

PARECER/2024/34

I. PEDIDO

1. A Câmara Municipal de Lisboa solicitou à Comissão Nacional de Proteção de Dados (CNPD) que emitisse Parecer sobre o novo “Regulamento Geral de Taxas, Preços e Outras Receitas do Município de Lisboa (RGTPORML)”, aprovado pela Reunião de Câmara do dia 19 de julho de 2024 e na Assembleia Municipal na reunião realizada em 23 de julho de 2024.

2. A CNPD emite parecer no âmbito das suas atribuições e competências, enquanto autoridade administrativa independente com poderes de autoridade para o controlo dos tratamentos de dados pessoais, conferidos pela alínea c) do n.º 1 do artigo 57.º, a alínea b) do n.º 3 do artigo 58.º e n.º 4 do artigo 36.º, todos do Regulamento (UE) 2016/679, de 27 de abril de 2016 – Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (doravante RGPD), em conjugação com o disposto no artigo 3.º, no n.º 2 do artigo 4.º e na alínea a) do n.º 1 do artigo 6.º, todos da Lei n.º 58/2019, de 8 de agosto, que executa na ordem jurídica interna o RGPD.

II. ANÁLISE

3. O presente pedido de pronúncia tem por objeto o novo “Regulamento Geral de Taxas, Preços e Outras Receitas do Município de Lisboa (RGTPORML)”¹, que estabelece o regime a que ficam sujeitos a incidência, a liquidação, a cobrança e o pagamento de taxas e outras receitas na área do Município de Lisboa, bem como o regime de isenções, reduções e agravamentos, mais especificamente, as alterações respeitantes à Taxa Municipal Turística e consistentes nas operacionalizações da Taxa Turística de Chegada por Via Marítima, a concretizar na introdução de duas novas isenções na cobrança da Taxa Turística de Dormida.

4. Em vista a esse fim, foram remetidos a esta Comissão a proposta do referido Regulamento, bem como o parecer da Encarregada de Proteção de Dados e Avaliação de Impacto referente aos tratamentos de dados pessoais.

¹ Doravante, Regulamento.

5. As alterações a que se alude supra parecem resultar, essencialmente, na forma material regulamentar constante nos artigos 68.º a 77.º-F do Regulamento, bem como na inclusão do artigo 98.º-A, epígrafado “Proteção de Dados Pessoais”.

6. Na verdade, o Regulamento não contém, em sentido próprio, qualquer regime respeitante a tratamento de dados pessoais e de proteção dos direitos dos titulares dos dados.

7. Se o artigo 68.º e 69.º vêm definir o que é a taxa municipal turística, bem como as suas modalidades (Taxa Turística de Dormida e Taxa Turística de Chegada por Via Marítima), segue-se a definição dos sujeitos responsáveis pela sua entrega, bem como, numa ou noutra modalidades, a sua incidência, âmbito de aplicação, valor, e regime de isenções [Cfr. Os artigos 69.º-A, 70, 71, 74, 74-A].

8. Na sequência, fixam-se, também, os conteúdos respeitantes à liquidação, pagamento e cobrança das referidas taxas [cfr. Artigos 75.º a 78.º].

9. Se é verdade que um dos diplomas indicados como habilitantes, a Lei n.º 53-E/2006 (Regime Geral das Taxas das Autarquias Locais), define, no seu artigo 8.º n.º2, os requisitos a serem cumpridos, sob pena de nulidade, por regulamento que crie taxas municipais, aí se especificando a necessidade de *“a) A indicação da base de incidência objectiva e subjectiva; b) O valor ou a fórmula de cálculo do valor das taxas a cobrar; c) A fundamentação económico-financeira relativa ao valor das taxas, designadamente os custos directos e indirectos, os encargos financeiros, amortizações e futuros investimentos realizados ou a realizar pela autarquia local; d) As isenções e sua fundamentação; e) O modo de pagamento e outras formas de extinção da prestação tributária admitidas; f) A admissibilidade do pagamento em prestações.”*,

10. não poderá olvidar-se que a matéria relacionada com a proteção de dados partilha a dimensão jurídica de direitos fundamentais, assumindo-se, portanto, como parte desse património nuclear de direitos e liberdades na qual assenta a vivência de uma sociedade democrática, com as consequências que tal dignidade reclama.

11. Por esses motivos, a proteção de dados pessoais encontra-se diretamente prevista na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia², e os seus tratamentos³ deverão obedecer aos princípios e ideias-matriz reconhecidos na legislação europeia e nacional que se difunde dessa identidade, nomeadamente o RGPD, e que

² Veja-se o seu artigo 8.º.

