

Parecer n.º 27/2017

O Senhor Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantia veio solicitar o parecer da Comissão Nacional de Protecção de Dados (CNPD) sobre a Proposta de Lei n.º 64/XIII/2.^a (GOV) que regulamenta a identificação judiciária lofoscópica e fotográfica e adapta a ordem jurídica interna às Decisões n.º 2008/615/JAI do Conselho, de 23 de junho de 2008 e n.º 2008/616/JAI do Conselho, de 23 de junho de 2008, em sede de informação relativa a dados dactiloscópicos.

Na medida em que o referido anteprojeto implica o tratamento de dados pessoais, a CNPD é competente para dar parecer nos termos da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 23.º da Lei n.º 67/98, de 26 de outubro, alterada pela Lei n.º 103/2015, de 24 de agosto – Lei de Protecção de Dados Pessoais (LPDP), no âmbito das atribuições consagradas no n.º 2 do artigo 22.º da citada lei.

I. Da Proposta de Lei

A CNPD teve já oportunidade de se pronunciar, em duas ocasiões, sobre o conteúdo quer da versão inicial desta proposta, à altura Anteprojeto de lei da identificação judiciária¹, quer a propósito da segunda versão da mesma, então Anteprojeto de lei que regulamenta o ficheiro central de dados lofoscópicos do Laboratório de Polícia Científica da Polícia Judiciária². O presente parecer deter-se-á, por essa razão, nas alterações entretanto promovidas e nas consequências que as mesmas introduzem na estrutura e alcance do diploma, sem que se prescinda da remissão, sempre que relevante, para os aspetos que já foram alvo de reparo.

II. Apreciação geral da Proposta de Lei

Ocorre, de novo, uma precisão do âmbito do regime jurídico que se visa criar. Onde inicialmente se almejava à regulamentação da Identificação Judiciária³, passou, seguidamente, a propugnar-se a regulamentação do ficheiro central de dados lofoscópicos do Laboratório de Polícia Científica da Polícia Judiciária, terminando-se, agora, na desejada

¹ Parecer n.º 2/2017, disponível em https://www.cnpd.pt/bin/decisooes/Par/40_2_2017.pdf.

² Parecer n.º 6/2017, disponível em https://www.cnpd.pt/bin/decisooes/Par/40_6_2017.pdf.

³ A este propósito se dedicava o anteprojeto de lei objeto do parecer n.º 2/2017, da CNPD.

regulamentação da identificação judiciária dactiloscópica e fotográfica para efeitos de prevenção e investigação criminal⁴. Anota-se a evolução para uma crescente precisão no objeto do diploma, o que serve ao seu melhor enquadramento jurídico e auxilia a delimitar as fronteiras do seu alcance.

A exposição de motivos segue, neste sentido, evolução semelhante, se bem que se suscitem dúvidas sobre algumas considerações que nela se inscrevem. Desde logo, a justificação da insistência em ampliar o universo de dados recolhidos e alvos de eventual tratamento, nomeadamente os dados das impressões palmares⁵, quando em confronto com o que tem sido a norma em Portugal, que se tem bastado com a recolha das impressões digitais⁶. Com efeito, o art.º 2.º, al. i), da Decisão 2008/516/JAI define o que se entende por dados dactiloscópicos da seguinte forma: «impressões digitais, impressões digitais latentes, impressões palmares, impressões palmares latentes e modelos dessas impressões (codificação de pormenores), armazenados e tratados numa base de dados automatizada».

