

DECLARAÇÕES DO TRABALHADOR: BREVE REFERÊNCIA À LUZ DO CONSENTIMENTO

Employee statements: a brief reference in the light of consent

Susana Catarina Sousa Machado¹

Instituto Politécnico do Porto

Mariana Margarida Moreira Filipe²

Instituto Politécnico do Porto

<https://doi.org//10.62140/SMMF3172024>

Sumário: 1. Introdução; 2. Declaração de vontade do trabalhador; 3. A aplicação da declaração de vontade a situações concretas; 3.1. Consentimento do trabalhador no contexto da proteção de dados; 3.2. O consentimento como fundamento para o tratamento de dados do trabalhador.

Resumo: No presente trabalho procuramos analisar questões referentes à manifestação de vontade do trabalhador, mencionando o caso concreto do consentimento do trabalhador para o tratamento dos seus dados pessoais. Para tal, começaremos por examinar em que consiste a declaração de vontade negocial. De seguida passamos a analisar as principais características da relação laboral, sendo elas: a prestação de uma atividade; a subordinação jurídica e o pagamento de retribuição como contraprestação da atividade prestada. Abordaremos ainda os elementos necessários para haver um consentimento válido, em especial a necessidade de haver uma manifestação de vontade por parte do trabalhador, manifestação essa que deve ser livre, específica, informada e explícita. Neste contexto examinaremos os problemas gerais do consentimento do trabalhador, sendo que, a questão que mais tem suscitado debate na doutrina e jurisprudência é o desequilíbrio de poder que resulta da relação empregador/trabalhador, não sendo possível distinguir quando o consentimento é dado de livre vontade, ou não. Assim, ao abordarmos a questão do consentimento que se mostra tão importantes no Direito do Trabalho caminhamos para que possa haver uma maior proteção relativamente aos direitos e interesses dos trabalhadores, garantindo que estes não sejam coagidos a consentir sobre o tratamento de dados.

Palavras-chave: Vontade; consentimento; dados pessoais; subordinação jurídica.

¹Professora Adjunta, Escola Superior de Tecnologia e Gestão do Instituto Politécnico do Porto, CIICESI, Doutorada em Direito. E-mail: scm@estg.ipp.pt

²Licenciada em Solicitadoria, Mestranda em Solicitadoria na Escola Superior de Tecnologia e Gestão do Instituto Politécnico do Porto, CIICESI. E-mail: 8190270@estg.ipp.pt

Abstract:In this work we seek to analyse issues relating to the expression of the employee's will, mentioning the concrete case of worker's consent to the processing of his personal data. In order to do this, we will begin by examining what the declaration of negotiating will consists of. We then proceed to analyse the main characteristics of the employment relationship: the provision of an activity; the legal subordination and the payment of remuneration as a compensation for the activity performed. We will also deal with the elements necessary for a valid consent, in particular the need for an expression of will on the part of the worker, which must be free, specific, informed and explicit. In this context, we will examine the general problems of the consent of the worker, and the question that has raised the most debate in doctrine and jurisprudence is the imbalance of power resulting from the employer/worker relationship, and it is not possible to distinguish whether the consent is given voluntarily or not. Thus, by addressing the issue of consent, which is so important in labour law, we are moving towards greater protection of workers' rights and interests by ensuring that they are not compelled to consent to data processing.

Keywords: will; consent; personal data; legal subordination.

1. Introdução

Um dos conceitos mais importante em questões laborais e contratuais é a declaração de vontade do trabalhador. Esta declaração refere-se à expressão livre e consciente da vontade dos trabalhadores no ambiente de trabalho.

Assim, a declaração negocial traduz um comportamento que, exteriormente observado, cria a aparência de um certo conteúdo da vontade negocial. Essa vontade é então caracterizada como a intenção de realizar determinados efeitos práticos, com o objetivo de que esses efeitos sejam juridicamente tutelados e vinculantes³.