³ Por “tratamento de dados pessoais” haverá de entender-se qualquer operação ou conjunto de operações efetuadas sobre dados pessoais, com ou sem meios automatizados, tais como a recolha, registo, organização, conservação, adaptação ou alteração, recuperação, consulta, utilização, comunicação por transmissão, difusão ou qualquer outra forma de colocação à disposição, com comparação ou interconexão, bem como o bloqueio, apagamento ou destruição.

procuram confirmar e promover a ideia de direitos humanos que lhe está na origem, enquanto uma das suas manifestações.

12. Enquanto matéria jusfundamental, a proteção de dados pessoais goza, também, da consagração de um conjunto de princípios próprios, que emergem na dependência axiológica daquele núcleo essencial, no sentido de lhes confirmar eficiência, e impõe-se de forma juridicamente vinculativa a todos os Estados-Membros.

13. Em conclusão, ainda que a referida Lei habilitante fixe os elementos materiais de licitude do ato regulamentar, e este desenhado, nesses mesmos termos, o âmbito subjetivo e objetivo do seu alcance e, bem assim, as obrigações que daí decorram, sempre que se esteja perante um tratamento de dados pessoais intercederá o seu regime legal próprio, bem como as execuções que essas normas impõe, e nesses termos deverá ser analisado.

14. Resultam como princípios conformadores desta matéria⁴, assim, os da licitude, lealdade e transparência, e os da exatidão, integridade e confidencialidade, os da necessidade, pertinência e adequação às finalidades específicas que justificam o tratamento⁵ e, conjugadamente, a minimização dos dados a tratar, em pelo menos duas vertentes: a quantidade e tipo de dados tratados, e a extensão dos tratamentos a realizar, com incidência na limitação da sua conservação (prazo de conservação).

15. Dever-se-á, portanto, de cada vez que um específico tratamento de dados pessoais seja previsto por emanar de conteúdos normativos regular-se, nesse mesmo documento, e com pelo menos a mesma dignidade, os imperativos concretos capazes de enformar os respetivos tratamentos em causa e que concretizam esses mesmos princípios, o que, adiante-se, se encontra omissos neste Regulamento.

16. O mesmo é dizer que a mera reprodução genérica das intenções previstas no aditado artigo 98.º-A do Regulamento não se afiguram suficientes para um adequado regime de proteção de dados; o que deverá é, outrossim, desenhar-se os sujeitos, fundamentos, fins e o *modus* como os tratamentos serão executados e operacionalizados, em específico, que permitem concluir que são cumpridas aquelas determinações.

17. E não, como parece acontecer *in casu*, reduzir a indicar-se a intenção do legislador: o juízo qualificativo do tratamento sobre se, por exemplo, as categorias de dados são, como se diz no número 4 do mesmo inciso, “adequados, pertinentes e estritamente necessários”, ou que ...”as medidas técnicas e organizativas que possam assegurar os adequados níveis de segurança e de proteção de dados pessoais dos titulares” serão aplicadas, tal

⁴ Veja-se, em geral, o artigo 5.º do RGPD.

⁵ Trata-se, deste modo, de um juízo de proporcionalidade.

terá de decorrer de um juízo valorativo de cada um dos tratamentos propostos, ponderação essa que, natural e logicamente, decorrem da prévia ontologia e desenho do tratamento que, depois, merecerá - ou não - essa subsunção.

18. Se nenhum dos termos do tratamento estiver definido, nada se poderá concluir nesse sentido, nem nenhum juízo de proporcionalidade poderá ser concretizado; de resto, apenas se pode eleger a constituição de um tratamento se se concluir pelo cumprimento desses princípios, e não o inverso.

19. Não se tratando de matéria subsidiária ou secundária dos respetivos tratamentos, não poderá a sua execução estar sujeita à discricionariedade das entidades administrativas, devendo, como se disse, estar desde logo normativamente previstas, na medida em que são tais aspetos que constituem a irradiação ôntica dos juízos e direitos fundamentais em ação, levando-os à prática.

20. Não obstante, vertendo aos incisos concretos em análise, bem como à matéria plasmada na AIPD remetida a esta Comissão, verifica-se que o Município de Lisboa se apresenta com responsável pelo tratamento de dados pessoais, tratamento esse que terá como fundamento de licitude o cumprimento de obrigação jurídica, nos termos da alínea c) do n.º1 do artigo 6.º do RGPD, obrigações essas que são as indicadas na subsecção IV, com epígrafe "Liquidação, Pagamento e Cobrança", i.e., os artigos 75.º a 77.º-F do Regulamento.