Contudo, tal definição parece destinar-se, salvo melhor opinião, a enquadrar as diversas bases de dados que possam abstratamente existir nos diferentes Estados-Membros e que serão munidas de uma quantidade maior ou menor de dados pessoais de acordo com a legislação nacional, sendo certo que sempre caberão no conceito avançado pela Decisão 2008/516/JAI todas as bases de dados automatizadas que armazenem e tratem algum, alguns, ou todos os dados a que aquela alínea se refira. O que daí parece decorrer, portanto, não é uma obrigação automática e imediata de todos os Estados-Membros passarem a

⁴ Sem que se esqueça a repetida menção à necessária transposição das Decisões 2008/515/JAI, do Conselho, de 23 de junho: 2008/516/JAI, do Conselho, de 23 de junho, que, em conjunto, constituem o conteúdo das Decisões Prüm. Em 27 de maio de 2005 foi assinado em Prüm, na Alemanha, um tratado entre a Bélgica, a Alemanha, a Espanha, a França, o Luxemburgo, os Países Baixos e a Áustria para aprofundamento da cooperação transfronteiriça, em particular no domínio da luta contra o terrorismo, a criminalidade transfronteiriça e a imigração ilegal. As disposições do Tratado de Prüm foram incorporadas no quadro jurídico da União Europeia através das Decisões do Conselho acima referidas.

⁵ Já no Parecer n.º 6/2017, da CNPD, se havia chamado a atenção para este aspeto: «(...) a recolha de impressões palmares é «uma novidade que acarreta, como não pode deixar de se reconhecer, um alargamento do universo de dados pessoais tratados que terá de ser mais densamente regulamentado no plano interno...»».

⁶ Veja-se, a este propósito, que o art.º 6.º, n.º 3, al. n), do Decreto-Lei n.º 352/99, de 3 de setembro, dispõe que “O ficheiro biográfico e de pessoas a procurar contém, em cada registo, os seguintes dados pessoais relativos a suspeitos aguidos: (...) n) Número de resenha dactiloscópica”.



“armazenar e tratar” a globalidade dos elementos que se inscrevem no conceito daquela alínea, quando antes o não faziam.

O que estará, antes, em causa, será a obrigação de, já hoje existindo esses tratamentos de dados pessoais e, correspondentemente, as bases de dados que aí se referem, deverem elas ser postas à disposição da troca de informações que as Decisões Prüm enquadram. Tanto mais que a Decisão 2008/516/JAI se destina apenas a «estabelecer as disposições administrativas e técnicas necessárias à execução da Decisão 2008/615/JAI, especialmente no que respeita ao intercâmbio automatizado de dados de ADN, dados dactiloscópicos e dados relativos ao registo de veículos, como previsto no capítulo 2 da referida decisão, e a outras formas de cooperação previstas no capítulo 5 da mesma».

Ora, se na Decisão 2008/615/JAI (a tal cuja execução a Decisão 2008/616/JAI vem “regulamentar”) não consta nenhuma disposição que se destine a obrigar os Estados-Membros a criar ou alterar bases de dados automatizadas por forma a incluir a informação lofoscópica que agora se pretende aditar, na adaptação dessas decisões ao ordenamento jurídico nacional⁷, então julgamos manter-se vigente a autonomia dos Estados-Membros no desenho concreto dessas bases de dados, donde a inclusão de dados palmares nestas últimas ultrapassa o âmbito das obrigações do Estado português.

A segunda dúvida que nos suscita a exposição de motivos liga-se igualmente a uma referência que se repesca da versão imediatamente anterior deste diploma, que vem chamar à colação a «Portaria n.º 368/2013, de 24 de dezembro, que aprova o Regulamento de Conservação Arquivística dos Tribunais Judiciais e dos Tribunais Administrativos e Fiscais, uma vez que é no âmbito do processo penal que se recolhem e tratam os dados relativos às impressões digitais previstas na presente proposta de lei». Serve, desta forma, aquela portaria, como fundamento para os prazos de conservação dos dados recolhidos no Sistema de Identificação de Impressões Digitais. Como se havia dito no parecer n.º 6/2017, da CNPD, «A circunstância de os tribunais judiciais e os tribunais administrativos e fiscais responderem perante as condições dessa portaria em nada contende com aquelas que são ou podem ser as motivações, os fundamentos de legitimidade, a proporcionalidade e, portanto, a necessidade de conservação dos dados por parte dos OPC que aqui são visados. Pelo que vimos de descrever, (...) [esta referência] não resolve as eventuais questões de constitucionalidade

