veja-se, por exemplo, o acordo celebrado num estabelecimento do grupo *Volkswagen*, em que, prevendo-se um período de tréguas nas comunicações da empresa para os telemóveis dos trabalhadores, suspendeu-se a conectividade entre as 18:15h de um dia e as 7h do dia seguinte. Ou o implementado por Daimler-Benz, que programou a destruição automática dos *emails* recebidos pelos trabalhadores depois de uma determinada hora e durante os períodos de suspensão do contrato de trabalho (férias, doença), e complementou-a com o

prever as medidas sancionatórias pelo seu incumprimento. Adequada parece-nos a aplicação de uma eventual contraordenação laboral.

Mas, e como começamos por referir, para que a desconexão seja efetiva, o dever imposto ao empregador deve ser acompanhado de uma conduta convergente do trabalhador. Não se pode ser ingénuo ao ponto de crer que a eficácia da desconexão profissional fora da jornada de trabalho é da inteira responsabilidade da entidade empregadora – embora se reconheça que assim o seja em grande medida –, isso seria ignorar o facto de serem os próprios trabalhadores, por vezes, a teimar em permanecer conectados, quando todas as indicações e condutas do empregador são em sentido contrário. Assim, e por muito diligente que seja a entidade empregadora nas medidas adotadas a garantir a desconexão, de nada servem se o trabalhador recusar a desconectar-se.

É, assim, vital acentuar a necessidade de o trabalhador desconectar-se da vida profissional no seu período de descanso. É preciso educá-lo no sentido da importância de viver efetivamente o seu período de descanso, o que se pode concretizar através de ações de formação e sensibilização para o uso excessivo e permanente das NTIC, com um particular ênfase nas consequências que derivam para o próprio trabalhador, bem como para toda a comunidade empresarial, do desrespeito pelo próprio do seu tempo de descanso. Só um trabalhador que não esteja consciente das implicações das suas condutas, para si e para os que o rodeiam, é que recusará desconectar-se.

Em suma, a solução para a desconexão revela tanto uma educação individual como uma regulação ao nível da empresa.

Acreditamos que a solução para garantir que o período de descanso corresponde efetivamente a um período de desconexão profissional deve assentar numa corresponsabilidade do empregador e do trabalhador. Só uma partilha de responsabilidades pode ser eficaz. Responsabilizar o empregador pela não conexão, bem como pela adoção no seio organizacional de medidas destinadas a garantir aquela e a efetiva aplicação dessas. E responsabilizar o trabalhador pela sua desconexão¹⁰², desde logo, cumprindo as medidas implementadas e vivendo de forma consciente o seu tempo de descanso.

redirecionamento da mensagem para um contacto disponível na empresa, graças à instalação de uma aplicação chamada “Mail Holiday”.

¹⁰² É de reconhecer que há situações excecionais, como a isenção de horário de trabalho, que dificultam a desconexão do trabalhador. A este propósito, MARINELA DEUS, *op. cit.*

3.5. O desrespeito da entidade empregadora pelo descanso do trabalhador: assédio moral?

A violação pelo empregador do período de descanso do trabalhador, com interpelações constantes através de *emails* ditos urgentes, chamadas telefónicas inadiáveis, a solicitar ininterruptas prestações profissionais, no entender de diferente doutrina¹⁰³, não deixa de poder redundar numa prática de assédio moral, prevista e proibida nos termos do art. 29.º do CT.

Como teve já oportunidade de escrever LEAL AMADO, “é verdade que o assédio constitui, ainda hoje, um conceito juridicamente fluido e impreciso, podendo traduzir-se em comportamentos muito diversificados”¹⁰⁴. Mas, e perante a amplitude de tal previsão legal, cremos que não restam grandes dúvidas sobre o facto de a conduta aludida do empregador, de violação do período de descanso do trabalhador, se traduzir num comportamento indesejado, praticado no trabalho, e que tem como efeito – ainda que, quiçá, não como objetivo – perturbar o trabalhador, afetando, desde logo, a sua dignidade¹⁰⁵, a qual pode, portanto, constituir assédio.

