



## A Lei de Execução do Regulamento Geral de Proteção de Dados na ordem jurídica Portuguesa

Na sequência da aprovação do Regulamento Europeu nº 2016/679 de 27 de Abril, designado Regulamento Geral de Proteção de Dados (“RGPD” ou “Regulamento”), foi publicada no passado dia 8 de Agosto a Lei nº 58/2019 (“Lei de Execução” ou “Lei”) que visa assegurar a aplicação do RGPD na ordem jurídica portuguesa.

Tendo o RGPD entrado em vigor em toda a União Europeia em 25 de Maio de 2018, foi com algum atraso que se desenrolou o processo legislativo concluído com a publicação da Lei de Execução.

Tendo em vista o objetivo de assegurar a plena exequibilidade do RGPD na ordem jurídica portuguesa, a Lei de Execução redefine as competências da Comissão Nacional de Proteção de Dados (“CNPd”) à luz do Regulamento, atribuindo-lhe a qualidade de autoridade de controlo nacional para efeitos do RGPD.

São expressamente atribuídos à CNPD poderes para controlar e fiscalizar o cumprimento do RGPD e na própria Lei de Execução, o que inclui designadamente o poder de corrigir e sancionar o seu incumprimento, pela instauração de processos de contraordenação e aplicação de coimas.

A Lei de Execução regulamenta em complemento do disposto no RGPD, questões que são remetidas para o legislador nacional, revoga a anterior lei da proteção de dados pessoais (Lei nº 67/98 de 26 de Outubro, “LPD”), e altera a lei orgânica da CNPD (Lei nº 43/2004 de 18 de Agosto), cuja versão consolidada é publicada em anexo.

De entre as matérias que são reguladas pela Lei de Execução, destacamos as seguintes:

### 1) Avaliação prévia de impacto

O art. 7º da Lei de Execução, prevê que a CNPD irá divulgar uma lista de tipos de tratamentos de dados pessoais cuja avaliação prévia de impacto não é obrigatória, o que facilitará a aplicação do disposto no art. 35º do RGPD, que inevitavelmente utiliza critérios abstratos e genéricos para delimitar a obrigatoriedade deste tipo de procedimento.

Refira-se que a CNPD já aprovou o Regulamento nº 1/2018 no qual está incluída uma lista de tratamentos de dados pessoais que devem ser objeto de avaliação prévia de impacto sobre a proteção de dados pessoais.

É também de salientar que para efeitos práticos, o legislador equipara as anteriores autorizações emitidas pela CNPD ao abrigo da anterior LPD a avaliações de impacto, dispensando por isso deste procedimento, os tratamentos de dados pessoais pré-existentes que já tinham sido objeto de autorização da CNPD nos termos da anterior lei.

## **2) Encarregado de proteção de dados e códigos de conduta**

A Lei de Execução densifica a regulamentação sobre a figura do encarregado de proteção de dados, clarificando que a certificação deste último para o exercício das respetivas funções é facultativa, e não obrigatória.

A Lei de Execução reitera o dever de sigilo profissional a que está sujeito o encarregado de proteção de dados, alargando expressamente esta obrigação ao responsável pelo tratamento, ao subcontratante e a todas as pessoas que intervenham em qualquer operação de tratamento de dados pessoais, o que abrange todos os trabalhadores e colaboradores daqueles cujas funções impliquem o tratamento de dados pessoais.

Adicionalmente, a Lei de Execução identifica as entidades públicas que são obrigadas a designar um encarregado de proteção de dados, clarificando a aplicação do disposto no art. 37º n.º.1 alínea a) do RGPD na ordem jurídica interna, e regulamenta também a acumulação de funções do encarregado de proteção de dados por diferentes entidades, visto que o cargo não tem que ser exercido em exclusividade. Esta acumulação de funções tem, no entanto, uma limitação que visa evitar situações de conflitos de interesses. O encarregado de proteção de dados de uma entidade que exerça funções de regulação ou controlo, não pode exercer as mesmas funções em entidades que sejam sujeitas ao controlo ou fiscalizadas pela primeira. Isto significa que, por exemplo, a Inspeção Geral das Atividades em Saúde (IGAS), não poderá ter o mesmo encarregado de proteção de dados que os serviços do Ministério da Saúde que são por ela fiscalizados.

A Lei estabelece também a obrigatoriedade para as entidades públicas que integram, quer a administração direta, quer indireta do Estado, de aprovarem e atuarem em conformidade com códigos de conduta próprios relativos à proteção de dados pessoais.

## **3) Videovigilância**

O tratamento de dados pessoais recolhidos por sistemas de videovigilância deixa de ser, por regra, sujeito a autorização da CNPD, sendo lícito se for destinado à proteção de pessoas e bens. Este tratamento de dados pessoais é também sujeito a limitações fixadas na Lei Execução no que diz respeito à captação de imagens, em que as câmaras utilizadas não poderão incidir sobre locais que impliquem uma devassa da privacidade dos titulares dos dados, e por regra não é permitida a captação de som. Esta só é permitida durante o período em que as instalações vigidas estejam encerradas, ou mediante autorização específica da CNPD.

