



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

Da efetividade do dever de abstenção de contacto

Mariana Maria Moreira Trindade

Mestrado em Direito

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2023



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

Da efetividade do dever de abstenção de contacto

Mariana Maria Moreira Trindade

Orientadora: Professora Doutora Ana Teresa da Silva Ferreira Ribeiro

Mestrado em Direito

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2023

Agradecimentos

Um especial agradecimento à minha orientadora, Professora Doutora Ana Teresa da Silva Ferreira Ribeiro, por quem tenho imensa admiração, pela constante disponibilidade e incansável dedicação à minha dissertação e, especialmente, pela compreensão e pela amabilidade com que acompanhou o meu trabalho.

Aos meus pais e à minha irmã, pelo apoio e amor incondicional, por me ensinarem a lutar e nunca desistir e, sobretudo, pelo investimento na minha formação, académica e pessoal. Sem vocês, nada disto não era possível. A vocês, o meu eterno agradecimento.

Aos meus avós, pelo carinho e valores transmitidos.

Aos meus colegas de curso, em especial, à Margarida Pereira, à Maria Moreira, ao José Pedro Gonçalves e ao Pedro Barbosa, por todo o apoio e por tornarem esta jornada mais leve e enriquecedora.

Resumo

Nos tempos atuais, a rapidez e a capacidade de resposta são fatores decisivos para o sucesso empresarial. No entanto, a busca desenfreada por essas metas pode levar a excessos na utilização de recursos humanos, ultrapassando limites e direitos constitucionalmente consagrados. Com efeito, com o uso crescente das NTIC, os trabalhadores têm tido dificuldade em se desconectar do trabalho, estando constantemente conectados e contactáveis. Neste contexto, surgiu a necessidade de consagrar expressamente o direito à desconexão, que entre nós se encontra consagrado enquanto “dever de abstenção de contacto”, em contraste com os demais ordenamentos jurídicos. A questão primordial deste trabalho reside na análise da efetividade da consagração do direito à desconexão, com vista a determinar se a sua positivação em Portugal é suficiente ou se, através da adoção de outras medidas inspiradas em ordenamentos jurídicos estrangeiros, se poderia garantir melhor a sua efetividade.

Palavras-chave: trabalhadores; novas tecnologias de informação e comunicação; direito à desconexão; período de descanso; tempo de descanso.

Abstract

In current times, speed and responsiveness are decisive factors for business success. However, the unbridled pursuit of these goals can lead to excesses in the use of human resources, exceeding limits and constitutionally enshrined rights. Indeed, with the increasing use of NICT, workers have found it difficult to disconnect from work, being constantly connected and contactable. In this context, the need arose to expressly enshrine the right to disconnect, which among us is enshrined as a “duty to abstain from contact”, in contrast to other legal systems. The primary issue lies in analyzing the effectiveness of enshrining of the right to disconnection in Portugal, with a view to determining whether it is sufficient or whether, through the adoption of other measures inspired by foreign legal systems, its effectiveness could better guaranteed.

Keywords: workers; new information and communication technologies; right to disconnect; rest period; rest time.

Lista de siglas e abreviaturas

Ac – Acórdão

Al. – Alínea

Art. – Artigo

Cap. – Capítulo

CCT – Contrato Coletivo de Trabalho

CDFUE – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia

CESI – Confédération Européenne des Syndicats Indépendants

Cit. – Citada

CLT – Consolidação da Lei do Trabalho

CRL – Centro de Relações Laborais

CRP – Constituição da República Portuguesa, aprovada pelo Decreto-Lei de 10 de abril de 1976

CSE – Carta Social Europeia (revista)

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

CTF – Código do Trabalho Francês

DGAEP – Direção-Geral da Administração e do Emprego Público

N.º – Número

NTIC – Novas Tecnologias de Informação e de Comunicação

Ob. – Obra

OIT – Organização Internacional do Trabalho

Par. – Parágrafo

PIDESC – Pacto Internacional dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais

Proc. – Processo

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TIC – Tecnologias de Informação e de Comunicação

TJ(UE) – Tribunal de Justiça (da União Europeia)

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TST – Tribunal Superior do Trabalho

Indicações de leitura

Quaisquer referências ao longo desta dissertação ao Código do Trabalho e a artigos desacompanhados da respetiva fonte legislativa devem ser consideradas, salvo indicação em contrário, como reportando-se ao Código aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, com as suas sucessivas alterações.

A jurisprudência é mencionada com indicação do tribunal que a proferiu, data do acórdão e nome do relator.

Os textos estrangeiros foram traduzidos, exceto nos casos em que se justificou a manutenção da língua original, sendo que a Autora assume exclusiva responsabilidade pela tradução.

Índice

Agradecimentos	4
Resumo	5
Lista de siglas e abreviaturas	6
Indicações de leitura	7
Introdução	9
Capítulo I – Enquadramento geral	10
1.1 – O desenvolvimento das NTIC em face da legislação existente	10
1.2 – Mudança de mentalidade	12
Capítulo II – Delimitação dos conceitos de tempo de trabalho e tempo de descanso	15
Capítulo III – A Lei n.º 83/2021	24
Capítulo IV – Soluções de outros países para consagração deste direito	30
4.1 – França.....	30
4.2 – Espanha	33
4.3 – Itália	34
4.4 – Brasil.....	36
4.5 – Chile.....	37
4.6. Nota conclusiva.....	38
Capítulo V – O caminho para a efetividade do direito à desconexão	40
Conclusão	44
Bibliografia	46

Introdução

As profundas transformações tecnológicas que vêm ocorrendo no mundo laboral têm provocado uma erosão no modelo tradicional de trabalho, acentuando a necessidade do direito do trabalho de se adaptar às novas realidades. Infelizmente, na nossa opinião, a legislação existente não tem acompanhado devidamente estas mudanças, o que se reflete na violação dos direitos fundamentais dos trabalhadores, especialmente no que se refere à limitação da jornada de trabalho, ao descanso, à conciliação da vida profissional com a privada e à segurança e saúde no trabalho.

Para abordar esta questão, começaremos por uma breve análise das repercussões da utilização das NTIC no direito do trabalho, destacando a importância da sua adaptação à realidade laboral contemporânea, salvaguardando a proteção dos interesses dos trabalhadores. De seguida, discutiremos sobre os conceitos de tempo de trabalho e tempo de descanso, explorando minuciosamente os problemas que deles decorrem.

Em seguida, faremos uma análise mais exaustiva sobre o tema do direito à desconexão, amplamente discutido, não só no nosso ordenamento jurídico, mas também em outros sistemas jurídicos. Este direito, que entre nós se encontra consagrado como “dever de abstenção de contacto”, pode ter implicações relevantes nesta matéria, dependendo da forma como for positivado. Nesta dissertação, dedicar-nos-emos à análise detalhada do direito à desconexão em todas as suas dimensões que consideramos relevantes. Nesse sentido, examinaremos a forma como este direito está atualmente consagrado na legislação portuguesa, por comparação com outros ordenamentos jurídicos, e como isso pode impactar a vida profissional dos trabalhadores. Questionamos também se a forma como o direito à desconexão está previsto entre nós é a mais adequada, ou se as soluções de outras jurisdições são mais ajustadas para garantir a sua efetivação. Analisamos, igualmente, se existem outras formas, além da via legislativa, que possam contribuir para um efetivo cumprimento desse direito.

Por fim, concluiremos com a nossa perspetiva pessoal acerca do tema.

Capítulo I – Enquadramento geral

1.1 – O desenvolvimento das NTIC em face da legislação existente

“Um dos maiores problemas é o de que o tempo tecnológico está sempre a acelerar e o tempo da justiça mantém-se à mesma velocidade, quase de cruzeiro”.¹

Hodiernamente, assistimos a uma corrosão do modelo tradicional do trabalho, impulsionada pelas novas tecnologias digitais que têm o condão de modificar de forma radical a estrutura das relações de trabalho.² A legislação existente é, até ao momento, débil e insuficiente, o que, conseqüentemente, conduz à lesão de direitos fundamentais dos trabalhadores, relacionados com a saúde e segurança no trabalho, com particular destaque para a saúde mental e vida familiar³.

De facto, note-se que, da utilização de sistemas GPS que localizam veículos, de computadores, *tablets* ou telefones móveis disponibilizados ao trabalhador pelo empregador ou da incorporação de *chips* de radiofrequência nesses aparelhos ou em instrumentos e equipamentos de trabalho, resulta uma manifesta “interpenetração da vida laboral e da vida privada do trabalhador”⁴. Estes instrumentos, além de promoverem o controlo do empregador para lá dos momentos de execução do contrato, estendem a subordinação do trabalhador além dos limites espaço-temporais antes delimitados, o que se traduz numa violação dos seus direitos de personalidade e privacidade.⁵

Antes de partirmos para uma análise mais detalhada da questão em estudo, cabe analisarmos o impacto das NTIC no nosso quotidiano. Os seus benefícios são inegáveis, desde logo no que respeita ao mundo laboral. Estes mecanismos vieram permitir ao trabalhador executar as suas tarefas sem, muitas vezes, precisar de sair do conforto de sua casa.⁶ Através de um simples clique, este consegue aceder a todo o tipo de informação e,

¹ TERESA MOREIRA, «Novas Tecnologias: Um admirável Mundo Novo de Trabalho», in *Estudos de direito do trabalho*, Coimbra: Almedina, 2016, 202.

² ISABELE D’ANGELO, «“Work in progress”: os desafios na regulamentação do teletrabalho e o direito à desconexão», *Questões Laborais*, n.º 57, 2020, 241.

³ GABRIELA SILVA, *Tecnologia e relação de trabalho: impactos na vida do trabalhador contemporâneo*, Porto: Juruá, 2019, 49.

⁴ CATARINA 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 CEJ*, n.º1, 2018, 293.

⁵ CATARINA CASTRO, «Novas tecnologias...», ob. cit., 293.

⁶ Neste sentido, ISABELE D’ANGELO, «“Work in progress”: ...», ob. cit., 260.

paralelamente, tem a possibilidade de estar em constante contacto com o seu empregador e com os seus colegas e responder a tudo o que lhe seja solicitado – quer se trate de teletrabalhadores, quer de outros trabalhadores que utilizam tecnologia para a realização das suas funções.

O constante avanço tecnológico, aliado ao crescimento exponencial do uso da internet e das possibilidades de comunicação daí resultantes, proporcionaram uma alteração nas formas de comunicação não só entre empregador e trabalhador, mas também entre os trabalhadores. Se, outrora, o recurso à mensagem escrita tradicional⁷ ocupava um papel primordial no âmbito das comunicações empresariais, atualmente, esta dá lugar a outras formas de comunicação mais céleres e eficientes. Assim, pode-se recorrer não só às mensagens instantâneas enviadas pelo telemóvel, computador ou *iPad*, como a mensagens privadas ou e-mail⁸, ou, ainda, a plataformas como o *WhatsApp*⁹, *Zoom* ou *Skype* que, no período pandémico, parecem ter ganhado um particular interesse junto dos empregadores, que as passaram a usar para realizar reuniões com os seus trabalhadores.

Este panorama seria, à partida, o ideal para o trabalhador contemporâneo, pois existe, com o desenvolvimento das NTIC uma flexibilização no modo de trabalhar. Todavia, em termos práticos, o que se tem verificado é que o incremento destas ferramentas digitais veio contribuir para uma nova realidade laboral que se caracteriza pela indefinição das linhas que dividem o trabalho do lazer, com ligações pessoais no trabalho e ligações profissionais que perseguem as pessoas em espaços públicos como ruas, transportes ou bares.¹⁰

Deste modo, constatamos que, fruto do novo fenómeno contemporâneo da “hiperconectividade”, tem havido uma tendência para um acréscimo da disponibilidade do trabalhador e para a conseqüente diluição das fronteiras entre a sua vida laboral e a sua vida privada e familiar,¹¹ potenciando situações “de quase escravização do trabalhador

⁷ MARÍA JOSÉ CERVILLA GARZÓN, «Efectos del uso de la aplicación “whatsapp” en el marco de las relaciones laborales», *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n.º 136, 2017, 74.

⁸ *Idem, ibidem*.

⁹ De forma mais informal, o *WhatsApp*, através da configuração de grupos apelidados de “chats”, permite fomentar a comunicação no âmbito das empresas. Veja-se MARÍA JOSÉ CERVILLA GARZÓN, «Efectos del uso ...», *ob. cit.*, 74.

¹⁰ MIKE FEATHERSTONE, «A globalização da mobilidade, experiência, sociabilidade e velocidade nas culturas tecnológicas», in *Lazer numa sociedade globalizada*, São Paulo: SESC/WRLA., 2000, 90–91.

¹¹ LIBERAL FERNANDES, *O tempo de trabalho: comentário aos Artigos 197.º a 236.º do Código do Trabalho [revisto pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho]*, Coimbra, Almedina, 2012, 42.

(...) de quem não se espera outra coisa senão dedicação permanente e ilimitada.”¹² Realidade que pode desencadear uma série de consequências negativas para a saúde do trabalhador como o absentismo, a depressão, o cansaço e o risco de *burnout*.¹³

Com efeito, assistimos a um *Admirável Mundo Novo do Trabalho*¹⁴ que, fruto das novas tecnologias e da globalização, tem vindo a impor, de certa forma, novas relações de trabalho ou, pelo menos, o repensar de algumas relações,¹⁵ já que, como referimos anteriormente, somos confrontados, quotidianamente, com novos dilemas para os quais a legislação laboral ou é insuficiente ou é inexistente no que à garantia da proteção dos direitos dos trabalhadores diz respeito. Perfeitamente cientes disto, os trabalhadores, uma vez confrontados com esta falta de proteção jurídica, optam por se sujeitar a estas, por receio de represália.