A figura do assédio, e o enquadramento da conduta do empregador nesta, é de importância inegável para o trabalhador. Na ausência de consagração expressa do dever de o empregador não importunar o trabalhador no seu período de descanso, e tendo em conta o atual sistema laboral, é talvez a “luz ao fundo do túnel” para que o trabalhador veja o empregador ser sancionado pelo seu comportamento.

Mas, e embora se possa dizer que, com uma eventual consagração do referido dever, a conduta do empregador não precisaria ser integrada na figura do assédio, porque configuraria imediatamente uma violação desse dever por si só, certo é que o mais provável é que se sancione apenas a violação de tal dever pelo empregador com a aplicação de uma contraordenação laboral. E, neste caso, subsumir a conduta do empregador ao assédio continuaria a ser valioso, pois o principal mérito da figura consiste, precisamente, em que ela permite ampliar a tutela da vítima¹⁰⁶, “ligando entre si factos e circunstâncias que

¹⁰³ A título de exemplo, JOÃO LEAL AMADO, “Tempo de trabalho ...” *cit.*, p. 125.

¹⁰⁴ Assim, e para mais desenvolvimentos sobre os diversificados comportamentos em que o assédio se pode traduzir, JOÃO LEAL AMADO, “O assédio no trabalho”, *Boletim da Ordem dos Advogados*, n.º 24, setembro 2019, <http://boletim.oa.pt/project/set19-o-assedio-no-trabalho/>.

¹⁰⁵ Questiona TERESA COELHO MOREIRA, “Novas tecnologias: ...” *cit.*, p. 219, se “não será a política de ter de estar constantemente *online*, de não poder usufruir do necessário descanso e repouso, um atentado à dignidade humana dos trabalhadores?”.

¹⁰⁶ A Lei n.º 73/2017, de 16/08, através de pontuais alterações ao CT e ao CPT, veio reforçar o quadro legislativo para a prevenção da prática de assédio, estabelecendo diversos mecanismos de intensificação da tutela das vítimas de assédio.

isoladamente considerados pareciam de pouca monta”¹⁰⁷. A prática de assédio confere à vítima o direito de indemnização nos termos gerais, além de constituir contraordenação muito grave. Tutela à qual acresce o facto de o assédio moral configurar um risco psicossocial e, na esteira de ANA CRISTINA COSTA¹⁰⁸, ser discutível o ressarcimento dos seus danos ao abrigo do regime dos acidentes de trabalho e doenças profissionais. Sempre se dirá que, subsumir a conduta do empregador à figura do assédio moral é inegavelmente um ato de proteção do trabalhador.

E se é certo que, o reconhecimento expresso do “dever de não conexão do empregador” reforça a proteção do trabalhador, em especial nos casos em que não há assédio moral. Também pode contribuir para densificar tal conceito, tornando-o mais visível. Não se pode negar que a inserção de tais condutas do empregador no assédio não depende de qualquer alteração legislativa, mas os seus contornos, nem sempre nítidos, poderiam ser realçados ao abrigo da consagração explícita deste dever.

4. Conclusão

Em jeito de síntese conclusiva, e considerando as preocupantes consequências mencionadas e outras de que, porventura, não se tenha dado notícia, da conexão permanente dos trabalhadores, bem como a inegável ausência de resposta específica do ordenamento jurídico laboral para estas novas realidades laborais – que mais não são do que um verdadeiro recuo à força imperativa e às preocupações axiológicas subjacentes das leis do trabalho, especialmente as referentes à limitação do tempo de trabalho e a inerente necessidade de preservação de períodos de descanso – acreditamos que é necessário, diga-se, até, urgente, revitalizar o Direito de Trabalho, redesenhando-o de forma a adaptar-se a estas novas práticas laborais.

