Lusíada
Repositório das Universidades Lusíada

Universidades Lusíada

Moreira, Teresa Alexandra Coelho

A tutela constitucional da privacidade dos trabalhadores na era digital : reflexões no cinquentenário da Constituição da República Portuguesa

http://hdl.handle.net/11067/8734
https://doi.org/10.34628/V4V9-KJ56

Metadados

Data de Publicação 2026

Resumo O artigo analisa a proteção constitucional da privacidade dos trabalhadores à luz das transformações tecnológicas que marcam o mundo do trabalho contemporâneo. A crescente digitalização das relações laborais, bem como a utilização de sistemas de vigilância, de algoritmos e de tratamento maciço de dados pessoais, ampliaram significativamente as possibilidades de controlo sobre os trabalhadores, colocando novos desafios à salvaguarda da sua vida privada. Partindo do enquadramento constitucional p...

The article analyses the constitutional protection of workers' privacy considering the technological transformations that characterise the contemporary world of work. The increasing digitisation of labour relations, as well as the use of surveillance systems, algorithms and massive processing of personal data, have significantly expanded the possibilities for control over workers, posing new challenges to the safeguarding of their private lives. Based on the Portuguese constitutional framework,...

Editor Universidade Lusíada Editora

Palavras Chave Constituições - Portugal - 1976, Portugal - Constituição - Aniversários, etc., Direitos dos trabalhadores - Portugal, Direito à privacidade - Portugal

Tipo article

Revisão de Pares Não

Coleções [ULL-FD] Minerva, v. 16, n. 09 (2026)

Esta página foi gerada automaticamente em 2026-11-20T21:31:20Z com informação proveniente do Repositório

http://repositorio.ulusiada.pt

A TUTELA CONSTITUCIONAL DA PRIVACIDADE DOS TRABALHADORES NA ERA DIGITAL: REFLEXÕES NO CINQUENTENÁRIO DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PORTUGUESA

Teresa Coelho Moreira
Professora Associada com Agregação da Escola de Direito da Universidade do Minho
Investigadora Integrada do JusGov – Centro de Investigação em Justiça e Governação
Coordenadora do Grupo de Investigação em Direitos Humanos
ORCID: 0000-0003-1638-2800
email: tmoreira@direito.uminho.pt
DOI: https://doi.org/10.34628/V4V9-KJ56


ACT
AUTORIDADE PARA AS CONDIÇÕES DO TRABALHO
cejeia
JusGov
PROFESSORA DOUTORA

Artigo 1.º da CRP
Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

"Foi o sonho que a trouxe para cá e ela passou-mo. Mas era mentira. Pelo menos, para pessoas como nós. Pessoas que são do sítio errado, ou que têm a cor de pele errada, ou falam a língua errada, ou rezam ao deus errado. Ela morreu num incêndio numa fábrica. As portas estavam todas fechadas para impedir que os trabalhadores fizessem pausas para fumar".
KRISTIN HANNAH, Os quatro ventos, Bertrand Editora, 2024, p. 398

"A dignidade de cada pessoa humana e o bem comum são questões que deveriam estruturar toda a política económica, mas às vezes parecem somente apêndices adicionados de fora para completar um discurso político sem perspectivas nem programas de verdadeiro desenvolvimento integral. Quantas palavras se tornaram molestas para este sistema! Molesta que se fale de ética, molesta que se fale de solidariedade mundial, molesta que se fale de distribuição dos bens, molesta que se fale de defender os postos de trabalho, molesta que se fale da dignidade dos fracos(…) A vocação dum empresário é uma nobre tarefa, desde que se deixe interpelar

por um sentido mais amplo da vida; isto permite-lhe servir verdadeiramente o bem comum com o seu esforço por multiplicar e tornar os bens deste mundo mais acessíveis a todos."
PAPA FRANCISCO, *Exortação Apostólica Evangelii Gaudium, 2013*

"O mercado, por si só, não resolve tudo, embora às vezes nos queiram fazer crer neste dogma de fé neoliberal. Trata-se dum pensamento pobre, repetitivo, que propõe sempre as mesmas receitas perante qualquer desafio que surja. O neoliberalismo reproduz-se sempre igual a si mesmo, recorrendo à mágica teoria do «derrame» ou do «gotejamento» – sem a nomear – como única via para resolver os problemas sociais. Não se dá conta de que a suposta redistribuição não resolve a desigualdade, sendo, esta, fonte de novas formas de violência que ameaçam o tecido social. Por um lado, é indispensável uma política económica ativa, visando «promover uma economia que favoreça a diversificação produtiva e a criatividade empresarial», para ser possível aumentar os postos de trabalho em vez de os reduzir. A especulação financeira, tendo a ganância de lucro fácil como objetivo fundamental, continua a fazer estragos. Por outro lado, «sem formas internas de solidariedade e de confiança mútua, o mercado não pode cumprir plenamente a própria função económica".
PAPA FRANCISCO, *Carta Encíclica Fratelli Tutti, 2020*

Resumo: O artigo analisa a proteção constitucional da privacidade dos trabalhadores à luz das transformações tecnológicas que marcam o mundo do trabalho contemporâneo. A crescente digitalização das relações laborais, bem como a utilização de sistemas de vigilância, de algoritmos e de tratamento maciço de dados pessoais, ampliaram significativamente as possibilidades de controlo sobre os trabalhadores, colocando novos desafios à salvaguarda da sua vida privada.

Partindo do enquadramento constitucional português, o artigo evidencia que os trabalhadores continuam titulares dos seus direitos fundamentais no âmbito da relação laboral. Entre estes destacam-se o direito à reserva da intimidade da vida privada, o direito ao sigilo das comunicações e o direito à proteção de dados pessoais, todos eles ancorados no princípio da dignidade da pessoa humana.

A análise assume particular relevância no contexto da celebração dos 50 anos da Constituição da República Portuguesa, sublinhando a atualidade e a vitalidade do modelo constitucional de proteção dos direitos fundamentais. A jurisprudência constitucional e o Direito do Trabalho desempenham, neste quadro, um papel determinante na definição dos limites ao exercício dos poderes de direção e de controlo do empregador, impondo que quaisquer restrições à privacidade respeitem os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade.

Conclui-se que a tutela da privacidade dos trabalhadores constitui um elemento essencial para assegurar a efetividade dos direitos fundamentais no contexto laboral contemporâneo, exigindo uma constante adaptação do direito às novas realidades tecnológicas, sem perder de vista os valores constitucionais de dignidade, liberdade e desenvolvimento da personalidade.

Palavras-chave: Direitos fundamentais dos trabalhadores em contexto laboral; 50 anos da Constituição da República Portuguesa

Abstract: The article analyses the constitutional protection of workers´ privacy considering the technological transformations that characterise the contemporary world of work. The increasing digitisation of labour relations, as well as the use of surveillance systems, algorithms and massive processing of personal data, have significantly expanded the possibilities for control over workers, posing new challenges to the safeguarding of their private lives.

Based on the Portuguese constitutional framework, the article shows that workers continue to enjoy their fundamental rights in the context of labour relations. These include the right to privacy, the right to confidentiality of communications and the right to personal data protection, all of which are anchored in the principle of human dignity.

The analysis is particularly relevant in the context of the 50th anniversary of the Constitution of the Portuguese Republic, underlining the relevance and vitality of the constitutional model for the protection of fundamental rights. Constitutional jurisprudence and labour law play a decisive role in this context in defining the limits to the exercise of the employer's powers of management and control, requiring that any restrictions on privacy comply with the principles of necessity, adequacy and proportionality.

It can be concluded that the protection of workers´ privacy is an essential element in ensuring the effectiveness of fundamental rights in the contemporary labour context, requiring constant adaptation of the law to new technological realities, without losing sight of the constitutional values of dignity, freedom and personal development.

Keywords: Workers' Fundamental Rights in the Employment Context; 50 Years of the Constitution of the Portuguese Republic.

1. Introdução

1.1. É hoje reconhecido, à escala global, que o mundo do trabalho está a mudar a um ritmo cada vez mais intenso por força de diversas transformações que operam a nível tecnológico, ambiental e energético.

A revolução digital, a par da massificação da robotização, da automação, do uso de algoritmos e da inteligência artificial, a possibilidade

do trabalho no metaverso, têm vindo a modificar de forma significativa a forma como se desenvolve o trabalho.

Num contexto de utilização de tecnologias como a inteligência artificial, a chamada *internet das coisas* e análise de *Big Data*, as preocupações com a privacidade dos trabalhadores, a proteção dos seus direitos pessoais e dos dados pessoais têm vindo a aumentar de forma significativa. Os riscos de intromissão crescem significativamente neste contexto com consequências em diferentes planos.

Na verdade, um dos direitos que mais tem sido afetado pela evolução tecnológica é o direito à privacidade. Contudo, a conceção dos direitos fundamentais e, especificamente, a conceção de privacidade, surgiu num contexto de mercado de trabalho estruturado na denominada *relação de trabalho típica*, estável, que, atualmente, sofreu inúmeras modificações e, por isso mesmo, também esta conceção tem de refletir a nova realidade e as novas ameaças que a estes direitos se colocam *ipso facto*.

Estamos perante uma intensificação do controlo digital, panótico, automático, ainda mais intrusivo para a privacidade, pois é implementado por algoritmos, falando-se de um *trabalhador algoritmo* ou, em inglês, de um *algocracy*, podendo correr-se o riscoda coisificação ou reificação da pessoa humana.

A privacidade é reconhecida no mundo, *urbi et orbe,* nas mais diversas regiões e culturas. Está protegida por quadros legislativos diferenciados, internacional e nacional, e, dentro desta, no plano constitucional.

O direito à privacidade assenta na ideia da dignidade da pessoa humana, já que esta implica que a cada pessoa sejam atribuídos direitos que representam um mínimo, criando uma esfera onde cada um possa ter espaço para desenvolver a sua personalidade.

No ordenamento jurídico português a proteção da privacidade não se restringe ao Direito Constitucional, alargando-se ao Direito Civil, Penal e Laboral, sendo que, atualmente, não é desejável dissociar estas várias vertentes[1].

1.2. Na Constituição da República Portuguesa estão previstos direitos dos trabalhadores que são especificamente laborais, como, é o caso, *inter*

[1] No âmbito deste artigo iremos apenas analisar a perspetiva constitucional.

alia, do direito à greve, previsto no art. 57.º e do direito ao trabalho do art. 58.º, e outros direitos que, embora não sendo especificamente laborais, podem ser exercidos pelo sujeito débil das relações laborais, adquirindo um conteúdo ou dimensão laboral. É um dos aspetos da constitucionalização do Direito do Trabalho e que se refere ao trabalhador como cidadão e aos direitos de cidadania como marco do contrato de trabalho. Se a primeira fase da constitucionalização do Direito do Trabalho correspondeu, fundamentalmente, à consagração dos denominados direitos fundamentais *específicos* dos trabalhadores, atualmente assiste-se à chamada *cidadania na empresa*, ou seja, à consagração dos direitos fundamentais não especificamente laborais[2].