Paradoxalmente, diante do cenário político, económico e social que atualmente permeia a nossa realidade, especialmente após o contexto pandémico global, e em face da crescente atenção que estas questões têm recebido da comunicação social, parece-nos haver uma maior tomada de consciência de que, de facto, a nossa existência é curta, havendo uma tendência crescente para priorizar o lazer e a saúde mental em detrimento do trabalho,¹⁶ principalmente junto dos trabalhadores das novas gerações que têm vindo a integrar o mercado de trabalho, intituladas de “Millennials” e “Geração Z”.¹⁷

1.2 – Mudança de mentalidade

O contexto pandémico parece ter sido o catalisador para a mudança de mentalidade dos profissionais que, se outrora “viviam para trabalhar”, atualmente

¹² LEAL AMADO, *A desconexão profissional e a DGAEP: tomemos a sério o dever de abstenção de contacto*, disponível em <https://observatorio.almedina.net/index.php/2022/04/18/a-desconexao-profissional-e-a-dgaep-tomemos-a-serio-o-dever-de-abstencao-de-contacto/>, consultado em 18/03/2022.

¹³ LIBERAL FERNANDES, «Organização do trabalho e tecnologia de informação e comunicação», *Questões laborais*, A. 24, n. 50, 2017, 11.

¹⁴ TERESA MOREIRA, «Novas Tecnologias:...», ob. cit., *passim*.

¹⁵ LEAL AMADO e TERESA MOREIRA, *A desconexão dos trabalhadores: direito ou dever?*, disponível em <https://www.esquerda.net/dossier/desconexao-dos-trabalhadores-direito-ou-dever/72675>, acedido em 02/02/2023.

¹⁶ Assim, PEDRO AFONSO, *A demissão silenciosa (quiet quitting) vai acabar mal*, disponível em <https://observador.pt/opiniao/a-demissao-silenciosa-quiet-quitting-vai-acabar-mal/>, consultado a 31/01/2023.

¹⁷ «A minha geração ainda nasceu na mentalidade de que temos de trabalhar mais do que 8h por dia. E sinto que depois da pandemia isso mudou», afirma Marta Grilo, recrutadora na Noesis, *Expresso | Millennials e Geração Z recusam viver só para trabalhar: eis o que querem (e algumas dicas para manter equilíbrio entre lazer e trabalho)*, disponível em <https://expresso.pt/economia/2023-01-12-Millennials-e-Geracao-Z-recusam-viver-so-para-trabalhar-eis-o-que-querem--e-algumas-dicas-para-manter-equilibrio-entre-lazer-e-trabalho--51256e68>, consultado a 01/02/2023.

“trabalham para viver”.¹⁸ Assim, a introdução da modalidade do teletrabalho pelas empresas e a crescente inserção e utilização das NTIC no mundo de trabalho, conforme assinala o relatório conjunto da OIT e da Eurofound, publicado em 2019¹⁹, em muito tem contribuído não só para o prolongamento da jornada de trabalho, mas também para a sobreposição das atividades laborais e pessoais dos trabalhadores, culminando, como já referimos, na intensificação do esforço profissional e, conseqüentemente, em altos níveis de cansaço, com efeitos extremamente negativos para a saúde e bem-estar do trabalhador.²⁰

Neste sentido, os trabalhadores parecem ter adotado uma perspectiva diferenciada do conceito tradicional de permanência prolongada numa empresa.²¹, falando-se hoje no movimento do “job hopping” (ou “salto de emprego”, em português), que se refere às pessoas que mudam, frequente e voluntariamente, de emprego²². Esta tendência parece ser um reflexo de que os trabalhadores estão insatisfeitos com as condições que lhes são oferecidas pelas empresas e por isso procuram melhores oportunidades.

Em face deste panorama, reitere-se a importância de uma reflexão crítica, com a finalidade de evitar a lesão de mais direitos dos trabalhadores e que garanta que outros direitos sejam tutelados, como o direito à desconexão, por forma a que aqueles, quando confrontados com a violação dos seus direitos, ao invés de terem de abandonar os seus

¹⁸ «Sessenta e dois por cento dos trabalhadores entrevistados disseram que a pandemia os fez desejar uma mudança substancial nas suas vidas (...) Acabou-se o tempo do contrato de trabalho em que o trabalhador prestava serviços apenas em troca de uma compensação monetária. Os trabalhadores querem uma proposta de emprego mais humana», em *Employees Increasingly Seek Value and Purpose at Work*, disponível em <https://www.gartner.com/en/articles/employees-seek-personal-value-and-purpose-at-work-be-prepared-to-deliver>, consultado a 31/01/2023.

¹⁹ EUROFOUND, *Working anytime, anywhere: The effects on the world of work*, Publications Office of the European Union, 2019, 13-54.

²⁰ «Bárbara prolongava o trabalho até de madrugada. André vivia com medo dos comentários depreciativos do chefe. Rui passava quase quatro horas por dia a chorar, “porque não conseguia dar mais”» – INÊS CHAÍÇA, “Burnout”: um “tsunami” que engole “millennials”, PÚBLICO, disponível em <https://www.publico.pt/2021/05/31/p3/reportagem/burnout-tsunami-engole-millennials-1963338>, acedido 31/01/2023. Pode ler-se ainda que «Os jovens portugueses foram dos que mais sentiram na pele o peso do confinamento: 25% da população geral que revelaram sintomas de burnout, 32% pertenciam ao grupo entre os 18 aos 29 anos».

²¹ De acordo com os dados atuais do LinkedIn, especialmente as pessoas da “Geração Z” estão a mudar mais vezes de emprego, “quase 40% mais que no ano anterior” – «Geração Z: 5 Dicas para atrair e reter esses talentos», 12 de agosto de 2022, disponível em <https://www.kellyservices.pt/geracao-z-5-dicas-para-atrair-e-reter-esses-talentos>, acedido 31/01/2023. Acrescenta-se ainda que «70% atribuem isso ao despertar da carreira, iniciada durante a pandemia. Os principais motivos incluem falta de entusiasmo, vontade de adquirir um maior equilíbrio entre o trabalho e a vida pessoal e não menos importante, a necessidade em alinhar o trabalho com as suas paixões».

²² VITORIA PEREIRA, «Saltar de trabalho em trabalho ou ficar na mesma empresa? Cada vez mais jovens fazem “job hopping”», PÚBLICO, consultado a 1 de fevereiro de 2023, <https://www.publico.pt/2022/11/03/p3/noticia/saltar-trabalho-trabalho-ficar-empresa-jovens-fazem-job-hopping-2026201>.

postos de trabalho para procurar melhores condições, se possam defender, principalmente no que diz respeito ao equilíbrio entre a vida pessoal e profissional.

Além do “job hopping”, as redes sociais vieram dar voz a outro movimento que tem vindo a revolucionar a dinâmica laboral, intitulado de “quiet quitting” (ou “demissão silenciosa” em português). Como consequência da crise pandémica, o distanciamento social tornou-se numa medida inevitável para assegurar a saúde pública e, conseqüentemente, o teletrabalho passou a ser, em muitos casos, a única forma segura de exercer as atividades profissionais²³. Todavia, esta alteração revelou-se bastante desafiante para a saúde mental dos indivíduos, originando casos de *burnout*, depressão, ansiedade, raiva e um sentimento de falta de controlo nas suas vidas²⁴. Paradoxalmente, as redes sociais vieram ocupar um papel preponderante neste período e foi assim que se desencadeou este movimento que é entendido como uma demissão passiva, consistindo em realizar o mínimo, básico e essencial do trabalho, sem fazer horas a mais ou esforçar-se além do necessário²⁵.

Pelo exposto, e em face das mutações que tem ocorrido no mundo laboral e das conseqüentes mudanças comportamentais dos trabalhadores, afigura-se como fundamental proceder à criação de uma legislação que venha dar resposta a estes novos desafios que, cada vez mais, vêm pôr em causa direitos fundamentais.

²³ ISABELE D’ANGELO, «“Work in progress”:...», cit., 239.

²⁴ FERNANDA ALMEIDA, *Demissão silenciosa: entenda a tendência lançada pela geração Z*, disponível em <https://forbes.com.br/negocios/2022/08/quiet-quitting-entenda-a-nova-tendencia-do-mundo-corporativo/>, consultado a 02/02/2023.

²⁵ *O que é o “quiet quitting”? Conheça a nova tendência para trabalhar menos*, disponível em <https://sicnoticias.pt/mundo/2022-08-31-O-que-e-o-quiet-quitting--Conheca-a-nova-tendencia-para-trabalhar-menos-e3dc9df4>, consultado a 01/02/2023.

Capítulo II – Delimitação dos conceitos de tempo de trabalho e tempo de descanso

Como vimos, são profundas as transformações que as NTIC têm imposto em vários domínios da sociedade, não só na forma como nos relacionamos, comunicamos, mas, sobretudo, como trabalhamos. Se, por um lado, possibilitaram uma maior flexibilização do regime de tempo de trabalho, paradoxalmente, estas novas tecnologias têm vindo a contribuir para uma invasão do tempo de (suposta) autodisponibilidade do trabalhador,²⁶ que tem visto o seu tempo de descanso (diário, semanal, em férias ou feriados) ser constantemente perturbado com questões profissionais.²⁷ Afigura-se, assim, como fator de extrema importância a delimitação do conceito de tempo de trabalho e do tempo de descanso para o trabalhador, por forma a proteger e assegurar, não só o seu “equilíbrio físico e psíquico, como a tutelar a sua saúde, garantir períodos de repouso, salvaguardar a sua autodisponibilidade, assegurar a conciliação entre o trabalho e a vida pessoal e familiar”,²⁸ mas também contribuir para “limitar a subordinação do trabalhador perante o empregador”.²⁹ De resto, não será por acaso que as políticas relativas à regulação do tempo de trabalho constituíram uma das primeiras preocupações laborais.³⁰³¹

Foi nesta conjuntura que se aprovou a Diretiva 2003/88/CE, de 4/11, do Parlamento e do Conselho,³² que definiu no seu art. 2.º, n.º 1, tempo de trabalho como

²⁶ LEAL AMADO e TERESA MOREIRA, *A desconexão dos trabalhadores: direito ou dever?*, cit .

²⁷ *Idem, ibidem*.

²⁸ LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho – Noções Básicas*, Coimbra Editora, Coimbra, 2015, 218.

²⁹ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito do Trabalho Parte II – Situações Laborais Individuais*, 6.ª edição, Coimbra, Almedina, 2016, 362.

³⁰ Neste sentido, MILENA ROUXINOL e JOANA VICENTE, «Duração e organização do tempo de trabalho.», in Amado, J. L., et al., *Direito do trabalho: relação individual*, Coimbra: Almedina, 2019, 573. Ainda neste sentido, SUPIOT, “Durante a primeira metade do século XIX, a limitação do tempo de trabalho foi, em todos os países europeus, o ato fundador do direito laboral”- ALAIN SUPIOT, «Temps de travail: pour une concordance des temps», *Droit Social*, n.º 12, 1995, 947.

³¹ A primeira Convenção da OIT, aprovada em 1919, veio regular precisamente a duração do tempo de trabalho na indústria. Além disso, este direito ao descanso, ainda no plano internacional, encontra-se consagrado no art. 7.º, al. d) do PIDESC e no art. 2.º da CSE.

³² «A Diretiva 2003/88/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 4-11, relativa a determinados aspectos da organização do tempo de trabalho, veio no essencial codificar as disposições da sua antecessora diretiva 93/104/CE e as da Diretiva 2000/34/CE que a modificou ao alargar o seu âmbito de aplicação.» – cfr. CATARINA CARVALHO, «A regulamentação nacional do tempo de trabalho e o direito comunitário: omissões e incompatibilidades», *Questões Laborais*, n.º 26, 2006, 33. Os direitos dos trabalhadores plasmados na referida diretiva quanto aos limites máximos relativos “aos períodos de descanso diário, pausas, descanso semanal, tempo máximo de trabalho semanal, férias anuais e a certos aspetos do trabalho noturno, do trabalho por turnos e do ritmo de trabalho” – (1) da Diretiva 2003/88/C, também se encontram plasmados no art. 31.º da CDFUE. Contudo, como refere LIBERAL FERNANDES (, « Organização do trabalho

“qualquer período durante o qual o trabalhador trabalha à disposição do empregador e exerce a sua atividade ou funções, em conformidade com as legislações e/ou práticas nacionais”. Em contraposição, o n.º 2 do referido artigo define período de descanso como sendo qualquer período que não seja tempo de trabalho.

Esta questão atinente à limitação do tempo de trabalho é ainda relevante no que respeita à ordem constitucional. Atente-se no art. 59.º, n.º 1, al. d), da CRP, que concede 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”. Ressalva, ainda, no n.º 2, al. b), do mesmo preceito, que incumbe ao Estado assegurar “a fixação, a nível nacional, dos limites da duração do trabalho”.

Já no campo infraconstitucional, tal garantia encontra-se plasmada no art.197.º do CT que estabelece que é tempo de trabalho “qualquer período durante o qual o trabalhador exerce a atividade ou permanece adstrito à realização da prestação”. E, em contrapartida, o art.199.º do CT delinea a sua definição a partir de uma perspetiva excludente, por outras palavras, “onde não existe período de trabalho, existe período de descanso”.³³ Portanto, tal como na Diretiva 2003/88/CE³⁴, o nosso ordenamento jurídico assenta “no binómio tempo de trabalho e período de descanso”,³⁵ em cujos termos o tempo ou é considerado como de trabalho, ou é de repouso, sem *tertium genus*.³⁶

Atente-se a este respeito que, e como veremos adiante, “descanso é sinónimo de não trabalho, pelo que não coincide necessariamente com a ideia de repouso ou de descanso em termos físicos”.³⁷

Pelo exposto, com base no conceito jurídico de tempo de trabalho plasmado no art. 197.º do CT, podemos depreender que o legislador considera, para efeitos de cumprimento das obrigações laborais: (i) o período efetivamente dedicado à atividade

e tecnologias de informação e comunicação...», cit., 9), a Diretiva já foi aprovada há quase 25 anos, numa altura em que as NTIC ainda não tinham verdadeiramente entrado no mercado de trabalho, daí que em rigor esta Diretiva “não incorporasse as consequências das TIC a nível da organização do tempo de trabalho, o que permite explicar que o problema da conciliação da vida laboral e familiar atualmente seja objeto de ampla discussão”.

