

Parecer n.º 31/2014

O Ministério dos Negócios Estrangeiros, através da Direção-Geral dos Assuntos Europeus, solicitou à CNPD parecer sobre a Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho que cria a Agência da União Europeia para a Cooperação e a Formação Policial (Europol) e que revoga as Decisões 2009/371/JAI e 2005/681/JAI.

A Proposta de Regulamento Europol (assim designada doravante) tem estado em discussão em vários grupos de trabalho ao nível do Conselho da UE, pelo que o seu texto inicial tem sofrido várias propostas de alterações.

Um dos aspetos que ganhou maior centralidade nestas discussões diz respeito ao modelo de supervisão proposto pela Comissão Europeia e que, desde o início, foi contestado pelos Estados Membros. Atendendo a que importa definir com urgência a posição de Portugal sobre esta matéria, foi pedido à CNPD que se pronunciasse neste momento em particular sobre a questão da supervisão de proteção de dados da Europol.

Nesse sentido, este Parecer da CNPD apenas versará sobre os artigos da Proposta de Regulamento Europol que se relacionam com a supervisão¹, tendo em conta não só o texto inicial mas também as propostas entretanto avançadas por Estados Membros e pela Presidência da UE².

¹ Isto sem prejuízo de pronúncia posterior sobre outros aspetos da Proposta de Regulamento Europol, no âmbito do acompanhamento das discussões europeias e tendo em conta o dinamismo do texto.

² Documento 8596/14, de 7 de abril de 2014, contendo o texto de compromisso da Presidência.

A CNPD é competente para a emissão de parecer, nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 23.º da Lei n.º 67/98, de 26 de outubro – Lei de Protecção de Dados (LPD), no uso das atribuições consagradas no n.º 2 do artigo 22.º da LPD.

I. Modelo de supervisão proposto

A Proposta de Regulamento Europol prevê, no seu artigo 46.º, que a supervisão dos tratamentos de dados pessoais realizados pela Europol seja atribuída à Autoridade Europeia de Protecção de Dados (EDPS)³, que passaria também a ser responsável por aconselhar a Europol e os cidadãos titulares dos dados sobre todas as matérias relativas à protecção de dados.

Para o efeito, além de exercer os poderes e competências que lhe são conferidos, deve ainda cooperar com as autoridades nacionais de controlo em matéria de dados pessoais.

De acordo com o artigo 47.º da Proposta de Regulamento Europol, o EDPS deve atuar em estreita cooperação com as autoridades nacionais de protecção de dados *«em questões específicas que exijam o envolvimento nacional»* ou no contexto de questões suscitadas por uma ou mais autoridades nacionais relativas à aplicação ou interpretação do Regulamento Europol.

O EDPS *«deve ainda, se necessário, usar a expertise e a experiência das autoridades nacionais de protecção de dados no cumprimento das suas obrigações»* (cf. artigo 47.º, n.º 2, do texto de compromisso da Presidência).

³ Por uma questão de facilidade e melhor compreensão, porque nesta fase de discussão as alterações ao texto são feitas na versão inglesa do documento, usaremos a sigla em Inglês EDPS – *European Data Protection Supervisor*.

De acordo com a Proposta de Regulamento Europol, o EDPS e as autoridades nacionais de proteção de dados devem ainda, no âmbito das respetivas competências, proceder ao intercâmbio de informações relevantes, prestar assistência mútua na realização de auditorias e inspeções, examinar dificuldades de interpretação ou de aplicação do presente regulamento, analisar problemas sobre o exercício dos direitos dos titulares dos dados, elaborar propostas harmonizadas de soluções comuns para eventuais problemas e promover a sensibilização para os direitos de proteção de dados.

As autoridades nacionais de proteção de dados e o EDPS devem reunir-se pelo menos uma vez por ano *«para discutir questões de política geral ou estratégica»* ou qualquer dos assuntos acima mencionados. Deverá ser adotado um regulamento interno na primeira reunião e desenvolvidos conjuntamente, na medida do necessário, mais métodos de trabalho. Os custos destas reuniões serão suportados pelo EDPS (cf. artigo 47.º, n.º 3).

