

PARECER N.º 8 /2008

I – Do Pedido

A Autoridade de Segurança Alimentar e Económica (ASAE) solicita à Comissão Nacional de Protecção de Dados (CNPd) a emissão de parecer prévio relativo ao protocolo de acesso à Base de Dados de Identificação Civil a celebrar entre o Instituto dos Registos e do Notariado I.P (IRN), a entidade aqui requerente e o Instituto das Tecnologias de Informação na Justiça I.P., (ITIJ).

II – Da Apreciação

1. As normas jurídicas relevantes

A Lei n.º 33/99, de 18 de Maio (LIC), com as alterações introduzidas pelos Decretos-Leis n.ºs 323/2001, de 17 Dezembro e 194/2003, de 23 de Agosto, consagra o regime jurídico relativo à identificação civil e à emissão do bilhete de identidade de cidadão nacional.

Nos termos do Decreto-Lei n.º 129/2007, de 27 de Abril, o Instituto dos Registos e do Notariado, I.P, sucedeu nas atribuições à Direcção Geral dos Registos e Notariado, pelo que é o responsável pela base de dados de identificação civil (Cfr. artigo 34º).

A base de dados em questão tem como finalidade organizar e manter actualizada a informação necessária ao estabelecimento da identidade dos cidadãos e à emissão do correspondente bilhete de identidade (Cfr. artigo 1º).

Os dados constantes da referida base de dados são não só os elementos identificadores que constam do bilhete de identidade, mas também o número do ano do assento de nascimento e a conservatória onde foi lavrado, a filiação, a impressão digital, o endereço, o estado civil e, se casado, o nome do cônjuge, a perda de nacionalidade e a data do óbito (Cfr. artigos 5º e 22º da Lei 33/99).

Estes dados podem ser comunicados às entidades policiais e judiciárias, para efeitos de investigação ou de instrução criminal, sempre que os dados não possam ou não devam ser obtidos das pessoas a que respeitam e as entidades em causa não tenham acesso à base de dados (Cfr. artigo 24º, n.º 1).

A consulta através de linha de transmissão pode ser autorizada, garantindo o respeito pelas normas de segurança da informação e a disponibilidade técnica, às referidas entidades, mediante protocolo celebrado com o Instituto dos Registos e Notariado, precedido de parecer da CNPD (idem, n.º 1 do artigo 25º).

O IRN, I.P. deve comunicar à entidade processadora dos dados os protocolos celebrados, a fim de a consulta por linha de transmissão poder ser efectuada nos termos e condições nele constantes, não sendo permitida qualquer forma de interconexão dos dados existentes na base de dados de identificação (idem, n.º 3 e n.º 4).

As entidades autorizadas a aceder directamente à base de dados de identificação civil devem adoptar as medidas administrativas técnicas necessárias a garantir que a informação não possa ser obtida indevidamente nem usada para fim diferente do permitido (Cfr. artigo 26º, n.º 1).

Para tanto, as pesquisas e tentativas de pesquisa sobre identificação civil ficam registadas informaticamente por um período não inferior a um ano, podendo o seu registo ser objecto de controlo adequado pelos serviços de identificação, que, para o efeito, poderão solicitar os esclarecimentos convenientes às entidades respectivas (idem n.º 2).

Sob a epígrafe “Acesso de terceiros”, o artigo 27º do diploma em referência dispõe que:

“1. -----

2. *Mediante solicitação fundamentada, pode o Ministro da Justiça, ouvido o director-geral dos Registos e de Notariado, autorizar o acesso à informação sobre identificação civil a outras entidades, desde que se mostre comprovado o fim a que se destina, não haja risco de intromissão na vida privada do titular e a informação não seja utilizada para fins incompatíveis com os que determinam a sua recolha.”*

2. Enquadramento jurídico

Analizado o teor geral do Protocolo em apreciação, verifica-se que nele se prevê o acesso em linha da ASAE aos dados da base de dados de identificação civil, quer quando intervenha como órgão de polícia criminal, quer enquanto entidade administrativa, designadamente no âmbito de processos de contraordenação.

Quanto ao acesso na veste de órgão de polícia criminal, esse está explicitamente previsto e regulado nos artigos 24º a 26º da Lei nº 33/99.