³³ ZENHA MARTINS, «Tempo de trabalho e tempo de repouso: qualificação e delimitação de conceitos», em *Tempo de trabalho e tempos de não trabalho: o regime nacional do tempo de trabalho à luz do Direito Europeu e Internacional*, coord: Maria do Rosário Ramalho e Teresa Moreira, Estudos APODIT 4, Lisboa: AAFDL, 2018, 36.

³⁴ De acordo com art. 2.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88/CE.

³⁵ LEAL AMADO, «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, 115.

³⁶ Veja-se, MILENA ROUXINOL e JOANA VICENTE, ob. cit.,575.

³⁷ LUÍS MIGUEL MONTEIRO, *Anotação ao art. 197.º*, in Romano Martinez *et. al.*, *Código do Trabalho Anotado*, 11.ª Edição, Almedina, Coimbra, 2017, 484

laboral pelo trabalhador; (ii) o tempo durante o qual o trabalhador permanece adstrito à realização da sua atividade, mesmo que não esteja ativamente a desempenhar a sua função; e (iii) o tempo que, por força da legislação em vigor, é equiparado ao tempo de trabalho.³⁸

Assim, este conceito é, como constatamos, composto por três segmentos distintos. O primeiro segmento refere-se ao período em que o trabalhador está efetivamente a executar a sua atividade laboral. E, por isso, esse período deverá ser considerado tempo de trabalho, tanto do ponto de vista jurídico, como do ponto de vista naturalístico³⁹, não existindo qualquer dúvida quanto à sua qualificação. O mesmo não se dirá relativamente à segunda parte do primeiro segmento e ao segundo segmento do art. 197.º do CT, que se referem a períodos em que o trabalhador ou permanece à disposição da empresa, mesmo não estando ativamente a trabalhar, ou aos casos em que o tempo é legalmente equiparado a tempo de trabalho.

Neste sentido, surgem algumas dúvidas interpretativas, desde logo, quanto ao alcance do tempo em que o trabalhador permanece “adstrito à realização da prestação”, embora não a realizá-la efetivamente. Referimo-nos a situações em que, de acordo com LIBERAL FERNANDES, o trabalhador “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 grau de autonomia relevante) para gerir o seu próprio tempo”.⁴⁰

O cerne da questão reside precisamente nestas questões que constituem zonas cinzentas, na medida em que a formulação do art. 197.º, n.º 1, do CT nos permite incluir na noção de tempo de trabalho os períodos de inatividade nos casos em que o trabalho é intermitente ou em que o trabalhador permanece à disposição do empregador em regime de prevenção ou “à chamada” sem presença física no local de trabalho.⁴¹

Atentemos nos casos em que o trabalhador está adstrito à realização da prestação, ainda que não esteja efetivamente a trabalhar, este tempo deverá ser considerado como tempo de trabalho? E se estiver fora do local de trabalho? Por exemplo, no contrato “à

³⁸ MILENA ROUXINOL e JOANA VICENTE, ob. cit., 577-578.

³⁹ *Idem, ibidem.*

⁴⁰ LIBERAL FERNANDES, «Tempo de trabalho e tempo de descanso», em *Tempo de trabalho e tempos de não trabalho: o regime nacional do tempo de trabalho à luz do Direito Europeu e Internacional*, coord: Maria do Rosário Ramalho e Teresa Moreira, Estudos APODIT. Lisboa: AAFDL Editora, 2018) 15. MILENA ROUXINOL e JOANA VICENTE, ob. cit., 578.

⁴¹ LIBERAL FERNANDES, *O trabalho e o tempo: comentário ao Código do Trabalho*, Porto: Reitoria da Universidade do Porto, 2018, 87.

chamada”, uma vez que o trabalhador permanece disponível para a prestação laboral a indicação do empregador, não podemos considerar que o empregador está objetivamente a restringir as oportunidades do trabalhador se dedicar aos seus interesses pessoais? Afinal, este tem de estar disponível, porque a qualquer momento pode ser solicitada a sua prestação. Esta indefinição não é exclusiva da legislação nacional, estando igualmente contemplada no art. 2.º da Diretiva 2003/88/CE e a jurisprudência do TJ(UE) vem assumir, neste âmbito, um papel axial.⁴²

Vejamos.

Da análise das decisões proferidas pelo TJ(UE),⁴³ a respeito deste tema, tecemos algumas considerações: primeiramente, desde logo, depreende-se que o tempo de permanência no âmbito de um regime de presença física no local de trabalho deve ser considerado, integralmente, tempo de trabalho (Ac. *Simap*), “mesmo quando o interessado é autorizado a descansar no seu local de trabalho durante os períodos em que os seus serviços não são pedidos” (Ac. *Jaeger*). Contudo, no Ac. *Simap*, o TJ(UE) ressalva que, quando nos referimos ao tempo de permanência do trabalhador em um sistema de disponibilidade,⁴⁴ ou seja, em que este não é obrigado a estar fisicamente presente no local de trabalho ou em outro local determinado pelo empregador, mas apenas a estar contactável, tal tempo de disponibilidade não será tido como tempo de trabalho.⁴⁵ Portanto, a maioria das decisões do TJ(UE) tem sido no sentido de que os períodos de disponibilidade, em que o trabalhador não é obrigado a permanecer no local de trabalho, devem ser considerados, como períodos de repouso, salvo o período relativo à execução efetiva do trabalho.⁴⁶

A verdade é que a distinção entre tempo de trabalho e tempo de descanso pode ser bastante complexa e pode variar consoante as circunstâncias específicas de cada caso. Vejamos. A resposta seria a mesma se, e tal como questionado pelo Tribunal de Trabalho

⁴² ZENHA MARTINS, ob. cit., 36.

⁴³ Reportamo-nos aos casos *SIMAP* (Ac. de 03/10/2000, Proc. C-303/98), *Jaeger* (Ac. de 09/09/2003, Proc. C-151/02), *Pfeiffer* (Ac. de 05/10/2003, Proc. apensos C-397/01 e C- 403/01), *Dellas* (Ac.de 01/12/2005, Proc. C-14/04) e *Vorel* (Despacho de 11/01/2007, Proc. C-437/05).

⁴⁴ «regime de acessibilidade permanente (*stand-by time*)» – cfr. LIBERAL FERNANDES, *O trabalho e o tempo: comentário ao Código do Trabalho*, cit., 88.

⁴⁵ Neste sentido, LIBERAL FERNANDES, «Tempo de trabalho e tempo de descanso», em *Tempo de trabalho e tempos de não trabalho: o regime nacional do tempo de trabalho à luz do Direito Europeu e Internacional*, coord: Maria do Rosário Ramalho e Teresa Moreira, Estudos APODIT, Lisboa: AAFDL Editora, 2018, 13, LIBERAL FERNANDES, *O trabalho e o tempo: comentário ao Código do Trabalho*, cit., 88; e PIERRE JOASSART, *Questions concerning working time*, disponível em <https://www.noprecariouswork.eu/questions-concerning-working-time-pierre-joassart/>, consultado a 28/03/2023.

⁴⁶ MILENA ROUXINOL e JOANA VICENTE, ob. cit., 581.

de Bruxelas ao TJ(UE), estivéssemos diante de uma situação em que o tempo de permanência fosse realizado em casa do trabalhador e se, devido às restrições que lhe são impostas durante esse período (tais como, por exemplo, responder às chamadas do seu empregador no prazo de 8 minutos), ele não tivesse a possibilidade de se dedicar a outras atividades pessoais?⁴⁷

No caso do Sr. Matzak, bombeiro, que era, “por um lado, obrigado a responder às chamadas do seu empregador no prazo de 8 minutos e, por outro lado, obrigado a estar fisicamente presente no local determinado pelo empregador”.⁴⁸ Concluiu-se que, ainda que este não tivesse que estar no local determinado pelo empregador, “o tempo de espera que o trabalhador passa em casa com o dever de responder às chamadas da sua entidade patronal, no prazo de 8 minutos, restringe de forma muito significativa a oportunidade do trabalhador realizar outras atividades”.⁴⁹ Com efeito, o TJ(UE) concluiu que a possibilidade real de o trabalhador se dedicar a outras atividades era extremamente limitada e, por isso, este tempo deveria ser considerado tempo de trabalho.⁵⁰ O critério utilizado pelo Tribunal para qualificar estes períodos de permanência como “tempo de trabalho” reside nos condicionalismos geográficos e temporais impostos ao trabalhador que limitam objetivamente as possibilidades de um trabalhador se dedicar aos seus interesses pessoais e sociais.⁵¹ Desta forma, e secundando a Advogada-geral Eleanor Sharpston, “é necessário ter atenção à qualidade do tempo utilizado pelo trabalhador quando está nesse tipo de trabalho, avaliando, por exemplo, a possibilidade de este se dedicar aos seus próprios interesses e aos da sua família. É a qualidade do tempo gasto, mais do que propriamente o grau de proximidade ao local de trabalho, que se revela importante neste contexto”.⁵²

⁴⁷ Neste sentido, CESI, *The Matzak Ruling of the Court of Justice of the European Union: A Positive Development Regarding the Concept of Working Time – CESI*, disponível em <https://www.cesi.org/posts/the-matzak-ruling-of-the-court-of-justice-of-the-european-union-a-positive-development-regarding-the-concept-of-working-time/>, consultado a 28/03/2023.

⁴⁸ Ac. *Matzak*, de 21/02/2018, Proc. C-518/15.

⁴⁹ *Idem, ibidem*.

⁵⁰ CESI, *The Matzak Ruling of the Court of Justice of the European Union, cit.* e PIERRE JOASSART, *Questions concerning working time*, cit. Esta decisão representa uma mudança muito significativa, porque foi a primeira vez que o Tribunal qualificou como tempo de trabalho períodos em que o trabalhador não é obrigado a permanecer no local de trabalho. Neste sentido, MILENA ROUXINOL e JOANA VICENTE, ob. cit., 582.

⁵¹ PIERRE JOASSART, *Questions concerning working time*, cit..

⁵² *Conclusions of Advocate General Sharpston Delivered on 26 July 2017 in the Case C-518/15, 2015*, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CC0518>, consultado a 28/03/2023. Neste sentido, PIERRE JOASSART, *Questions concerning working time*, cit.

Não obstante, tal como mencionado anteriormente, esta é uma questão bastante complexa e pode variar consoante as circunstâncias específicas de cada caso. De facto, qual será a “linha” entre o tempo de trabalho e o período de descanso. Será considerado tempo de trabalho o dever do trabalhador de se apresentar ao trabalho em 15 minutos? E em 30 minutos?

Desde o Ac. *Matzak*, surgiram outros casos que apresentaram questões semelhantes, como, por exemplo, os casos *DJ v Radiotelevizija Slovenija*⁵³ e *RJ v Stadt Offenbach am Main*.⁵⁴

No primeiro, DJ trabalhava em dois centros remotos de transmissão e, devido à distância entre a casa de DJ e os centros, o empregador providenciou-lhe alojamento. Além do seu período normal de trabalho, DJ tinha de trabalhar em regime *stand-by*, que não era contabilizado como tempo de trabalho, nem pago como tal. Em face do exposto, DJ veio alegar que, devido ao facto de estar no seu local de trabalho 24 horas por dia e devido à localização remota dos centros de transmissão, não tinha possibilidade de se dedicar a atividades de lazer quando não estava a trabalhar. Já no caso *RJ v Stadt Offenbach am Main*, estávamos perante um bombeiro que, tal como no caso de DJ, além do seu período normal de trabalho, era obrigado a realizar o serviço de comando de incidentes em regime *stand-by*. Durante este serviço, o trabalhador tinha de estar disponível a qualquer momento e ter consigo o uniforme e o veículo de serviço para, caso fosse necessário, responder prontamente a qualquer incidente no um prazo 20 minutos após ser chamado, o que limitava a sua capacidade de se afastar do local durante os períodos de descanso.

Os casos em análise refletem uma mudança ténue na jurisprudência do TJ(UE), uma vez que, ao contrário do estabelecido no caso *Matzak*, em que o tempo de espera em casa do trabalhador, no qual o mesmo permanecia constantemente à disposição do empregador, foi considerado tempo de trabalho. Nestes casos, considerou-se que, a menos que haja, de facto, um impacto objetivo e altamente significativo na capacidade do trabalhador de gerir o seu tempo livre, este tempo de espera não configura tempo de trabalho. Esta decisão parece-nos ter proporcionado uma certa flexibilidade e limitado o âmbito de aplicação da diretiva.⁵⁵

⁵³ Proc. C-344/19, *DJ v Radiotelevizija Slovenija*.

⁵⁴ Proc. C-580/19, *RJ v Stadt Offenbach am Main*.

⁵⁵ Neste sentido, REBECCA ZAHN, *Does Stand-by Time Count as Working Time? The Court of Justice Gives Guidance in DJ v Radiotelevizija Slovenija and RJ v Stadt Offenbach Am Main*, 2021,122-123.