Na proposta da Presidência, são ainda aditados dois números a este artigo. O n.º 2b dispõe que o EDPS deve consultar as autoridades nacionais de proteção de dados respetivas em *«casos específicos relacionados com dados provenientes de um ou mais Estados Membros»* e não deve tomar qualquer decisão antes de as autoridades nacionais o terem informado da sua posição, num prazo estabelecido pelo EDPS e que não pode ser inferior a um mês. O EDPS deve ter em consideração bastante a posição das autoridades nacionais em causa. Mas caso o EDPS não pretenda seguir a sua posição deve disso informá-las e fornecer-lhes uma justificação.

Em casos em que o EDPS considere extremamente urgentes, pode decidir tomar uma ação imediata, informando de seguida as autoridades nacionais em causa e justificando a natureza urgente da situação, bem como a ação que tomou.

II. Apreciação da CNPD

1. A CNPD discorda em absoluto do modelo de supervisão proposto para a Europol, por considerar que fragiliza os direitos dos cidadãos, esvazia o papel incontornável dos Estados Membros, acrescenta procedimentos burocráticos confusos e desnecessários, não reflete uma visão holística da supervisão dos sistemas de informação europeus. Senão vejamos.

2. Em primeiro lugar, salienta-se que os tratamentos de dados efetuados pela Europol, devido à sua natureza policial⁴ e ampliados pela dimensão europeia e internacional de que se revestem, têm um forte impacto ao nível dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos. Nesse sentido, o Regulamento Europol deve estabelecer um regime sólido de proteção de dados, que inclua as garantias necessárias do respeito pelos direitos dos cidadãos. A supervisão em matéria de proteção de dados é uma das vertentes essenciais de tal regime, pelo que esta deve ser, antes de mais, eficaz e adequada à realidade e especificidades do universo que controla.

3. A Proposta aqui em análise, ao remeter para o EDPS a resolução das queixas dos cidadãos e a verificação da observância do exercício dos direitos de acesso, retificação ou eliminação, em particular nas condições previstas no Regulamento Europol⁵, não só cria uma distância entre o cidadão e a autoridade nacional de controlo que lhe está próxima, como ignora manifestamente que os Estados Membros são os maiores fornecedores de informação à Europol e que o EDPS não tem jurisdição sobre os Estados Membros para assegurar que as restrições aos direitos estão a ser corretamente aplicadas.

⁴ Referimo-nos apenas aos dados operacionais e não aos dados administrativos e de pessoal.

⁵ As disposições constantes dos artigos 39.º e 40.º da Proposta de Regulamento Europol relativas ao exercício dos direitos de acesso, retificação, eliminação e bloqueio de dados atribuem aos Estados Membros fonte dos dados um papel preponderante na decisão, podendo opor-se ao acesso aos dados.

4. Deste modo, no modelo atualmente proposto, não estão acautelados os meios e as condições para garantir a conformidade das eventuais limitações ao direito de acesso, retificação e eliminação, pondo em causa o pleno exercício dos direitos das pessoas, previstos no artigo 8.º da Carta dos Direitos Fundamentais da UE e no artigo 35.º da Constituição da República Portuguesa.
5. Em segundo lugar, a Proposta de Regulamento Europol claramente opta por um modelo de supervisão que retira intervenção aos Estados Membros em prol de uma solução mais “federalista”, de atribuir a uma pessoa (o EDPS é um órgão uninominal), a nível europeu, o controlo sucessivo dos sistemas de informação europeus, agora também no domínio exclusivamente policial.
6. Todavia, esta escolha não reflete de todo a realidade da Europol, cujos objetivos e atribuições, elencados respetivamente nos artigos 3.º e 4.º, estão intimamente ligados aos Estados Membros, em função dos quais o trabalho da Europol se desenvolve.
7. Com efeito, os dados pessoais tratados pela Europol são maioritariamente provenientes dos Estados Membros, das suas investigações criminais, para serem cruzados, relacionados, partilhados e analisados, a fim de poderem vir posteriormente a servir para apoiar e reforçar a ação das autoridades competentes dos Estados Membros na prevenção e luta contra a criminalidade grave, quando afete dois ou mais países.
8. Assim sendo, em matéria de tratamento de dados pessoais, há uma ligação permanente com os Estados Membros, aos quais são atribuídas responsabilidades claras quanto à qualidade dos dados e à legitimidade da sua comunicação à Europol.