A nossa sugestão é a de que seria oportuna a expressa consagração, na norma reservada no CT ao período de descanso, de um dever do empregador de se abster de, durante aquele período, fazer qualquer solicitação de natureza profissional ao trabalhador por qualquer meio,

¹⁰⁷ JÚLIO GOMES, “Algumas observações sobre o *mobbing* nas relações de trabalho subordinado”, *O Assédio no Trabalho*, Centro de Estudos Judiciários, setembro 2014, p. 121.

¹⁰⁸ “O Ressarcimento dos Danos Decorrentes do Assédio Moral ao abrigo dos Regimes das Contingências Profissionais”, *QL*, nº 35-36, 2010, pp. 103-158 e, mais recentemente, “Revisitando o assédio e o caminho para o seu enquadramento no regime dos acidentes de trabalho e doenças profissionais”, *PDT*, 2017-II, pp. 281-314.

designadamente através dos novos meios tecnológicos. E ainda, atendendo a que são as empresas de média e grande dimensão os destinatários preferenciais ou prioritários da aplicação deste instituto e à necessidade de implementar eficazmente um freio à utilização das NTIC para além da jornada de trabalho, cremos que será adequada a aplicação em caso de violação pelo empregador deste dever de eventual contraordenação muito grave.

Mas também será de realçar a responsabilidade do trabalhador na garantia da desconexão, por exemplo, reforçando que o período de descanso é essencial para garantir a sua segurança e saúde, pelo que deve ser efetivamente um tempo de desconexão profissional. E, de modo a garantir efetividade a estas medidas, é também importante promover o papel das estruturas de representação coletiva dos trabalhadores na determinação, com a entidade empregadora, das medidas a adotar em cada empresa para garantir a desconexão profissional, bem como reforçar os poderes da ACT para a fiscalização das condições de trabalho e do cumprimento do normativo laboral aplicável e para o processamento das contraordenações laborais¹⁰⁹.

Admitir a necessidade de uma alteração expressa no ordenamento jurídico-laboral que cuide desta nova realidade é ter presente que, como diz o sábio ensinamento de LACORDAIRE, “entre fortes e fracos, entre ricos e pobres, entre senhor e servo, é liberdade que oprime e a lei que liberta”.

¹⁰⁹ Assim, DUARTE AMORIM PEREIRA, *op. cit.*, p. 140.

Bibliografia

AMADO, JOÃO LEAL, *Contrato de Trabalho*, 4.^a Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2014.

———, “O assédio no trabalho”, *Boletim da Ordem dos Advogados*, n.º 24, setembro de 2019, disponível em <http://boletim.oa.pt/project/set19-o-assedio-no-trabalho/>, consultado em 10/01/2020.

———, “Tempo de trabalho e tempo de vida: sobre o direito à desconexão profissional”, in *Trabalho Sem Fronteiras? O papel da Regulação* (coordenação de Manuel M. Roxo), Almedina, Coimbra, 2017, pp. 113-127.

BAPTISTA, ALBINO MENDES, “Tempo de trabalho efectivo, tempos de pausa e tempo de “terceiro tipo””, *Revista de Direito e Estudos Sociais*, n.º 1, 2002, pp. 29-53.

———, “Tempos de trabalho e de não trabalho”, in *V Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias* (coordenação de António Moreira), Almedina, Coimbra, 2003, p. 177-191.

BARROS, CARLA, “Fatores psicossociais de risco no trabalho de hoje”, in *Trabalho sem fronteiras? O papel da regulação* (coordenação de Manuel M. Roxo), Almedina, Coimbra, 2017, pp. 141-157.

CARVALHO, CATARINA DE OLIVEIRA, “O impacto da jurisprudência do Comité Europeu dos Direitos Sociais em matéria laboral no ordenamento jurídico português”, *Revista Jurídica de los Derechos Sociales – Lex Social*, Monográfico 1, 2017, pp. 211-243.

———, “A regulamentação nacional do tempo de trabalho e o direito comunitário: omissões e incompatibilidades”, *Questões Laborais*, n.º 27, ano XIII, 2006, pp. 33-59.