Diante do exposto, parece-nos que, ainda que estejamos perante situações em que o trabalhador goza de uma maior liberdade e de uma maior autonomia para gerir o seu tempo e para se dedicar aos seus interesses, não podemos desconsiderar os períodos de prevenção ou à chamada, já que a liberdade do trabalhador, nestes casos, é bastante restringida e limitada, pois prevalece o dever de trabalhar e, por isso, cabe ao trabalhador interromper qualquer tarefa que esteja a realizar a fim de cumprir com a ordem recebida do empregador.⁵⁶

Para além destes casos, na Áustria, o Supremo Tribunal declarou que o tempo de permanência que exige que um trabalhador chegue ao local de trabalho em 30 minutos é qualificado como um período de descanso.⁵⁷ Já o Supremo Tribunal da Finlândia decidiu que exigir ao trabalhador de “plantão” que chegue ao seu local de trabalho dentro de 5 minutos é tão restritivo que o tempo de permanência deve ser considerado tempo de trabalho.⁵⁸

Já no respeito à jurisprudência portuguesa, o entendimento maioritário é o de que “se o trabalhador permanece no seu local de trabalho e se encontra disponível para trabalhar, esse período de tempo deve considerar-se como tempo de trabalho; se o trabalhador permanece disponível ou acessível para trabalhar, mas fora do seu local de trabalho ou do local controlado pelo empregador (por exemplo, no seu domicílio), esse período de tempo deve considerar-se como tempo de repouso”.⁵⁹ Mais recentemente, o Ac. do STJ de 09/01/2019 veio reiterar esta posição, defendendo que, não estando o trabalhador “obrigado a permanecer nas instalações da empregadora, mas apenas contactável 24 horas por dia e disponível para efetuar serviços de reboque sempre que fosse necessário, apenas os períodos em que efetivamente realizou estes serviços devem ser considerados tempo de trabalho”.⁶⁰

Infelizmente, estas decisões do STJ só vêm confirmar que a realidade atual do mundo de trabalho, amplamente moldada pelas NTIC não é compatível com a ideia de que o tempo de descanso seja adequadamente respeitado e protegido. Torna-se, por isso, premente proceder à criação de legislação que venha garantir que tempo de descanso é,

⁵⁶ Neste sentido, LIBERAL FERNANDES, «Tempo de trabalho e tempo de descanso», ob. cit.,16.

⁵⁷ Cfr. VINCENZO FERRANTE, «Between health and salary: The incomplete regulation of working time in European law», *European Labour Law Journal*, vol. 10, 2019, 381; PIERRE JOASSART, *Questions concerning working time*, cit.

⁵⁸ *Idem, ibidem*.

⁵⁹ Ac. do STJ de 19/11/2008, relator Sousa Grandão.

⁶⁰ Ac. do STJ de 09/01/2019, relator Ribeiro Cardoso. No mesmo sentido, Ac. do TRC de 08/11/2007, relator Fernandes da Silva.

de facto, tempo de descanso. O tribunal, ao afirmar que apenas os períodos em que efetivamente o trabalhador realizou os serviços devem ser considerados tempo de trabalho, põe em causa os direitos dos trabalhadores, até porque o trabalhador tinha de estar disponível e contactável 24 horas para, se necessário, efetuar esses serviços. Ora, na esteira de LIBERAL FERNANDES, “há disponibilidade para o trabalho quando subsiste na íntegra o dever de trabalhar, ou seja, sempre que, a todo o tempo, se mantém a obrigação de o trabalhador se conformar com as ordens emanadas da entidade patronal”,⁶¹ pelo que, perfilhamos do entendimento de que também este período tem de ser considerado tempo de trabalho.

Pelo exposto, consideramos que a diferenciação entre tempo de trabalho e tempo de descanso pode ser, por vezes, bastante complexa e nem sempre facilmente definida. Nestes casos, o direito à desconexão, embora seja importante para garantir o descanso dos trabalhadores, pode não ser suficiente para resolver todos os problemas relacionados com a conciliação entre a vida pessoal e profissional. Isto porque, há casos em que se entende que o empregador pode, sim, contactar o trabalhador, sem que tal, aparentemente, seja uma violação deste dever de abstenção. E, sem que tal tempo, em que ele pode ser contactado, seja sequer considerado tempo de trabalho. Deste modo, é fundamental levar em consideração outros fatores, como a definição clara e precisa de tempo de trabalho e uma regulamentação adequada a proteger efetivamente os direitos dos trabalhadores.

Por conseguinte, perfilhamos o entendimento da COMISSÃO MUNDIAL SOBRE O FUTURO DO TRABALHO DA OIT, para quem serão necessários esforços contínuos para implementar os limites máximos de tempo de trabalho ao lado de medidas para melhorar a produtividade, bem como as garantias mínimas de horas para criar opções reais de flexibilidade e controlo sobre horários de trabalho.⁶² E, com esse propósito, cumpre unir esforços no sentido de, tal como refere LIBERAL FERNANDES, contrabalançar as repercussões do sistema de conectividade nas relações de trabalho, de modo a proporcionar um novo e adequado equilíbrio contratual entre os diretos intervenientes, surgindo, dessa forma, o direito à desconexão como porta-estandarte desse novo objetivo.⁶³

⁶¹ LIBERAL FERNANDES, «Tempo de trabalho e tempos de não trabalho...», cit., 15.

⁶² COMISSÃO MUNDIAL SOBRE O FUTURO DO TRABALHO DA OIT, *Trabalhar Para um Futuro Melhor*, 2019, 12.

⁶³ Neste sentido, LIBERAL FERNANDES, «O dever do empregador se abster de contactar o trabalhador», *Questões Laborais*, vol. n.º 60, 2022, 148.

Pelo exposto, cabe ao legislador tutelar e garantir o direito ao efetivo descanso do trabalhador, no sentido de impor à entidade empregadora que cumpra com o dever de se abster de o contactar nos seus tempos de descanso e é neste sentido que falamos do direito à desconexão do trabalhador, que é entendido como sendo o direito à privacidade do século XXI.⁶⁴ A par de outros países, Portugal legislou nesta sede, tendo procedido à consagração do “dever de abstenção de contacto” no Código do Trabalho através da Lei n.º 83/2021, de 6/12, onde visa dar resposta a este problema que progressivamente se tende a agravar.

⁶⁴ LIBERAL FERNANDES, «O dever do empregador ...», cit., 148.

Capítulo III – A Lei n.º 83/2021

Tendo por referência o impacto supramencionado da tecnologia e, por forma, a combater a cultura de disponibilidade permanente que se instalou no mundo empresarial, preservando o descanso do trabalhador,⁶⁵ o legislador português tem empreendido esforços no sentido de adaptar o direito do trabalho às novas realidades e exigências do mundo do trabalho contemporâneo.

Neste ensejo, é relevante destacar a recente Lei n.º 83/2021, através da qual o legislador aproveitou para aditar um novo preceito ao CT, o art. 199.º-A. Apesar deste diploma ter introduzido várias alterações ao regime do teletrabalho, esta norma tem um alcance geral, não se cingindo a este fenómeno, mas antes se aplicando a todas as relações de trabalho.⁶⁶ O novo art. 199.º-A estabelece expressamente que: “o empregador tem o dever de se abster de contactar o trabalhador no período de descanso, ressalvadas as situações de força maior”.

Partindo, primeiramente, da análise do preceito supramencionado, cremos que, mais do que um direito, esta norma visa impor, de forma expressa, um dever à entidade patronal de se abster de contactar o trabalhador no período de descanso deste. Além disso, a lei determina que qualquer tratamento desfavorável aos trabalhadores por exercerem o seu direito a não serem contactados será considerado uma prática discriminatória (art. 199.º-A, n.º 2, do CT). A violação do dever de abstenção do empregador é ainda considerada, nos termos do art. 199.º-A, n.º 3, do CT, uma contraordenação grave.⁶⁷

A desconexão, secundando LEAL AMADO, surge 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.⁶⁸ A ideia chave deverá aqui consistir em disciplinar o comportamento invasivo da entidade empregadora,⁶⁹ ou seja, sublinhar

⁶⁵ LEAL AMADO, *A desconexão profissional e a DGAEP: tomemos a sério o dever de abstenção de contacto*, disponível em <https://observatorio.almedina.net/index.php/2022/04/18/a-desconexao-profissional-e-a-dgaep-tomemos-a-serio-o-dever-de-abstencao-de-contacto/>, consultado em 18/03/2022.

⁶⁶ Neste sentido, LIBERAL FERNANDES, «O dever do empregador ...», cit., 152.

⁶⁷ Cfr. CATARINA CARVALHO, «The New Regulation of Telework and Remote Work in Portugal: Considerations and Prospects», *E-Journal of International and Comparative Labour Studies*, 11. As revistas não têm de vir acompanhadas de site.

⁶⁸ LEAL AMADO, *A desconexão profissional e a DGAEP: tomemos a sério o dever de abstenção de contacto*, cit .

⁶⁹ Em 2018, de acordo com um inquérito feito em 13 países europeus, «78% dos portugueses questionados admitiram trabalhar fora do horário laboral e 61% disseram trabalhar nas férias.». Acrescenta-se ainda que «Mais de 45% dos inquiridos em Portugal consideram que aparelhos que as empresas lhes dão influenciam negativamente a sua vida pessoal, com 66% a admitir que atendem chamadas do trabalho independentemente do dia da semana» e «85% dos inquiridos responderam ter «responsabilidades que os obrigam a estar contactáveis» - KARLA PEQUENINO, *Telemóvel e computador da empresa fazem*

que esta, em princípio, deverá abster-se de estabelecer uma conexão com o trabalhador quando este se encontra a gozar o seu período de descanso.⁷⁰

Pelo exposto, podemos inferir que estamos diante de um “dever de não conexão patronal” ao invés de um “direito à desconexão do trabalhador”. Note-se que, se considerarmos que o referido preceito confere um “direito à desconexão” do trabalhador, estamos a pressupor que a entidade empregadora possui, desde logo, um direito à conexão.⁷¹ Dessa forma, cremos que este enquadramento enquanto obrigação da entidade empregadora é mais adequado, uma vez que, não se trata tanto em conceber um suposto novo direito ao trabalhador, mas antes como refere LEAL AMADO, “disciplinar o comportamento invasivo da entidade empregadora, em sublinhar que esta, em princípio, deverá abster-se de estabelecer conexão com o trabalhador quando este se encontra a gozar o seu período de descanso”.⁷²

Antes de partirmos para a análise das questões mais controversas, cabe-nos analisar em que situações não há este dever de abstenção de contacto por parte do empregador e o que serão casos de “força maior”. Na esteira de LEAL AMADO, as situações de força maior são “o clássico conceito indeterminado que deve aqui ser interpretado com alguma maleabilidade, por forma a abranger, porventura situações do tipo das previstas pelo CT, no n.º 2, do art 227.º em matéria de trabalho suplementar (...) não apenas situações tradicionais de força maior ou de caso de fortuito, mas todas aquelas, inadiáveis, em que o contacto imediato se mostre “indispensável para prevenir ou para reparar prejuízo grave para a empresa ou para a sua viabilidade””.⁷³

Sucedo que, se analisarmos minuciosamente a consagração legislativa desta figura, constatamos que ela pode ser insuficiente para abarcar, de forma abrangente, todas as implicações e nuances envolvidas, o que pode levar a diferentes interpretações da mesma norma. Vejamos.

portugueses levar trabalho para casa, PÚBLICO, disponível em <https://www.publico.pt/2018/11/19/tecnologia/noticia/portugal-segundo-pais-leva-trabalho-casa-1851599>, acessado a 31/01/2023. Neste sentido, CATARINA CARVALHO, «The New Regulation of Telework and Remote Work in Portugal: Considerations and Prospects», cit., 8.

⁷⁰ LEAL AMADO, *A desconexão profissional e a DGAEP: tomemos a sério o dever de abstenção de contacto*, cit.

⁷¹ *Idem, ibidem*.

⁷² LEAL AMADO, *A desconexão profissional e a DGAEP: tomemos a sério o dever de abstenção de contacto*, cit.

⁷³ LEAL AMADO, *Teletrabalho: o “novo normal” dos tempos pós-pandémicos e a sua nova lei.*, disponível em <https://observatorio.almedina.net/index.php/2021/12/29/teletrabalho-o-novo-normal-dos-tempos-pos-pandemicos-e-a-sua-nova-lei/>, acessado a 27/03/2023; Neste sentido, veja-se CATARINA CARVALHO, «The New Regulation ...», 12.

Em face das decisões proferidas pelo TJ(UE), nos casos abordados no capítulo anterior, inferimos que, para que os períodos de disponibilidade do trabalhador em regime *stand-by* sejam qualificados como tempo de trabalho, é necessário que “os condicionalismos geográficos e temporais impostos ao trabalhador, limitem objetivamente as possibilidades do trabalhador de se dedicar aos seus interesses pessoais e sociais”.⁷⁴ Ora, à *contrário*, caso não existam tais restrições ou se estas forem reduzidas, permitindo ao trabalhador gerir o seu tempo, esses períodos serão considerados como tempos de descanso.

Questionamo-nos, contudo, se, ao qualificarmos os períodos de disponibilidade do trabalhador no regime *stand-by* como tempos de descanso, salvo quando objetivamente limitados, tal não conduzirá à violação do art.199.º-A do CT, por esta consagrar o dever de abstenção de contacto por parte do empregador nos períodos de descanso do trabalhador.

A resposta a esta questão pode variar em função da interpretação que se adote relativamente ao tempo de disponibilidade do trabalhador no regime *stand-by*, isto é, se este tempo deve ser considerado como tempo de trabalho ou não. Se entendermos o tempo de disponibilidade do trabalhador, no regime *stand-by*, independentemente da existência de restrições que limitem a gestão do tempo do trabalhador, deve ser considerado tempo de trabalho, então qualquer contacto estabelecido pelo empregador com o trabalhador, nestes períodos, não configurará nenhuma violação. Pelo contrário, se adotarmos o entendimento que tem sido predominante, em face da jurisprudência analisada anteriormente, ou seja, o de que estes períodos de disponibilidade do trabalhador constituem tempo de descanso, exceto quando objetivamente limitados, então, qualquer contacto estabelecido pelo empregador com o trabalhador, durante esse período, configurará uma violação pelo empregador do dever de abstenção de contacto consagrado no art. 199.º- A do CT, de acordo com a sua redação.

Assim, é necessário compreender qual a interpretação mais adequada da norma. Se a consideramos também aplicável a estes casos ou se, diversamente, teremos de fazer uma interpretação hábil que os exclua. Vejamos.