Nas palavras de PALOMEQUE LÓPEZ[3] produz-se, assim, uma "impregnação laboral" de direitos de titularidade geral ou inespecífica pelo facto de serem utilizados por trabalhadores (ou empregadores, embora com menos frequência) no âmbito de um contrato de trabalho. "São direitos atribuídos com carácter geral aos cidadãos, que são exercitados no seio de uma relação jurídica laboral por cidadãos, que, ao mesmo tempo, são trabalhadores". Estes direitos convertem-se, assim, em verdadeiros direitos laborais. São direitos do "cidadão-trabalhador que os exercita enquanto trabalhador-cidadão". Este autor designa-os por *direitos laborais inespecíficos*, classificação que se subscreve, porque o facto de uma pessoa ser trabalhador não implica, de modo algum, a privação dos direitos que a Constituição lhe confere como cidadão e como pessoa[4].

[2] JOSÉ JOÃO ABRANTES, "Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais - Breves reflexões", *in II Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, (coord. ANTÓNIO MOREIRA), Almedina, Coimbra, 1999, p. 107. Também M.ª DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, "Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais da Pessoa", *in Estudos em Homenagem à Professora Doutora Isabel de Magalhães* Collaço, vol. II, Almedina, Coimbra, 2002, pp. 401-402, refere a relevância dos direitos fundamentais que se referem "ao trabalhador enquanto pessoa". Obviamente para os trabalhadores do séc. XIX a questão da "cidadania" na empresa não se colocava pois as jornadas de trabalho eram muito extensas e as condições de vida eram bastante precárias, o que implicava que não restasse tempo para a vida extraprofissional. No mesmo sentido JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho – Noções Básicas*, 5.ª edição, Almedina, Coimbra, 2025, p. 222, referindo que "o trabalhador não é, apenas, um ser laborioso e produtivo, alguém que se dedica a cumprir escrupulosamente as múltiplas obrigações emergentes do contrato de trabalho (…) antes e mais do que trabalhador, ele é uma pesssoa e um cidadão".

[3] *Los derechos laborales en la Constitución Española, Cuadernos y Debates n.º 28,* Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991, p. 31.

[4] Questão diferente é a de uma eventual limitação ao exercício destes direitos pela celebração do

A esta proteção constitucional veio juntar-se a proteção prevista no Código do Trabalho, evidenciando a necessidade de encontrar formas de conferir garantias aos trabalhadores enquanto pessoas, principalmente perante as *novas formas de trabalho*, já que as relações de trabalho *típicas* assentes no modelo taylorista ou fordista, correspondem cada vez menos à realidade.

Sendo assim, a preocupação essencial do Direito do Trabalho deve ser a da tutela dos direitos de cidadania no âmbito da relação de trabalho, assegurando que os direitos do trabalhador não serão sujeitos, *v.g.*, a formas de controlo contrárias à sua dignidade, ou à sua privacidade, à defesa da sua liberdade de expressão ou à sua liberdade ideológica.

Esta matéria possui grande relevância, sendo necessário proteger os direitos de personalidade dos trabalhadores, numa lógica de proteção da dignidade humana. O Direito do Trabalho não poderia mais alhear-se desta proteção dos direitos de personalidade. No caso deste ramo do direito trata-se exatamente do contrário já que, atendendo às suas especificidades, deveria ocorrer uma consagração autónoma dos direitos de personalidade. E a razão afigura-se clara: a relação jurídico-laboral coloca em confronto os interesses dos sujeitos contratuais de uma forma muito viva. Mais do que em qualquer outra situação jurídica, a relação laboral atinge, de forma sem precedentes, a privacidade e a dignidade do trabalhador na medida em que assenta numa estrutura de poder-subordinação[5].

contrato de trabalho, facto que normalmente ocorre com especial incidência em relação a alguns destes direitos. Secundando JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho, volume I,* Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 266, "a empresa não é nem o parlamento nem a praça pública, e que os direitos fundamentais do trabalhador encontrarão naturais limitações decorrentes do interesse da empresa e da coexistência e eventual confronto com os direitos fundamentais dos colegas e do próprio empregador entre os quais se contam os direitos constitucionalmente garantidos de propriedade privada e de liberdade de iniciativa económica". Também JOSÉ JOÃO ABRANTES, "O novo *Código do Trabalho* e os direitos de personalidade do trabalhador", *in A reforma do Código do Trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, p. 141, entende que é o próprio objeto do contrato de trabalho, isto é, a disponibilidade da força de trabalho, que "torna inevitável" uma série de limitações à liberdade pessoal do trabalhador. JOÃO LEAL AMADO, *op.* cit., p. 224, defende que "a empresa não é um espaço feudal e o trabalhador não é, decerto, um vassalo. Mas a empresa não é o parlamento".

[5] Para mais desenvolvimentos *vide* TERESA COELHO MOREIRA, *A Privacidade dos Trabalhadores e as Novas Tecnologias de Informação e Comunicação: contributo para um estudo dos limites do poder de controlo electrónico do empregador*, Almedina, Coimbra, 2010 e *Direito do Trabalho na Era Digital*, 2.ª edição, Almedina, Coimbra, 2023.

1.3. Os direitos do homem constituem, na esteira de MENEZES CORDEIRO[6], prerrogativas próprias do ser humano e o Direito não pode deixar de os consagrar. Estão relacionados com a dignidade da pessoa humana e constituem direitos preexistentes ao Estado que se convertem em jurídicos quando consagrados em leis[7].

A história dos direitos fundamentais é marcada por um processo de tendencial generalização. Assim, os direitos fundamentais têm o seu triunfo político no séc. XVIII, fruto das revoluções liberais, de que a Americana e, sobretudo a Francesa, são emblemáticas e paradigmáticas, e rapidamente influenciaram grande parte das constituições da maioria dos países europeus, constituindo, desde essa altura, um título substancial de quase todas. Concretizados mais cedo em alguns ordenamentos jurídicos – é o caso da Constituição portuguesa de 1822 – e mais tarde noutros, estes direitos surgiram, fundamentalmente, como liberdades, ou seja, como esferas de autonomia dos indivíduos em face da *omnipotência* estatal. Ao Estado exigia-se somente que se abstivesse de intervir na vida económica e social[8]. A ideologia liberal desconfiava dos poderes estatais e, por isso, concretizou os direitos fundamentais como direitos de defesa perante aqueles.

O constitucionalismo liberal proclamava a igualdade essencial de todos os Homens assim como a existência de certos direitos consubstanciais à natureza humana. Como refere CARL SCHMITT[9] "estes direitos

6 "Contrato de trabalho e objecção de consciência", *in V Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, (coord. ANTÓNIO MOREIRA), Almedina, Coimbra, 2003, p. 30.

7 GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Anotada* – artigos 1.º a 107.º, 4.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 199, defendem que a dignidade da pessoa humana constitui um "dado prévio", isto é, uma "precondição" de legitimação da República como forma de domínio político, embora alertem para o facto de não se tratar de um conceito "fixista, invariável e abstracto". No mesmo sentido, FRANCK MODERNE, "La dignité de la personne comme principe constitutionnel dans les constitutions portugaise et française", *in Perspectivas Constitucionais – Nos 20 anos da Constituição de 1976*, (coord. JORGE MIRANDA), vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 1996, p. 206, entende que a dignidade da pessoa humana dá todo o sentido à própria noção de direitos fundamentais, atendendo ao seu carácter prévio. A dignidade é, assim, um valor espiritual e moral inerente à pessoa humana que conduz a um sentimento de respeito consciente e responsável da vida e pelos seus pares, tal como defende BRUNO VÁLIO, *Os Direitos de Personalidade nas relações de Trabalho*, Editora LTR, São Paulo, 2006, p. 38.

8 *Vd.* VIEIRA DE ANDRADE, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 2.ª edição, Almedina, Coimbra, 2001, p. 49.

9 *Apud* MARTINEZ ESTAY, *Jurisprudencia Constitucional Española sobre Derechos Sociales*, Cedecs, Barcelona, 1997, p. 24.

reconheciam-se ao Homem na qualidade de ser individual", razão pela qual se mencionava o termo "direitos individuais". Assim é que o art. 1º da *Declaração da Assembleia Nacional Francesa* de 1789 estipulava que "Os Homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos". Estabelecia-se, assim, uma igualdade formal, com carácter de universalidade, e, por essa razão, não deveriam ser admitidos privilégios. Para o liberalismo clássico a igualdade de oportunidades seria possível mediante a igual atribuição de direitos fundamentais à vida, à liberdade e à propriedade. Nesta sociedade de homens livres e iguais o Estado apresentava-se como a única força que era capaz de ameaçar a liberdade individual. Do Estado exigia-se tão só uma atitude negativa, de abstenção e, por isso, os diversos direitos consagrados ao longo do séc. XIX foram direitos ou liberdades negativas no sentido de visarem defender a esfera dos cidadãos perante a intervenção do Estado[10]. Positivaram-se direitos para assegurar, frente à ameaça estatal, âmbitos importantes da liberdade individual e social, especialmente expostas, segundo a experiência histórica, à tendência tentacular do poder do Estado. Sendo assim, a primeira conceção destes direitos significava que se pretendia delimitar esferas de autonomia das pessoas perante o Estado através da criação de espaços onde a vontade de cada um poderia livremente projetar-se sem que aquele pudesse intervir[11]. Uma outra função atribuída aos direitos fundamentais, nesta conceção, é a de, enquanto direitos de liberdade, estabelecerem normas de distribuição de competências entre o indivíduo, a sociedade e o Estado[12].

[10] JOSÉ JOÃO ABRANTES, *A vinculação das entidades privadas aos direitos fundamentais*, AAFDL, Lisboa, 1990, pp. 10-11.

[11] Nas palavras de JEAN RIVERO, "Les libertés publiques dans l'entreprise", *in DS*, n.º 5, 1982, p. 421, "Os primeiros direitos do homem, os da Declaração de 1789, são, no essencial, liberdades da pessoa [...], poderes de autodeterminação que a sociedade reconhece a cada homem, e que ele se compromete a respeitar. As liberdades delimitam, para cada um, uma esfera onde ele é dono de escolher os seus comportamentos sem ter de seguir uma vontade estranha".