21. Na verdade, o tratamento que parece estar em causa é, destarte, o que resulta das Entidades Responsáveis procederem à liquidação, cobrança e entrega ao Município de Lisboa da Taxa Municipal Turística, sendo que aquelas são, de acordo com o artigo 69.º-A do Regulamento: *"a) Pela Taxa Turística de Dormida (doravante designadas por Entidades Responsáveis TD) as pessoas singulares, coletivas ou equiparadas que explorem nos termos legais os empreendimentos turísticos, os estabelecimentos de alojamento local e no âmbito da atividade marítimo-turística, bem como as plataformas turísticas com quem o Município estabeleça protocolo para a cobrança desta taxa; b) Pela Taxa de Chegada por Via Marítima (doravante designadas por Entidades Responsáveis TCVM) as entidades incumbidas da exploração dos terminais de navios de cruzeiro ou entidades concedentes do Serviço Público da atividade de cruzeiros em terminal de cruzeiros com quem o Município estabeleça protocolo para a cobrança desta taxa."*

22. Do que se alcança da referida AIPD, bem como do artigo 76.º do Regulamento, *"para efeitos de posterior entrega da taxa ao Município de Lisboa, as Entidades Responsáveis TD têm de se registar numa plataforma eletrónica criada especificamente para esse efeito, na qual declaram periodicamente o número de dormidas, sendo gerada uma referência multibanco para a entrega da taxa ao Município"*.

23. Comece por dizer-se que formulações como a remissão de eventuais tratamentos de dados para protocolos ou mecanismos a definir no futuro, como os previstos naquele trecho, ou no artigo 75.º, n.º 4, no tocante "a

operacionalização dos procedimentos previstos naquela secção”, não corresponderá àquilo que foi o teleologia do Legislador quando, defronte dados pessoais, pelas razões indicadas supra -e tratando-se de direitos fundamentais-, demanda a definição do tratamento, quem e o que abrange, e como, só assim se podendo cumprir esses desígnios.

24. Também, a legislação respeitante a proteção de dados pessoais, nomeadamente o RGPD, apenas incide sobre dados respeitantes a pessoas singulares. Tratando-se de pessoas coletivas, como sucederá nos casos em que as entidades responsáveis adotarem essa forma jurídica, não estará em causa a aplicação dessas normas.

25. Tratando-se de pessoa singular, então, a resposta é já positiva; e para que um tratamento de dados pessoais seja lícito, haverá, antes de mais, de nascer de um dos seis fundamentos constantes no artigo 6.º do RGPD, que assumem caráter taxativo e excecional enquanto possibilidades de ingerência na privacidade e disponibilidade dos direitos fundamentais de caráter pessoal, e devem ser adequados, em correspondência com os objetivos, natureza e contexto dos tratamentos desses dados.

26. Ao mesmo tempo, estes devem ser concatenados com outros direitos e fins prático-jurídicos igualmente dignos de proteção, *i.e.*, fundarem-se os juízos numa avaliação estrita de proporcionalidade e de menor intrusão em relação aos titulares dos direitos, em comparação qualitativa e quantitativa com outras opções que logrem atingir as mesmas finalidades, apenas assim se construindo, nesta operação, a identificação de ambas as exigências – o fundamento e, de braço dado, a (i)licitude.

27. Assim, em abstrato, os dados apenas poderão ser tratados se: a) O titular dos dados tiver dado o seu consentimento para o tratamento dos seus dados pessoais para uma ou mais finalidades específicas; b) O tratamento for necessário para a execução de um contrato no qual o titular dos dados é parte, ou para diligências pré-contratuais a pedido do titular dos dados; c) O tratamento for necessário para o cumprimento de uma obrigação jurídica a que o responsável pelo tratamento esteja sujeito; d) O tratamento for necessário para a defesa de interesses vitais do titular dos dados ou de outra pessoa singular; e) O tratamento for necessário ao exercício de funções de interesse público ou ao exercício da autoridade pública de que está investido o responsável pelo tratamento; f) O tratamento for necessário para efeito dos interesses legítimos prosseguidos pelo responsável pelo tratamento ou por terceiros, exceto se prevalecerem os interesses ou direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais, em especial se o titular for uma criança.

28. No Regulamento em análise, não são definidas, desde logo, quais as categorias de dados a serem recolhidos, o que se demonstra essencial à emissão de qualquer avaliação do tratamento, cuja relevância assume tratando-se de pessoas singulares, não obstante a sua indicação na AIPD.

29. Aí se refere, na resposta 2.2.1, que os dados a tratar são o nome, NIF, Morada Fiscal, Email, Telefone e Pessoa de Contacto [desejavelmente, acrescente-se, informações de contacto profissional].