⁷ Ao contrário, por exemplo, das bases de dados de perfis de ADN (cfr. art.º 2.º, n.º 1 da Decisão 2008/615/JAI).

suscitadas pela conservação de dados de arguidos e, até, de muitos condenados cujas penas nunca atingirão, sequer, um terço desse período.». Em suma, a fundamentação da Proposta de Lei, ao manter como justificação dos prazos de conservação da informação recolhida e tratada (para a finalidade descrita no seu objeto) a portaria citada, contradiz-se e não procede à devida ponderação constitucional da proporcionalidade daqueles lapsos temporais, o que não respeita o princípio da conservação dos dados, previsto no art.º 5.º, n.º 1, al. e), da LPDP.

A. Análise do Articulado

O art.º 1.º sofre nova alteração, se comparado com as duas primeiras versões do diploma, tendo o legislador optado, a final, por consignar no objeto a regulamentação da «identificação judiciária lofoscópica e fotográfica para efeitos de prevenção e investigação criminal, bem como o tratamento da informação respetiva, em especial quanto ao ficheiro central de dados lofoscópicos (FCDL)». Esta nova formulação permite balizar no quadro da prevenção e investigação criminal a identificação judiciária lofoscópica e fotográfica, o que representa um novo passo em frente em matéria de rigor legístico e substantivo.

No art.º 2.º, as definições mantêm-se praticamente inalteradas, existindo, todavia, precisões de redação em algumas delas (al. b), d), e) e i) deste artigo). Nada se notando quanto a alterações ao conceito de “amostra-problema”, renova-se a «preocupação de garantir o escrupuloso cumprimento do princípio da exatidão dos dados, nem sempre possível em vestígios cuja qualidade pericial se demonstra dúbia. Neste aspeto particular, e porque estamos na esfera do direito penal, recomenda-se uma específica preocupação com a manutenção de dados exatos e não de meras amostras de duvidosa qualidade».

Já quanto ao art.º 3.º, que define o âmbito da identificação judiciária, releva-se a alteração que distingue as várias categorias de arguidos sujeitos a este procedimento, que se limitam a três casos: arguidos cuja identidade ofereça dúvidas; arguidos detidos ou a quem tenha sido determinada a aplicação de medida de coação privativa da liberdade ou relativamente a outros arguidos sempre que, «ponderadas as necessidades de prova», tenha havido despacho nesse sentido por parte da autoridade judiciária competente ou da autoridade de polícia criminal à qual a investigação se encontre delegada. Apesar desta precisão, parecer-nos-ia mais adequado fazer depender a decisão de submeter os arguidos aos procedimentos de identificação judiciária de despacho do juiz de instrução, senão vejamos.

O art.º 32.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa (CRP), é taxativo na prescrição da necessidade de caber a um juiz a competência sobre «Toda a instrução», não admitindo exceções a este princípio quando em causa esteja a prática de atos instrutórios que se prendam com os direitos fundamentais. Por sua vez, o art.º 263.º do Código de Processo Penal (CPP) atribui ao Ministério Público (MP) a direção do inquérito, fase que «compreende o conjunto de diligências que visam investigar a existência de um crime, determinar os seus agentes e a responsabilidade deles e descobrir e recolher as provas, em ordem à decisão sobre a acusação.» (262.º, n.º 1, do CPP), sendo certo que, por regra, «a notícia de um crime dá sempre lugar à abertura de inquérito» (art.º 262.º, n.º 2, do CPP). E é o MP que, na fase de inquérito, «pratica os actos e assegura os meios de prova necessários à realização das finalidades [do inquérito]».