[12] Mas esta consideração dos direitos fundamentais como direitos de defesa perante o Estado e a ideia da igualdade formal foram colocadas em causa quando se começou a notar que a igualdade era apenas artificial face ao poder económico e social de alguns que o impunham aos outros sob a capa generosa dessa igualdade jurídica formal. Na verdade, as situações de desigualdade material eram bastante graves na medida em que a igualdade de direitos não era suficiente para tornar acessíveis a quem era socialmente desfavorecido as oportunidades de que gozavam as pessoas detentoras de privilégios. Mas o pleno desenvolvimento dos direitos sociais só ocorre no séc. XX, sobretudo na sequência da I Guerra Mundial, o que origina a consagração de novos direitos e garantias, surgindo então os

A origem destes direitos é, assim, distinta dos direitos de personalidade, apesar da sua eficácia civil[13], atendendo ao princípio da dignidade da pessoa humana[14], na medida em que foram criados tendo em atenção a tutela das esferas privadas perante as intromissões do poder político, tratando-se de direitos dos indivíduos face ao Estado.

Nas últimas décadas do séc. XX e no século XXI as sociedades evoluíram a um ritmo bastante acelerado, sendo de salientar o enorme desenvolvimento científico e tecnológico e digital com o crescimento exponencial da utilização da IA nas relações de trabalho. Com esta evolução surge um novo tipo de direitos, denominados de quarta categoria, pois não são nem direitos de defesa, nem direitos de participação, nem de prestação, principalmente dirigidos contra o Estado, e antes formam um complexo de todos eles, como que "direitos circulares"[15], protegendo bens que, embora possam ser individualmente atribuídos e gozados, são ao mesmo tempo "bens comunitários" de que todas as pessoas são titulares. Surgem os direitos de solidariedade, os direitos de informação e a proteção espe-

direitos a prestações (*Leistungsrechte*) ou relativamente a serviços existentes, *direitos de quota-parte* (*Teilhaberechte*), que se vão incorporar no advento do denominado constitucionalismo social onde, em palavras de TISSEMBAUM, *apud* MARTÍNEZ VIVOT, *Discriminación laboral – despido discriminatorio*, USAL, Buenos Aires, 2000, p. 16, "o trabalho, que antes tinha sido subestimado como atividade profissional humana, adquiriu a hierarquia de um direito que se consubstanciou com os essenciais da vida humana, de modo equivalente ao da liberdade". Durante esta época generaliza-se a ideia de que é indispensável o compromisso do Estado em favor de uma igualdade material. Cf. neste sentido JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, Coimbra Editora, Coimbra, 2005, pp. 68-69. Através desta evolução nota-se como a Constituição passou a ser, secundando JOSÉ JOÃO ABRANTES, última *op*. cit., p. 43, também a "fonte suprema" do direito privado, conferindo um especial regime de tutela, na parte que mais releva para o âmbito deste trabalho, aos trabalhadores, o que significa que o trabalho passou a ser um "problema constitucional".

[13] Sobre esta eficácia nas relações *inter* privados pode ver-se a análise mais desenvolvida das diferentes teorias e das diversas posições de vários autores em diversos ordenamentos jurídicos em TERESA COELHO MOREIRA *Da esfera privada do trabalhador e o controlo do empregador*, *Studia Iuridica*, n.º 78, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, pp. 46 e ss..

[14] Secunda-se JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de*…, cit., p. 69, quando defende ser o princípio da dignidade da pessoa humana, entendido na sua atual dimensão, que implica a extensão da eficácia dos direitos fundamentais às relações privadas, pois a dignidade é merecedora de proteção perante quem quer que seja e sejam quais forem as circunstâncias. Como observa o autor, "seria absurdo admitir que a mesma pessoa, constituindo uma unidade autónoma, simultaneamente indivíduo e cidadão, pudesse ser livre perante o Estado, não o sendo nas relações com os seus semelhantes".

[15] Expressão de VIEIRA DE ANDRADE, *op.* cit., p. 62. Para toda esta parte *vd.* este autor, pp. 60-65.

cial de bens pessoais de primeira grandeza face aos novos perigos, o que implica, ou poderá implicar, o alargamento e a densificação das liberdades e dos direitos de defesa: direito à identidade genética do ser humano, o direito à *privaticidade*[16] contra o crescimento desenfreado de fenómenos de tratamento automatizado, conexão e transmissão e utilização de dados pessoais – o direito à autodeterminação informativa - e o direito à imagem e à palavra contra certos fenómenos intrusivos.

A Constituição da República Portuguesa não consagrou uma disciplina jurídico-constitucional unitária em matéria de direitos fundamentais, tendo o legislador português optado, por um lado, por um regime geral dos direitos fundamentais e, por outro, por um regime específico dos direitos, liberdades e garantias, estabelecendo-se, como cânone interpretativo, a necessidade dos direitos fundamentais serem interpretados e integrados de harmonia com a DUDH, nos termos do n.º 2, do art. 16.º.

2. Análise dos direitos fundamentais

2.1. Direito à dignidade da pessoa humana

2.1.1. O respeito pela dignidade da pessoa humana erige-se na cultura ocidental como um dos princípios fundamentais das sociedades democráticas e, consequentemente, impregna a totalidade da ordem jurídica, espraiando-se por todos os ramos do direito, e inspira não só a atividade do legislador como a atuação do poder judicial. Nenhum ato normativo, nenhuma decisão judicial pode violar a dignidade da pessoa humana, sob pena de ofensa ao princípio estruturante do Estado democrático.

A sua consagração tornou-se atualmente uma espécie de princípio geral comum a todas as nações civilizadas, como um princípio que se impõe a todo o ser humano, assim como aos poderes públicos e privados. Esta dignidade da pessoa humana foi consagrada pela primeira vez na Carta das Nações Unidas de 1945[17] e, três anos mais tarde, no Preâmbulo

[16] Termo referido por VIEIRA DE ANDRADE, *op*. cit., p. 63.

[17] No Preâmbulo afirma-se "a fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e o valor da pessoa humana, na igualdade dos direitos dos homens e das mulheres".

da Declaração Universal dos Direitos Humanos, ao declarar que "a liberdade, a justiça e a paz no mundo têm por base o reconhecimento da dignidade intrínseca e dos direitos iguais e inalienáveis de todos os membros da família humana", e no artigo primeiro ao reconhecer que "todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos". A partir deste documento dá-se como que um efeito em *cascata*, tanto a nível internacional, como nos direitos internos de diferentes ordenamentos jurídicos, onde se incorporou a dignidade da pessoa humana como essência de todos os direitos fundamentais e como parâmetro para aferir os limites de atuação na vida social. Desta forma, a dignidade é, atualmente, um "verdadeiro princípio universal de Direito contemporâneo"[18]. Assim, à distância de quase oitenta anos da DUDH, e cinquenta da nossa Constituição, a dignidade humana apresenta-se como uma "premissa cultural" nas sociedades ocidentais. A ordem jurídica é, desta forma, entendida como um todo, onde, dentro de uma hierarquia de valores, tem um local primordial a noção de que o Homem é uma pessoa dotada de uma dignidade inalienável e inviolável. O ser humano é o primeiro e o principal destinatário da ordem jurídica e o Direito é um sistema ético que tem como centro a pessoa humana, repousando os fundamentos da ordem jurídica dentro da noção de dignidade do ser humano[19].

Não pode, contudo, afirmar-se que os ordenamentos jurídicos que adotaram uma Constituição no século passado *descobriram* a dignidade após a DUDH. Porém, não pode deixar de ter-se em atenção que foi com a Segunda Guerra Mundial que se tomou consciência, após os terríveis ataques aos direitos das pessoas, da necessidade de fundar uma nova ordem mundial alicerçada no carácter *sui generis* que têm todas as pes-

[18] JOSÉ JOÃO ABRANTES, "Contrato de trabalho e meios de vigilância da actividade do trabalhador (breves considerações)", *in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura*, vol. II, (coord. OLIVEIRA ASCENSÃO), Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pp. 812 e 816-817, assim como em "O Código do Trabalho e a Constituição", *in QL*, ano X, n.º 22, 2003, pp. 136-137.

[19] JOSÉ JOÃO ABRANTES, "Contrato de trabalho…", cit., pp. 812 e 816-817, assim como em "O Código do Trabalho e…", cit., pp. 136-137, e em "O novo *Código do Trabalho* e os direitos de personalidade do trabalhador", *in A reforma do Código do Trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, p. 149, entende que a Constituição portuguesa estabelece uma *ordem de valores*, cujo cerne se encontra na dignidade da pessoa humana, garantida pelos direitos fundamentais, sendo esta dignidade o primeiro e o mais imprescritível dos valores do ordenamento jurídico.

soas, sem quaisquer exceções. Desta forma, pretendia-se impossibilitar que qualquer ente, quer privado, quer público, tivesse a prerrogativa de definir o círculo daqueles que têm dignidade e, consequentemente, de ter Direitos Humanos, porque esta situação originaria um totalitarismo e discriminação impossíveis de aceitar[20].

2.1.2. A Constituição consagra, no art. 1.º, a dignidade humana como valor no qual se funda a República Portuguesa. Ao plasmar este princípio, como defendem GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA[21], a Constituição está a clarificar de forma manifesta que o "poder ou domínio" da República Portuguesa terá de basear-se em dois pressupostos: primeiro, está a pessoa humana e, depois, a organização política; o segundo pressuposto significa que a pessoa é sujeito e não objeto, sendo o fim e não o meio das relações jurídico-sociais. Estes pressupostos estão relacionados com a dignidade da pessoa humana que é a "trave-mestra" de sustentação e legitimação do nosso ordenamento jurídico, assim como da correspondente compreensão da organização do poder político. Na esteira destes autores, a dignidade da pessoa humana erige-se como "linha decisiva" de fronteira, como um "valor-limite" contra totalitarismos e contra experiências históricas de aniquilação existencial do homem e que negam a dignidade da pessoa humana.

A dignidade prevista na Constituição é a da pessoa concreta, na sua vida real e quotidiana, e não a de um ser ideal e abstrato, sendo que a dimensão intrínseca e autónoma deste princípio base do ordenamento jurídico deve articular-se com a liberdade de conformação e de orientação da vida segundo o projeto espiritual de cada um. Assim, tal como observam GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA[22], é necessário realizar-se uma abertura às novas exigências da própria pessoa humana, já que a dignidade não é um conceito invariável, nem abstrato.

Esta dignidade da pessoa não é apenas um princípio limite, mas comporta também um valor próprio e uma dimensão normativa específica. Assim, está na base e na essência de vários direitos fundamentais, ali-

[20] Infelizmente, veja-se o que está a acontecer no mundo atualmente.

[21] *Op.* cit., p. 198.

[22] *Op.* cit., p. 199.

mentando materialmente o princípio da igualdade, proibindo qualquer diferenciação, sendo que a dignidade se aplica a todas as pessoas, independentemente de serem portuguesas ou estrangeiras[23], impondo condições materiais de vida capazes de assegurar a liberdade e a segurança das pessoas e a imposição de deveres de proteção especiais.