30. Ainda que se admita, face ao conjunto de Leis habilitantes invocadas, que o tratamento assente no cumprimento de obrigação jurídica, e que os dados a tratar sejam adequados aos fins, devem os pressupostos encontrar assento no referido Diploma.

31. Diga-se, de resto, e confirmando o que vimos dizendo, que o Legislador Europeu exprime, nos termos da alínea c) do artigo 6.º n.º 1 do RGPD, que o tratamento de dados com base neste fundamento será lícito se for necessário para o cumprimento de uma obrigação legal a que o responsável pelo tratamento se encontre sujeito, determinada pelo Direito da União ou de um Estado-Membro, nos termos do número 3. desse mesmo artigo, devendo essa imposição legal responder a um interesse público e ser proporcional ao objetivo legítimo prosseguido.

32. Se a natureza do diploma é regulamentar, encontrando o referido assento material nas suas Leis habilitantes, não poderá, também por aqui, deixar de traçar esta configuração, também quanto a cada um dos tratamentos de dados que se propõe realizar.

33. E isto é tanto mais importante quanto, na verdade, não é apenas um tratamento de dados que estará em causa.

Vejamos,

34. Se se atentar ao conteúdo do artigo 71.º, aí se procuram fixar as condições de isenção de pagamento de taxa turística de dormida.

35. Assim se dispõe:

"

1. Ficam isentos da Taxa Turística de Dormida:

- a) Os Hóspedes com idade inferior a 13 anos, aplicando-se a isenção também ao dia em que esta idade é atingida;*
- b) Os Hóspedes cuja estada seja motivada pela obtenção de serviços médicos, pelos dias necessários ao tratamento, acrescidos de uma dormida, estendendo-se esta isenção a uma pessoa que esteja a fazer o acompanhamento do doente, mesmo que o doente em causa não pernoite, por razões de saúde, no respetivo estabelecimento;*
- c) Hóspedes alojados em estabelecimentos por expressa determinação da Câmara Municipal, da Segurança Social, da AIMA e da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa, designadamente decorrentes de declaração de emergência no âmbito de proteção civil ou de emergência social;*

d) *Estudantes nacionais e estrangeiros que ingressem no ensino superior da cidade, bem como bolseiros de investigação que utilizem empreendimentos turísticos e estabelecimentos de alojamento local no início de cada ano letivo, até ao máximo de 60 dias seguidos desde que apresentem comprovativo dessa condição.*

2. *Para efeitos de aplicação das isenções previstas no número anterior, devem ser apresentados os seguintes documentos:*

a) *Isenção prevista na alínea a) – documento de identificação do beneficiário;*

b) *Isenção prevista na alínea b) – cópia de documento comprovativo da marcação / prestação de serviços médicos ou documento equivalente, com indicação dos dias em que as mesmas se realizaram;*

c) *Isenção prevista na alínea c) – documento emitido pelo Município, Segurança Social, AIMA e Santa Casa da Misericórdia de Lisboa;*

d) *Isenção prevista na alínea d) – declaração emitida pelo estabelecimento de ensino superior que identifique o estudante e a data de início do ano letivo.*

3. *As Entidades Responsáveis TD são obrigadas a conservar os documentos referidos nas alíneas b), c), d) do número anterior, em arquivo próprio e por um período de 4 anos, podendo, durante este período, ser solicitada a sua consulta pelo Município de Lisboa, mediante aviso prévio.*

36. Relativamente a esta matéria, esclarece a AIPD, no ponto 2.2.1, que *“Os hóspedes que se alojem nos estabelecimentos acima referidos, podem beneficiar de isenção da taxa turística de dormida, pelos seguintes motivos: - Com idade inferior a 13 anos, aplicando-se também ao dia em que esta idade é atingida; - Estadia para obtenção de serviços médicos; - Que sejam alojados em estabelecimentos por expressa determinação da Câmara Municipal, da Segurança Social, da AIMA e da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa, designadamente decorrentes de declaração de emergência no âmbito de proteção civil ou de emergência social; - Estudantes que ingressem no ensino superior da cidade, que utilizem empreendimentos turísticos ou estabelecimentos de alojamento local, até ao máximo de 60 dias seguidos. [...]Os documentos comprovativos da situação de isenção previstos no RGTORML, a serem apresentados junto das Entidades Responsáveis TD pelos hóspedes beneficiários da respetiva isenção, são os seguintes: - documento comprovativo da marcação/prestação de serviços médicos - documento emitido pelo Município ou Segurança Social em situações decorrentes de declaração de emergência no âmbito de proteção civil ou de emergência social - declaração emitida por estabelecimento de ensino superior que identifica o estudante e a data de início do ano letivo. **Esses documentos deverão ser conservados pelas Entidades Responsáveis TD, que deverão tratar os respetivos dados pessoais à semelhança dos restantes dados que recolhem dos hóspedes, exigíveis no âmbito da sua atividade.**” {negrito nosso}.*