Sem prejuízo desta competência, o art.º 269.º do CPP reserva para o juiz de instrução a ordenação ou autorização de alguns atos, de entre os quais se destaca «A efetivação de exames, nos termos do n.º 2 do art.º 172.º» (269.º, n.º 1, al. b)). Consultado o teor do artigo para o qual somos remetidos, verifica-se que, com efeito, pelo n.º 1 daquele, a autoridade judiciária competente (conceito que abarca, em abstrato, o MP) pode compelir qualquer pessoa à realização de exame⁸ ou à prestação de coisa que deva ser examinada quando «alguém pretend[a] eximir-se ou obstar» a que tal aconteça. Ocorre, porém, pela redação do n.º 2 do art.º 172.º, uma equiparação das condições de autorização dos exames sobre as características físicas das pessoas às perícias com o mesmo objeto, quando para os/as mesmo(a)s não haja sido obtido consentimento dos visados. E quando o objeto das perícias ou exames incida sobre essas mesmas características físicas, o despacho que as ordena cabe ao juiz «que pondera a necessidade da sua realização, tendo em conta o direito à integridade pessoal e à reserva da intimidade do visado».

Ora, sendo a recolha de dados lofoscópicos um exame das características físicas das pessoas e constituindo tais informações dados pessoais, na aceção do art.º 3.º, al. a), da LPDP, estamos perante um tratamento de dados pessoais, tal como estes vêm definidos na al. b) do mesmo artigo, o que necessariamente representa uma intrusão na privacidade dos titulares

⁸ O art.º 171.º, ainda que se referindo aos pressupostos dos exames, define, com detalhe, ao que é que aqueles se destinam «Por meio de exames das pessoas, dos lugares e das coisas, inspeccionam-se os vestígios que possa ter deixado o crime e todos os indícios relativos ao modo como e ao lugar onde foi praticado, às pessoas que o cometeram ou sobre as quais foi cometido.».

dos dados, com reflexos necessários nessa ponderação dos valores constitucionais (direitos fundamentais) em causa. Não se antevê, por isso, como se possa, de forma constitucionalmente perfeita, enquadrar a sujeição dos arguidos à identificação judiciária senão quando autorizada por despacho do juiz de instrução. Parece-nos, em conclusão, que tal deve ser a única hipótese legal de compelir quem quer que seja à realização deste tipo de exames, quando se não obtenha previamente o seu consentimento.

No mais, replicam-se as reservas já manifestadas a propósito da indiferenciação dos sujeitos abarcados pela obrigação de identificação judiciária, já que, «subsiste «a inexistência de qualquer distinção entre as categorias de sujeitos a identificação judiciária ou de diferenciação de acesso consoante o tipo de ilícito em causa. Seja ou não o tipo de ilícito em questão suscetível de ser provado com impressões digitais/palmares, o anteprojeto de proposta de lei admite a sua recolha [e] utilização indiscriminada quando decorra investigação criminal.»».

No art.º 4.º abandona-se a responsabilização singular do Laboratório de Polícia Científica da Polícia Judiciária (LPC) pela credenciação do pessoal que procede à recolha de amostras-referência, preferindo-se alargar essa competência a cada um dos órgãos de polícia criminal (OPC) a que a proposta se refere (art.º 17.º, n.º 1), ainda que se mantenha um papel central daquele laboratório na certificação dos cursos do pessoal e dos conteúdos desses cursos (17.º, n.º 2 e 3). Ora, a possibilidade de os vários OPC intervirem neste âmbito (de recolha de amostras), sem que os mesmos estejam devidamente elencados, coloca dúvidas sobre a proporcionalidade desta medida, sabido que é que são vários e de profusas competências os OPC em Portugal. Nessa senda, a restrição do número de OPC legitimados à recolha destes dados pessoais não só respeitaria, de forma mais sólida, o princípio da proporcionalidade, inscrito na al. c) do n.º 1 do art.º 5.º, da LPDP, como contribuiria grandemente para a facilidade de os titulares dos dados poderem saber como, quando e por quem são os seus dados tratados e, conseqüentemente, como exercerem os seus direitos de acesso, retificação, cancelamento e oposição, sem prejuízo da bondade da solução encontrada pelo art.º 15.º da Proposta de Lei, matéria a que voltaremos mais adiante.