———, “Reflexões sobre o conceito de tempo de trabalho no direito europeu e respetiva articulação com o direito nacional”, in *Estudos de Direito do Trabalho em*

homenagem ao Professor António Monteiro Fernandes, NovaCausa – Edições Jurídicas, Lisboa, 2017, vol. I., pp. 279-313.

CARVALHO, CATARINA DE OLIVEIRA; COSTA, ANA CRISTINA RIBEIRO, “Statu quo y nuevas estratégias de prevención de los riesgos psicosociales en el trabajo em Portugal”, *Anuario Internacional sobre Prevención de Riesgos Psicosociales y Calidad de vida en el Trabajo. Nuevas Estrategias en Prevención de Riesgos Psicosociales en el trabajo –Experiencias comparadas*, 2015, pp. 142-172, disponível em <https://www.google.co.uk/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjR44CH017pAhUOzYUKHU7VCY0QFjAAegQIAhAB&url=http%3A%2F%2Fwww.observatorioriesgospsicosociales.com%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2Fpublicaciones%2FAnuario%2520Internacional%25202015.pdf&usg=AOvVaw3WoR4FiZSMxy9NSiXRAyZl>.

CASTRO, CATARINA SARMENTO E, “Novas tecnologias e relação laboral – alguns problemas: tratamentos de dados pessoais, novo regulamento geral de proteção de dados e direito à desconexão”, *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, Lisboa, n.º 1, 2018, pp. 271-299.

CGTP-IN, “A desconexão profissional acentua a desregulação profissional”, 2017, disponível em <http://www.cgtp.pt/informacao/comunicacao-sindical/11156-a-desconexao-profissional-acentua-a-desregulacao-laboral>, consultado em 8/02/2020.

COSTA, ANA CRISTINA RIBEIRO, “O acto suicida do trabalhador – A tutela ao abrigo dos regimes das contingências profissionais”, *Questões Laborais*, n.º 40, 2012, pp. 203-251.

———, “Revisitando o assédio e o caminho para o seu enquadramento no regime dos acidentes de trabalho e doenças profissionais”, *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 2, 2017, pp. 281-314.

———, “O Ressarcimento dos Danos Decorrentes do Assédio Moral ao abrigo dos Regimes das Contingências Profissionais”, *Questões Laborais*, n.º 35-36, ano XVII, 2010, pp. 103-158.

DEUS, MARINELA, “O direito “à desconexão”, *Boletim da Ordem dos Advogados*, n.º 24, setembro de 2019, disponível em <http://boletim.oa.pt/project/set19-em-debate-direito-a-desligar/>, consultado em 10/01/2020.

DOMINGOS, MARIA ADELAIDE, “Algumas questões relacionadas com o conceito de acidente de trabalho”, *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 76-77-78, 2007, pp. 38-61.

EUROFOUND; INTERNATIONAL LABOUR OFFICE, *Working anytime, anywhere: The effects on the world of work*, 2017, disponível em <https://www.eurofound.europa.eu/publications/report/2017/working-anytime-anywhere-the-effects-on-the-world-of-work>, consultado em 20/10/2019.

FERNANDES, ANTÓNIO MONTEIRO, “O Regime do Trabalho Suplementar”, in *Escritos de Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2018, pp. 169-183.

FERNANDES, FRANCISCO LIBERAL, “Sobre o conceito de tempo de trabalho no Código do Trabalho”, *Questões Laborais*, n.º 27, ano XIII, 2006, p. 135-137

———, “Organização do trabalho e tecnologias de informação e comunicação: *exhausted but unable to disconnect*”, *Questões Laborais*, n.º 50, 2017, pp. 7-17.

———, “Tempo de trabalho e tempo de descanso”, in *Tempo de Trabalho e Tempos de Não Trabalho – O Regime Nacional do Tempo de Trabalho à luz do Direito Europeu e Internacional* (coordenação de Maria do Rosário Palma Ramalho e Teresa Coelho Moreira), Estudos APODIT 4, AAFDL Editora, Lisboa, 2018, pp. 11-23.