Da interpretação estrita do art.199.º-A do CT, este contacto constituiria uma violação do dever de abstenção de contacto pelo empregador, uma vez que o dito preceito constitui uma obrigação da entidade empregadora de não contactar o trabalhador nos

⁷⁴ Pierre Joassart, *Questions concerning working time*, cit.

períodos de descanso, salvo casos de força maior. Todavia, parece-nos que nestes casos devemos fazer uma interpretação menos restritiva e que exclua a violação desta obrigação. *In casu*, o trabalhador já sabe de antemão que pode, com algum aviso prévio ser chamado para se deslocar ao local de trabalho, uma vez que se encontra na modalidade de trabalho “à chamada”.

A verdade é que os contratos de trabalho à chamada são moldados pelo facto de o trabalhador poder ser chamado e, por isso, aqui, o contacto não deverá ser considerado ilícito. Pelo que nos parece duvidoso dizer que este contacto por parte do empregador constitui uma violação do dever de abstenção de contacto, consagrado no art.199.º-A do CT. Contudo, é ainda importante ter em conta a natureza do contacto realizado pelo empregador, isto é, qual o intuito deste contacto. É só para o avisar que tem que prestar serviços? Ou é para lhe atribuir tarefas a realizar no seu período de descanso ou para falar de assuntos relacionados com o trabalho? Estes casos são bastante complexos, sendo necessário apurarmos a natureza dos contactos caso a caso, por forma a conseguirmos determinar a sua licitude.

Ainda neste âmbito, questionamo-nos qual foi então o propósito do legislador ao consagrar esta norma, se o seu objetivo foi obstar à prestação efetiva de trabalho durante os períodos de descanso ou, apenas, como as respetivas epígrafe e redação enunciam, proibir (*rectius*, limitar) que o trabalhador seja contactado com fins laborais durante esses períodos.⁷⁵

Ora, com base nas orientações fornecidas pela DGAEP, é possível depreender que, caso um empregador envie e-mail ao trabalhador durante o seu período de descanso, desde que não solicite resposta ou determine qualquer outra ação imediata por parte do trabalhador, não se verificará uma violação do dever de abstenção.⁷⁶ Esta afirmação parece-nos, como defende LEAL AMADO, contrariar quer a letra, quer a teologia da lei,⁷⁷ pois se o empregador envia um e-mail ou uma mensagem ao trabalhador, ainda que não exija resposta ou determine ação imediata por parte deste, tal não descaracteriza a atuação patronal como violação desse dever de abstenção, até porque, uma vez perturbado por elas, o trabalhador irá continuar a estar “com a cabeça no trabalho” durante o seu período de descanso e não, como a lei pretende, desconectado.⁷⁸

⁷⁵ LIBERAL FERNANDES, «O dever do empregador...», cit., 149–50.

⁷⁶ Disponível em <https://www.dgaep.gov.pt>, consultado em 28/03/2023.

⁷⁷ LEAL AMADO, *A desconexão profissional e a DGAEP: tomemos a sério o dever de abstenção de contacto*, cit.

⁷⁸ *Idem, ibidem*.

Por sua vez, LIBERAL FERNANDES, defende que, se, de facto, o objetivo da norma é garantir efetivamente o descanso nos períodos estabelecidos pelas normas que regem o contrato de trabalho (tal como se afere implicitamente pelo n.º 2 do mesmo artigo), então a proibição consagrada no art.199.º-A do CT deve ser interpretada no sentido de que não só o empregador não pode exigir ao trabalhador que labore durante os períodos de descanso, como o trabalhador tem o direito de não responder e/ou de não aceitar trabalhar nesses períodos.⁷⁹ Este autor refere ainda que a admissão de meios de contacto, ao que tudo indica, é excluída pela natureza imperativa do preceito e poderá ser “uma das primeiras vias para a ineficácia da norma, transformando-se numa via aberta para a frustração do objetivo legal, no mínimo a proibição de contactar”.⁸⁰

Neste sentido, é nosso entendimento que qualquer comunicação do empregador, relacionada com o trabalho, enviada após o horário de trabalho, ainda que não exija resposta ou ação imediata, deve ser considerada uma violação do art. 199.º-A do CT.

Pelo exposto, com a consagração deste direito/dever “à desconexão” pretende-se justamente sublinhar a ideia de que o trabalhador não é mais obrigado a permanecer conectado ou disponível durante os seus períodos de descanso para atender a ordens ou solicitações enviadas seja pelo seu empregador, seja por colegas, clientes ou fornecedores. Tal como afere DUARTE AMORIM PEREIRA, parte-se aqui da constatação de que o advento do *homo connectus* não pode abrir portas ao regresso do *homo sclavus*, ou seja, a generalização da tecnologia na vida e no trabalho não pode conduzir à abolição dos limites mormente temporais da subordinação jurídica laboral, pois o trabalhador não é um servo, mas sim uma pessoa e um cidadão.⁸¹

Todavia, pelo exposto, dir-se-á, secundando LIBERAL FERNANDES, que o segmento do art.199.º-A do CT, “pela vaguidade das garantias que confere ao trabalhador, a eficácia do dever de abstenção de contactar carece em termos sociojurídicos do tempero de uma negociação coletiva ativa, de uma mudança da cultura empresarial e de uma atuação ativa/intrusiva nas empresas por parte das autoridades administrativas com competência laboral, sob pena de estarmos perante uma norma que só com alguma generosidade poderá ser levada a sério no plano social”.⁸² Questionamos, por isso, se a

⁷⁹ Veja-se, LIBERAL FERNANDES, «O dever do empregador ...», cit., 150–51.

⁸⁰ LIBERAL FERNANDES, «O dever do empregador ...», cit., 151.

⁸¹ DUARTE AMORIM PEREIRA, «Há vida para além do trabalho: notas sobre o direito ao repouso e a desconexão profissional», *Questões laborais*, A. 25, n.º 53, 2018, 135.

⁸² LIBERAL FERNANDES, «O dever do empregador ...», cit., 152.

legislação portuguesa referente a este direito é adequada a garantir a sua real efetividade, uma vez que, tal como referimos, ainda existem várias questões por responder.

Capítulo IV – Soluções de outros países para consagração deste direito

O nosso ordenamento jurídico não foi o único a consagrar o “direito à desconexão”. Na última década, este direito tem merecido acolhimento expresso em vários países, seja através de regimes de autorregulação, com a previsão de regras restritivas da utilização de NTIC após o termo da jornada de trabalho⁸³, seja através de iniciativas legislativas que visam especificamente a introdução deste instituto no ordenamento jurídico nacional correspondente.

Pelo exposto, torna-se relevante analisar as soluções e estratégias legislativas adotadas pelos demais ordenamentos jurídicos, para que possamos perceber se a solução adotada na lei portuguesa, comparativamente aos outros ordenamentos jurídicos, é insuficiente ou, se pelo contrário, até salienta este direito à desconexão, garantindo melhor a sua efetividade. Deste modo, por questões de sequência lógica, entendemos por bem analisar os seguintes países: França, por ter sido o primeiro país europeu a positivizar este direito; Espanha, que inspirada em França, também consagra este direito no seu ordenamento jurídico; Itália, que enveredou por um caminho alternativo aos demais países; o Brasil, cuja jurisprudência se tem destacado pela forte defesa deste direito e; por fim, o Chile, que, assim como França, foi pioneiro na consagração deste direito na América do Sul.

4.1 – França

Neste quadro, merece particular destaque a iniciativa, pioneira na Europa, do legislador francês em instituir o direito à desconexão (*droit à la déconnexion*)⁸⁴ na

⁸³ Como veremos mais adiante, tem sucedido em países como a Alemanha, a França ou a Espanha, no seio de alguns grupos empresariais como *Volkswagen*, a *BMW*, a *Mercedes-Benz* ou a *Daimler*, no primeiro caso, a *Orange*, no segundo, ou a *Axa*, no terceiro. Neste sentido, cfr. AMORIM PEREIRA, «Há vida para além do trabalho...», cit., 135.

⁸⁴ Este direito surgiu como resposta às preocupações levantadas por diversos estudos e dados que indicaram um uso excessivo de tecnologias digitais pelos trabalhadores, incluindo os dados fornecidos pelo Ministério do Trabalho francês que revelou que mais de um terço dos trabalhadores utilizavam estas ferramentas fora do horário de trabalho e, para além disso, quase dois terços demandavam a regulamentação destas ferramentas digitais profissionais. Neste sentido, *Droit à la déconnexion*, Ministère du Travail, du Plein emploi et de l’Insertion, disponível em <https://travail-emploi.gouv.fr/archives/archives-courantes/loi-travail-2016/les-principales-mesures-de-la-loi-travail/article/droit-a-la-deconnexion>, consultado em 20/03/2023.

Outro fator que contribuiu para a introdução do direito à desconexão consistiu nas recomendações apresentadas no relatório elaborado por Bruno Mettling, no qual se concluiu que as NTIC têm um impacto enorme na vida dos trabalhadores e que evidenciou os efeitos negativos do uso excessivo destas ferramentas no ambiente laboral - cfr. BRUNO METTLING, *Transformation numérique et vie au travail*, disponível em

legislação laboral, através da lei n.º 2016-1088, promulgada em 08/08/2016, relativa ao trabalho, à modernização do diálogo social e à garantia de carreiras profissionais. Esta lei, também conhecida como “Loi El Khomri”,⁸⁵ entrou em vigor a 01/01/2017 e teve como intuito assegurar o respeito pelos tempos de descanso e de férias, bem como o equilíbrio entre a vida profissional e pessoal, que é prejudicado pela utilização das NTIC. A *ratio legis* deste direito é, assim, tal como assume expressamente, garantir o “respeito pelo período de descanso e a proteção da reserva da vida pessoal e familiar”.⁸⁶

Para alcançar este objetivo, a legislação laboral francesa, através da Lei n.º 2016-1088, instituiu o direito à desconexão, consagrado no artigo L. 2242-17 do CTF:

As negociações anuais sobre a igualdade profissional entre mulheres e homens e qualidade de vida no trabalho enfocam: (...)

7.º As modalidades do pleno exercício pelo trabalhador do seu direito de desconexão e a implementação pela empresa de dispositivos que regulem a utilização de ferramentas digitais, com vista a assegurar o respeito dos períodos de repouso e de férias, bem como a sua vida pessoal e familiar. Na falta de acordo, o empregador elabora uma carta, após parecer da comissão de trabalhadores ou, na falta desta, os delegados dos trabalhadores. Esta carta definirá as modalidades do exercício do direito à desconexão e prevê também a implementação de ações de formação e sensibilização sobre o uso razoável de ferramentas digitais dirigidas aos trabalhadores, aos executivos e à direção.

Todavia, na esteira do avançado por MARÍA JOSÉ CERVILLA GARZÓN⁸⁷, partindo da análise do referido preceito, depreende-se a existência de uma multiplicidade de aspetos e questões que carecem de reflexão.

Desde logo, da leitura do preceito L. 2242-17 do CTF é perceptível que a mesma não oferece uma definição explícita e precisa deste direito. O direito à desconexão não está previsto como um direito individual com eficácia horizontal imediata, porquanto a

https://travail-emploi.gouv.fr/IMG/pdf/rapport_mettling_-_transformation_numerique_vie_au_travail.pdf, acedido 20/03/2023.

⁸⁵ A Lei n.º 2016-1088 ficou conhecida como “Loi Travail” ou “Loi El Khomri”, por ser a sua autoria imputada à Ministra do Trabalho de então, Myriam El Khomri.

⁸⁶ *LOI n.º 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels.*

⁸⁷ Neste sentido, MARÍA JOSÉ CERVILLA GARZÓN, *Reflexiones sobre el derecho a la desconexión tecnológica de los trabajadores y el surgimiento de nuevas formas de trabajo en Italia*, 27 de março de 2017, disponível em <https://orbitados.uca.es/noticia/reflexiones-sobre-el-derecho-a-la-desconexion-tecnologica-de-los-trabajadores-y-el-surgimiento-de-nuevas-formas-de-trabajo-en-italia-por-maria-jose-cervilla-garzon/>, consultado a 21/03/2023.

sua concretização/regulação está remetida para a negociação coletiva e para o regulamento da empresa.⁸⁸ Assim, o legislador prevê que os procedimentos sejam determinados no âmbito da empresa, por meio de acordo entre empregador e trabalhador, no âmbito das negociações anuais sobre a qualidade de vida no trabalho e sobre o “estabelecimento pela empresa de mecanismos de regulação da utilização de ferramentas digitais”.⁸⁹ O legislador pretendeu favorecer a negociação de acordos nesta matéria de modo a adaptar as modalidades de exercício do direito à desconexão às especificidades de casa empresa e modalidades de trabalho.⁹⁰

Todavia, na falta de acordo entre as partes sobre o direito à desconexão, tal responsabilidade passa para o empregador que deverá elaborar, após consulta dos representantes dos trabalhadores da empresa, uma “charte” que assegure o exercício daquele direito e discipline a forma de utilização pela empresa dos meios eletrônicos de comunicação nos termos do art. L. 2242-17 CTF.⁹¹

Acresce ainda que nos termos do artigo L. 3121-65 do CTF, este direito apenas é admitido para as empresas com mais de 50 trabalhadores, não possuindo por isso caráter universal.⁹²

Além disso, consideramos, tal como TERESA MOREIRA, tratar-se uma “norma mais pragmática do que imperativa na sua execução prática”, pois, a legislação laboral francesa não prevê qualquer sanção específica para o incumprimento e violação das disposições legais do direito à desconexão. Podendo, contudo, nos termos do art L. 2243-2 do CTF, o empregador ser penalizado com pena de prisão e multa, caso não tenha respeitado a sua obrigação de negociar a qualidade de vida no trabalho, incluindo o direito à desconexão.⁹³ A título de exemplo, veja-se o caso de 12/07/2018, no qual a *Cour de cassation*

⁸⁸ Cfr. LIBERAL FERNANDES, «Organização do trabalho e tecnologia de informação e comunicação: Exhausted but unable to disconnect», *Questões laborais*, A. 24, n. 50, 2017, 16.

⁸⁹ Artigo L. 2242-17.º do CTF.