O comportamento externo em que se traduz a declaração manifesta, normalmente, uma vontade formada sem anomalias e coincidente com o sentido exteriormente captado daquele comportamento.

O consentimento do trabalhador como fundamento para o tratamento de dados está diretamente relacionado com a declaração de vontade, tal como podemos comprovar pelo previsto no artigo 4.º, n.º 11 do RGPD que define consentimento como: “uma manifestação de vontade, livre, específica, informada e explícita, pela qual o titular dos dados aceita, mediante declaração ou ato positivo inequívoco, que os dados pessoais que lhe dizem

³Ac. Supremo Tribunal de Justiça de 17/01/2017, proc. 4527/14.9T8FNC.L1.S1, <https://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/c4cde14991a1fc26802580ab005285fc?OpenDocument>.

respeito sejam objeto de tratamento”. Assim, o consentimento só será considerado válido se estiverem preenchidos estes requisitos.

No entanto, a dependência que resulta na relação laboral, torna improvável a possibilidade de o trabalhador recusar o consentimento para o tratamento dos seus dados pessoais sem que haja medo ou risco de consequências negativas, decorrentes da recusa. Assim, a dependência, sobretudo económica, constitui um obstáculo à possibilidade de se caracterizar o consentimento como uma manifestação de vontade livre.

2. Declaração de vontade do trabalhador

A vontade do trabalhador diz respeito às escolhas, desejos e preferências pessoais de um indivíduo no contexto do trabalho. Assim, o ordenamento jurídico protege a vontade humana, já que é essa vontade que nos distingue dos outros seres e nos impõe a responsabilidade pelas consequências dos nossos atos.

Neste seguimento, a declaração de vontade constitui um requisito essencial para a existência do negócio jurídico. O negócio jurídico é definido comumente como o facto jurídico voluntário cujo núcleo essencial é integrado por, pelo menos, uma declaração de vontade tendente à produção de determinados efeitos práticos que se pretende que sejam juridicamente vinculantes⁴.

Tais declarações de vontade, por sua vez, são integradas por dois elementos: um elemento externo que se traduz na declaração propriamente dita, e um elemento interno que consiste na vontade que é expressa pela declaração exteriorizada⁵.

A declaração negocial tem, assim, como função primordial exteriorizar a vontade do declarante, visando, dessa forma, e sob a égide do princípio da autonomia privada, realizar a vontade particular através da produção intencional de um efeito⁶.

Normalmente, o elemento interno (vontade) e o elemento externo da declaração negocial (declaração propriamente dita) coincidem.

⁴Barbosa, M. M. (2018). Falta e vícios da vontade: uma viagem pela jurisprudência. https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2018/6/2018_06_2391_2446.pdf.

⁵Pinto, C. A. M. (2012) *Teoria Geral do Direito Civil* (Reimpressão da 4ª. Edição) Coimbra Editora.

⁶Ac. Supremo Tribunal de Justiça de 17/01/2017, proc. 4527/14.9T8FNC.L1.S1, <https://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/c4cde14991a1fc26802580ab005285fc?OpenDocument>.

Porém, pode haver casos em que, em vez da desejável sintonia, ocorre uma divergência entre a vontade e a declaração. Noutras hipóteses, apesar da vontade e da declaração não divergirem, a vontade foi formada de um modo não natural. Neste sentido podemos identificar dois núcleos problemáticos bem conhecidos dos juristas: por um lado, o problema das divergências entre a vontade e a declaração e por outro lado, o problema dos vícios da vontade⁷.

Neste sentido, se ocorrer um vício, está em causa o lado interno da declaração, o que resultou numa deformação da vontade durante o seu processo de formação: a vontade viciada diverge da vontade que o declarante teria tido sem a deformação⁸.

Entramos assim no âmbito do erro-vício: não existe aqui qualquer divergência entre a vontade e a declaração, pois a declaração está em perfeita sintonia com a vontade, mas é esta que está viciada, porque foi mal-esclarecida.