Ainda neste art.º 4.º, o n.º 3 vem permitir à autoridade judiciária competente ordenar a sujeição à recolha de amostras-referência nele prevista, «nos termos do disposto no Código de Processo Penal» (n.º 3 do art.º 4.º do anteprojeto). Renovamos o entendimento de que este preceito deve ser lido em consonância com os preceitos constitucionais e legais a que já nos



reportamos supra, cabendo, em última análise, ao juiz de instrução a decisão de sujeitar qualquer pessoa ao procedimento de recolha, ainda que contra a sua vontade.

O n.º 5 do art.º 4.º prevê agora, como observado pela CNPD no Parecer n.º 6/2017, a necessidade de esta Comissão ser chamada a pronunciar-se sobre os protocolos a celebrar entre o LPC e Direção-Geral da Administração da Justiça, respeitantes à transmissão das amostras.

A terminar a análise deste artigo, renovam-se as dúvidas quanto à formulação do art.º 4.º, n.º 6, que aponta para um prazo tendencialmente indeterminado de conservação das amostras, logo, contrário ao princípio da conservação dos dados previsto no art.º 5.º, n.º 1, al. e), da LPDP. De modo idêntico se recupera a sugestão de alteração deste artigo por forma a consagrar um prazo que respeite aquele princípio.

Também se mantêm, sem alteração, as notas críticas a propósito da «amplitude permitida para a recolha destes vestígios [que] é praticamente irrestrita», a que se junta a «possibilidade de recolha de amostras-problema relativas a pessoas que nada têm que ver com o facto ilícito, [pelo que] dificilmente se compreende que não exista, para estas amostras, a possibilidade, *rectius*, a obrigatoriedade, da sua eliminação logo que verificada a sua dispensabilidade», remetendo-se, por isso, nesta sede, para estes e outros comentários constantes do Parecer n.º 6/2017, da CNPD.

Continuando a citar o parecer relativo ao anteprojeto original, nada se encontra aqui, ou no restante articulado, que ponha cobro à «possibilidade de recolha de amostras-problema relativas a pessoas que nada têm que ver com o facto ilícito, [pelo que] dificilmente se compreende que não exista, para estas amostras, a possibilidade, *rectius*, a obrigatoriedade, da sua eliminação logo que verificada a sua dispensabilidade, é dizer, em prazo muito curto e assim que se determine que esses vestígios respeitem a terceiros, por reporte ao objeto da investigação, mas nunca após o prazo determinado no n.º 6 do art.º 4.º, do Anteprojeto». Remete-se, de resto, para as anotações críticas do dito parecer, que se mantêm inteiramente válidas, dada a inexistência de alterações nesta nova versão.

Sobre o art.º 7.º, da Proposta, mantém-se, em primeira linha, a nota já sublinhada no Parecer n.º 6/2017, da CNPD, sobre o n.º 2 deste artigo, mormente quanto ao facto de «a LPDP, no respeitante ao tratamento de dados pessoais, se sobrep[or] aos princípios elencados, dada a

relação de especialidade que detém e o facto de não ser minimamente afastada pelos preceitos legais do anteprojeto, como não pode deixar de acontecer».

Num segundo plano, há a destacar a nova redação do n.º 3 que agora assume o acesso direto por parte dos OPC ao Ficheiro Central de Dados Lofoscópicos (FCDL) e a inserção do n.º 4, onde se clarifica que é a Polícia Judiciária, através do LPC, a responsável pelo tratamento de dados em causa. Deve advertir-se que a formulação utilizada «responsável por garantir e supervisionar a qualidade dos dados introduzidos» não pode servir como mecanismo para rechaçar o universo de obrigações que impendem sobre o responsável pelo tratamento. Efetivamente, ao responsável pelo tratamento cabe não só «garantir e supervisionar a qualidade dos dados introduzidos», mas também assegurar a legalidade do tratamento de dados em toda a sua extensão, o que consta, admite-se, do n.º 5. Ao consagrar uma tal responsabilidade, a lei acaba por ditar que é a Polícia Judiciária a responsável pelo tratamento de dados no quadro da identificação judiciária, ainda que os tratamentos de dados não sejam levados a cabo por esta, ou seja, quando os vários OPC com acesso direto ao FCDL o utilizem, acedendo, municiando-o com informação ou transmitindo os dados pessoais dele constantes. Isto significa que a responsabilização contraordenacional (quando se coloque), mas também as demais exigências, em matéria de proteção de dados pessoais, sendo de imputação subjetiva problemática, não pode deixar de ser assacada à PJ, pois é essa a opção do legislador.