Não pode, no entanto, deixar de atender-se. conforme preconizam JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS[24], que a dignidade de cada pessoa tem de ser entendida em relação com as demais, sendo que a dignidade de cada um pressupõe a de todos os outros. Desta forma, a Constituição completa a referência à dignidade da pessoa humana com a alusão à "mesma dignidade social" que possuem todos os cidadãos e, no caso particular que mais nos interessa, com a dos trabalhadores decorrentes da sua inserção numa dada comunidade.

A dignidade da pessoa humana é, ainda, um "*standard de proteção universal*"[25], impondo a adoção de convenções e medidas internacionais contra a sua violação, assim como a existência de um Direito Internacional adequado à sua proteção, não apenas considerando o ser humano *uti singuli* e concretamente, mas, também, a própria dignidade humana relativa a entidades coletivas.

Deve ter-se ainda em atenção, secundando o mencionado por JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS[26], que a dignidade e a autonomia pessoais são incindíveis, no sentido em que os direitos que melhor demonstram essa ligação são os direitos, liberdades e garantias, sendo o direito à privacidade um deles.

2.1.3. Várias decisões do Tribunal Constitucional trataram a dignidade da pessoa humana.

Assim, na decisão 6/84, de 11 de maio, a dignidade da pessoa humana é designada o fundamento da República, do qual decorre o princípio de que a todo e qualquer direito de personalidade deve caber o maior grau de proteção do ordenamento jurídico, isto é, o grau de proteção

[23] Segue-se de perto o defendido por GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *op.* cit., pp. 198-199.

[24] *Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I,* Coimbra Editora, Coimbra, 2005, p. 55.

[25] GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *op.* cit., p. 200.

[26] *Op.* cit., p. 57.

que assiste aos direitos fundamentais, na medida em que os direitos de personalidade são intrínsecos à própria pessoa. Também no acórdão n.º 426/91, de 8 de novembro, afirmou-se que o princípio da culpa deriva da dignidade essencial da pessoa humana, não podendo esta ser entendida como um simples meio para a prossecução de fins preventivos, o que se liga ao pensamento de KANT e de HEGEL. Da mesma forma, na decisão 209/93, de 16 de março, concluiu-se, novamente, no mesmo sentido, assim como na decisão 549/94, de 19 de outubro.

O acórdão n.º 232/91, de 23 de maio, foi o primeiro de várias decisões que tratou do problema das pensões sociais, e, especificamente, a sua atualização e impenhorabilidade. Decidiu-se que o primeiro objetivo do Estado de Direito identifica-se com a criação e manutenção de uma situação jurídica materialmente justa que, assentando na dignidade da pessoa humana, é dominado por uma ideia de igualdade. No mesmo sentido pronunciou-se o Tribunal na decisão n.º 349/91, de 3 de julho, a propósito do direito fundamental a um mínimo de sobrevivência, tendo-se decidido que este direito deve extrair-se do princípio da dignidade da pessoa humana. A mesma conclusão foi exarada no acórdão n.º 411/93, de 29 de junho, assim como na decisão n.º 318/99, de 26 de maio.

2.2. Direito à reserva sobre a intimidade da vida privada

O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada encontra-se inseparavelmente unido à dignidade e, também, aos direitos de personalidade. Dignidade, intimidade e personalidade são realidades mutuamente interdependentes. Por outro lado, a intimidade da vida privada é um elemento fundamental para a realização da liberdade e, consequentemente, para a democracia pluralista.

Na Constituição da República Portuguesa, a proteção da vida privada está expressamente prevista no art. 26º, n.º 1, que consagra como direitos fundamentais os mais importantes direitos de personalidade[27], sendo

[27] Anteriormente à Constituição, já o Código Civil continha um sistema de proteção da personalidade do homem. A partir de 1976, estes direitos passaram a gozar, também, de proteção constitucional, podendo referir-se, a este propósito, como o faz SOUSA RIBEIRO, "Constitucionalização do Direito Civil", *in BFDUC*, n.º 74, 1998, p. 736, uma autêntica "constitucionalização do direito civil", no sentido de que os direitos inicialmente consagrados em legislação civil para operarem nas relações interprivadas sobem um

que aquele é, possivelmente, um dos direitos que tem maior alcance prático[28], sujeito ao regime mais restrito dos "direitos, liberdades e garantias", que, nos termos do art. 18.º, n.º 1, "são diretamente aplicáveis e vinculam entidades públicas e privadas". Contudo, quanto ao conteúdo concreto deste direito, nada preceitua, apenas referindo outros direitos fundamentais que, em certa medida, operam como garantias deste, como é o caso do direito à inviolabilidade do domicílio e da correspondência – art. 34º[29] –, a proibição do tratamento informático de dados referentes à vida pessoal – art. 35º, n.º 3 –, e ainda a nulidade da prova mediante intromissão abusiva na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações - art. 32º, n.º 8.

No entender de GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA[30], o direito à reserva da vida privada e familiar analisa-se, principalmente, em dois direitos menores: o direito de impedir o acesso de estranhos a informações sobre a vida privada e familiar; e o direito a que ninguém divulgue as informações que tenha sobre a vida privada e familiar de outrem. Segundo estes autores, o critério constitucional de distinção entre a esfera da vida privada e familiar que goza de reserva da intimidade e o campo que é mais aberto à publicidade deve partir dos conceitos de *privacidade*, previsto no n.º 1 do art. 26.º, e de *dignidade humana*, previsto no n.º 2, de "modo a definir-se um conceito de esfera privada de cada pessoa, culturalmente adequado à vida contemporânea". No seguimento destes autores[31], considera-se que o direito fundamental à reserva da vida privada e familiar deve ser delimitado com base num conceito de vida privada que tenha em atenção três aspetos: o respeito dos comportamentos, do anonimato e da vida em relação.

Na esteira destes autores, a eventual distinção entre vida privada e intimidade da vida privada não parece muito relevante, sem prejuízo de tal distinção poder revestir importância para atender à gravidade da ofensa

degrau na pirâmide *normativa*, passando a gozar, também, de consagração e dignidade constitucionais.

[28] Opinião de JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *op.* cit., p. 290.

[29] Antes da Constituição atual, os direitos à inviolabilidade do domicílio e da correspondência tinham sido reconhecidos em todas as Constituições portuguesas e, mesmo, em textos anteriores ao movimento constitucionalista que puniam, por exemplo, a violação de domicílio.

[30] *Op.* cit., p. 487.

[31] *Op.* cit., p. 468.

ou para a resolução de conflitos com outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos. Parece-nos que a intimidade é aquele âmbito da vida da pessoa que se situa completamente na sua interioridade, fora do alcance dos demais, sendo, consequentemente, alheia a toda a exteriorização e relação. Mas a intimidade é comunicável, podendo falar-se de compartilhar a intimidade, tratando-se de uma comunicabilidade livre.

Mas, a alusão à intimidade da vida privada não deve ser utilizada para afastar do âmbito de aplicação do art. 26º, n.º 1, quer aspetos ligados à vida profissional ou ao segredo dos negócios, na medida em que estes estejam relacionados com a vida privada, quer aspetos relacionados com acontecimentos que se desencadeiam em locais públicos, mas que integrem a vida privada[32]. Assim, o critério para as distinguir não é somente espacial, na medida em que certos acontecimentos que ocorrem em público podem igualmente ser protegidos pela reserva da vida privada. Em princípio a vida pública será a vida social da pessoa, aquela que é partilhada com o público cada vez maior através da crescente utilização de redes sociais *online*.

Em abstrato, o conteúdo da noção de vida privada engloba a informação a ela respeitante e à identidade da pessoa: impressões digitais ou o seu código genético, elementos referentes à saúde[33]; factos ou acontecimentos tais como encontros com amigos, deslocações, destinos de férias e outros comportamentos privados[34]; os elementos respeitantes à

[32] Esta distinção é muito importante para o Direito do Trabalho e, especificamente, para o conceito de privacidade do trabalhador. Assim, por exemplo, conversas que os trabalhadores tenham no local de trabalho podem fazer parte da sua vida privada e, por isso, não são suscetíveis de controlo por parte do empregador. Por outro lado, certos comportamentos adotados na empresa, fora do horário de trabalho, não podem constituir justa causa de despedimento, sob pena de ocorrer uma violação do direito à privacidade dos trabalhadores.

[33] No acórdão n.º 355/97, de 7 de maio, publicado na I Série – A, do *Diário da República*, de 7 de Junho de 1997, o Tribunal Constitucional afirmou que os dados relativos a doenças oncológicos integram a categoria de dados relativos à vida privada e que o "tratamento automatizado de dados relativos à vida privada, tais como as informações referentes à origem étnica, à vida familiar, à vida sexual, condenações em processo criminal, situação patrimonial e financeira [...] fazem parte da vida privada de cada um". Também no acórdão n.º 306/2003, publicado no DR, I série, de 18 de julho de 2003, proferido em processo de apreciação preventiva da constitucionalidade das normas do Código do Trabalho de 2003, o Tribunal decidiu que os dados relativos à saúde ou estado de gravidez do candidato a emprego ou do trabalhador respeitam à intimidade da sua vida privada.

[34] A informação sobre a ingestão de bebidas alcoólicas foi considerada pelo Tribunal Constitucional no

vida familiar, conjugal, amorosa e afetiva das pessoas[35]; a vida do lar e os factos que nela têm lugar, assim como outros locais privados (ex: carro) ou mesmo públicos (ex: cabine telefónica)[36]; as comunicações por correspondência quer com suporte em papel quer com suporte digital e a informação patrimonial e financeira[37].

A primeira definição do Tribunal Constitucional sobre o conteúdo do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada foi bastante abrangente já que parecia abarcar não apenas aspetos da reserva da vida privada (informação), como também sobre a própria "liberdade" da vida

acórdão n.º 319/95, de 20 de junho, como relativa à vida privada, afirmando-se a constitucionalidade da norma que impunha testes de alcoolemia a automobilistas.

35 No acórdão n.º 263/97, de 19 de março de 1997, o Tribunal Constitucional não considerou inconstitucionais as normas dos arts. 523º e 663º do CPC. O Tribunal defendeu que fotografias sobre a vida amorosa extraconjugal do outro cônjuge faziam parte da sua vida privada, mas concluiu que a sua junção em processo de divórcio, com o intuito de provar a violação do dever de fidelidade, estava justificada, sendo que a interpretação normativa em causa não era inconstitucional. "Nesta óptica desencadeadora de uma apreciação ponderada dos interesses em causa, em que se visa impedir uma intolerável afectação da protecção concedida constitucionalmente, a interpretação dada pelo Supremo às normas processuais controvertidas situa-se nos parâmetros da adequação constitucional, atenta a natureza da acção e a sua causa de pedir, o ónus da prova que sobre a autora impendia para fundamentar o pedido e as exigências de justiça daí decorrentes, sendo certo que, como foi salientado, existem normativos legais adequados que vedam a publicação dos elementos de prova para além dos limites processuais". Ver *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 36º vol., 1997, pp. 727-742.