Essa divergência entre vontade real e a declaração, entre “querido” e o “declarado”, pode ser uma divergência intencional, quando o declarante emite, consciente e livremente uma declaração com um sentido diverso da sua vontade real, sendo casos típicos de divergência intencional: a simulação, a reserva mental e as declarações não sérias⁹.

Está-se perante uma divergência não intencional, quando essa discórdia é involuntária porque o declarante não se apercebe da divergência ou porque é forçado irresistivelmente a emitir uma declaração divergente do seu real intento. São casos típicos previstos na lei de divergência não intencional entre a vontade declarada e a vontade real do declarante: a falta de consciência da declaração e a coação física.

Assim, o negócio jurídico só poderá operar em pleno, enquanto manifestação de duas (ou mais) vontades livres e esclarecidas, se as mesmas tiverem sido obtidas dessa forma, sem quaisquer deformações provindas de influências externas. Se a formação da vontade foi abalada por algum vício que a toldou, é óbvio que a expressão da mesma ficou viciada.

De acordo com o artigo 217.º n.º 1 do CC: a declaração é expressa quando é dita pelo autor, quando é feita por palavras, escrita ou quaisquer outros meios diretos, frontais e

⁷Barbosa, M. M. (2018). Falta e vícios da vontade: uma viagem pela jurisprudência. https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2018/6/2018_06_2391_2446.pdf.

⁸Ac. Supremo Tribunal de Justiça de 17/01/2017, proc. 4527/14.9T8FNC.L1.S1, <https://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/c4cde14991a1fc26802580ab005285fc?OpenDocument>.

⁹Ac. Tribunal da Relação de Guimarães de 03/12/2020, proc. 7620/19.8T8VNF.G1, <https://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/8ca4c6d4ec9f3367802586530042f933?OpenDocument>.

imediatos de expressão de vontade. É tácita quando se deduz de factos que, com toda a probabilidade, a relevem. Estes factos têm de ser positivos e inequívocos.

3. A aplicação da declaração de vontade a uma situação em concreto

a. Consentimento do trabalhador no contexto da proteção de dados

Nos dias de hoje, a evolução da sociedade interligada ao rápido avanço tecnológico e à globalização, torna a informação o bem jurídico mais valioso, sendo responsável por grandes transformações no processo produtivo e nas relações de trabalho.

A crescente facilidade de acesso, identificação e divulgação de dados dos trabalhadores trouxe vantagens a partir da possibilidade de interconexão de informações. Isso permitiu que várias instituições utilizassem dados pessoais numa escala sem precedentes no exercício das suas atividades com o objetivo de conferir maior eficiência aos serviços públicos ou privados.

Na decorrência desta liberdade de utilização dos dados pessoais, tornou-se essencial um quadro de proteção de dados sólido e mais coerente na União Europeia, apoiado por uma aplicação rigorosa das regras.

Assim, a Diretiva 95/46/CE11 de 24 de outubro foi criada em 1995 para proteger as pessoas relativamente ao tratamento e livre circulação de dados. O GT29, também conhecido como Grupo de Trabalho do Artigo 29º foi formado por esta mesma diretiva e contribuiu com muitos estudos sobre o assunto.

Neste sentido, o Regulamento Geral de Proteção de Dados (RGPD) visa garantir que os dados pessoais dos trabalhadores sejam mais protegidos quando usados por grandes empresas e serviços da sociedade de informação¹⁰. Portanto, no que toca ao tratamento de dados pessoais é, de facto, evidente que, no contexto laboral, este tratamento tem um impacto significativo na medida em que, todas as empresas são obrigadas a cumprir os requisitos previstas no RGPD.