Alguma dúvida poderia, porventura, suscitar-se a propósito da admissibilidade do mesmo modo de acesso, por parte da ASAE, em procedimentos de índole administrativa.

Considera-se, porém, que essa operação cabe na previsão do artigo 27º, nº 2 acima transcrito.

Atente-se, antes de mais, na formulação ampla da respectiva epígrafe – “*Acesso de terceiros*” –, afigurando-se exacto que o termo “acesso”, na sua mais lata acepção, abrange todas as respectivas modalidades, incluindo, pois, o acesso em linha.

O legislador estava, aliás, cónscio dos possíveis significados dos vocábulos que utilizou na Secção II da Lei em causa, quando na correspondente epígrafe distinguiu “*comunicação, consulta e acesso aos dados*”.

E assim é que, nomeadamente, quando no artigo 24º se reportou a “*comunicação*” quis patentemente reportar-se apenas ao acesso indirecto, mediante envio de dados por parte do responsável pela base de dados em questão.

Ao prever o regime do nº 2 do artigo 27º para o “*acesso de terceiros*”, a lei teve em vista as várias formas dessa operação, incluindo o acesso em linha.

O legislador não deixou, aliás, de rodear este acesso por parte de entidades que não sejam autoridades judiciais ou órgãos de polícia criminal (ou que, como é o caso, não estejam a actuar nessa qualidade) de cuidados especiais.

Exigiu para tanto pressupostos materiais: a comprovação do fim do acesso; a inexistência de risco de intromissão na vida privada do titular; a não utilização da informação para fins incompatíveis com os que determinaram a recolha.

E impôs ainda requisitos procedimentais: a solicitação fundamentada, a audição do director-geral dos Registos e do Notariado; e a autorização por despacho do Ministro da Justiça.

Neste despacho, o Ministro da Justiça apreciará da verificação ou não dos pressupostos materiais acima indicados.

E nem estará excluído que possa, mesmo, para afastar o risco de intromissão na vida privada, restringir o elenco de dados a que por esta via a entidade solicitante possa aceder "*em linha*".

Semelhante perspectiva quanto ao alcance da previsão desta regra do nº 2 do artigo 27º da Lei nº 33/99 foi já sustentada pela CNPD no seu Parecer nº 1/2005, de 11 de Janeiro.

3. Condição de legalidade do Protocolo

Em face do exposto, a legalidade do Protocolo em causa, na parte relativa ao acesso em linha à base de dados da identificação civil, quando a ASAE actue como mera entidade administrativa (e não como órgão de polícia criminal), depende da prévia emanção de despacho do Ministro da Justiça, nos moldes previstos no artigo 27º, nº 2 da Lei nº 33/99.

4. O Protocolo

As cláusulas 1ª e 2ª do Protocolo distinguem o acesso em linha da ASAE à base de dados em referência nas duas qualidades em que pode agir – órgão de polícia criminal ou entidade administrativa.

Os funcionários dos registos e do notariado, bem como as pessoas que, no exercício das suas funções, tenham conhecimento dos dados pessoais registados ficam obrigados a sigilo profissional, nos termos do artigo 17º da Lei n.º 67/98, de 26 de Outubro (LPD).

Nas Cláusulas 3º, 5º, 6º, 7º e 8º encontra-se acautelada a matéria relativa à segurança da informação tão importante neste tipo de tratamento. Resulta em suma das referidas cláusulas que:

- A ASAE obriga-se a comunicar ao ITIJ, I.P., a lista de pessoas que irão aceder à base de dados de identificação civil, tendo em vista o controlo e registo dos utilizadores para efeitos de auditoria de acessos aos sistemas;
- Para cada utilizador deverão ser indicados o nome, categoria, função e entidade;
- O ITIJ fornecerá a cada utilizador um código de utilizador e uma palavra-chave de ligação ao sistema;
- Os acessos serão individualizados e o utilizador terá uma palavra-chave, que receberá em carta fechada e que o responsabilizará pelo uso que fizer do serviço;
- Os acessos e tentativas de acesso directo à informação sobre identificação civil ficam registados no sistema por um período de dois anos, podendo o seu registo ser objecto de controlo e auditorias;

- Na base de dados de controlo de acessos ficarão registados a identificação de quem efectuou a pesquisa, a hora, a data e o terminal do qual foi efectuada, bem como o número do processo e do bilhete de identidade.
- Na consulta não é possível alterar, suprimir, adicionar ou destruir dados pessoais, bloquear ou diminuir os tempos de resposta.