Relativamente ao n.º 7 deste artigo, sublinham-se as notas de preocupação já expendidas na análise ao art.º 4.º, a propósito da profusão de OPC legitimados a aceder e aprovisionar o FCDL.

Transfere-se o anterior n.º 5 do art.º 12.º (do anteprojeto) para o n.º 9 deste art.º 7.º, o que aprimora a arrumação formal do diploma, sendo que a leitura conjugada deste n.º 9 com o n.º 10 e com o art.º 20.º, n.ºs 2 e 3 (este último totalmente novo), permite descortinar qual o procedimento necessário à transmissão da informação para os países com os quais Portugal coopera, no âmbito judiciário e policial, em matéria penal, algo que não estava perfeitamente claro nas versões anteriores. Esta nova redação, sobretudo do n.º 2 do art.º 20.º, permite perceber que o alcance das transmissões de dados vai para além dos países da UE, aproveitando para submeter todas elas aos mecanismos de auxílio judiciário em matéria penal, designadamente os previstos da Diretiva 2014/41/UE, relativa à decisão europeia de

investigação em matéria penal. Cumpre notar que esta diretiva ainda se encontra a ser transposta, pelo que ainda não se não conhece como vigorará no ordenamento jurídico nacional. De todo o modo, torna-se determinante fazer constar do diploma que a transporá a aplicação dos mesmos mecanismos de auxílio relativamente a países terceiros, importando aí, todavia, sedimentar procedimentos e salvaguardas que permitam cumprir escrupulosamente a legislação de proteção de dados pessoais, mormente quanto à avaliação do nível de proteção que esses países ofereçam.

Quanto ao art.º 8.º nada há a sublinhar de distinto, «mantendo-se as reservas explicitadas no Parecer n.º 2/2017, inclusive à relação de subsidiariedade (agora de complementaridade) entre as imagens previstas na alínea b) do n.º 1 e o ficheiro biográfico da PJ»⁹.

Detendo-nos sobre o art.º 9.º, apenas se nos oferece remeter para os comentários já efetuados quanto à segunda dúvida que elencamos na parte II deste parecer sobre a utilização da Portaria n.º 368/2013, de 24 de dezembro, como fator (aparentemente) legitimador de um prazo de conservação para os suportes físicos documentais de quinze anos, o que continua a não responder aos critérios de proporcionalidade elencados na LPDP, mas também ao argumentário que sustentou variados acórdãos do TJUE¹⁰ e do TEDH¹¹.

Refira-se, ainda, que o legislador entendeu proceder a nova rearrumação sistemática do anterior anteprojeto, inserindo neste art.º 9.º a disposição (anterior 7.º, n.º 5) que responsabilizava cada um dos OPC pela preservação do suporte físico documental de cada amostra que aqueles recolham e insiram no sistema. Esta determinação não ajuda à já sinalizada questão da determinação de um responsável, uma vez que, quanto a estes tratamentos, parece forçoso considerar, ao menos, uma relação de corresponsabilidade entre a PJ (sempre responsável, nos termos do n.º 4 do art.º 7.º) e os restantes OPC, para efeitos do cumprimento dos ditames da LPDP.