Esta contraposição, por um lado o cumprimento do RGPD, e por outro a recolha, partilha e tratamento de dados pessoais realizado a uma escala sem precedentes, é a razão

¹⁰Deco Proteste. (2023). Proteção de dados: o que precisa de saber sobre o regulamento europeu. <https://www.deco.proteste.pt/tecnologia/computadores/noticias/protecao-dados-precisa-saber-regulamento-europeu>.

pela qual a legislação europeia é fundamental para proteger os dados pessoais dos indivíduos¹¹.

Embora o Regulamento não dissemina de maneira metódica o conteúdo do direito à proteção dos dados, de acordo com as suas diretrizes e orientações jurisprudenciais, podemos concluir que o direito à proteção de dados pessoais consiste em dois elementos principais: o direito a decidir e consentir sobre a coleta e uso dos dados e o direito a obter informações precisas sobre como os dados são tratados¹².

b. O consentimento como fundamento para o tratamento de dados do trabalhador

Neste sentido, para podermos determinar a legitimidade do consentimento como fundamento para o tratamento de dados dos trabalhadores, é essencial primeiramente entender as características da relação laboral, uma vez que essas características podem influenciar a legitimidade do consentimento como base para o tratamento de dados dos trabalhadores.

Assim, o contrato de trabalho tem como objeto a prestação de uma atividade e, como elemento típico e distintivo, a subordinação jurídica do trabalhador, consubstanciada no poder do empregador conformar, através de ordens, diretivas e instruções, a prestação a que o trabalhador se obrigou¹³.

Portanto, torna-se importante analisar o artigo 4.º, n.º 11 do RGPD que prevê que o consentimento do titular dos dados deverá ser dado mediante um ato positivo e claro que indique uma manifestação de vontade livre, específica, informada e inequívoca de que o titular de dados consente no tratamento dos dados que lhe digam respeito, como por exemplo, mediante uma declaração escrita, inclusive em formato eletrónico, ou uma declaração oral.

¹¹Henriques, S. C.; Luís, J. V. (2019). *Consentimento e outros fundamentos de licitude para o tratamento de dados pessoais em contexto laboral*. <https://protecaodedadosue.cedis.fd.unl.pt/wp-content/uploads/2022/10/1.-Sergio-Coimbra-Henriques.pdf>.

¹²Carvalho, S. G. C. (2022). *Proteção de dados sensíveis do trabalhador: uma abordagem sobre o status da vacinação no ambiente laboral*. [Dissertação de Mestrado, Faculdade de Direito da Universidade do Porto]. <https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/145623/2/592654.pdf>.

¹³Ac. Tribunal da Relação do Porto de 21/10/2019, proc. 227/18.9T8MTS.P1, <https://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/ee8f6630f92978b8802584bf003afee5?OpenDocument>.

É precisamente a liberdade da manifestação da vontade que muitas vezes se mostra limitada ou condicionada, por amarras diversas e difíceis de soltar, como acontece precisamente em matéria laboral.

Diz-nos o Grupo de Trabalho do Artigo 29.º para a Proteção de Dados, que "o elemento livre implica uma verdadeira escolha e controlo para os titulares dos dados". No mesmo sentido prevê o RGPD que "não se deverá considerar que o consentimento foi dado de livre vontade se o titular dos dados não dispuser de uma escolha verdadeira ou livre ou não puder recusar nem retirar o consentimento sem ser prejudicado".

Assim, de um modo geral, o regulamento prevê que se o titular dos dados não puder exercer uma verdadeira escolha, se sentir coagido a dar o consentimento ou puder acarretar prejuízos reais ou potenciais caso não consinta, então o consentimento não será livre e por isso não será válido.

Ora, um dos requisitos para a liberdade de manifestação de vontade, traduz-se na obrigatoriedade de as partes envolvidas terem de estar em posições paritárias, isto é, deverão as partes estar posicionadas entre si sem que exista o exercício de autoridade, pressão, coação, prejuízo eventual ou obrigatoriedade na tomada de decisão da prestação de consentimento.