37. Isto posto, o que verdadeiramente se está a instituir com este inciso é, na verdade, a obrigatoriedade de um novo tratamento de dados pessoais, com diferentes sujeitos, nomeadamente erigindo como responsável pelo tratamento cada um dos “alojamentos”, composto por informação pessoal dos hóspedes que eventualmente possam beneficiar da isenção.

38. Trata-se, será bom de ver, de um tratamento de dados pessoais subjetiva e objetivamente diferente, ainda mais evidentemente omissa no Regulamento, e que obriga a diferentes considerações.

39. Mesmo que o fundamento de licitude se pretendesse ser o mesmo, o que aqui se trata é de estabelecer em norma jurídica um novo tratamento, a aplicar-se a terceiros que não o Município, pelo que ainda mais imprescindível se torna especificar todo o regime desse tratamento, já que com ele se pretende, com este Regulamento, obrigar entidades que deverão dispor das regras que se lhes vão impor, e pelas quais são responsáveis, no seu cumprimento em matéria de proteção de dados.

40. Repristinando as razões que se afirmaram supra, este tratamento deverá, desde logo, sempre apreciado nos termos mencionados nos pontos 14. e 27. deste Parecer, desde logo em relação ao fundamento de licitude que possa ser capaz – ou não – de o legitimar.

41. E, adiante-se que, em matéria de proteção de dados pessoais no caso concreto, não é indiferente a mera verificação, através da observação do cartão de identificação, de que certa pessoa é menor de 13 anos, nenhuma informação sendo conservada,

42. ou serem apresentadas cópias, declarações ou documentos, com obrigação de arquivo, de documentos respeitantes à prática de atos médicos, ou emitidos pelo Município, Segurança Social, AIMA e Santa Casa da Misericórdia de Lisboa, ou por estabelecimento de ensino superior que identifique o estudante e a data de início de ano letivo, sempre tendo de se tomar em atenção o princípio da minimização dos dados pessoais, e aferir-se a sua necessidade e proporcionalidade em função dos fins que se pretendem atingir com o específico tratamento.

43. Se se poderá considerar adequada aos fins de isenção de pagamento de taxa de dormida uma mera declaração, emitida por um estabelecimento de ensino superior, onde se identifique que certa pessoa é estudante em certo ano letivo⁶,

44. deverá bem mais cuidar-se nos casos previstos na alínea c) do n.º 1 do artigo 71.º, dada a pluralidade de situações que possam impulsionar a expressão da determinação daquelas entidades públicas, “designadamente decorrentes de declaração de emergência no âmbito de proteção civil ou de emergência social”.

⁶ Ainda que não relacionado com matéria respeitante a proteção de dados, deixa-se nota que, nos termos em que a norma se constrói, referindo-se a estudantes nacionais ou estrangeiros e bolsiros de investigação que utilizem estabelecimentos no início de cada ano letivo, poder-se-á estar a excluir as mesmas categorias de pessoas que, no âmbito de frequência de estabelecimentos de ensino em unidades curriculares/cursos semestrais, em programas Erasmus, ou em bolsas de investigação, possam regularmente ingressar no estabelecimento de ensino em momento distinto do início desse ano.

45. Não só aqueles Entes não são homogêneos em sede de atribuições e competências, como a mera previsão de apresentação de documento emitido por aqueles pode, por genérico, permitir que aí se coloquem dados que, verdadeiramente, podem atentar contra a privacidade das pessoas ou, até, de matéria sensível que suscita especial proteção no que toca aos dados pessoais, como por exemplo, imagina-se, casos de particular vulnerabilidade das pessoas, doença ou vitimização.

46. A informação a fazer constar documentalmente não deverá exceder o fim que serve, que é o de apenas isentar a taxa de dormida, como devem ser desde logo especificados os termos e modelo dos documentos a serem utilizados, sempre com o intuito de reduzir ao máximo a quantidade que não seja estritamente necessária ao fim visado.