———, *O Trabalho e o Tempo: comentário ao Código do Trabalho*, Universidade do Porto – Reitoria, Porto, 2018, disponível em https://www.google.co.uk/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwiUkdfqiJDpAhUJxYUKHbtOBuAQFjAAegQIARAB&url=https%3A%2F%2Frepositorio-aberto.up.pt%2Fbitstream%2F10216%2F111840%2F2%2F264530.pdf&usg=AOvVaw2SNdAF5iE1t720zJIuEU_k

_____, “Um breve olhar sobre a Diretiva n.º 2003/88/CE relativa à organização do tempo de trabalho”, *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 93, 2012, pp. 101-121.

GOMES, JÚLIO MANUEL VIEIRA, “Algumas observações sobre o *mobbing* nas relações de trabalho subordinado”, in *O Assédio no Trabalho, Centro de Estudos Judiciários*, setembro 2014, pp. 109-126, disponível em https://www.google.co.uk/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=2ahUKEwix8rjYx43pAhXb6OAKHYMZBuYQFjAAegQIARAB&url=http%3A%2F%2Fwww.cej.mj.pt%2Fcej%2Frecursos%2Fbooks%2Ftrabalho%2Fo_assedio_trabalho.pdf&usg=AOvVaw3JUu7i4IbidCFilNaEYT9A.

_____, *O acidente de trabalho. O acidente de trabalho in itinere e a sua descaracterização*, Coimbra Editora, Coimbra.

GONZÁLEZ COBALEDA, ESTEFANÍA, “Nuevas tecnologías, tempo de trabajo y la prevención de riesgos psicosociales”, *Anuario internacional sobre prevención de riesgos psicosociales y calidad de vida en el trabajo. Nuevas Tecnologías de la Información y de la Comunicación y Riesgos Psicosociales en el trabajo*, 2016, pp. 261-283, disponível https://www.google.co.uk/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=2ahUKEwjQlbWI0Y7pAhW18uAKHdC4DRIQFjAAegQIAhAB&url=http%3A%2F%2Fwww.ugt.es%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2Fnode_gallery%2FGaler-a%2520Publicaciones%2FAnuario2016%2520WEB.pdf&usg=AOvVaw2g2foqARc4c8uL6kvpLI90

KAJTÁR, EDIT; MESTRE, BRUNO, “Redes sociais e o direito à privacidade dos trabalhadores na fase pré-contratual: Algumas questões e considerações comparativas”, *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 2, 2016, pp. 219-244.

LEITÃO, LUÍS MENEZES, *Direito do Trabalho*, 6.ª Edição, Almedina, Coimbra, 2019.

MAIOR, JORGE LUIZ SOUTO, “Do direito à desconexão do trabalho”, *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*, Campinas, Brasil, n.º 23, 2003, pp. 296-313.

MARTINEZ, PEDRO ROMANO, *Direito do Trabalho*, 8.ª Edição, Almedina, Coimbra, 2017.

MARTINS, JOÃO ZENHA, “Tempo de trabalho e tempo de repouso: qualificação e delimitação de conceitos”, *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, n.º 2, 2017, pp. 209-247.

METTLING, BRUNO, *Transformation numérique et vie au travail*, setembro de 2015, disponível em <https://www.vie-publique.fr/sites/default/files/rapport/pdf/154000646.pdf>

MOREIRA, MARIA MARGARIDA GÓIS, “O princípio da conciliação da vida profissional com a vida familiar – Algumas considerações”, *Questões Laborais*, n.º 41, ano XX, 2013, pp. 131-172.

MOREIRA, TERESA COELHO, “A privacidade dos trabalhadores e o controlo eletrónico da utilização da *Internet*”, *Questões Laborais*, n.º 35-36, ano XVII, 2010, pp. 23-82.

———, “Controlo do correio eletrónico dos trabalhadores: comentário ao acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 8 de Fevereiro de 2010”, *Questões Laborais*, n.º 34, 2011, pp. 219-224.