Nos estabelecimentos de ensino, as câmaras de vigilância só podem incidir sobre locais exteriores e de acesso, com exceção de locais que requerem especial proteção.

Note-se que as regras acima descritas só poderão ser afastadas por razões de segurança pública.

## **4) Prazos de retenção de dados pessoais**

A limitação temporal do tratamento de dados pessoais é uma preocupação do legislador que está refletida no RGPD, constituindo o princípio da limitação da conservação um dos princípios gerais do atual quadro legislativo.

O critério fixado no RGPD para a delimitação temporal dos tratamentos de dados pessoais é o da necessidade, ou seja, o tratamento deve manter-se apenas pelo período necessário à prossecução das finalidades que presidem ao tratamento, devendo os dados pessoais ser eliminados ou anonimizados quando a finalidade do tratamento fique esgotada.

A Lei de Execução concretiza um pouco esta regra geral, dispondo o seu art. 21º. que:

- o período de conservação poderá ser determinado por norma legal ou regulamentar. Nestes casos, o direito ao apagamento dos titulares dos dados só pode ser exercido uma vez decorrido esse prazo legal de conservação.
- o n.º2 do art. 21º da Lei prevê a possibilidade de existência de outros tratamentos de dados pessoais, que não apenas para fins de arquivo de interesse público, fins de investigação

científica ou histórica, ou fins estatísticos, que em virtude da sua natureza e finalidade não permitam determinar antecipadamente o período de retenção de dados que seja necessário, e quanto a estes estabelece que a conservação é lícita desde que sejam adotadas as medidas técnicas e organizativas adequadas para a proteção dos direitos dos titulares dos dados.

- No que diz respeito a tratamentos cuja licitude assenta na execução de obrigações contratuais, ou de outra natureza, o respetivo prazo de conservação dos dados é definido de acordo com o prazo de prescrição dos direitos em causa.

- A Lei de Execução vem esclarecer que o tratamento de dados pessoais realizado usualmente no quadro da gestão de recursos humanos de entidades que são responsáveis pelo tratamento, que se refere aos dados pessoais relativos a declarações contributivas para efeitos de aposentação ou reforma, podem ser conservados sem limite de prazo, quando a sua finalidade for a de auxiliar o titular na reconstituição da respetiva carreira contributiva. Essa retenção dos dados está, contudo, sujeita à adoção das medidas técnicas e organizativas adequadas a garantir a proteção dos direitos dos titulares dos dados.

### **5) Relações laborais**

No que diz respeito ao tratamento de dados pessoais no quadro de relações laborais, a Lei de Execução remete para as normas sobre esta matéria que constam do Código do Trabalho. A licitude do tratamento no quadro da relação laboral é estendida pela lei a subcontratantes que prestem serviços à entidade empregadora para efeitos da gestão das relações laborais, o que abrange nomeadamente contabilistas e entidades prestadoras de serviços de payroll, as quais ficam sujeitas aos deveres de sigilo dos responsáveis pelo tratamento.

É esclarecido pela Lei de Execução, que o tratamento de dados pessoais pelo empregador não tem como fundamento de licitude o consentimento do trabalhador, na medida em que,

i) do tratamento resulte uma vantagem económica ou jurídica para o trabalhador, ou  
ii) o tratamento seja enquadrado na execução da relação laboral, ou em diligências pré-contratuais a pedido do trabalhador (o que será o caso de processos de recrutamento em que o titular participe ativamente).

A Lei de Execução esclarece no seu art. 62º n.º 2 que deixa de ser necessária a autorização da CNPD nas situações em que tal estava previsto em legislação especial, como é o caso do tratamento de imagens captadas através de meios de videovigilância. Assim, o tratamento de imagens dos trabalhadores e de outros dados pessoais recolhidos através de meios tecnológicos de vigilância à distância, deixa de carecer de autorização da CNPD. No entanto, os dados assim recolhidos só podem ser utilizados no âmbito de processo penal, podendo ter efeitos disciplinares, apenas na medida em que o tratamento seja também utilizado para finalidades criminais. Portanto, mantém-se a limitação constante do Código do Trabalho de proibição da utilização de dados captados através de meios de videovigilância ou de outros meios de controlo à distância, para o controlo ou avaliação de desempenho dos trabalhadores.

O tratamento de dados biométricos no quadro da relação laboral, também deixa de necessitar de autorização da CNPD, mas a sua legitimidade mantém-se limitada pelas finalidades de controlo de acesso às instalações da entidade patronal, e para controlo de assiduidade.

### **6) Tratamento de dados de saúde e dados genéticos**

A regulamentação do tratamento de dados de saúde e de dados genéticos é marcada por uma alteração fundamental, deixa de estar sujeito a autorização prévia da CNPD.

No entanto, por se tratarem de dados que são considerados sensíveis, o seu tratamento está sujeito a restrições significativas. Para além das limitações constantes do art. 9º do RGPD, diversos tipos de tratamentos de dados de saúde e dados genéticos estão sujeitos a avaliação prévia de impacto nos termos do Regulamento da CNPD n.º. 1/2018.