O regime procedimental e garantístico assim previsto no Protocolo vem na Lei nº 33/99 apenas expressamente previsto para o acesso de autoridades judiciais e órgãos de polícia criminal.

Mas considera-se que é ajustado que o Protocolo o preveja também para o acesso em linha da ASAE enquanto entidade administrativa.

Ele corresponde, aliás, aos princípios gerais de protecção de dados consagrados na Lei nº 67/98.

Em termos de redacção, parece que, na Cláusula 6ª, em vez de “*designadamente*”, melhor se diria “*relativamente*”.

III – Conclusões

1 – O acesso em linha da ASAE à base de dados de identificação civil contra apoio legal nos artigos 24º e 25º da Lei nº 33/99, na medida em que ela intervenha como órgão de polícia criminal.

2 – Semelhante acesso, também previsto no Protocolo, quando a ASAE actue como entidade administrativa, exige a prévia emanção de despacho ministerial nos termos regulados no artigo 27º, nº 2 do mesmo diploma legal.



COMISSÃO NACIONAL
DE PROTECÇÃO DE DADOS

3 – O regime processual e de garantias para tal acesso estipulado no Protocolo apresenta-se coerente com o regime geral da Lei nº 67/98.

Lisboa, 10 de Março de 2008

Luís Lingnau da Silveira (Presidente/relator)

Luís Barroso (voto contra pelos mesmos termos expressos
na declaração de voto do Sr. Vasco de Almeida)

Eduardo Campos

Ana Roque

Carlos Lobo

Helena António

Vasco Almeida (voto contra nos termos da declaração
de voto conjunta)
Vasco de Almeida

Proc. nº 164/08

DECLARAÇÃO DE VOTO

Votei contra a conclusão do parecer que se pronuncia pela conformidade com a lei do *acesso directo da ASAE à Base de Dados de Identificação Civil*, não como órgão de polícia criminal, mas apenas *enquanto entidade meramente administrativa*, pelas razões que seguem.

1. A posição adoptada no parecer fundamenta-se numa determinada interpretação das disposições sobre protecção de dados constantes da secção II (comunicação, consulta e acesso aos dados) do capítulo III (protecção de dados pessoais) da Lei nº 33/99, de 18 de Maio, que regula a identificação civil e a emissão do bilhete de identidade de cidadão nacional.

Segundo essa interpretação, a Autoridade de Segurança Alimentar e Económica (ASAE) poderia aceder directamente à Base de Dados de Identificação Civil (BDIC) a dois títulos.

Em primeiro lugar, por aplicação do nº 1 do artigo 25º da lei referida. Este número prevê que a consulta em linha por entidades policiais e judiciárias, para efeitos de investigação ou de instrução criminal, possa ser autorizada mediante protocolo celebrado com a Direcção-Geral dos Registos e Notariado, precedido de parecer da CNPD. Enquanto órgão de polícia criminal, e apenas nessa qualidade, a ASAE pode celebrar o mencionado protocolo. É esse instrumento que é objecto, de resto, do parecer favorável da CNPD, com as correcções mencionadas nas respectivas conclusões.

Em segundo lugar, a ASAE poderia aceder directamente à BDIC por aplicação do nº 2 do artigo 27º da Lei nº 33/99. De acordo com este preceito, o Ministro da Justiça, mediante solicitação fundamentada, pode, após audição do director-geral dos Registos e do Notariado, «*autorizar o acesso à informação sobre identificação civil a outras entidades*» – o que incluiria, naturalmente, a ASAE –, desde que se mostre comprovado o fim a que se destina, não haja risco de intromissão na vida privada do titular dos dados e a informação não seja utilizada para fins incompatíveis com os que determinam a sua recolha. Segunda esta interpretação, onde a lei diz «acesso à informação» pode entender-se «acesso *directo* à informação», ou seja, o acesso previsto refere-se à consulta em linha ou, pelo menos, não a exclui.

Vejamos se podemos entender o nº 2 do artigo 27º desta maneira.