36 O local não é critério decisivo para determinar o que faz parte da vida privada, embora não possa deixar de constituir uma referência relevante. Sobre esta questão, o acórdão n.º 452/89, publicado no D.R., II, de 22 de julho de 1989, é relevante porque nele se consagrou uma proteção da privacidade em sentido formal, na medida em que não é necessário que as informações colhidas no domicílio ou em comunicações incidam sobre matérias da vida privada. Nesta decisão o tribunal analisou as normas da Guarda Nacional Republicana que permitiam buscas nos segmentos destinados à habitação de grupos ou caravanas de nómadas, sem consentimento dos interessados e nem a intervenção da autoridade judiciária competente, assim como sem a limitação ao período diurno. Neste caso, o Tribunal entendeu que o direito à inviolabilidade do domicílio significa, num domínio particular, a garantia do direito à proteção da intimidade da vida privada e familiar e que esta garantia não se confina à proteção da residência habitual, possuindo, assim, uma dimensão "mais ampla".

37 O segredo bancário faz parte, igualmente, da reserva sobre a vida privada. Assim, no acórdão n.º 278/95, de 31 de maio, o Tribunal Constitucional decidiu que a "situação económica do cidadão, espelhada na sua conta bancária, incluindo as operações ativas e passivas nela registadas, faz parte do âmbito de proteção do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada. Também na decisão n.º 602/2005, de 2 de novembro, o Tribunal insistiu que a situação económica dos cidadãos faz parte do âmbito protegido do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada. O mesmo foi reiterado no acórdão n.º 442/2007, de 14 de agosto.

privada, sendo assim uma definição em tudo semelhante à ideia da privacidade do sistema anglo-saxónico, quer pela inclusão de uma ideia de autonomia, não abrangendo somente os aspetos da informação sobre a vida privada, mas também a própria liberdade da vida privada[38].

Posteriormente, o Tribunal restringiu o conceito de intimidade da vida privada apenas aos casos da informação sobre esta[39] [40], excluindo-se do âmbito deste direito a liberdade da vida privada. Esta faz parte de um direito geral de liberdade, saindo reforçada a ideia com a consagração constitucional, a partir de 1997, de um "direito ao desenvolvimento da personalidade", previsto no art. 26º, n.º 1. Assim, pode referir-se que o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada parece poder ser limitado ao controlo da informação sobre a vida privada, reportando-se a liberdade da vida privada ao direito à liberdade ou ao livre desenvolvimento da personalidade[41].

---

[38] *Vide* o acórdão n.º 128/92, de 1 de abril, onde o Tribunal defendeu que no direito à reserva sobre a intimidade da vida privada tratar-se-ia "do direito de cada um a ver protegido o espaço interior ou familiar da pessoa ou do seu lar contra intromissões alheias. É a *privacy* do direito anglo-saxónico [...] Este *direito à intimidade* ou à *vida privada*, este direito a uma esfera própria e inviolável, onde ninguém deve poder penetrar sem autorização do respectivo titular compreende: a) a autonomia, ou seja, o direito a ser o próprio a regular, livre de ingerências estatais e sociais, essa esfera de intimidade; b) o direito a não ver difundido o que é próprio dessa esfera de intimidade, a não ser mediante a autorização do interessado".

[39] Salvo a exceção do acórdão n.º 561/95, de 17 de outubro, publicado *in Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 32.º vol., 1995, pp. 367-375, que negou que a punição, prevista no art. 202º n.º 1 do CP, de práticas sexuais com deficientes, importe violação do direito à liberdade e ao respeito da vida privada.

[40] A título de exemplo poderá citar-se o acórdão n.º 480/98, de 1 de Julho de 1998, *in Acórdãos do Tribunal Constitucional,* 40.º volume, 1998, pp. 507-516, que não considerou inconstitucional a norma do n.º 4º do art. 36º do DL n.º 28/84, de 20 de Janeiro, "que impõe que a sentença *condenatória* de alguém por crime de *fraude na obtenção de subsídio* seja *publicitada*, por extracto, numa publicação periódica que se edite na área da comarca onde a infracção foi cometida ou, não se editando aí nenhuma, em publicação editada na área da comarca mais próxima, e, bem assim, através da afixação de *edital* e, em casos «particularmente graves», também através de publicação na II Série do *Diário da República*". Este Tribunal defendeu que, sendo a sentença condenatória proferida numa audiência pública, no final de um julgamento que também foi público, não pode ser considerado que a publicação da sentença ofenda o princípio do direito à reserva da intimidade da vida privada. Conforme se mencionou "está, é certo, em causa uma forma *qualificada* de publicidade. Mas, legitimando-a a necessidade de encontrar justificação, *ratione constitutionis*, nas exigências de justiça que o princípio do Estado de direito faz nesta matéria".

[41] Esta ideia também sai reforçada se se consultar a jurisprudência. Assim, pelo acórdão n.º 288/98, de 17 de abril, *in Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 40º vol., 1998, pp. 7-93, o TC considerou constitucional e legal, por maioria dos votos, o referendo proposto na Resolução n.º 16/98, da Assembleia da República, sobre a despenalização da interrupção voluntária da gravidez. Nesta decisão, o Tribunal

O direito à reserva da vida privada é um direito fundamental sujeito ao regime dos "direitos, liberdades e garantias", sendo objeto de proteção civil e penal. Em relação ao Direito Civil, a proteção está consagrada em vários artigos do Código Civil, nomeadamente no art. 80.º. Mais ainda, a proteção deste direito também é concretizada na proibição da utilização de provas obtidas mediante intromissão abusiva na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações. Esta proibição está prevista constitucionalmente no art. 32º, n.º 8, consistindo na interdição da utilização de certos meios de prova, que não se confunde com as simples regras processuais de produção de prova[42].

invocou o direito ao livre desenvolvimento da personalidade, e não o direito à proteção da intimidade da vida privada, para fundamentar a constitucionalidade da "solução dos prazos" para a interrupção voluntária da gravidez. Também no acórdão n.º 436/2000, de 17 de Outubro de 2000, a propósito da constitucionalidade da norma do art. 82º, c), parte final, da Lei do Jogo, que preceituava ser um dos "deveres dos empregados que prestam serviço nas salas de jogos", a boa apresentação pessoal e usar, quando em serviço, o trajo aprovado pela concessionária, o qual, "com excepção de um pequeno bolso exterior de peito, não poderá ter qualquer bolso", o Tribunal defendeu estar a problemática subjacente relacionada com a tutela da personalidade e, mais especificamente, com o livre desenvolvimento da personalidade dos seus titulares e, nessa medida, com a garantia das suas identidade e integridade, "sendo certo que o direito geral de personalidade radica no princípio da dignidade da pessoa humana que o art. 1º da Constituição proclama". Refere-se, na p. 10, que a liberdade geral de ação que o direito ao livre desenvolvimento da personalidade subentende, veda ao legislador "dispor do espaço interno no qual cada indivíduo pertence a si próprio – e que constitui o núcleo essencial de conformação privada da vida – mas nem por isso é incompatível com limitações". Também na decisão n.º 368/02, de 25 de novembro, o Tribunal acabou por considerar admissíveis, em certas circunstâncias e para certas finalidades, os exames médicos periódicos e obrigatórios a funcionários públicos, sublinhando que a possibilidade de estabelecimento de um exame de saúde com carácter obrigatório pode conflituar, não apenas com o direito à proteção da vida privada, mas também com a própria liberdade geral de atuação.

[42] Em relação ao conceito de intromissão abusiva há a referir que GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *op.* cit., p. 524, defendem que deve ter-se por abusiva a intromissão quando realizada fora dos casos previstos na lei e sem intervenção judicial, quando desnecessária ou desproporcionada, ou quando aniquiladora dos próprios direitos. Na jurisprudência alemã podem citar-se duas sentenças paradigmáticas nesta matéria. Trata-se dos casos das "setenta e duas gravações" e do "perfurados" – *Der Lochbohrerfall* -, decididas, respectivamente, pelo *Kammergericht* de Berlim, em 1955, e pelo *Bundesgerichtshof*, em 1970. Nestes, discutia-se a possibilidade de valoração, num processo de divórcio, de provas obtidas por um dos cônjuges mediante a lesão de direitos fundamentais do outro – direito à reserva da intimidade da vida privada - e, no caso do perfurador, o direito à inviolabilidade do domicílio – tendo em atenção que, neste tipo de processos, era muito difícil provar os factos constitutivos do direito ao divórcio, na medida em que só eram presenciados pelo cônjuge ofendido. No acórdão de 1955, o *Kammergericht* de Berlim aceitou a valoração como prova de setenta e duas gravações feitas pelo marido, no espaço de um ano, dos insultos proferidos pela mulher. O tribunal reconheceu que a gravação secreta de uma

A jurisprudência constitucional portuguesa não delimitou, assim, a proteção enquanto direito fundamental segundo uma distinção entre "vida privada" e "intimidade da vida privada", embora, sem prejuízo desta distinção, possa ser importante para, conforme já se referiu, graduar a gravidade. A Constituição utiliza o termo "vida privada" mas o critério de distinção não é espacial, dependendo do local onde os factos ocorreram, porque embora também deva ser este um elemento a ter em consideração, certos acontecimentos que ocorrem em público podem ser igualmente protegidos por este direito. Assim, na decisão n.º 255/02[43], o Tribunal Constitucional afirmou que a permissão prevista nos n.ºs 1 e 2 do art. 12.º do DL n.º 231/98, de 22 de Julho, da possibilidade de utilização de equipamentos eletrónicos de vigilância e controlo por parte das entidades de segurança privada, constituía uma limitação ao direito à reserva sobre a intimidade da vida privada e, por isso, constituía matéria da reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República porque relativa a direitos, liberdades e garantias, declarando a inconstitucionalidade orgânica do diploma legal.