9. Por outro lado, a atual Proposta de Regulamento reforça o papel da Europol como fornecedora de serviços aos Estados Membros⁶, os quais envolvem o tratamento de dados pessoais, **o que justifica um envolvimento mais direto e ativo dos Estados Membros, em vez do seu intencional afastamento.**

10. Não é pois compreensível que a supervisão em matéria de proteção de dados não espelhe estas características. Para que a supervisão seja robusta, deve ser antes de mais adequada e consistente.

11. A especificidade das normas de proteção de dados no domínio da cooperação policial, assumida na Declaração 21 anexa ao Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, não significa um enfraquecimento do regime, mas tão só que as regras são ajustadas a uma determinada realidade, tornando-as, por isso, mais facilmente aplicáveis.

12. Daí que o modelo de supervisão da Europol deva acompanhar e ser ajustado às singularidades da atividade da Europol, o que não se verifica e, nessa medida, não colhe a concordância da CNPD.

13. A fragilidade da opção constante da Proposta de Regulamento, ao atribuir a supervisão da Europol ao EDPS, contestada desde o início por vários Estados Membros, levou a Presidência a propor alterações no sentido de incluir as autoridades nacionais de proteção de dados no esquema da supervisão (cf. n.ºs 2a e 2b do artigo 47.º da proposta de compromisso da Presidência).

14. No entanto, a CNPD considera que tal tentativa é manifestamente insuficiente e resulta numa teia complicada e burocrática de procedimentos, que torna excessivamente demorada e ineficaz a ação do supervisor.

⁶ Por exemplo, o sistema de correio eletrónico, o laboratório forense, e um conjunto de novos projetos em desenvolvimento.

15. Acresce que o texto do artigo 47.º é vago e equívoco, tornando na prática a intervenção das autoridades nacionais de proteção de dados quase inexistente, do mesmo modo que a sua suposta cooperação se pode resumir a uma reunião anual para discutir estratégia.

16. Trata-se indubitavelmente de alterações cosméticas, que apenas pretendem dar uma aparente ilusão do envolvimento das autoridades dos Estados Membros, ao mesmo tempo que se pugna afinal por obrigá-las a colocar a sua experiência e expertise ao serviço do EDPS, para cumprimento das obrigações de supervisão deste.

17. Em suma, os mecanismos de cooperação previstos no artigo 47.º são burocráticos e ineficientes, por um lado, e imprecisos e escassos, por outro, sendo fraco e ilusório o envolvimento das autoridades de proteção de dados dos Estados Membros.

18. Por último, num contexto de modificação de um conjunto de atos jurídicos na área da Justiça e Assuntos Internos, a par da reforma do quadro legal europeu de proteção de dados⁷, é essencial repensar a questão da supervisão de proteção de dados dos sistemas de informação europeus numa perspetiva global, em particular os relacionados com a área de justiça, segurança e liberdade.

19. Na verdade, os sistemas de informação europeus (Europol, Eurojust, SIS II, Sistema Aduaneiro, VIS, Eurodac) são alimentados pelos Estados Membros e existem como meio de partilha rápida e eficaz de informação, havendo “interligação” entre alguns deles através dos vários acessos existentes.

⁷ Substituição da atual Diretiva de Proteção de Dados – Diretiva 95/46/CE – por um Regulamento, elaboração de uma Diretiva de proteção de dados no domínio da prevenção, investigação e repressão criminal, e revisão do Regulamento 45/2001.

20. Nessa medida, haveria todo o interesse em racionalizar a supervisão destes sistemas, otimizando tempo e trabalho, diminuindo custos significativamente, aumentando a eficácia da intervenção, melhorando a transparência e a relação com os cidadãos.

21. Em vez da multiplicação de grupos e autoridades (atualmente existem sete), deveria apostar-se numa única autoridade de supervisão de proteção de dados, que congregasse a supervisão dos sistemas de informação europeus da área de justiça, segurança e liberdade, e que verdadeiramente refletisse a natureza desses sistemas, sendo para o efeito composta pelo conjunto das autoridades nacionais de proteção de dados dos Estados Membros.

22. Do ponto de vista legal, nada há contrário a esta solução. Pelo contrário. A propósito da discussão da Proposta de Regulamento Europol, os Serviços Jurídicos do Conselho apresentaram um parecer⁸, no qual afirmavam ser absolutamente possível criar uma autoridade comum de supervisão, desde que fosse essa a opção do legislador, a qual teria que ser independente, com os poderes e competências necessárias ao desempenho cabal da sua missão, e a possibilidade de intentar ação junto do Tribunal de Justiça da União Europeia, bem como haver recurso das suas decisões para o TJUE.