47. Especialmente digno de cautela é a que consta na alínea b) do mesmo artigo.

48. Aí se prescreve o seguinte:

“b) Os Hóspedes cuja estada seja motivada pela obtenção de serviços médicos, pelos dias necessários ao tratamento, acrescidos de uma dormida, estendendo-se esta isenção a uma pessoa que esteja a fazer o acompanhamento do doente, mesmo que o doente em causa não pernoite, por razões de saúde, no respetivo estabelecimento;”

49. A demonstração prevista assentará em “cópia de documento comprovativo da marcação / prestação de serviços médicos ou documento equivalente, com indicação dos dias em que as mesmas se realizaram”.

50. Nos termos formulados, aparecem demasiadamente indefinidos os dados que poderão constar em tal abstrato documento.

51. A questão é de particular importância na medida em que os dados relacionados com a saúde são categorias especiais de dados, sujeitos a uma especial proteção pelo Legislador Europeu, atenta a sua sensibilidade.

52. O especial regime está exposto no artigo 9.º do RGPD: *“1. É proibido o tratamento de dados pessoais que revelem a origem racial ou étnica, as opiniões políticas, as convicções religiosas ou filosóficas, ou a filiação sindical, bem como o tratamento de dados genéticos, dados biométricos para identificar uma pessoa de forma inequívoca, **dados relativos à saúde ou dados relativos à vida sexual ou orientação sexual de uma pessoa.**”* [negrito nosso].

53. Por dados relativos à saúde deverá entender-se os dados relacionados com a saúde física ou mental de uma pessoa singular, incluindo a prestação de serviços de saúde, que revelem informações sobre o seu estado de saúde, entendido não como uma informação positiva ou negativa sobre certa doença que certa pessoa possa

sofrer, ou algum diagnóstico concreto mas, mais amplamente, como estando em geral relacionados com a saúde do titular - a informação de saúde abrange, assim, todos os dados que estejam direta ou indiretamente ligados à saúde.

54. Se a declaração de uma simples ida a um hospital, sem que nada mais se faça constar (e.g., uma mera declaração de presença), poderá não caber nesta definição, o mesmo não sucederá se, tal como parece poder retirar-se na generalidade permissiva do conteúdo do inciso em análise, aí se fizer constar a especialidade médica visitada, ou o tipo de tratamento realizado; além disso, face o tipo de serviço que se utilizou ou tratamento que se realizou, poderão revelar-se informações relativas à saúde dos titulares dos dados, subsumíveis à especial categoria sujeita ao regime do artigo 9.º do RGPD, podendo inclusivamente, preencher, também, a proteção relativa à vida ou orientação sexual de uma pessoa.

55. Assim sendo, o tratamento de tais dados é, em regra, proibido, apenas podendo ser realizado no espartilhado conjunto de exceções previstas nos n.ºs 2 e 3 daquele artigo.

56. Perscrutando essas exceções, porém, rapidamente se conclui que nenhuma delas será aplicável ao caso, exceto, em tese, a prevista no número 2, alínea a) – em remate, o consentimento explícito para o tratamento desses dados pessoais para um ou mais finalidades específicas, ainda que sempre se poderia alegar a sua desproporcionalidade, face os fins a alcançar.

57. Mas, também aqui, ser haverá de ter em consideração um conjunto de juízos, desta feita orientados a esse consentimento.

Vejamos,

58. As condições aplicáveis ao consentimento estão, em geral, previstas nos artigos 4.º n.º 11, 6.º n.º 1, alínea a) e 7.º desse mesmo Diploma, enquanto elementos materiais de licitude para o tratamento de dados pessoais. Nessa medida, para que o consentimento seja um fundamento lícito para o tratamento de dados, deverá radicar numa manifestação genuína da liberdade volitiva do titular do direito - condição prévia, e não meramente acessória, para a licitude desse tratamento-, bem como no facto do titular dos dados dispor de um efetivo/real controlo sobre os mesmos.

59. O papel crucial do consentimento - e seu regime, que lhe dá identidade - para o tratamento de dados é realçado, desde logo, nos artigos 7.º e 8.º da CDFUE, onde se declara, respetivamente, que, *"Todas as pessoas têm direito ao respeito pela sua vida privada e familiar, pelo seu domicílio e pelas suas comunicações."* e que *"Todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de carácter pessoal que lhes digam respeito. 2. Esses dados*

devem ser objeto de um tratamento leal, para fins específicos e com o consentimento da pessoa interessada ou com outro fundamento legítimo previsto por lei. Todas as pessoas têm o direito de aceder aos dados coligidos que lhes digam respeito e de obter a respetiva retificação.”

60. Assim, como afirma o Legislador Europeu, o consentimento tem de ser livre, específico, informado e inequívoco, conceitos que, constituindo também coordenadas valorativas, exigem a sua reflexão no tratamento concreto e no respeito do recorte das suas particulares dimensões.