Adicionalmente, o art. 29º da Lei de Execução estabelece fortes condicionamentos no tratamento de dados de saúde e dados genéticos, a nível do acesso aos dados, dos deveres

de sigilo, e estabelece que o tratamento é feito exclusivamente de forma eletrónica, salvo impossibilidade técnica ou expressa indicação em contrário do titular dos dados.

Note-se que o nº6 do art. 29º. dispõe que o titular dos dados deve ser notificado de qualquer acesso realizado aos seus dados pessoais, cabendo ao responsável pelo tratamento assegurar a disponibilização desse mecanismo de rastreabilidade. Esta regra suscita dúvidas quanto à sua aplicabilidade prática, que se espera que sejam esclarecidas na regulamentação e emitir por portaria dos ministros responsáveis pelas áreas da saúde e da justiça prevista no nº 7 do mesmo artigo.

### **7) Responsabilidade contraordenacional, penal e civil**

A violação das regras estabelecidas no RGPD e na Lei de Execução assume relevo, não só pelo impacto que tem na esfera dos titulares dos dados, mas também pela valoração feita pelo legislador no que diz respeito às sanções aplicáveis em caso de incumprimento, e pelo surgimento de responsabilidade civil.

A Lei de Execução tipifica como crime alguns comportamentos de violação das regras aplicáveis em matéria de proteção de dados pessoais, os quais em alguns casos são cominados com penas de prisão.

Complementarmente, o novo regime sancionatório em matéria contraordenacional é muito mais exigente do que o regime constante da anterior LPD. A Lei de Execução descreve os comportamentos subsumíveis a contraordenações muito graves e graves, e estabelece valores máximos de coimas muito elevados, que no caso das contraordenações muito graves pode ir até 4% do volume de negócios anual do infrator a nível mundial, ou EUR 20.000.000,00, se for empresa.

No que diz respeito aos critérios de determinação da medida da coima, a Lei de Execução acolhe as orientações formuladas pelo Article 29 Working Party sobre esta matéria, nomeadamente o valor da coima a aplicar deve ser aferido em função do seguinte:

- i) situação económica do agente;
- ii) carácter continuado, ou não, da infração;
- iii) dimensão do infrator;
- iv) critérios fixados no art. 83º do RGPD, relativos ao impacto na infração nos titulares dos dados, e ao grau de culpa manifestado pelo infrator na prática do ato que deu origem à infração e em reação à mesma.

Note-se ainda que, excluindo as infrações cometidas com dolo, previamente à instauração de um processo de contraordenação, a CNPD deverá fazer uma advertência ao agente em causa tendo em vista a sanção da situação de incumprimento num prazo razoável.

Refira-se também que este regime sancionatório em matéria de contraordenações aplica-se de modo diferente a entidades públicas e privadas, constituindo este ponto um dos motivos de polémica suscitadas no âmbito do processo legislativo da Lei de Execução. Com efeito, de acordo com o art. 44º da Lei de Execução, mediante pedido fundamentado dirigido à CNPD, por uma entidade pública a quem seja aplicada uma coima nos termos da Lei de Execução, esta poderá ser dispensada do respetivo pagamento pela CNPD. Este regime é transitório estando em vigor pelo período de 3 anos, findo o qual a sua manutenção, ou não, será reavaliada.

### **8) Obtenção de consentimento nos casos em que é necessário**

Uma das alterações relevantes que resultam do RGPD consiste no regime relativo ao consentimento do titular dos dados nos casos em que a licitude do tratamento depende deste consentimento.

A este nível, as regras do RGPD são mais exigentes do que as estabelecidas na anterior LPD, sendo agora necessário que o consentimento seja demonstrado de forma expressa, explícita em relação às finalidades do tratamento, e específica em relação a cada finalidade. Portanto deixa de ser admissível que o consentimento seja emitido de forma tácita.

Tendo em conta esta alteração legislativa, de acordo com a Lei de Execução, os tratamentos de dados pessoais que dependem do consentimento do titular e que já eram realizados antes da sua entrada em vigor, requerem que o consentimento tenha sido obtido em conformidade com o RGPD. Caso contrário, o responsável pelo tratamento deverá obter novo consentimento do titular dos dados que cumpra o disposto no Regulamento.

A Lei de Execução veio finalmente completar e tornar exequível a aplicação do RGPD na ordem jurídica portuguesa. No entanto, permanecem ainda algumas dúvidas quanto à aplicação prática deste novo quadro jurídico, nomeadamente no que diz respeito a avaliações de impacto e à rastreabilidade preconizada na Lei do tratamento de dados de saúde e dados genéticos.

A CNPD terá um papel importante a desempenhar no esclarecimento destas e de outras questões, bem como na implementação do novo paradigma regulatório constante do RGPD.

**Contactos:**

Rita Roque de Pinho - [rita.pinho@pbbr.pt](mailto:rita.pinho@pbbr.pt)