———, “*To Be or Not To Be Digital*: o controlo das redes sociais *online* dos candidatos no processo de recrutamento”, in *Para Jorge Leite – Escritos Jurídico-Laborais*, Coimbra Editora, Coimbra, 2015, pp. 625-645.

———, “Algumas questões sobre trabalho 4.0”, *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 2, 2016, pp. 245-264.

———, “O direito à desconexão dos trabalhadores”, *Questões Laborais*, n.º 49, ano XXIII, 2016, pp. 7-28.

———, “Novas tecnologias: um admirável mundo novo do trabalho?”, in *Estudos de Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2016, pp. 191- 230.

———, “Até que o *Facebook* nos separe: Análise dos acórdãos do Tribunal da Relação do Porto de 8 de Setembro de 2014 e do Tribunal da Relação de Lisboa de 24 de Setembro de 2014”, in *Estudos de Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2016, vol. II., pp. 175-191.

——— , “Algumas considerações sobre a admissibilidade probatória dos ilícitos disciplinares de trabalhadores detetados através de sistemas de videovigilância: anotação ao acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 07 de dezembro de 2018”, *Questões Laborais*, n.º 53, 2018, pp. 163-184.

——— , “A Conciliação entre a vida profissional e a vida pessoal e familiar e as NTIC”, disponível em http://cite.gov.pt/pt/acite/concretizar_igualdade_007.html.

MORGADO, PEDRO, “Impacto do trabalho na saúde mental – uma perspetiva do século XXI “, in *Trabalho sem fronteiras? O papel da regulação* (coordenação de Manuel M. Roxo), Almedina, Coimbra, 2017, pp. 129-139.

PEQUENINO, KARLA, “Telemóvel e computador da empresa fazem portugueses levar trabalho para casa”, *Jornal Público online*, 19 de novembro de 2018, disponível em <https://www.publico.pt/2018/11/19/tecnologia/noticia/portugal-segundo-pais-leva-trabalho-casa-1851599>, consultado em 3/03/2020.

PEREIRA, DUARTE AMORIM, “Há vida para além do trabalho: notas sobre o direito ao repouso e a desconexão profissional”, *Questões Laborais*, n.º 53, 2018, pp. 129-148.

RAY, JEAN-EMMANUEL, “Les astreintes, un temps du troisième type: a propôs de l’arrêt M.Taxis/Sté Brink’s, Cass. Soc. 9 décembre 1998”, *Droit Social*, n.º 3, 1999, pp. 250-254.

——— , “Naissance et avis de décès du droit à la déconnexion, le droit à la vie privée du XXIème siècle”, *Droit Social*, n.º 11, 2002, pp. 939-944.

——— , “D’un droit des travailleurs aux droits de la personne au travail”, *Droit Social*, n.º 1, 2010, pp. 3-20.

——— , “Qualité de vie et travail de demain”, *Droit Social*, n.º 2, 2015, pp. 148-154.

——— , “Grande accélération et droit à la déconnexion”, *Droit Social*, n.º 11, 2016, pp. 912-920

RAY, JEAN-EMMANUEL; BOUCHET, JEAN-PAUL, “Vie professionnelle, vie personnelle et TIC”, *Droit Social*, n.º 1, 2010, p. 44-55.

RIBEIRO, MARIA DE FÁTIMA, “Breves notas críticas sobre a evolução de alguns aspectos do regime de duração e organização do tempo de trabalho”, *Questões Laborais*, n.º 28, ano XIII, 2006, pp. 119-240.

ROCHA, TIAGO, “Algumas considerações sobre o conceito de tempo de trabalho, em especial sobre o tempo de deslocação”, *Questões Laborais*, n.º 52, 2018, pp. 33-74.