⁹⁰ ISABELE D'ANGELO, «Work in progress...», cit., 265. Nos termos do Artigo L. 2241-1 do CTF, as empresas que possuírem representação sindical têm também a obrigação de introduzir o direito à desconexão âmbito da negociação coletiva e da articulação entre vida pessoal e profissional.

⁹¹ LIBERAL FERNANDES, «Organização do trabalho e tecnologia de informação e comunicação: *Exhausted but unable to disconnect*», cit., 17 Quanto ao âmbito subjetivo de aplicação desta carta, segundo ALEMÁN PAEZ, são todos aqueles que no exercício da sua atividade laboral recebem informação por via digital. Logo, daqui decorre que se encontram abrangidos os trabalhadores em geral - cfr. ALEMÁN PAEZ, «El derecho de desconexión digital en “Loi Travail, n.º 2016-1088”. régimen regulador y puntos críticos», em *El futuro del trabajo, análisis jurídico y socioeconómico*, coord.: Martha Monsalve Cuellar, Alderabán Ediciones, España, 2017, 31.

⁹² Artigo L. 2242-8 do CTF. Cfr. LIBERAL FERNANDES, «Organização do trabalho e tecnologia de informação e comunicação: *Exhausted but unable to disconnect*», cit., 16-17.

⁹³ Contudo, o empregador poderá ser penalizado com pena de prisão e multa, nos termos do art. L. 2243-2 do CTF, caso não tenha respeitado a obrigação de negociar a qualidade de vida no trabalho, incluindo o direito à desconexão.

considerou que o empregador era obrigado a pagar as indemnizações por “plantão” (“serviço telefónico em sua casa”) ao seu trabalhador, visto que este tinha a obrigação de permanecer permanentemente disponível por meio de seu telefone para atender ligações de emergência e tomar as providências cabíveis.⁹⁴

Pelo exposto, a solução adotada pelo CTF, no entendimento de LIBERAL FERNANDES, com quem concordamos, em face da insuficiência de indicações concretas sobre o conteúdo da “charte” e da não pronúncia quanto à sua força vinculativa, tal significa que o legislador francês não exclui, em última instância, a possibilidade da manutenção do *status quo*, atendendo ao quadro de discricionariedade que sugere que a “charte” não pode passar de uma mera “recomendação”.⁹⁵

4.2 – Espanha

Na realidade laboral espanhola, constou que a implementação das NTIC não estava a acompanhar devidamente as necessidades dos trabalhadores e dos empregadores diante dos desafios existentes. Neste ensejo, em dezembro de 2018, aprovou-se a Lei de Proteção de dados – Ley Orgánica 3/2018, de 5/12, que transpôs o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados da União Europeia para a legislação nacional.⁹⁶

Foi através do art. 88 dessa lei que se regulamentou o direito à desconexão digital, reconhecendo, desde logo, que os trabalhadores dos setores privado e público deverão ter o direito à desconexão para garantir o respeito aos seus períodos de descanso, de licenças e de férias, bem como a sua privacidade pessoal e familiar.⁹⁷ Além disso, o preceito em questão aproxima-se da abordagem adotada em França, concedendo um papel crucial às negociações individuais ou coletivas para a definição dos detalhes relacionados com o direito à desconexão, prevendo que as modalidades de exercício desse direito devem ser estabelecidas por meio de negociação coletiva ou, na ausência desta, por meio de acordo de empresa.⁹⁸ Sendo que, na hipótese de não haver sindicatos, a negociação deverá acontecer entre a empresa e os representantes dos trabalhadores. Caberá, ainda, ao empregador desenvolver uma política interna destinada a todos os trabalhadores a fim de determinar o exercício adequado do direito à desconexão digital, por forma a garantir que

⁹⁴ *Arrêt n.º 01-45889, Cour de Cassation, Chambre sociale*, de 17 de fevereiro de 2004, 01-45.889.

⁹⁵ LIBERAL FERNANDES, «Organização do trabalho e tecnologia de informação e comunicação: *Exhausted but unable to disconnect*», cit., 17; ALEMÁN PAEZ, ALEMÁN PAEZ, «El derecho de ...», ob.cit., 29..

⁹⁶ Regulamento (UE) 2016/679 de 27 de abril.

⁹⁷ Artigo 88, n.º 1, da Ley Orgánica 3/2018.

⁹⁸ Artigo 88, n.º 2, da Ley Orgánica 3/2018.

todos recebem treino sobre o uso adequado de tecnologia de modo a evitar os riscos associados à fadiga digital.⁹⁹

Recentemente, em setembro de 2020, foi promulgado o Real Decreto-Ley 28/2020 sobre o trabalho à distância, com o intuito de assegurar que as pessoas que trabalham remotamente, especialmente no regime de teletrabalho, têm o direito à desconexão digital fora do horário de trabalho, nos moldes previstos no art. 88 da Ley Orgánica 3/2018, incumbindo ao empregador garantir a implementação do referido direito.

Pelo exposto, é possível inferir que, pese embora o direito à desconexão digital seja reconhecido no sistema jurídico espanhol, a legislação em questão apresenta algumas limitações. Desde logo, pode constatar-se que a legislação espanhola adota uma abordagem semelhante à legislação francesa, uma vez que também não consagra uma definição precisa e inequívoca do direito à desconexão digital, limitando-se a reconhecê-lo como um direito dos trabalhadores. O facto de a legislação espanhola não prever sanções específicas para eventuais violações ou incumprimentos deste direito revela a visão do legislador em relação à natureza deste direito, caracterizando-o como uma prerrogativa exclusiva do trabalhador e não como um dever do empregador. Tal cenário pode, inclusive, incentivar os empregadores a incumprir este direito, visto que não lhes é imposta esta obrigação, nem qualquer sanção a respeito deste assunto. Além disso, a lei em questão não tem força suficiente para compelir as empresas a estabelecerem regulamentos internos com o intuito de prevenir violações ao direito à desconexão digital.

Não obstante, é louvável que a legislação laboral espanhola tenha dado um passo significativo ao reconhecer este direito, servindo de exemplo, quiçá, a outros países ou até mesmo incentivado debates mais profundos sobre o tema.

4.3 – Itália

O ordenamento jurídico italiano também não ficou indiferente em relação a esta temática. Contudo, parece-nos que, em Itália, o debate em torno do direito à desconexão do trabalhador tomou um rumo diferente. Em 2017, Itália incorporou o direito à

⁹⁹ «O empregador, ouvidos os representantes dos trabalhadores, elaborará uma política interna dirigida aos trabalhadores, incluindo os que exerçam cargos de chefia, na qual definirá as modalidades de exercício do direito à desconexão e as ações de formação e sensibilização dos trabalhadores sobre o uso razoável das ferramentas digitais por forma a evitar o risco de fadiga digital. Em particular, o direito à desconexão será preservado nos casos de trabalho remoto total ou parcial, bem como no domicílio do trabalhador vinculado ao uso de ferramentas tecnológicas para fins de laborais» - Artigo 88, n.º 3, da Ley Orgánica 3/2018. Neste sentido, cfr. ISABELE D'ANGELO, «Work in progress...», cit., 268.

desconexão na sua legislação através da *Legge 22 maggio 2017, n. 81*. Esta lei determina que o trabalhador deve acordar com o empregador a fixação do tempo de repouso e, em especial, as “medidas técnicas e organizativas necessárias para garantir a desconexão do trabalhador dos seus instrumentos tecnológicos de trabalho”. Ainda, neste âmbito, é importante ressaltar que o legislador italiano estipulou um âmbito de aplicação setorial limitando-se ao domínio do *lavoro agile* ou *smart working*, o qual é definido, de acordo com a página oficial do *Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali* italiano, como uma “modalidade de execução da relação de trabalho subordinada caracterizada pela ausência de restrições de tempo ou espaço e uma organização por fases, ciclos, objetivos, estabelecidos por acordo entre trabalhador e empregador; um método que auxilia o trabalhador a conciliar a vida e os tempos de trabalho e, ao mesmo tempo, favorece o crescimento de sua produtividade”.¹⁰⁰ Por outras palavras, perante uma forma de trabalho sem restrições específicas em termos de horas de ou local de trabalho.

O art. 19 da presente Lei, prevê que o mencionado acordo deve cumprir determinados requisitos, designadamente, deve ser reduzido a escrito, deve incluir disposições a respeito dos períodos de folga dos trabalhadores, assim como as medidas técnicas e organizacionais necessárias para garantir o direito à desconexão do trabalhador.¹⁰¹

Com base nas informações apresentadas, a legislação italiana também tem sido alvo de críticas, desde logo, porque, ao contrário de Espanha e França, apenas reconhece o direito à desconexão aos trabalhadores em regime de *lavoro agile*. Tal restrição, para além de reduzir consideravelmente o alcance da lei, tem suscitado algumas questões relativamente à igualdade no tratamento dos trabalhadores. Embora se possa constatar que os trabalhadores em regime *lavoro agile* possam estar mais propensos a violações do direito à desconexão, na prática, o que se tem verificado é que os trabalhadores com contratos mais tradicionais também são alvo de violações semelhantes, tais como a receção de e-mails, chamadas ou outras formas de violação do seu período de descanso.

Consequentemente, é crucial assegurar que todos os trabalhadores possuem o direito a um período adequado de descanso e desconexão, independentemente do seu regime de trabalho, com objetivo de preservar a saúde e bem-estar de todos. Ademais,

¹⁰⁰ Neste sentido, cfr. *Ministero del lavoro, Smart working*, disponível em <https://www.lavoro.gov.it/strumenti-e-servizi/smart-working/Pagine/default.aspx>, acedido 23/03/2023; AMORIM PEREIRA, «Há vida para além do trabalho...», cit., 138; JOÃO MOREIRA DIAS, «Smart Working: Dialogues between Portugal and Italy», em *Labour & Law Issues*, vol. 3, n.º 2, 2017, 43-45.

¹⁰¹ Cfr. Artigo 19, *lavoro agile*.

assim como em Espanha e França, a legislação italiana também não prevê qualquer sanção para eventual incumprimento do direito à desconexão por parte do empregador. Ora, como já mencionado anteriormente, essa ausência contribui para que não haja uma real efetividade do referido direito. Por fim, parece-nos evidente que a transferência da responsabilidade de regulamentação do direito à desconexão para a negociação individual, nos termos dos artigos 18 e 19 da *Legge 22 maggio 2017, n. 81*, expressa a intenção do legislador de não estabelecer uma regulação clara e precisa deste direito.

4.4 – Brasil

No Brasil, o direito à desconexão tem as suas raízes nas decisões proferidas pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST), sobretudo em litígios relativos ao sobreaviso¹⁰² e a utilização do telefone da empresa¹⁰³, nos quais se constatou que o trabalhador se encontrava em permanente estado de alerta e estava sempre disponível,¹⁰⁴ o que, ao que tudo indica, evidencia uma violação de direitos fundamentais, tais como o direito à saúde, ao repouso, ao lazer e à vida privada. A doutrina reconhece que tais violações, decorrentes de atos ilícitos do empregador, pode dar ensejo à indemnização por dano existencial.¹⁰⁵

É importante destacar que, embora haja decisões equilibradas sobre esta questão e a legislação brasileira possua um conjunto de normas constitucionais que respaldam o direito ao lazer,¹⁰⁶ a efetivação do direito à desconexão pode ficar comprometida na ausência de legislação que estabeleça critérios definidos, tais como limites diários, proibições e sanções nesse sentido.

¹⁰² “II- Considera-se em sobreaviso o trabalhador que, à distância e submetido a controle patronal por instrumentos telemáticos ou informatizados, permanecer em regime de plantão ou equivalente, aguardando a qualquer momento o chamado serviço durante o período de descanso.” (Súmula n.º 428 do TST. Sobreaviso aplicação analógica do art. 244, § 2.º da CLT.) AIRR-2058-43.2012.5.02.0464, 7.ª Turma, Relator Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão, DEJT 27/10/2017, disponível em, <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/>, acessado 24/03/2023.

Segundo este acórdão exigir que o trabalhador esteja conectado por meio de *smartphone* ou *notebook*, após o período normal de trabalho, é uma ofensa ao direito à desconexão. Ao afirmar isso também entendeu que não poder ir a locais distantes, que não estejam dentro da área de cobertura do sinal telefônico ou da internet, o priva de sua liberdade para usufruir efetivamente como bem entender do tempo destinado ao descanso. Neste sentido, ISABELE D’ANGELO, «Work in progress:...», cit., p. 270.

¹⁰³ AIRR-906-71.2014.5.02.0372, 7.ª Turma, Relator Ministro Douglas Alencar Rodrigues, DEJT 01/09/2017.

¹⁰⁴ RR-103800-24.2009.5.17.0004, 2.ª Turma, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, DEJT 13/09/2013.

¹⁰⁵ VANESSA ROCHA FERREIRA e ÉRIKA DE KÁSSIA COSTA DA SILVA, «O dano existencial por ofensa ao direito à desconexão do trabalhador na relação laboral», *Revista LTr: legislação do trabalho*, vol. 84, 5, 2020, 611; ANDRÉ ARAÚJO MOLINA, «Dano existencial por violação dos direitos fundamentais ao lazer e à desconexão do trabalhador», *Revista LTr: legislação do trabalho*, vol. 81, 4, 2017, 470.

¹⁰⁶ Tais como os arts. 6, 7, IV; par. 3, do art. 217 e 227 da Constituição Federal.