Também no acórdão n.º 207/2003, de 28 de abril, voltando a ocupar-se sobre a matéria dos equipamentos eletrónicos de vigilância e controlo

conversa privada representa uma violação do direito geral de personalidade, mas realçou o facto da esposa do ofendido ter por diversas vezes referido que num eventual processo de divórcio negaria tudo. Assim, o tribunal referiu que o único meio de prova credível que restava ao marido era a gravação secreta das mesmas, sendo que a *ratio decidendi* é a de que não podem ser de excluir as gravações secretas que tenham por origem um comportamento ilícito daquele contra quem vão ser, afinal, utilizadas. No caso do "perfurador" coloca-se também a questão da demarcação das fronteiras entre a licitude e a ilicitude, sendo que a situação era a seguinte: uma mulher casada tinha por hábito insultar o cônjuge e, simultaneamente, ameaçá-lo de que, se ele recorresse aos tribunais, ela negaria tudo. Perante as dificuldades de obter provas, o cônjuge – marido – introduziu secretamente um amigo no lar. Este, através de um orifício feito na parede, apercebeu-se dos insultos dirigidos pela esposa ao marido e este, mais tarde, apresentou-o como testemunha no processo de divórcio. A questão que foi colocada perante o tribunal era a de saber se o depoimento poderia ser válido, tendo em atenção a intromissão na esfera da intimidade do casal. O *Bundesgerichtshof* decidiu que o autor tinha atuado de forma ilícita, na medida em que o ordenamento jurídico alemão garante a inviolabilidade do domicílio no art. 13, I, da *GG*, não se verificando nenhuma causa de justificação. Assim, o entendimento segundo o qual a necessidade de prova não é causa de exclusão de ilicitude, defendida neste caso, parece de seguir. Esta ideia é bastante importante para o Direito do Trabalho onde ocorrendo casos deste tipo de intromissão se defende que nem pela necessidade de obtenção de provas por parte do empregador se poderá concluir pela exclusão da sua ilicitude.

[43] *In DR I*, de 8 de julho de 2002.

que se inclui no direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, o Tribunal decidiu que a norma prevista no art. 52.º do Decreto-Lei n.º 422/89, de 7 de dezembro relativo às salas de jogos que impunha a videovigilância, estava a reger matéria relativa à intimidade da vida privada e era, por isso, organicamente inconstitucional.

Este direito à reserva sobre a intimidade da vida privada não é absoluto[44] e tem limitações, tendo-se o Tribunal Constitucional debruçado sobre esta matéria. Assim, no acórdão n.º 368/2002, o Tribunal chamou a atenção para o facto que o direito à intimidade da vida privada pode ser limitado em resultado da sua harmonização com outros direitos fundamentais ou com outros interesses constitucionalmente protegidos, atendendo sempre ao princípio da proporcionalidade[45].

2.3. Direito ao sigilo da correspondência e de outras comunicações privadas

Este direito, previsto no art. 34.º da Constituição, é significativo do ponto de vista da tutela da privacidade e traduz a possibilidade de manutenção sigilosa das comunicações em geral, tutelando a sua inviolabilidade com um carácter consideravelmente amplo.

A conceção moderna deste direito começa em França, a partir do século XVIII, quando em 1790, ano em que a Assembleia Nacional Francesa aprova o Decreto que configura a correspondência como inviolável

[44] Como, de resto, nenhum direito reveste essa característica.

[45] Também na decisão n.º 319/95, de 20 de junho, relativa à constitucionalidade dos testes de alcoolemia efetuados a condutores de veículos, o entendimento foi o mesmo. No acórdão n.º 631/2005, de 15 de novembro, sobre o conflito entre o direito ao conhecimento da filiação natural e o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, entendeu-se que "num balanceamento entre o direito fundamental à reserva sobre a intimidade da vida privada e o direito fundamental da criança à protecção do Estado para o reconhecimento da sua paternidade, não pode, dentro de um juízo de ponderação, assente no princípio da proporcionalidade, recortado no art. 18.º, n.ºs 2 e 3, da CRP, deixar de aceitar-se a prevalência deste último, pois de outro modo, sabendo-se que esse reconhecimento contende, por via de regra, com a apreciação de factos abrangidos pelo âmbito de proteção da reserva à intimidade, mas que são, simultaneamente, causa jurígena do outro direito, corresponderia, em tal situação, a reconhecer-se a existência de um direito de não ser investigado e de não ser judicialmente compelido, em acção interposta pelo Estado, a reconhecer a paternidade", não entendendo inconstitucionais as normas dos arts. 1865.º e 1866.º do Código Civil, que permitem a averiguação oficiosa da paternidade.

e suprime os chamados *cabinet noir*, que eram oficinas encarregadas de investigar e controlar de forma sistemática e secreta a correspondência[46]. Mas, desde essa altura até aos nossos dias, isto é, desde a carta manuscrita até às atuais formas de comunicação no mundo digital, alterou-se de maneira profunda o conceito de comunicação, e, com isto, o objeto mesmo da garantia. O segredo de correspondência incidia sobre um marco muito estreito, definido por um sistema social e político assente numa sociedade analfabeta, agrária, com um desenvolvimento industrial muito incipiente e onde eram poucos os que podiam utilizar as comunicações e exigir, portanto, o seu respeito.

O panorama mudou radicalmente e este segredo estende-se, atualmente, a um âmbito infinitamente mais amplo. Os avanços digitais tornam possível a transmissão rápida e permanente da informação a nível mundial, neste novo ciber mundo da informação e da comunicação, tornando-se, desta forma, um instrumento essencial, *inter alia*, em processos políticos, económicos e culturais. Por outro lado, também aumentou consideravelmente o número das possíveis ameaças a este direito na medida em que os processos implicam cada vez mais os poderes políticos, económicos e sociais, sendo que, assim, estas ameaças não procedem unicamente do Estado, mas, também, e cada vez mais, diríamos, de sujeitos privados.

Em Portugal, este direito tem uma longa tradição nos textos constitucionais[47], assumindo uma maior relevância na Constituição de 1976. Na sua versão inicial, o art. 33.º consagrava o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada e familiar[48], proibindo-se a ingerência nas teleco-

[46] Estas práticas tinham sido concretizadas com abundantes meios no tempo de Luís XIII e do Cardeal Richelieu.

[47] Já a PGR no Parecer n.º 110/56, se tinha pronunciado sobre a conformidade de uma requisição através da qual uma comissão de assistência judiciária solicitava à Administração dos CTT informação sobre as quantias despendidas por determinado assinante de telefone em taxas de conversação telefónica, se tinha defendido que "o segredo das correspondências postais e telegráficas é inviolável, qualquer que seja a autoridade ou o poder público que pretenda devassá-lo e seja qual for o fundamento ou pretexto alegado, salvo o disposto no art. 43.º. O sigilo importa a proibição absoluta de revelar o texto dos telegramas e de abrir a correspondência ou procurar, de qualquer modo, conhecer o seu conteúdo, bem como a de comunicar a terceira pessoa as relações dos expedidores e destinatários e a de prestar indicações que permitam a violação do mesmo sigilo". Cf. *Colecção dos Pareceres da Procuradoria-Geral da República*.

[48] A Revisão Constitucional de 1982 renumerou, entre outros, este artigo que passou a ser o art. 26.º.

municações no art. 34.º, e, finalmente, interditando o art. 35.º a utilização da informática no tratamento de dados referentes à vida privada. Desta forma, a nossa Constituição pode entender-se como pioneira em relação aos restantes ordenamentos jurídicos na autonomização de um direito de tutela do sigilo das comunicações, o mesmo tendo acontecido com a consagração do art. 80.º no Código Civil de 1966.

Este direito, consagrado no art. 34.º, é um direito autónomo e independente do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, embora tenha uma estreita conexão com este, assim como à sua proteção, tendo como ponto de partida a sua relação ao direito à intimidade. Assim, este direito, tal como, de resto, o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, desemboca no valor superior de liberdade. Este direito consagra, desta forma, o direito à liberdade das comunicações de forma implícita[49], liberdade esta de comunicar quando, como, com quem e o que se quiser, e, de forma explícita, o seu segredo.

O direito ao segredo de correspondência é inviolável, sendo que esta proclamação, secundando GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA[50], justifica-se por existir a proteção de certos bens jurídicos fundamentais, como é o caso da dignidade da pessoa humana, do desenvolvimento da personalidade e, principalmente, da garantia de liberdade individual, autodeterminação existencial e garantia de privacidade nos termos do art. 26.º. Assim, como direito inviolável que é, há uma limitação na maior medida possível à possibilidade de restrições, subordinando-se estas a pesados pressupostos. Mas, neste direito, trata-se de uma inviolabilidade de princípio porque aceita algumas restrições, tal como decorre do art. 34.º, n.º 4, *in fine*, relacionado com a lei penal e assente no art. 18.º que determina que leis restritivas só podem ser aceites se respeitarem os princípios da necessidade, adequação, proporcionalidade e determinabilidade.

O conteúdo do direito ao sigilo de correspondência, e de outros meios de comunicação privada[51], abarca todo o género de correspon-

Por outro lado, alterou a epígrafe para "Outros direitos pessoais", acrescentando o n.º 3. A Revisão constitucional de 1997 alterou o n.º 1, aditou o n.º 3, tendo o anterior n.º 3 passado para n.º 4.

[49] Assim como uma limitação à própria liberdade alheia na medida em que ninguém tem o direito a devassar o âmago secreto de uma pessoa.

[50] *Op.* cit., p. 539.

[51] Convém notar que o Tribunal Constitucional distinguiu os conceitos de sigilo e de confidencialidade no

dência de pessoa a pessoa, como as cartas postais, os impressos e mesmo os casos de encomendas que não contêm qualquer comunicação escrita, assim como todas as telecomunicações, abrangendo ainda o *e-mail*, a internet, as redes sociais desde que utilizem canais fechados de comunicação e, eventualmente, o *whatsapp* ou outros serviços de mensagem instantâneas, na medida em que, tal como preconizam GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA[52], o direito ao segredo de correspondência abrange as correspondências mantidas por meio das telecomunicações.

A inviolabilidade prevista neste direito configura-se, assim, como uma extensão da própria pessoa e deve entender-se que exige que outros sujeitos, que não os intervenientes na comunicação, não acedam ilicitamente, isto é, sem autorização, ao conhecimento do conteúdo da correspondência ou das conversações telefónicas ou eletrónicas. Assim, não nos parece que pelo facto de o art. 34.º, n.º 4, referir apenas as "autoridades públicas" se deva entender esta restrição somente a estas como se as entidades privadas ficassem de alguma forma autorizadas. Assim, a proibição do n.º 1 do art. 34.º extravasa a relação Estado-cidadão e é aplicável na relação cidadão-cidadão, englobando, claramente as relações laborais[53].

Por outro lado, este carácter inviolável abrange toda e qualquer interceção, independentemente da sua finalidade, isto é, prescindindo de saber se é para mero conhecimento ou, também, para divulgação. E, prescindindo de saber se o conteúdo é íntimo ou não, a violação da correspondência importará a sua devassa e um atentado ao direito previsto constitucionalmente. Este direito significa, também, que terceiros que, eventualmente, tenham acesso às comunicações não divulguem o seu conteúdo. Assim, no seguimento do ensinamento de GOMES CANOTI-

acórdão n.º 241/02, de 29 de maio, pois enquanto o primeiro é considerado um direito fundamental, a confidencialidade das comunicações assenta na ideia da autonomia da liberdade contratual, podendo o utilizador das redes de comunicações moldar a sua confidencialidade e dos dados técnicos a elas inerentes com base na negociação contratual.