ROTA, ANNA, “El debate europeo sobre el derecho a la desconexión en las relaciones de trabajo”, *Anuario internacional sobre prevención de riesgos psicosociales y calidad de vida em el trabajo, Nuevas Tecnologías de la Información y de la Comunicación y Riesgos Psicosociales en el trabajo*, 2016, pp. 287-306, disponível em https://www.google.co.uk/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=2ahUKEwjQlbWI0Y7pAhW18uAKHdC4DRIQFjAAegQIAhAB&url=http%3A%2F%2Fwww.ugt.es%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2Fnode_gallery%2FGaler-a%2520Publicaciones%2FAnuario2016%2520WEB.pdf&usg=AOvVaw2g2foqARc4c8uL6kvpLI90

ROUXINOL, MILENA SILVA, *A Obrigação de Segurança e Saúde do Empregador*, Coimbra Editora, Coimbra, 2008.

———, “A promoção da segurança e saúde no trabalho no âmbito da Administração Pública à luz da legislação nacional, comunitária e internacional”, in *Direito do Trabalho na Administração Pública I, Centro de Estudos Judiciários*, 2017, pp. 87-105.

ROUXINOL, MILENA SILVA; VICENTE, JOANA NUNES, “Duração e organização do tempo de trabalho” in JOÃO LEAL AMADO *et al.*, *Direito do Trabalho: Relação Individual*, Almedina, Coimbra, 2019, pp. 573-656.

SANTOS, JOÃO DIOGO DA CRUZ; PEREIRA, RAFAEL, “Direito à desconexão digital”, in *Atas do Congresso Internacional de Ciências Jurídico-Empresariais “O Direito do Trabalho e as Empresas: novos desafios, novas soluções?”*, Instituto Politécnico de Leiria, Escola Superior

de Tecnologia e Gestão, 2017, pp. 97-109, disponível em https://www.google.co.uk/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&ved=2ahUKEwjaw8yz047pAhVWD2MBHXxAAF0QFjABegQIARAB&url=http%3A%2F%2Fficje.ipleiria.pt%2Ffiles%2F2018%2F01%2Fatas_CICJE_2017.pdf&usg=AOvVaw27qG23ReuxdtnQBUEfUbTS.

SOUSA, PEDRO FERREIRA; MOREIRA, FÁBIO NAVE, “O tempo de disponibilidade do trabalhador – perspetiva laboral, fiscal e contributiva”, *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 2, 2018, pp. 195-215.

SUPIOT, ALAIN, “Les nouveaux visages de la subordination”, *Droit Social*, n.º 2, 2000, pp. 131-145.

———, *Crítica do Direito do Trabalho*, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 2016.

TRICLIN, ALEXIS, “La experiencia francesa del derecho a la desconexion”, *Anuario internacional sobre prevención de riesgos psicosociales y calidad de vida en el trabajo, Nuevas Tecnologías de la Información y de la Comunicación y Riesgos Psicosociales en el trabajo*, 2016, pp. 311-337, disponível em https://www.google.co.uk/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=2ahUKEwjQlbWI0Y7pAhW18uAKHdC4DRIQFjAAegQIAhAB&url=http%3A%2F%2Fwww.ugt.es%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2Fnode_gallery%2FGaler-a%2520Publicaciones%2FAnuario2016%2520WEB.pdf&usg=AOvVaw2g2foqARc4c8uL6kvpLI90

VICENTE, JOANA, “A atividade contratada”, in JOÃO LEAL AMADO *et al.*, *Direito do Trabalho: Relação Individual*, Almedina, Coimbra, 2019, pp. 331-355.

VILAR, ANTÓNIO, “Tempo de trabalho – quando o trabalhador permanece adstrito à realização da prestação, mas não está a desempenhar a atividade”, in *VIII Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias* (coordenação de António Moreira), Almedina, Coimbra, 2006, p. 133-144.

XAVIER, BERNARDO DA GAMA LOBO, (com a colaboração de P. Furtado Martins, Joana Vasconcelos, A. Nunes de Carvalho e Tatiana Guerra de Almeida), *Manual de Direito do Trabalho*, 3.^a Edição, Rei dos Livros, 2018.