O Projeto de Lei n.º 4044/2020, apresentado pelo Senador Fabiano Cantarato, a 3 de agosto de 2020, ¹⁰⁷inspirado na legislação francesa, visou regulamentar o direito à desconexão no Brasil. Contudo, apesar dos esforços, o referido projeto ainda não foi aprovado. Na verdade, em direção oposta, aprovou-se a Lei n.º 14.442, de 2022, que apresenta uma mudança de direção no que diz respeito ao reconhecimento do direito à desconexão, na medida em que dispôs expressamente que o tempo gasto no uso de equipamentos tecnológicos fora da jornada de trabalho não se considera tempo extra, por não se constituir tempo à disposição do empregador. Podemos, assim, considerar que houve um grande retrocesso na legislação brasileira (par. 5 do art. 75-B da CLT), resultando na violação da dignidade humana e na degradação dos direitos laborais¹⁰⁸

4.5 – Chile

Cabe fazer ainda uma breve referência ao Chile, que foi o primeiro país na América do Sul a implementar o direito à desconexão. Embora tenham sido discutidas várias propostas desde 2017, foi apenas em 2020 que a Lei n.º 21.220/2020, de 26 de março de 2020, (art 152 quáter J)¹⁰⁹ introduziu novas disposições relativas ao teletrabalho e trabalho remoto, restringindo, deste modo, o direito à desconexão apenas aos teletrabalhadores. Não obstante, é notável que a legislação chilena tenha ido além de outros países ao proibir explicitamente o empregador de entrar em contacto com o trabalhador¹¹⁰ durante o seu período de descanso, não tendo apenas reconhecido o direito dos trabalhadores à desconexão. Todavia, assim como em outros países, a legislação chilena não prevê sanções para os empregadores que incumprem esta obrigação o que põe em causa, futuramente, a efetividade do direito à desconexão.

¹⁰⁷ *Projeto de Lei n.º 4044/2020*, disponível em <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/143754>, acessado 24/03/2023.

¹⁰⁸ Neste sentido, ANTÓNIO FERNANDO MEGALE (2022), *Lei nº 14.442/22 – Regulamentação do teletrabalho e alteração das regras do auxílio-alimentação*, disponível em <https://lbs.adv.br/artigo/lei-no-14-442-22-regulamentacao-do-teletrabalho-e-alteracao-das-regras-do-auxilio-alimentacao/>, consultado em 28/03/2023; RAIMUNDO SIMÃO MELO (2022), *Aspetos da medida provisória do teletrabalho e a saúde do teletrabalhador*, disponível em <https://www.conjur.com.br/2022-abr-08/reflexoes-trabalhistas-aspectos-medida-provisoria-teletrabalho-saude-trabalhador>, consultado em 28/03/2023.

¹⁰⁹ Lei n.º 21.220/2020 de 26 de março de 2020, art 152 quáter J], disponível em <https://www.bcn.cl/leychile>, acessado a 23/03/2023. (como a legislação chilena é de conhecimento mais difícil, acho que este link pode ser mantido).

¹¹⁰ Podemos constá-lo através de várias expressões do art.152, quáter J), onde é referido que “(...) o empregador deverá respeitar o seu direito à desconexão (...)” e “Igualmente, em nenhum caso poderá o empregador estabelecer comunicações, dar ordens ou outras exigências nos dias de descanso, licenças ou férias anuais dos trabalhadores”.

Em suma, o reconhecimento do direito à desconexão no Chile representa um avanço benéfico na salvaguarda dos direitos laborais, mas ainda há espaço para aprimoramento no que diz respeito à sua aplicação e fiscalização. No entanto, relativamente ao seu âmbito subjetivo de aplicação, parece-nos que a legislação chilena representa uma clara regressão em comparação aos demais ordenamentos jurídicos supramencionados, visto que limita o direito à desconexão aos teletrabalhadores, suscitando algumas questões relativamente à igualdade no tratamento dos trabalhadores.

4.6. Nota conclusiva

Após uma análise detalhada dos diversos ordenamentos jurídicos, destacamos a valiosa iniciativa de alguns países em regulamentar o direito à desconexão e que, exerce um papel exemplar e inspirador para que os outros países possam aprofundar a discussão sobre esta matéria, contribuindo, assim, para a construção de legislações mais efetivas e protetivas dos direitos fundamentais dos trabalhadores. Todavia, podemos constatar que as regulamentações relativas ao direito à desconexão ainda carecem de melhorias, principalmente no que diz respeito à ausência de sanções específicas para o eventual incumprimento por parte do empregador. Desta forma, torna-se difícil garantir a efetividade do direito. Vejamos.

Após o escrutínio realizado à legislação dos diversos ordenamentos jurídicos, podemos constatar que em alguns a estratégia legislativa passa por, perante ausência de uma definição clara e precisa do direito à desconexão, remeter para a contratação coletiva a definição das modalidades do exercício deste direito. Além disso, atribuem a responsabilidade pela garantia da efetividade deste direito ao empregador, sem qualquer sanção associada e sem qualquer fiscalização. Ora, parece-nos que as políticas legislativas adotadas por estes ordenamentos jurídicos constituem, como mencionamos anteriormente, em face da insuficiência de indicações concretas e da não pronúncia quanto à sua força vinculativa, a possibilidade da manutenção do *status quo*. Perante este quadro de discricionariedade, interrogamo-nos se estas políticas legislativas, mais não serão, do que uma “recomendação” ao empregador no sentido de implementar este direito e não de uma imposição.¹¹¹

¹¹¹ LIBERAL FERNANDES, «Organização do trabalho e tecnologia de informação e comunicação: Exhausted but unable to disconnect», cit., 17; ALEMÁN PAEZ, «El derecho de ...», ob.cit., 29.

Note-se que as críticas efetuadas aos demais sistemas jurídicos não são aplicáveis à legislação portuguesa. Ora, no diz respeito a esta matéria, o legislador português, ao invés de consagrar o direito do trabalhador à desconexão, optou por consagrar um dever de abstenção de contacto por parte do empregador, impondo de forma expressa, um dever à entidade patronal de se abster de contactar o trabalhador no seu período de descanso.¹¹² Além do mais, prevê que a violação deste dever “constitui contraordenação grave” (199.º-A, n.º 3, do CT) por parte do empregador.

Por conseguinte, no que às principais críticas tecidas aos outros sistemas jurídicos diz respeito, consideramos justo afirmar que o nosso ordenamento jurídico demonstra estar mais avançado.

Todavia, apesar dos avanços demonstrados, a legislação portuguesa não deixa de apresentar algumas fragilidades noutros aspetos, tais como na interpretação de determinados conceitos da referida norma, principalmente quanto ao conceito “casos de força maior”. Para além disso, a melhor também a sua redação é muito simplista, deixando em aberto várias questões. E, neste âmbito, julgamos que seria interessante utilizar a contratação coletiva como forma de dar resposta a estas questões que ficam em aberto, garantindo, desta forma, uma maior efetivação deste direito.

No próximo capítulo, direcionaremos a nossa atenção para a relevância da contratação coletiva no âmbito da legislação portuguesa, conferindo especial destaque à legislação nacional, mas sem descuidar a sua pertinência nos demais ordenamentos jurídicos.

¹¹²LEAL AMADO, *A desconexão profissional e a DGAEP: tomemos a sério o dever de abstenção de contacto*, disponível em <https://observatorio.almedina.net/index.php/2022/04/18/a-desconexao-profissional-e-a-dgaep-tomemos-a-serio-o-dever-de-abstencao-de-contacto/>, consultado em 28/03/2022.

Capítulo V – O caminho para a efetividade do direito à desconexão

Conforme mencionado anteriormente, as regulamentações relativas ao direito à desconexão ainda têm um longo caminho a percorrer. Contudo, acreditamos que a contratação coletiva pode ter, nesta matéria, um papel relevante para garantir maior efetividade do direito à desconexão.

Prima facie, atentemos, antes de mais, que a negociação coletiva constitui, segundo SUPIOT, “a instituição mais dinâmica e o instrumento apropriado para a assimilação e a adaptação permanente às mutações face à heterogeneidade das formas de organização do trabalho, à participação de diferentes protagonistas e ao progressivo e inter-relacionamento dos problemas”.¹¹³ Conforme plasmado no art. 2 da Convenção n.º 154 da OIT, a negociação coletiva refere-se a um processo que ocorre entre, “por um lado, um empregador, um grupo de empregadores ou uma ou mais organizações de empregadores e, por outro lado, uma ou mais organizações de trabalhadores com objetivo de: mais organizações de trabalhadores, com o propósito de: definir as condições de trabalho e de emprego; e/ou regular as relações entre empregadores e trabalhadores; e/ou regular as relações entre empregadores ou as suas organizações e uma organização ou várias organizações de trabalhadores”.¹¹⁴

Em face do exposto, questiona-se, se a contratação coletiva é imprescindível para a efetividade do direito no nosso ordenamento jurídico, em face da redação do artigo 199.º-A do CT?

Conforme vimos no Cap. III, esta norma apresenta várias fragilidades, deixando em aberto várias questões devido à sua redação que, a nosso ver, é simplista e insuficiente, exigindo uma interpretação mais cuidadosa e precisa. Desde logo, no que diz respeito à expressão utilizada para indicar as exceções do dever, “salvo casos de força maior”. Esta expressão é muito vaga e imprecisa e, por isso, consideramos que tem de ser concretizada, sob pena de interpretações erradas, devido à sua natureza abstrata e variável, e de poder ser interpretada de formas diferentes. Além disso, também no que diz respeito à questão

¹¹³ ALAIN SUPIOT, «Transformações do trabalho e futuro do Direito do Trabalho na Europa», em *Associação de Estudos Laborais (perspetivas laborais – I)*, Coimbra Editora, 2003, 148; Maria do Rosário Palma Ramalho, *Tratado de Direito do Trabalho: Parte III – Situações Laborais Colectivas*, Almedina, Coimbra, 2003, 215.

¹¹⁴ Convenção n.º 154 da Organização Internacional do Trabalho, relativa à promoção da negociação coletiva, disponível em <https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/convoit154.pdf>.

relativa à qualificação dos períodos de disponibilidade dos trabalhadores “à chamada” e à forma como o dever de abstenção de contacto se aplica nesses casos.

Diante do exposto, embora a contratação coletiva não seja, a nosso ver, indispensável no nosso ordenamento jurídico, uma vez que temos consagrado um dever de abstenção de contacto que é imposto ao empregador sob pena de contraordenação, parece-nos que a contratação coletiva poderia ter um papel relevante e interessante quanto à definição e concretização da norma.

Paradoxalmente, em relação aos restantes ordenamentos jurídicos aqui abordados, a contratação coletiva assume aqui, a nosso ver, um papel crucial na garantia da efetividade do direito à desconexão. Isto, porque, nesses ordenamentos, o direito à desconexão é reconhecido como um direito expressamente concedido ao trabalhador, sem qualquer tipo de sanção associada ao seu incumprimento, o que dificulta a garantia da sua efetividade. Neste contexto, acreditamos que uma possível solução seria estabelecer limites temporais claros e precisos em convenção coletiva, que serviriam de baliza a um possível extravasamento de regras. E qualquer violação desses termos deveria acarretar um acréscimo retributivo, a fim de incentivar o cumprimento das disposições da convenção coletiva. Isto porque, de facto, de acordo com os dados constantes no Livro Verde sobre o Futuro do Trabalho¹¹⁵, a negociação coletiva constitui uma instância fundamental de adaptação da legislação laboral às especificidades de cada empresa, de promoção da paz social, melhoria das condições de trabalho e da regulação da concorrência e constitui, por isso, um desiderato nacional e internacional.

Neste ensejo, é importante destacar o papel da negociação coletiva no tema do direito à desconexão. Ainda antes da regulamentação legal deste direito, a negociação coletiva começou a estabelecer cláusulas em diversos acordos e convenções, que asseguravam o cumprimento dos períodos de descanso dos trabalhadores. A título de exemplo, veja-se o caso da empresa Volkswagen, na Alemanha, que implantou, através de acordo coletivo de trabalho, um dispositivo de “hibernação” dos servidores entre as 18h15 e 07 da manhã do dia seguinte, por forma a garantir a desconexão dos trabalhadores neste período.¹¹⁶

Há ainda um sistema denominado de “Mail on Holiday”, vigente na empresa automobilística Daimler-Benz, através do qual os e-mails enviados ao trabalhador fora do

¹¹⁵ Cfr. MINISTÉRIO DO TRABALHO, SOLIDARIEDADE E SEGURANÇA SOCIAL, TRABALHO, SOLIDARIEDADE E SEGURANÇA SOCIAL, Livro Verde sobre o Futuro do Trabalho, junho de 2021, 118.

¹¹⁶ Cfr. AMORIM PEREIRA, «Há vida para além do trabalho...», cit., 135.

seu período de trabalho são reencaminhados automaticamente para quem estiver disponível para resolver a situação ou sugerem o reenvio do e-mail quando o trabalhador estiver disponível nos eu período normal de trabalho.¹¹⁷

Em França também foram celebrados acordos coletivos no sentido de promover o equilíbrio entre a vida pessoal e profissional, designadamente na a empresa Orange¹¹⁸ que estabeleceu um acordo com os seus trabalhadores para que estes não utilizam o e-mail fora do horário de trabalho e, por sua vez, a Michelin implementou uma ferramenta para enviar alertas aos trabalhadores que fizeram mais de cinco conexões com a empresa fora do horário de trabalho, a fim de os lembrar da importância de se desconectarem.

Ressalvamos que também em Portugal, recentemente, de acordo com o relatório anual do CRL, sobre a evolução da contratação coletiva de 2018, a garantia do direito do trabalhador à reserva da sua vida privada, “projetado no respeito pela separação entre o tempo de trabalho e os tempos de não trabalho, usualmente designado de direito à desconexão”, encontra-se consagrada em duas convenções paralelas do Banco de Portugal em que tornaram expressa a proibição do empregador “exigir que o trabalhador se mantenha conectado durante os períodos de descanso”. O relatório ainda dá conta do CCT assinado entre a Associação Nacional de Agentes e Corretores de Seguros e o Sindicato dos Trabalhadores da Atividade Seguradora onde consta que “a utilização da ferramenta digital, cedida pela empresa, não pode impedir o direito de descanso consignado neste CCT e na lei, nomeadamente os períodos de descanso entre jornadas, descanso semanal obrigatório, férias e feriados.¹¹⁹

Por fim, aqui chegados, como referimos, no que diz respeito ao nosso ordenamento jurídico, em comparação com os restantes sistemas jurídicos a contratação coletiva pode não ter um papel tão imprescindível, mas não deixa de, em nosso entender, ser relevante e interessante para concretizar e garantir uma maior efetividade a este dever de abstenção e contacto. Já relativamente aos demais ordenamentos jurídicos, a contratação coletiva parece-nos imprescindível para a garantia do direito à desconexão, uma vez que sem contratação coletiva este direito à desconexão não passará de um mero “reconhecimento” em face da ausência de sanções para o seu incumprimento. Posto isto, ainda que estejamos numa fase embrionária, consideramos que a adoção da negociação

¹¹⁷BRUNO METTLING, *Transformation numérique et vie au travail*, cit.; AMORIM PEREIRA, «Há vida para além do trabalho...», cit., 135.