2. A secção II do capítulo III da Lei nº 33/99, concretizando princípios gerais sobre protecção de dados pessoais, distinguiu bem, pelo menos, entre os casos de *comunicação* (= comunicação de dados a terceiros, feita caso a caso, mediante

requerimento prévio), *consulta* (= consulta através de linha de transmissão de dados ou acesso directo) e *acesso* (= acesso aos dados pelo próprio titular), prevendo ainda residualmente outros casos de prestação de informação, como o da comunicação para fins de investigação científica ou de estatística (art. 28º) e a consulta do processo de bilhete de identidade (art. 24º, nº 4, *in fine*).

Esta distinção não é inócua e tem consequências no respectivo regime jurídico.

O mais restritivo é o regime da *consulta em linha*. Esta (a) apenas pode ser autorizada a entidades policiais e judiciais, para efeitos de investigação ou de instrução criminal (arts. 25º, nº 1 e 24º, nº 1); (b) tal autorização depende da celebração de protocolo entre a Direcção-Geral dos Registos e Notariado (a que sucedeu o Instituto dos Registos e do Notariado, I. P., por força do Decreto-Lei nº 129/2007, de 27 de Abril) e essas entidades (art. 25º, nº 1); (c) a celebração do protocolo deve ser precedida de parecer favorável da CNPD (art. 25º, nº 1); (d) as entidades autorizadas estão obrigadas a adoptar as medidas técnicas administrativas necessárias para garantir que a informação não possa ser obtida indevidamente nem usada para fim diferente do permitido (arts. 26º, nº 1 e 25º, nº 1); (e) as pesquisas ou tentativas de pesquisas directas na BDIC ficam registadas informaticamente por um período não inferior a um ano, podendo o seu registo ser objecto de controlo adequado pelos serviços de identificação (art. 26º, nº 2); (f) exclusão da interconexão de dados, salvo o disposto em legislação especial (art. 25º, nº 4).

Repare-se, desde já, que o elemento literal da interpretação não é decisivo para fixar quando estamos perante uma consulta em linha. A Lei nº 33/99 tanto a designa por *consulta* (epígrafe da secção II do capítulo III) como por *consulta em linha* (epígrafe do art. 25º), *consulta através de linha de transmissão de dados* (início do nº 1 do art. 25º) ou por *acesso directo* (epígrafe do art. 26º).

Em contrapartida, o elemento teleológico é preponderante para determinar o conteúdo, o alcance e as garantias da consulta em linha. Foi vontade do legislador subordinar mais rigorosamente aos princípios gerais de protecção de dados a forma de acesso aos mesmos que se apresenta como tecnicamente mais expedita e potencialmente mais intrusiva. É isto que explica a restrição da consulta a um número limitado de terceiros (proporcionalidade), a necessidade da celebração de um protocolo (intervenção directa dos responsável pelo tratamento), a necessidade de parecer da CNPD (intervenção do órgão administrativo independente de protecção de dados), a necessidade de adopção de medidas de segurança pelos terceiros em linha (segurança da informação), o registo das consultas efectuadas (controlo dos acessos) e a exclusão tendencial da conexão com outras bases de dados (proibição de interconexão).

Já a *comunicação de dados* não está sujeita a condições tão estritas, como decorre, aliás, dos elementos literal, teleológico e sistemático da interpretação.

Desde logo, a comunicação de dados pode ser usada para prestar às entidades policiais e judiciárias informações constantes da BDIC. Se, por qualquer razão, estas entidades não puderem ou não lhes for permitido obter os dados dos seus titulares, ou não tiverem acesso directo aos dados dessa base (o art. 24º, nº 1 fala apenas em *acesso à base de dados*, mas o cotejo desta referência, feita por contraposição com a comunicação de dados, com o art. 25º, nº 1, *onde*, a propósito da consulta em linha, *são referidas as mesmas entidades*, inculca, por conexão sistemática, que o acesso do art. 24º, nº 1 se refere apenas a essa consulta ou que, pelo menos, a inclui) podem-lhe ser comunicadas caso a caso as informações requeridas.