[52] *Op.* cit., p. 544. Da mesma opinião JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *op.* cit., p. 373, ao referirem que este artigo foi alterado pela IV Revisão Constitucional e consistiu na introdução da parte "e nos demais meios de comunicação", tendo-se em vista as modernas formas de comunicação à distância que não correspondem aos sentidos tradicionais de correspondência ou de telecomunicações.

[53] Veja-se GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *op.* cit., pp. 545-546.

LHO e VITAL MOREIRA[54], não pode deixar de atender-se que a Constituição garante não apenas o sigilo de correspondência e de outros meios de comunicação privados proibindo, também, toda a ingerência, nos termos do n.º 4, o que é bem mais vasto, envolvendo, nomeadamente, a liberdade de envio e de receção de correspondência, a proibição de retenção ou de apreensão, bem como de interferência, da qual a telefónica é um simples exemplo.

A garantia deste direito abrange não apenas o conteúdo da correspondência, mas o tráfego como tal, isto é, a espécie, a hora, a duração e a intensidade da utilização[55] [56].

O direito ao segredo de correspondência e a outros meios de comunicação privada tem por objeto a comunicação individual[57], ou seja, a comunicação que se destina a um recetor individual ou a um círculo de destinatários, como é o caso da correspondência telefónica, previamente determinada. Desta forma, as informações dirigidas à generalidade dos cidadãos não entram no âmbito de proteção deste direito. Atualmente com a *Internet*, torna-se um pouco difícil, por vezes, efetuar a distinção entre a comunicação individual e a comunicação de massas no caso dos *mass media*. Defende-se, assim, que o legislador teve em atenção que nem toda a correspondência e comunicação é sigilosa, deixando de fora da proteção os serviços postais que permitem que o seu conteúdo seja verificado sem que isso origine violação deste direito, assim como aqueles sistemas de comunicação que se realizam em fluxos abertos, bastando a subscrição, visto que os que acedem a tal serviço têm conhecimento recíproco, em tempo real, do conteúdo das comunicações dos demais, como é o caso dos *chat rooms* abertos.

Pensa-se, assim, que este direito ao sigilo das comunicações deve abranger toda e qualquer comunicação privada, levada a cabo por um determinado meio de transmissão ou não, abrangendo-se o conteúdo comunicacional, assim como os elementos externos da comunicação, independentemente da natureza dos sujeitos, abrangendo tanto as co-

[54] *Op.* cit., p. 545.

[55] Cf. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *op.* cit., p. 544, e JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *op.* cit., p. 373.

[56] O que não deixa de ser importante para o controlo possível que o empregador poderá realizar.

[57] GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *op.* cit., p. 544.

municações realizadas com sucesso como as que não se conseguiram transmitir.

2.4. Direito à autodeterminação informativa

A preocupação com a proteção de dados pessoais surgiu por volta dos anos sessenta do século passado quando se tomou consciência de que, utilizando na altura novas tecnologias, era possível não só armazenar uma enorme quantidade de informação mas também submetê-la a um tratamento informatizado. Estes tratamentos supunham um potencial risco para a privacidade das pessoas, pelo que o legislador considerou necessário adotar medidas de garantia perante as possíveis ingerências da tecnologia neste direito, através das enormes possibilidades de recolha e localização de dados pessoais, assim como a sua recuperação e posterior tratamento. O facto de tratar um grande número de dados das mais diversas formas possíveis multiplica a possibilidade de que se difunda uma informação errada ou falsa e, ainda, que se vigiem os indivíduos e aumente a tendência em influenciá-los e, inclusive, em manipular os seus comportamentos, podendo estabelecer-se um controlo total.

Atualmente, devido ao enorme desenvolvimento digital, vive-se num mundo de transmissões de dados contínuas, tanto entre entidades nacionais como estrangeiras. Tendo isso em atenção, compreende-se a razão pela qual há, ultimamente, um cada vez maior interesse, tanto a nível internacional, como nacional, na regulamentação desta matéria, com a finalidade de proteger a intimidade perante os abusos que o seu tratamento pode ocasionar.

Com esta proteção de dados pessoais surge um novo direito, o direito à autodeterminação informativa, que faz parte dos direitos fundamentais de *terceira geração*, que se apresenta como resposta ao fenómeno de contaminação das liberdades, – *liberties pollution*[58]. Trata-se de um direito que é uma das manifestações concretas do âmbito individual da privacidade, direito mais amplo que o conceito de intimidade, não se circunscre-

[58] Termo utilizado por parte da doutrina anglo-saxónica fazendo referência à erosão e à degradação que têm os direitos fundamentais perante determinados usos e abusos derivados das novas formas de vida nas sociedades ocidentais, particularmente com a utilização em massa das NTIC.

vendo ao lado mais sagrado e irredutível de uma pessoa, mas a um outro mais genérico, que se traduz no direito de todas as pessoas a controlar e conhecer os dados que sobre si estão contidos em ficheiros informatizados ou manuais. Desta forma a privacidade contém o próprio direito à intimidade e à autodeterminação informativa.

Com este novo direito fundamental toda a pessoa tem o direito de preservar a sua identidade, controlando a revelação e o uso dos dados que lhe dizem respeito e protegendo-se perante a capacidade ilimitada de arquivá-los, relacioná-los e transmiti-los, objetivo que se pretende atingir atribuindo ao cidadão uma série de faculdades tendentes a garantir que o titular dos dados tenha consentido na recolha e no tratamento dos seus dados pessoais ou, pelo menos, os tenha conhecido, dispondo do direito de aceder, retificar e cancelar, quando for necessário, tais informações. Mais, embora o direito à autodeterminação informativa tenha como origem a proteção de dados pessoais, é-lhe hoje atribuída uma extensão mais ampla, sendo considerado um verdadeiro direito a um controlo da informação sobre a vida privada, que diz respeito não apenas à recolha de informação sobre a vida privada, como também à sua divulgação.

Portugal foi o primeiro Estado Europeu que reconheceu de forma expressa no seu texto constitucional um direito à proteção de dados pessoais, distinto do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada[59]. Desde a sua versão originária de 1976, que a CRP consagra um direito à

[59] Embora Portugal tenha sido o primeiro país a legislar ao nível constitucional o tratamento de dados, as suas previsões, tal como em Espanha, só foram objeto de desenvolvimento legal 15 anos depois, através da Lei n.º 10/91, de 9 de abril. Na verdade, o exercício dos direitos previstos no art. 35º pressupunha, logo a partir da sua consagração, uma mediação legislativa – *interpositio legislatoris* –, em execução das imposições de legislar contidas na norma constitucional. Existiram mais de dez projetos e propostas de lei de proteção de dados pessoais que, no entanto, no final dos anos 80 ainda não tinham dado origem a nenhum diploma legal. O Tribunal Constitucional teve ocasião de proferir nesta matéria uma decisão de inconstitucionalidade por omissão, através do acórdão n.º 182/89, de 1 de fevereiro, publicado no *D.R.*, I Série, de 2 de março de 1989, onde se refere que "pese embora a sua aplicabilidade directa, por força do disposto no n.º 1 do art. 18º da Constituição, o citado artigo 35º é uma norma inexequível pela sua natureza e estrutura, carecendo de «actividade legislativa mediadora» em ordem a assegurar a sua aplicabilidade plena e operatividade prática". Assim, o Tribunal deu por verificado o não cumprimento da Constituição por omissão da medida legislativa prevista no n.º 4 do seu artigo 35º, "necessária para tornar exequível a garantia constante do n.º 2 do mesmo artigo, e dá conhecimento desta verificação à Assembleia da República".

autodeterminação informativa no art. 35.º[60]. Este artigo, bastante inovador para a altura, foi objeto de várias revisões, desde logo, em 1982, em 1989 e em 1997, referindo-se inicialmente ao uso de dados mecanográficos, só tendo sido objeto de alteração em 1982[61]. O art. 35.º, apesar da epígrafe "Utilização da informática", é, não só, um direito de proteção da informação pessoal face ao uso da informática, mas também, em relação a outros meios, pois os dados manuais contidos em ficheiros manuais devem gozar de idêntica proteção.

Desta forma, os perigos de tratamento de dados pessoais e a correspondente necessidade de proteção da vida privada originaram que logo em 1976 o legislador constituinte consagrasse uma norma para a

[60] Para compreender os motivos que originaram a inclusão deste direito no texto constitucional há que ter em atenção o momento histórico que Portugal atravessava aquando da redação da Constituição. Os antecedentes sociais e políticos encontram-se na Revolução de 25 de Abril de 1974 e na aprovação, em consequência das mudanças sociais e políticas ocorridas, do livro "Informática e Liberdade", que se referia à suspensão de um projeto de criação de um Registo Nacional de Identificação onde se incluíam todas as pessoas físicas e jurídicas, pretendendo-se atribuir um número único de identificação, percebendo-se a inserção no n.º 3 do art. 35.º na sua versão original da proibição da atribuição de um número nacional único aos cidadãos.

[61] Em 1982 a redação original deste artigo foi modificada devido a certas mudanças sociais e tecnológicas com o objetivo de dotar de maiores garantias os processos de registo e tratamento de dados pessoais. Assim, substituiu-se o termo "registo mecanográfico" por "registo informático", e incluíram-se como dados sensíveis os relativos à filiação sindical e a um partido político, acrescentando-se dois novos números. Mas esta redação era manifestamente excessiva e foi por essa razão que, perante a ausência de publicação da legislação específica do n.º 2 do art. 35.º, a Procuradoria-Geral da República, no parecer n.º 202/80 (complementar), de 9 de outubro de 1986, entendeu que a Convenção n.º 108 do Conselho da Europa colidia, no que concerne ao art. 12.º, com o n.º 2. Isto originaria, segundo o parecer, a inconstitucionalidade material da Convenção à face do ordenamento jurídico português se este instrumento fosse aprovado e ratificado. Só com a revisão constitucional de 1989 viria a ser resolvida esta dificuldade. Para além disto, alterou-se o n.º 1 de forma a introduzir uma referência aos segredos de Estado e de Justiça, como limites aos direitos dos cidadãos. Também se acrescentaram aos números 1 e 4 os conceitos de "ficheiros", e os de "bases" e "bancos de dados", assim como a referência à utilização de dados pessoais por parte de entidades públicas e privadas. Em 1997 o legislador constituinte remeteu para a Lei a determinação dos aspetos essenciais da proteção de dados pessoais, isto é, os direitos e os princípios que devem reger todas as condições e limites do exercício dos direitos do titular de dados. A nova redação introduz a alusão à criação de uma autoridade competente, encarregada da proteção de dados pessoais, estabelece a mesma regulação para os tratamentos automatizados e manuais, e inclui pela primeira vez um elemento essencial no tratamento de dados pessoais e que é o consentimento, ainda que nas relações de trabalho não possa considerar-se o fundamento essencial para justificar um tratamento de dados pessoais.

proteção das pessoas contra o tratamento informático de dados pessoais já que, através destes, pode acontecer que haja uma interconexão de ficheiros. Por outro lado, como defendem GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA[62], atualmente, o desenvolvimento dos meios tecnológicos e o crescente recurso a meios eletrónicos, que deixam "pegadas eletrónicas", tornam cada vez mais importantes as garantias contra o tratamento e a utilização abusiva de dados pessoais informatizados.