61. A liberdade de consentimento pressupõe uma verdadeira escolha, uma determinação autónoma e de domínio dos titulares dos dados em relação aos seus direitos. Como corolário deste princípio, não pode o titular dos dados ser coagido, por forma nenhuma, a dar o seu consentimento, ou sofrer quaisquer consequências negativas no caso de não consentir num certo tratamento.

62. Dito doutro modo, o consentimento nunca poderá ser livre se não for suscetível de ser recusado ou retirado sem prejuízo para o seu exercitante, ou for obtido sob alguma forma de pressão ou influência direta ou indireta capaz de afetar o núcleo de conformação do titular do direito. Perturbado ou deturpado o pleno nexu volitivo, sacrificar-se-á a liberdade de livremente consentir.

63. Por maioria de razão, nesta aceção, livre não será, também, o consentimento, se, no conjunto contextual de elementos informativos a prestar ao declarante, essa confusão servir uma errada representação do titular que possa ter consentido em função de propósitos que não se encontram no universo de fins a que esse consentimento, de facto, se destina.

64. De resto, incumbe ao responsável pelo tratamento a demonstração das condições de validade da prestação do consentimento, nomeadamente que, no tratamento em causa, é possível retirar ou recusar o consentimento sem que o titular fique prejudicado, por exemplo, sem que exista uma consequência negativa ou de qualidade quanto à prestação de serviço em que aquele eventualmente assente.

65. O consentimento não pode, também, ser condicionado. Quer isto dizer, *e.g.*, que o consentimento associado à aceitação de condições gerais ou a uma execução de contrato ou prestação de serviço que não seja necessário para essa execução ou prestação deve, também, ser afastado.

66. Simplificando, o tratamento de dados pessoais relativamente ao qual se pede o consentimento não poderá servir contrapartida direta ou indireta da execução de um contrato ou prestação de um serviço nem, tampouco, por se não confundirem os fundamentos do tratamento, ser o consentimento elemento subordinante à prestação do serviço ou execução contratual, sob pena de se eliminar, novamente, o conceito de liberdade por que se partiu.

67. Isto é - para que o consentimento seja **dado de livre vontade**, a pessoa tem de poder escolher livremente e de poder recusar ou retirar o consentimento sem sofrer qualquer desvantagem.

68. O consentimento específico haverá de só poder ser obtido quando os titulares dos dados são *especificamente* informados das finalidades previstas de utilização dos dados que lhes digam respeito.

69. Por tudo isto, exigir-se-á também que o titular dos dados deverá, sempre, agir deliberadamente para consentir o tratamento dos seus dados, enquanto irradiação de um “ato positivo inequívoco”, como plasmado no artigo 4.º n.º 11 do RGPD.

70. Estas exigências deverão ainda ser mais reforçadas perante o caso de dados sensíveis, ou de saúde.

71. A isto acresce, no caso desses dados constantes na previsão do artigo 9.º do RGPD, a explicitude: o consentimento deverá ser expresso.

72. Destarte, não se haverá de considerar o consentimento por válido se se reduzir à utilização de opções pré-assinaladas de adesão, ou atribuir-se ao silêncio ou inação do titular um conteúdo declaratório positivo, a que acrescerá, como resulta do previamente exposto, repita-se, a impossibilidade do condicionamento do consentimento à aceitação generalizada de termos ou de conteúdo contratual.

73. Antes, deve o ato resultar de uma manifestação explícita, e que permita a demonstração da sua validade especificada por parte do responsável pelo tratamento, devendo ainda o responsável poder demonstrar que o consentimento foi obtido junto do titular dos dados, obrigação que subsiste, a esse título, enquanto durar o respetivo tratamento⁷.

74. Na verdade, sem necessidade de grandes construções, o artigo 7.º do RGPD isso mesmo declara, aí se fixando um conjunto de condições adicionais para a obtenção válida do consentimento.

Ora,

75. Na AIPD junta a este pedido vêm afirmado, no ponto 3.3, número 2, que “2. *A isenção da taxa turística de dormida não poderá ser concedida aos hóspedes que não disponibilizarem os documentos previstos no regulamento*”.

76. Não existindo, pois, qualquer alternativa para os titulares dos dados, não poderá afirmar-se que o consentimento, única exceção capaz de, *in casu*, conter a virtualidade de permitir um tratamento de dados de

⁷ Findo que esse esteja, poder-se-á, também, cair nas malhas do artigo 17.º, alíneas b) e e) do RGPD.

saúde ou sensíveis, é, de facto, livre, pelo que, agora por aqui, este tratamento não poderá nestes termos ser realizado, no caso de conter informação prevista no artigo 9.º do RGPD, devendo afastar-se qualquer possibilidade de tal poder acontecer.