No art.º 10.º passa a prever-se, no seu n.º 3, um registo automático de acessos que se saúda, sendo, no entanto persistente a omissão de mecanismos que assegurem a integridade dos dados, mantendo-se a necessidade da sua explicitação.

⁹ Parecer n.º 6/2017, da CNPD.

¹⁰ Acórdão de 08/04/2014, Digital Rights Ireland Ltd., processos n.º C-293/12 e C-594/12 e no Acórdão de 21/12/2016, Tele 2, processos n.º C-203/15 e C-698/15.

¹¹ Caso Brunet c. França, de 18 de setembro de 2014.

O novo art.º 13.º detém-se nos princípios sobre que deve assentar a utilização dos recursos e equipamentos associados à plataforma AFIS, lamentando-se que, para além deles, não se incluía a referência à necessidade de sempre acautelar o respeito pelos direitos fundamentais dos cidadãos (de entre os quais se destaca o direito à proteção de dados pessoais), o que seguramente configuraria uma nota avisada e adequada face à natureza do mecanismo aqui em causa, todo ele ligado ao tratamento de dados pessoais. Este alerta não desconsidera o conteúdo do art.º 14.¹², antes visando suscitar o necessário enquadramento de critérios de legalidade constitucional num preceito que se detém exclusivamente sobre princípios de economia, eficiência e eficácia quando se propõe nortear a utilização dos sobreditos recursos.

Analisando as alterações propostas ao art.º 14.º, toma-se boa nota da reformulação da redação do n.º 2, que agora limita o prazo de conservação dos dados pessoais transmitidos para outro Estado-Membro ao prazo de duração do processo para o qual aqueles foram requeridos, em cumprimento de uma das sugestões da CNPD. Apenas se faz notar que, ao abranger eventuais trocas de informações com países terceiros (países fora da UE, portanto), esta proposta deveria cuidar de garantir a homogeneidade das condições de que faz depender essas trocas para todos os países que se insiram no quadro da cooperação judiciária e policial em matéria penal levada a cabo por Portugal. Assim, não se vislumbra qualquer razão que autorize uma conservação de dados por parte de países terceiros que supere os prazos máximos que se admitem para a conservação de dados transmitidos para os Estados-Membros da UE. Nesta senda, este número poderia e deveria abarcar todos os dados transmitidos para qualquer país, seja ele membro da UE ou não.

No mais, reporta-se para o conteúdo do Parecer n.º 6/2017, da CNPD, onde são apontadas notas críticas aos restantes números deste artigo, dado que esta proposta não trouxe nenhuma alteração de relevo nessa matéria.

O art.º 15.º, relativo à existência e prestação do direito à informação, bem como ao exercício dos direitos de acesso e retificação não traz consideráveis novidades, contudo importa formular um alerta sobre uma delas. Como se disse a propósito do art.º 4.º, da presente proposta, a existência de vários OPC, não designados limitada e taxativamente, implica, apesar da responsabilidade genérica atribuída à PJ, em matéria de proteção de dados pessoais, uma granulação exagerada das entidades que podem aceder, utilizar e completar

¹² Que tem a epígrafe «Proteção de dados pessoais».



o FCDL. Também se anotou, a propósito do art.º 9.º, que a responsabilização desses OPC em matéria de conservação dos suportes físicos documentais de cada amostra recolhida e inserida por estes, obrigaria à configuração, no mínimo, de uma relação de corresponsabilização dos OPC com a PJ.

Ora, tal duplicação de responsáveis torna mais difícil o exercício dos direitos dos titulares dos dados, exigindo, desde logo, uma maior clareza no cumprimento do direito de informação, para que se saiba, a todo o tempo, quem é o responsável pelo tratamento, quem acede, utiliza, insere e conserva a informação e a quem se deve dirigir o titular dos dados, no caso de pretender exercer os seus direitos. Esta é uma questão que deve ser tida em conta na implementação do sistema e que contenderá mais com a prática do que com a letra da lei.