Tal como já mencionado, o trabalhador é a parte mais frágil nesta relação e a maioria das vezes, depende totalmente da remuneração para se sustentar. Devido à dependência económica e à subordinação jurídica resultante da própria relação laboral, é gerada uma situação de desequilíbrio no que respeita ao consentimento do tratamento dos dados pessoais¹⁴.

Neste sentido, afirmam Francisco Coutinho e Graça Moniz que os requisitos do consentimento elencados no RGPD (manifestação de vontade livre, específica e informada) são, no mínimo: “pressupostos de difícil concretização no contexto de uma relação de trabalho, onde a autonomia privada do trabalhador se encontra sujeita, ao poder diretivo do empregador, situação que o pode colocar especialmente fragilizado e, até, incapaz de manifestar a sua vontade de forma livre”¹⁵.

¹⁴ Santos, P. A. B. (2019). *A Aplicação do Novo Regulamento Geral de Proteção de Dados no Contexto Laboral*. Lisboa: Faculdade de Direito Universidade Nova de Lisboa, 2019. Dissertação em Direito e Gestão na especialidade de Proteção de Dados Pessoais, p. 60.

¹⁵ Coutinho, F. P., & Moniz, G. C. (2019). *Annário de Proteção de Dados 2019*. Lisboa: CEDIS, Centro de I & D sobre Direito e Sociedade, p19.

O próprio RGPD mostrou preocupação quanto a tal questão, ao prever, no seu considerando 43, que o consentimento não constitui fundamento jurídico válido para o tratamento de dados pessoais “em casos específicos em que exista um desequilíbrio manifesto entre o titular dos dados e o responsável pelo seu tratamento nomeadamente quando o responsável pelo tratamento é uma autoridade pública pelo que é improvável que o consentimento tenha sido dado de livre vontade em todas as circunstâncias associadas à situação específica em causa.”

Neste seguimento, e tal como advoga o Grupo do Artigo 29º, é a dependência que constitui um obstáculo à possibilidade de caracterizar o consentimento como livre. A realidade é que o fenómeno laboral acarreta uma coação sobre o trabalhador, tendo este medo de que, se recusar o pedido do empregador, sofra efeitos negativos e prejudiciais no local de trabalho e na sua profissão.

A realidade é que numa relação laboral, a divergência de opinião pode constituir algo que simplesmente não se encontra ao dispor do trabalhador. Mesmo que este manifeste o seu consentimento de forma expressa e explícita, sempre serão de se suscitar dúvidas quanto à liberdade dessa manifestação¹⁶.

Como tal, tem-se entendido que o consentimento no contexto laboral deve ser utilizado apenas em última instância, quando nenhum dos outros fundamentos legais puderem ser invocados, e, sobretudo, quando não houver qualquer risco de o trabalhador sofrer retaliações ou consequências negativas pela recusa do seu consentimento¹⁷.

Posto isto, é fundamental fornecer informações aos titulares dos dados antes da obtenção do consentimento para que estes possam tomar decisões informadas, entender o conteúdo daquilo com que estão a concordar e, exercer o direito de retirar o consentimento dado. Se o responsável pelo tratamento não fornecer informações acessíveis, o controlo do utilizador torna-se ilusório e o consentimento será um fundamento inválido para o tratamento.

¹⁶Henriques, S. C. & Luís, J. V. (2019). *Consentimento e outros fundamentos de licitude para o tratamento de dados pessoais em contexto laboral*. <https://protecaodedadosue.cedis.fd.unl.pt/wp-content/uploads/2022/10/1.-Sergio-Coimbra-Henriques.pdf>.

¹⁷Carvalho, S. G. C. (2022). *Proteção de dados sensíveis do trabalhador: uma abordagem sobre o status da vacinação no ambiente laboral*. [Dissertação de Mestrado, Faculdade de Direito da Universidade do Porto]. <https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/145623/2/592654.pdf>.