77. Ademais, tratando-se, como se disse, de um tratamento de dados a impor-se às Entidades Responsáveis e hóspedes, não bastará, em sede normativa, deixar-se o regime legal de tratamento ao seu dispor, mas antes estabelecer os termos e condições a serem cumpridas, que permitam cunhar lícito esse tratamento, considerando, inclusivamente, os riscos que o incumprimento das normas de proteção de dados pessoais traduz para os titulares dos dados.

78. Finalmente, deverá encontrar estabelecimento expresse, também, o prazo de conservação dos dados pessoais: se no primeiro dos tratamentos se admite que a Lei n.º 98/97, no seu artigo 70.º, estabeleça o prazo prescricional da responsabilidade financeira reintegratória e aquele se pretenda coincidente, tal informação só se logrou obter por constar na AIPD.

79. No segundo, a matéria vem exposta no número 3 do artigo 71.º do Regulamento, que assim dispõe:

3. As Entidades Responsáveis TD são obrigadas a conservar os documentos referidos nas alíneas b), c), d) do número anterior, em arquivo próprio e por um período de 4 anos, podendo, durante este período, ser solicitada a sua consulta pelo Município de Lisboa, mediante aviso prévio.

80. Relativamente à expressão “arquivo próprio”, seja em papel ou digital, não deverá perder-se de vista todo um conjunto de medidas organizativas, técnicas e de segurança aplicáveis aos tratamentos de dados pessoais e que devem ser garantidas, tendo esta Comissão emitido uma Diretriz a esse propósito, para a qual se remete⁸.

81. Excessiva parece ser também a formulação de que o Município de Lisboa poderá solicitar a consulta desses documentos, particularmente quando a única exigência parecer ser o aviso prévio.

82. Não se ignora que, seguramente, existirão mecanismos processuais de fiscalização e o exercício de atribuições e competências que poderão justificar, em certos casos, o contacto com essa documentação; mas, tratando-se, como se disse, de um diferente tratamento daquele respeitante à liquidação e entrega das taxas, os moldes pelos quais tal possa eventualmente ocorrer terá de ser ao abrigo exclusivo desses poderes, com garantias adequadas para os titulares dos dados, e não por mero exercício de discricionariedade ou oportunidade totalmente disponível, ou sujeita a mera solicitação.

⁸ Diretriz 2023/1, disponível em <https://www.cnpd.pt/comunicacao-publica/noticias/diretriz-sobre-medidas-de-seguranca/>.

83. Pelas mesmas razões, deverá ponderar-se a redução do prazo de conservação para um período de 2 anos, por aplicação do juízo de proporcionalidade teleológica já referido, e em homenagem ao princípio da limitação da conservação.

84. Deve, também, prescrever-se expressamente a necessidade da destruição desses dados/documentos findo esse período de tempo.

85. Finalmente, seria desejável positivar o regime a aplicar quanto à conservação/destruição de tais elementos, no caso em que ocorra uma eventual cessação de atividade das entidades responsáveis durante aquele período.

III. CONCLUSÃO

53. Nos termos e com os fundamentos expostos a CNPD recomenda:

- a) Estabelecer, em concreto, os regimes de tratamentos de dados que se visam implementar, nos termos expostos neste parecer, não bastando a mera inclusão de uma cláusula genérica respeitante a matéria de proteção de dados;
- b) Considerando que estão em causa direitos fundamentais dos titulares dos dados, especificar de forma taxativa e clara, no diploma regulamentar, quais as categorias de dados a comporem cada um dos tratamentos previstos;
- c) Reponderar, em sede de proteção de dados pessoais, o tratamento relacionado com o regime de isenções, quanto os dados e *modus* do seu tratamento, especificando os termos a fazerem-se constar nos respetivos comprovativos (e em cada um deles), com as limitações expressas neste parecer, sem o quais não será possível à CNPD avaliar a sua adequada conformação com a legislação em vigor.
- d) Estabelecer, no Regulamento, o destino final dos dados que compõe os tratamentos, nomeadamente a sua destruição, bem como o seu regime.

Lisboa, 10 de setembro de 2024

Paula Meira Lourenço (Presidente)

Assinado por: **PAULA CRISTINA MEIRA LOURENÇO**

Data: 2024.09.10 23:33:31+01'00'

Certificado por: **Diário da República**

Atributos certificados: **Presidente - Comissão Nacional de Proteção de Dados**