Por outro lado, o n.º 2 deste artigo faz depender o direito de exigir a retificação, o apagamento ou o bloqueio dos seus dados de duas condições que, quanto a nós, não cumprem o disposto na LPDP.

Na primeira exige-se que as informações sejam inexatas para que o titular dos dados possa exercer aqueles direitos. Consultando o art.º 11, n.º 1, al. d), da LPDP, temos que «O titular dos dados tem o direito de obter do responsável pelo tratamento, livremente e sem restrições [sublinhado nosso], com periodicidade razoável e sem demoras ou custos excessivos: d) A rectificação, o apagamento ou o bloqueio dos dados cujo tratamento não cumpra o disposto na presente lei, nomeadamente [sublinhado nosso] devido ao carácter incompleto ou inexacto desses dados». Daqui decorre que não se encontra fundamento legal (na LPDP) para que o responsável pelo tratamento faça depender exclusivamente da inexatidão dos dados o exercício daquelas prerrogativas do titular dos dados. Admitindo-se que o legislador nacional possa criar restrições neste domínio¹³, preferir-se-ia a adoção de uma redação semelhante à da LPDP, deixando em aberto outros casos legítimos em que a retificação, o apagamento ou o bloqueio dos dados pudessem ser requeridos.

Em segundo lugar, o n.º 2, in fine, parece fazer depender da consulta prévia de todos os OPC o exercício dos direitos de retificação, apagamento ou bloqueio de dados por parte dos titulares destes últimos, o que constitui uma condição incompreensível, desproporcionada e, até ver, injustificada e injustificável, sobretudo à luz da definição, pela lei, de um responsável pelo tratamento – a PJ ou, no máximo, de dois – a PJ e o OPC que recolheu e inseriu a

¹³ Porque excecionados do âmbito de aplicação do art.º 3.º, n.º 2, da Diretiva n.º 95/46/CE.

informação do FCDL. Resulta clara, por isso, a necessidade de subtrair este aspeto da redação da norma.

O art.º 18.º mantém-se inalterado, pelo que se remete para o Parecer n.º 6/2017, da CNPD, e para as anotações críticas que já aí haviam sido inscritas.

Finalmente, quanto ao art.º 19.º, denota-se a preocupação de o legislador ir ao encontro das sugestões da CNPD, no que concerne às vastas competências fiscalizadoras que esta Comissão possui em matéria de proteção de dados pessoais, contudo permitir-nos-íamos avançar com uma redação para o n.º 1 deste artigo que simplificasse o seu conteúdo e clarificasse o seu alcance: “Cumpra à Comissão Nacional de Proteção de Dados fiscalizar, no exercício das competências que lhe estão legalmente atribuídas, o previsto no presente diploma”.

III. Conclusão

A proposta de lei sob análise vem acomodar algumas das sugestões que a CNPD ofereceu a propósito da análise das versões anteriores do diploma, então, ainda, como anteprojeto.

Mantêm-se, todavia, alguns aspetos críticos, assinalados nos pareceres n.º 2/2017 e n.º 6/2017, bem como algumas novidades problemáticas entretanto incluídas sobre as quais subsistem dúvidas assinaláveis, como sejam:

- o carácter problemático da recolha das impressões palmares;
- a necessidade de reponderação dos prazos de conservação dos dados objeto deste regime, atento o princípio da proporcionalidade;
- a aparente obrigatoriedade de intervenção do juiz de instrução na sujeição dos titulares dos dados aos exames forçados de recolha das amostras;
- a limitação e designação taxativa dos OPC que acedem, recolhem e inserem dados no FCDL;
- a previsão concreta de mecanismos que garantam a integridade/qualidade dos dados;
- a uniformização de regras concretas para o acesso e transmissão de dados de e para os Estados-Membros da UE e Estados terceiros;
- a revisão das condições de exercício dos direitos de acesso, retificação e bloqueio dos dados pessoais por parte dos seus titulares.



É este o parecer da CNPD.

Lisboa, 28 de abril de 2017



Filipa Calvão (Presidente)