¹¹⁸ AMORIM PEREIRA, «Há vida para além do trabalho...», cit., 135

¹¹⁹ AE Banco de Portugal/SNQTb e Banco de Portugal/FEBASE – ambos publicados no BTE 48/2018, cl.14^a, h.

coletiva poderá representar um avanço significativo na procura pela efetivação do direito à desconexão não só na legislação portuguesa, como nos outros sistemas jurídicos aqui abordados.

Conclusão

A presente dissertação teve como desiderato a análise da efetividade do direito à desconexão, com especial enfoque no ordenamento jurídico português.

Constatou-se que a crescente utilização das NTIC, juntamente com o contexto pandémico vivenciado e a conseqüente adoção em larga escala do teletrabalho pelas empresas, levou a que muitos trabalhadores assistissem à violação dos seus direitos, designadamente, o direito ao descanso, a conciliação entre a vida profissional e pessoal e o direito à saúde e segurança no trabalho. Em face deste panorama, tornou-se premente proceder à consagração de um direito que viesse proteger os direitos laborais, o direito à desconexão que, entre nós, é consagrado como “um dever de abstenção de contacto”, o que significa que o legislador português optou por atribuir, ao contrário dos outros ordenamentos jurídicos, ao empregador a responsabilidade de garantir o respeito deste direito fundamental dos trabalhadores, indo além de um mero direito do trabalhador.

Verificamos que a delimitação do conceito de tempo de trabalho e tempo de descanso pode gerar dúvidas interpretativas, especialmente, no que diz respeito a situações em que o trabalhador permanece à disposição do empregador, mesmo não estando ativamente a trabalhar. Este período tem vindo a ser considerado, maioritariamente, como tempo de descanso. Contudo, neste sentido, é importante notar que o trabalhador, ainda que esteja em tempo de descanso, está sujeito à realização da prestação laboral pelo que poderá ser contactado pelo empregador sem que tal, aparentemente, seja considerado violação do dever de abstenção. E, sem que tal tempo, em que ele pode ser contactado, seja sequer considerado tempo de trabalho. Assim, concluímos que, ainda que o dever de abstenção de contacto seja crucial para a garantia do descanso dos trabalhadores, é necessário que haja uma definição clara e precisa quanto aos conceitos tempos de trabalho e tempo de descanso e uma regulamentação adequada para proteger efetivamente os direitos dos trabalhadores.

Pelo exposto, reconhecemos que o dever de abstenção de contacto assume um papel importante neste caminho para a garantia da efetividade do direito à desconexão, mas consideramos que, ainda assim, não é uma solução completa para o problema.

Deste modo, procedemos ao estudo da solução adotada por outros ordenamentos jurídicos relativamente a este tema, a fim de verificar se a nossa legislação é suficiente

ou se nos devemos inspirar nas suas soluções, por forma a assegurar uma maior efetividade.

Concluimos que, embora a consagração do direito à desconexão no nosso ordenamento jurídico tenha sido um passo importante para a efetividade do mesmo, não é suficiente para lidar com todas as situações que possam surgir, deixando ainda bastantes questões por responder. Neste sentido, concluimos que seria benéfico e interessante recorrer à contratação coletiva e, nesse sentido, inspirarmo-nos em soluções adotadas por outros países, para dar resposta às fragilidades da legislação portuguesa, tais como, na definição precisa e clara dos casos de “força maior”, evitando interpretações equivocadas ou divergentes. Além disso, poderia desempenhar um papel importante relativamente aos casos que envolvem os trabalhadores “à chamada”, estabelecendo cláusulas específicas para esses casos, seria possível definir de forma mais precisa os limites entre o tempo de trabalho e o tempo de descanso, além de estabelecer regras claras sobre o dever de abstenção de contacto do empregador.

Nesse sentido, a contratação coletiva poderia ser uma ferramenta eficaz para abordar essas questões e fornecer soluções que não estão previstas pela lei. Assim, acreditamos que seria benéfico explorar alternativas que possam melhorar a efetividade deste direito e aprimorar a legislação em vigor.

Bibliografia

- ALÉMAN, Paez, Francisco. «El derecho de desconexión digital en “Loi Travail n.º2016-1088”. régimen regulador y puntos críticos». Em *El futuro del trabajo, análisis jurídico y socioeconómico*, coord: Martha Monsalve Cuellar, Alderabán Ediciones, Cuenca, España, 2017, 19–34.
- ALMEIDA, Fernanda. «Demissão silenciosa: entenda a tendência lançada pela geração Z». *Forbes Brasil*, 26 de agosto de 2022. <https://forbes.com.br/negocios/2022/08/quiet-quitting-entenda-a-nova-tendencia-do-mundo-corporativo/>.
- AMADO, João Leal. «A desconexão profissional e a DGAEP: tomemos a sério o dever de abstenção de contacto». Observatório Almedina, 18 de abril de 2022. <https://observatorio.almedina.net/index.php/2022/04/18/a-desconexao-profissional-e-a-dgaep-tomemos-a-serio-o-dever-de-abstencao-de-contacto/>.
- . *Contrato de Trabalho – Noções Básicas*. Coimbra Editora, Coimbra, 2015.
- . «Teletrabalho: o “novo normal” dos tempos pós-pandémicos e a sua nova lei.» Observatório Almedina, 29 de dezembro de 2021. <https://observatorio.almedina.net/index.php/2021/12/29/teletrabalho-o-novo-normal-dos-tempos-pos-pandemicos-e-a-sua-nova-lei/>.
- . «Tempo de trabalho e tempo de vida: sobre o Direito à Desconexão Profissional». Em *Trabalho sem fronteiras? O papel da Regulação*, por Manuel M. Roxo, Coimbra: Almedina, 2017, 113–28.
- AMADO, João Leal, e Teresa Coelho Moreira. «A desconexão dos trabalhadores: direito ou dever?» *Esquerda*. Acedido 2 de fevereiro de 2023. <https://www.esquerda.net/dossier/desconexao-dos-trabalhadores-direito-ou-dever/72675>.
- CARVALHO, Catarina de Oliveira. «A regulamentação nacional do tempo de trabalho e o direito comunitário: omissões e incompatibilidades». *Questões Laborais*, n.º 26, 2006, 33–59.
- . «The New Regulation of Telework and Remote Work in Portugal: Considerations and Prospects.» Em *E-Journal of International and Comparative Labour Studies*, 8–14. Acedido 31 de março de 2023. https://ejcls.adapt.it/index.php/ejcls_adapt/index.

- CASTRO, Catarina Sarmiento 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 CEJ*, 2018, 271– 299.
- CESI. «Questions concerning working time, Pierre Joassart», 26 de fevereiro de 2021. <https://www.noprecariouswork.eu/questions-concerning-working-time-pierre-joassart/>.
- . «The Matzak Ruling of the Court of Justice of the European Union: A Positive Development Regarding the Concept of Working Time – CESI», 21 de junho de 2018. <https://www.cesi.org/posts/the-matzak-ruling-of-the-court-of-justice-of-the-european-union-a-positive-development-regarding-the-concept-of-working-time/>.
- Comissão Mundial sobre o Futuro do Trabalho da OIT, *Trabalhar Para um Futuro Melhor*, 2019. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/publication/wcms_677383.pdf
- D'ANGELO, Isabele. «“Work in progress”: os desafios na regulamentação do teletrabalho e o direito à desconexão», *Revista Questões Laborais*, n.º 57, 2020, 237–276.
- DIAS, João Moreira. «Smart Working: Dialogues between Portugal and Italy», *Labour & Law Issues*, Vol. 3, 2017, 40-60.
- Eurofound, International Labour Office, *Working anytime, anywhere: The effects on the world of work*, Publications Office of the European Union. Acedido 31 de janeiro de 2023. <https://www.eurofound.europa.eu/pt/publications/report/2017/working-anytime-anywhere-the-effects-on-the-world-of-work>, 20/06/2019.
- FEATHERSTONE, Mike. «A globalização da mobilidade, experiência, sociabilidade e velocidade nas culturas tecnológicas». Em *Lazer numa sociedade globalizada*,. São Paulo: SESC/WLRA, 2000, 90–91.
- FERNANDES, Francisco Liberal. «O dever do empregador se abster de contactar o trabalhador». *Revista Questões Laborais*, n.º 60, 2022, 147–152.
- . *O tempo de trabalho: comentário aos Artigos 197.º a 236.º do Código do Trabalho [revisão pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho]*. Coimbra: Almedina, 2012.
- . *O trabalho e o tempo: comentário ao Código do Trabalho*. Porto: Reitoria da Universidade do Porto, 2018.

- . «Organização do trabalho e tecnologia de informação e comunicação: Exhausted but unable to disconnect», *Questões laborais*, 50, 2017, 7–17.
- . «Tempo de trabalho e tempo de descanso». Em *Tempo de trabalho e tempos de não trabalho: o regime nacional do tempo de trabalho à luz do Direito Europeu e Internacional*, coord: Maria do Rosário Palma Ramalho e Teresa Coelho Moreira, Estudos APODIT. Lisboa: AAFDL Editora, 2018, 11–23.
- FERRANTE, Vincenzo. «Between health and salary: The incomplete regulation of working time in European law», *European Labour Law Journal*, 2019, 380-383.
- FERREIRA, Vanessa Rocha, e SILVA, Érika de Kássia Costa da, «O dano existencial por ofensa ao direito à desconexão do trabalhador na relação laboral», *Revista LTr: legislação do trabalho*, 84, 2020, 606–615.
- GARZÓN, María José Cervilla. «Efectos del uso de la aplicación “whatsapp” en el marco de las relaciones laborales». *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n.º 136, 2017, 73–98.
- MARTINS, João Zenha. «Tempo de trabalho e tempo de repouso: qualificação e delimitação de conceitos». Em *Tempo de trabalho e tempos de não trabalho: o regime nacional do tempo de trabalho à luz do Direito Europeu e Internacional*, coord: Maria do Rosário Palma Ramalho e Teresa Coelho Moreira. Estudos APODIT 4. Lisboa: AAFDL, 2018, 25–67.
- MEGALE, António Fernando. «Lei nº 14.442/22 – Regulamentação do teletrabalho e alteração das regras do auxílio-alimentação», 2022. <https://lbs.adv.br/artigo/lei-no-14-442-22-regulamentacao-do-teletrabalho-e-alteracao-das-regras-do-auxilio-alimentacao/>.
- MELO, Raimundo Simão. «Aspectos da medida provisória do teletrabalho e a saúde do teletrabalhador.», 2022. <https://www.conjur.com.br/2022-abr-08/reflexoes-trabalhistas-aspectos-medida-provisoria-teletrabalho-saude-trabalhador>.
- MOLINA, André Araújo. «Dano existencial por violação dos direitos fundamentais ao lazer e à desconexão do trabalhador», *Revista LTr: legislação do trabalho*, 2017, 465–477.
- MONTEIRO, LUÍS MIGUEL. «Anotação ao art. 197.º», in Romano Martinez, Joana Vasconcelos, Pedro Madeira de Brito, Guilherme Dray, e Luis Gonçalves da Silva., *Código do Trabalho Anotado*, 11.ª Edição, Almedina, Coimbra, 2017, 484.

- MOREIRA, Teresa Coelho. «Novas Tecnologias: Um admirável Mundo Novo de Trabalho». Em *Estudos de direito do trabalho*, Coimbra: Almedina, 2016, 191–223.
- PEREIRA, Duarte Amorim. «Há vida para além do trabalho: notas sobre o direito ao repouso e a desconexão profissional», *Questões laborais*, A. 25, n. ° 53, 2018, 129–148.
- RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado de Direito do Trabalho Parte II – Situações Laborais Individuais*. 6.^a. Almedina, Coimbra, 2016, 360-365.
- . *Tratado de Direito do Trabalho: Parte III – Situações Laborais Colectivas*. Almedina, Coimbra, 2003, 212-215.
- ROUXINOL, Milena Silva, e VICENTE, Joana Nunes, «Duração e organização do tempo de trabalho», in *Direito do trabalho: relação individual*, Amado, J. L., Santos, Catarina Gomes., Rouxinol, Milena Silva, Vicente, Joana Nunes, Coimbra: Almedina, 2019, 573–656.
- SILVA, Gabriela Rangel da. *Tecnologia e relação de trabalho: impactos na vida do trabalhador contemporâneo*, Porto: Juruá, 2019.
- SUPIOT, Alain. «Temps de travail: pour une concordance des temps». *Droit Social*, 947–54. n. ° 12, 1995. Disponível em https://www.college-defrance.fr/media/alainsupiot/UPL4013765515846521769_Dr._soc._1995_Temps_de_travail.pdf.
- . «Transformações do trabalho e futuro do Direito do Trabalho na Europa». Em *Associação de Estudos Laborais (perspetivas laborais – I)*. Coimbra Editora, 2003.
- ZAHN, Rebecca. «Does Stand-by Time Count as Working Time? The Court of Justice Gives Guidance in DJ v Radiotelevizija Slovenija and RJ v Stadt Offenbach Am Main». Text/html,PDF. *European Papers - A Journal on Law and Integration* 2021 6 (22 de abril de 2021): 121124. <https://doi.org/10.15166/2499-8249/456>, 121-124.