Esta comunicação depende de requisitos menos exigentes do que na consulta em linha, a saber: (a) solicitação fundamentada do próprio magistrado ou de autoridade de polícia criminal, onde se especificam os dados, registos ou documentos requeridos (art. 24º, nº 2); (b) decisão pelos serviços do Instituto de Registos e do Notariado, que deve ser negativa em caso de falta de fundamentação (art. 24º, nºs 1 e 3). A esta decisão são aplicáveis alguns dos princípios da Lei nº 67/98, de 26 de Outubro, mesmo que o artigo 24º não o diga expressamente: exigência de licitude e boa fé do tratamento, respeito pelo princípio da finalidade, devendo, nomeadamente, a comunicação ser recusada quando os dados se destinarem a ser utilizados para finalidades incompatíveis com as que determinaram a sua recolha, respeito pela proporcionalidade e adequação, respeito pelos direitos e liberdades do titular dos dados, etc.

Face a este quadro, como interpretar a referência a um *acesso de terceiros* constante da epígrafe do artigo 27º?

Da epígrafe e dos termos literais do artigo 27º podemos apenas concluir que está em causa o acesso de outros terceiros à BDIC para além das entidades policiais e judiciárias: (a) o dos descendentes, ascendentes, do cônjuge, tutor ou curador do titular da informação ou, em caso de falecimento deste, dos presumíveis herdeiros, desde que mostrem interesse legítimo e não haja risco de intromissão na vida privada do titular da informação (nº 1); (b) o de outras entidades, autorizado pelo Ministro da Justiça, mediante solicitação fundamentada, ouvido o director do Instituto de Registos e do Notariado, desde que se mostre comprovado o fim a que se destina, não haja risco de intromissão na vida privada do titular e a informação não seja utilizada para fins incompatíveis com os que determinam a sua recolha (nº 2). Mas não podemos concluir a partir daí que este «acesso» se reporta apenas ao acesso directo, nem que o exclui terminantemente. O argumento literal não é decisivo.

Podemos, no entanto, observar, primeiro, que os requisitos exigidos para este acesso se aproximam *grosso modo* dos requisitos exigidos para a comunicação de dados a entidades policiais e judiciárias, sendo, apesar de tudo, um pouco mais exigentes em termos literais, e segundo, que tais requisitos se situam nitidamente aquém das exigências impostas para o acesso em linha das entidades policiais e judiciárias, mesmo, e sobretudo, no caso das «outras entidades» previsto no nº 2 do artigo 27º.

Seria absurdo que, depois de impor especificamente requisitos exigentes para a consulta em linha por parte de entidades cuja missão passa pela tutela de direitos e liberdades (autoridades judiciárias) ou que se encontram funcionalmente subordinadas a entidades que desempenham esse tipo de missão (órgãos de polícia criminal), o legislador viesse agora inexplicavelmente aligeirar esses requisitos, em termos genéricos e indeterminados, para a consulta em linha por todas as «outras entidades» referidas no n.º 2 do artigo 27.º, entidades que, como é evidente, não podem oferecer as credenciais de respeito pelos direitos e liberdades que oferecem os magistrados e as autoridades policiais. Ora, de acordo com as boas regras da interpretação jurídica, temos de presumir que o legislador se exprimiu racionalmente de modo a evitar consequências absurdas ou flagrantemente incoerentes em termos axiológicos.

Por outro lado, fazendo uso dos argumentos teleológico e sistemático, a conclusão a retirar é a de que os acessos previstos no artigo 27.º da Lei n.º 33/99 não incluem a consulta em linha. Esta já foi prevista para um núcleo restrito de entidades nos artigos 25.º e 26.º do diploma, de acordo com uma teleologia restritiva de maior subordinação aos princípios e garantias da protecção de dados. Coerentemente, as restantes disposições, quando não se articulam especificamente com esses artigos 25.º e 26.º (o caso do art. 24.º, que prevê a situação particular de comunicação de dados às mesmas entidades), prevêm casos de acesso – comunicação, consulta do processo, etc. – menos exigentes do ponto de vista do regime da protecção de dados. Isto explica também, em termos sistemáticos e axiológicos, porque é que uma comunicação de dados a outras entidades feita ao abrigo do n.º 2 do artigo 27.º é mais exigente do que as comunicações de dados a entidades policiais e judiciárias previstas no artigo 24.º, mas nitidamente menos exigente, em termos de garantias, que o acesso directo previsto nos artigos 25.º e 26.º, quando, em coerência, deveria ser tão ou mais exigente: é porque, na realidade, a consulta em linha não se encontra incluída no âmbito material do n.º 2 do artigo 27.º.

O vogal da CNPD

Vasco Almeida