A Constituição portuguesa, neste artigo, prevê o direito à autodeterminação informativa[63] que visa a proteção das convicções filosóficas ou políticas, a filiação sindical[64], as opiniões religiosas e a vida privada. Es-

[62] *Op.* cit., p. 550.

[63] O Tribunal Constitucional, no já citado ac. n.º 355/97, refere que "a Constituição da República consagra no artigo 35º o chamado «direito fundamental à autodeterminação informacional», por sua vez integrado por diferentes direitos, liberdades e garantias, entre estas se destacando – n.º 3 do preceito – a de a informática não poder ser utilizada para tratamento de dados referentes à vida privada". Assim, "os dados pessoais referentes ao estado de saúde – e particularmente no domínio das doenças de foro oncológico – integram a esfera da vida privada, sendo certo que esta, pela sua conceituação «aberta», exige concretização e implica um grau diferenciado de proteção e inviolabilidade, não significando, porém, uma proibição total, permanente e absoluta de tratamento automatizado de quaisquer dados pessoais relacionados com a vida privada e o estado de saúde. Neste sentido, este Tribunal pronunciou-se pela inconstitucionalidade orgânica de um DL que visava a constituição de ficheiros automatizados com registos oncológicos em cada região e instituições de saúde, considerando que, como a matéria dizia respeito à intimidade da vida privada, deveria resultar de lei parlamentar.

[64] O parecer n.º 167/82, *in Pareceres da Procuradoria Geral da República*, volume VII, pp. 194-196, versa a conformidade jurídica do desconto automático da quotização sindical mediante a utilização do processamento informático dos vencimentos, face ao disposto no n.º 3 do art. 35º da Constituição, sendo que se defendeu que "os elementos recolhidos parecem não deixar dúvidas quanto ao alcance e sentido do actual art. 35º, n.º 3, que não consente o registo informático de determinados dados, quando permitam a identificação dos cidadãos visados. É o caso dos dados referentes à filiação sindical. A pretensão da Federação Nacional dos Sindicatos da Função Pública colide manifestamente com aquele preceito constitucional, como bem opina a direcção do Instituto de Informática, já que o processamento do desconto automático visado implicaria o registo individual da filiação sindical dos cidadãos abrangidos, para além de, contrariamente ao preceituado, não visar fins estatísticos". Outro parecer nesta matéria é o parecer n.º 167/82 complementar, publicado na mesma obra, pp. 197-200, que resultou de uma consulta visando o apuramento da constitucionalidade do art. 14º, n.º 1, do DL n.º 40-A/85, de 1 de janeiro, e que dispõe: "Em todos os serviços ou organismos da Administração Pública, inclusive nos que utilizam meios informáticos para processamento dos vencimentos, as quotizações sindicais serão descontadas na fonte, desde que solicitado pelos funcionários e agentes". Este parecer levantou duas questões, sendo que uma refere-se ao sentido da norma e a outra com a forma de promover os descontos, isto é "saber se o legislador visou (e admitiu) de facto o uso de *meios informáticos* para processamento desses descontos, mesmo tendo em conta a estatuição do n.º 3 do art. 35º da

tes são considerados como dados *sensíveis*, sendo que o conceito de vida privada é de contornos mais fluídos, havendo que, na esteira de GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, considerar incluídas, entre outras, as informações sobre a origem étnica, a vida familiar, a vida sexual, a saúde, as condenações em processo criminal, a situação patrimonial e financeira. É assim um direito muito mais amplo do que o simples segredo da vida privada. Como consequência deste direito existe o do livre acesso aos dados pessoais informatizados e à sua retificação e atualização. E, como defendem os mesmos autores[65], o direito ao conhecimento dos dados pessoais é "uma espécie de direito básico" – *habeas data* – e divide-se em vários direitos: "a) *o direito de acesso*, ou seja, o direito de conhecer os dados constantes de registos informáticos, quaisquer que eles sejam (públicos ou privados); b) *o direito ao conhecimento da identidade dos responsáveis bem como o direito ao esclarecimento* sobre a finalidade dos dados; c) *o direito à contestação*, ou seja, direito à retificação dos dados e sobre a identidade e endereço do responsável; d) *o direito à atualização* (cujo escopo fundamental é a correção do conteúdo dos dados em caso de desatualização); e) finalmente, *o direito à eliminação* dos dados cujo registo é interdito". Em relação às garantias há que obedecer a certos princípios fundamentais, como os da publicidade, da justificação social, da transparência, da especificação de finalidades, da limitação da recolha, do princípio da fidelidade dos dados recolhidos, da limitação da utilização, da imposição de medidas de segurança (que funcionam como garantias), do princípio da política aberta e do princípio da limitação no tempo destes dados.

Assim, o artigo 35º assegura os direitos fundamentais em matéria de tratamento de dados pessoais, dos quais releva o denominado *direito à autodeterminação informativa*, consistindo na faculdade que cada pessoa tem de "determinar e controlar a utilização dos seus dados pessoais". Há, assim, uma clara rejeição da conceção do Homem como mero "objeto de informações"[66].

Constituição". Decidiu-se, embora não unanimemente, que "o desconto das quotizações sindicais com recurso a meios informáticos, mesmo quando condicionado à solicitação dos funcionários, viola o n.º 3 do art. 35º da Constituição da República. Nessa medida, a norma do n.º 1 do art. 14º do DL n.º 40-A/85 é materialmente inconstitucional".

[65] *Op* .cit., pp. 551-552.

[66] GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *op.* cit., p. 551.

Pode dizer-se que o direito consagrado neste artigo 35.º traduz-se, assim, num acervo de prerrogativas que pretendem garantir que cada um tenha o direito a manter secreto uma parte dos seus dados pessoais, a não ser objeto de um *controlo total*, ou de ser visto como uma pessoa *transparente*. Assim entendido, este direito é semelhante ao direito à privacidade clássico no sentido de uma posição negativa de oposição à recolha, difusão e tratamento de dados pessoais[67]. Mas este direito vai mais longe, pois, para além de ser um direito contra as intromissões do Estado ou de outros indivíduos, que devem abster-se de proceder a tratamentos dos seus dados pessoais, é um direito a decidir até onde se pretendem ver salvaguardados os dados pessoais do conhecimento alheio, construindo-se como um direito de liberdade[68]. Desta forma, o cidadão é dotado de um poder positivo de disposição sobre as suas informações pessoais.

Este direito à autodeterminação informativa é um verdadeiro direito fundamental com um conteúdo próprio, e não apenas uma garantia do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, embora esteja estreitamente ligado a este, assim como a outros "direitos-mãe"[69] em sede de direitos, liberdades e garantias, como é o caso do direito à dignidade da pessoa humana, do direito ao desenvolvimento da personalidade e do direito à integridade pessoal. Assim, este direito, embora possa proteger informação íntima e seja visto, essencialmente, como um direito-garantia desta, é um direito dirigido a novas facetas da personalidade, que se traduz na liberdade de controlar a utilização das informações que lhe respeitem e na proteção perante agressões derivadas do uso dessas informações.

O direito previsto neste artigo deve ser visto numa dupla perspetiva: objetiva e subjetiva. A primeira dimensão, comunitária, externa ou horizontal, de defesa contra terceiros, impõe ao Estado a adoção de providências de defesa contra agressões desses terceiros. A segunda dimensão é subjetiva, entendida como aquela em que os titulares usufruem de posições jurídicas perante o Estado, para se defenderem dos seus abusos

[67] Cf. JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *op.* cit., p. 380, que referem ser um direito de natureza negativa, um *Abwehrrecht*.

[68] Cf. neste sentido JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *op.* cit., p. 380, que referem que é um direito que configura uma liberdade positiva, isto é, "o poder supervisionar o uso da informação" que diz respeito à pessoa.

[69] Expressão utilizada por GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *op.* cit., p. 551.

quanto à utilização da informação pessoal, estando este direito "ligado à proteção intencional e efetiva disponibilidade de um bem ou espaço de autodeterminação individual"[70], isto é, a autodeterminação informativa.

Conclusão

A proteção constitucional da privacidade dos trabalhadores assume hoje uma relevância acrescida num contexto marcado pela profunda transformação tecnológica do mundo do trabalho. A digitalização, a utilização crescente da IA, os sistemas de vigilância e o tratamento maciço de dados pessoais ampliaram significativamente as possibilidades de controlo sobre o trabalhador, colocando novos desafios à salvaguarda dos direitos fundamentais no âmbito da relação laboral.

A Constituição da República Portuguesa estabelece um quadro robusto de tutela da privacidade, consagrando diversos direitos que, embora não sendo exclusivamente laborais, assumem plena eficácia nas relações de trabalho. Entre estes destacam-se o direito à reserva da intimidade da vida privada, o direito ao sigilo da correspondência e das comunicações e o direito à autodeterminação informativa. Estes direitos encontram fundamento último na dignidade da pessoa humana e traduzem a ideia de que o trabalhador, enquanto cidadão, enquanto pessoa, não abdica dos seus direitos fundamentais pelo simples facto de se encontrar inserido numa relação laboral.

A jurisprudência constitucional tem igualmente reafirmado que qualquer limitação destes direitos deve obedecer a critérios rigorosos de necessidade, adequação e proporcionalidade, impedindo formas de ingerência arbitrária ou desproporcionada, designadamente através de mecanismos de vigilância ou de tratamento de dados pessoais.

Neste quadro, o Direito do Trabalho contemporâneo é chamado a desempenhar um papel essencial na concretização da chamada "cidadania na empresa", assegurando que a organização do trabalho e os poderes do empregador se exercem sempre dentro dos limites impostos pelos direitos fundamentais dos trabalhadores tutelados constitucionalmente. A proteção da privacidade no contexto laboral não constitui, assim, apenas

[70] Cf. VIEIRA DE ANDRADE, *op.* cit., p. 115.

uma exigência jurídica, mas também, e sobretudo, uma condição indispensável para garantir relações de trabalho compatíveis com os valores constitucionais de liberdade, de dignidade e de livre desenvolvimento da personalidade.