4. Conclusão

Em forma de conclusão, e pelo que já foi apurado através do desenvolvimento do estudo até ao momento, torna-se importante reforçar que a declaração de vontade do trabalhador, é um elemento crucial nas relações laborais, nomeadamente no contexto do consentimento.

No caso do consentimento, no âmbito dos dados pessoais, é requisito fundamental haver uma manifestação de vontade livre, o que se mostra diversas vezes uma situação complexa considerando a dependência que resulta da relação empregador/trabalhador. Esta dependência torna improvável a possibilidade de o titular dos dados recusar ao seu empregador o consentimento sem que haja medo ou risco real de consequências negativas decorrentes dessa recusa.

Neste sentido, existe uma certa ideia de que o consentimento dado nesse contexto laboral é frágil, pois raramente será livre, já que o trabalhador dificilmente disporá de uma escolha verdadeira e, por isso, não serão cumpridos os requisitos necessários para o consentimento ser válido.

Posto isto, é primordial garantir que o trabalhador não seja prejudicado pela falta de informação e transparência no fornecimento de esclarecimentos. Para além disso, é fundamental garantir a proteção do trabalhador que é a parte mais vulnerável na relação laboral e nesse sentido, garantir que este esteja ciente dos seus direitos e das implicações das suas decisões.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Barbosa, M. M. (2018). *Falta e vícios da vontade: uma viagem pela jurisprudência*. https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2018/6/2018_06_2391_2446.pdf.

Carvalho, S. G. C. (2022). *Proteção de dados sensíveis do trabalhador: uma abordagem sobre o status da vacinação no ambiente laboral*. [Dissertação de Mestrado, Faculdade de Direito da Universidade do Porto]. <https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/145623/2/592654.pdf>.

Coutinho, F. P., & Moniz, G. C. (2019). *Anuário de Proteção de Dados 2019*. Lisboa: CEDIS, Centro de I & D sobre Direito e Sociedade, p19.

Deco Proteste. (2023). *Proteção de dados: o que precisa de saber sobre o regulamento europeu*. <https://www.deco.proteste.pt/tecnologia/computadores/noticias/protecao-dados-precisa-saber-regulamento-europeu>.

Henriques, S. C.; Luís, J. V. (2019). *Consentimento e outros fundamentos de licitude para o tratamento de dados pessoais em contexto laboral*. <https://protecaodadedadosue.cedis.fd.unl.pt/wp-content/uploads/2022/10/1.-Sergio-Coimbra-Henriques.pdf>.

Moreira, T. C. (2011). *As novas tecnologias de informação e comunicação e o poder de controlo eletrónico do empregador*. Em *Estudos do Direito do Trabalho* (p. 11). Coimbra: Almedina.

Pinto, C. A. M. (2012) *Teoria Geral do Direito Civil* (Reimpressão da 4ª. Edição) Coimbra Editora

Santos, P. A. B. (2019). *A Aplicação do Novo Regulamento Geral de Proteção de Dados no Contexto Laboral*. [Dissertação em Direito e Gestão na especialidade de Proteção de Dados Pessoais, Faculdade de Direito Universidade Nova de Lisboa]. https://run.unl.pt/bitstream/10362/89834/1/BatistaSantos_2019.pdf

REFERÊNCIAS JURISPRUDENCIAIS

Ac. Tribunal da Relação de Guimarães de 03/12/2020, proc. 7620/19.8T8VNF.G1, <https://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/8ca4c6d4ec9f3367802586530042f933?OpenDocument>.

Ac. Tribunal da Relação do Porto de 21/10/2019, proc. 227/18.9T8MTS.P1, <https://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/ee8f6630f92978b8802584bf003afee5?OpenDocument>.

Ac. Supremo Tribunal de Justiça de 17/01/2017, proc. 4527/14.9T8FNC.L1.S1, <https://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/c4cde14991a1fc26802580ab005285fc?OpenDocument>.