23. Não existe, pois, nenhuma inevitabilidade que leve a atribuir a supervisão da Europol ou de qualquer outro sistema de informação europeu ao EDPS. Com efeito, seja apenas como solução para a Europol (e Eurojust), seja num plano mais abrangente, que seria desejável, atentas as características dos sistemas de informação europeus, uma supervisão realizada conjuntamente pelas autoridades nacionais de proteção de dados seria o modelo de supervisão mais adequado, consistente e robusto.

⁸ Documento 17615/13, de 10 de dezembro

24. Esse seria, sem dúvida, o meio mais simples, eficiente e rápido para alcançar a tão propalada cooperação entre as autoridades nacionais; usar a sua experiência e *expertise* de cerca de 20 anos; acompanhar os fluxos de dados dos Estados Membros para os sistemas centrais e vice-versa; avaliar qual a legislação nacional aplicável; garantir sempre jurisdição a nível nacional, permitindo uma ação imediata e evitando mecanismos demorados, imprecisos e onerosos de consulta mútua; encontrar soluções harmonizadas; assegurar uma ligação constante entre o sistema central e os Estados Membros e, por último, incluir as autoridades nacionais no processo de decisão.

25. A CNPD considera, assim, que a supervisão da Europol deve ser feita por uma autoridade comum de controlo, com uma composição semelhante à atualmente existente, mas num figurino melhorado, de acordo com o próprio entendimento do TJUE, sendo a única forma de garantir um regime de proteção de dados robustecido e consolidado, que garanta com eficácia os direitos dos titulares dos dados.

III. Conclusão

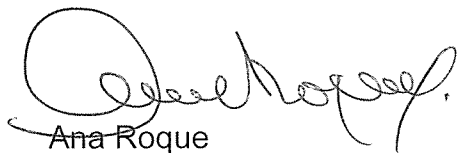
1. Não é de todo aceitável a solução preconizada pela Proposta de Regulamento Europol quanto ao modelo de supervisão, no que diz respeito aos dados operacionais, atribuída ao EDPS e afastando as autoridades nacionais de proteção de dados;

2. A CNPD considera que os direitos das pessoas ficam sobremaneira enfraquecidos pelo facto de o EDPS não ter jurisdição sobre os Estados Membros (EM) para assegurar que as restrições aos direitos de acesso, retificação e eliminação são corretamente aplicadas, tendo em atenção que os EM podem recusar o acesso. O mesmo é aplicável ao tratamento das queixas dos cidadãos por ilegitimidade do tratamento de dados ou por dificuldades no exercício dos direitos;
3. A CNPD não pode concordar com o notório esvaziamento do papel dos Estados Membros ao nível da supervisão, em particular atendendo a que a grande maioria dos dados pessoais tratados pela Europol são provenientes dos EM e das suas investigações criminais, sendo estes responsáveis pela qualidade dos dados e pela legitimidade da sua transmissão à luz do direito nacional.
4. A CNPD entende que os mecanismos de cooperação entre o EDPS e as autoridades nacionais, previstos na Proposta, são nitidamente insuficientes e equívocos, ao mesmo tempo que criam uma teia burocrática de procedimentos morosos e ineficazes, dos quais apenas resulta na prática a possibilidade de utilização por parte do EDPS da experiência e *expertise* das autoridades nacionais de controlo.
5. A supervisão da Europol deveria ser abordada numa perspetiva holística relativamente aos sistemas de informação europeus da área da justiça, segurança e liberdade, em particular num contexto de mudança dos atos jurídicos, aproveitando a oportunidade para otimizar recursos e aproveitar sinergias.

6. A CNPD considera que deveria haver uma aproximação horizontal racional que permitisse fundir os grupos atualmente existentes numa autoridade de supervisão forte, que espelhasse as características dos sistemas de informação e, nessa medida, agregasse as autoridades nacionais de protecção de dados para conjuntamente assegurarem um regime de protecção de dados reforçado e coerente.
7. Neste sentido, por todas as razões atrás enunciadas, a CNPD é de opinião que esta é uma solução mais racional, simples e eficaz, garantindo o envolvimento efetivo dos Estados Membros e os direitos fundamentais dos cidadãos.

Lisboa, 5 de maio de 2014

A Relatora,



Ana Roque