

Regulamento 2016/679

O novo regulamento europeu centra a temática do tratamento de dados pessoais pessoais e a livre circulação desses dados, sempre na óptica da proteção das pessoas singulares.

O âmbito de aplicação material foca-se essencialmente no tratamento de dados pessoais por:

- Meios total ou parcialmente automatizados;
- Meios não automatizados de dados pessoais contidos em ficheiros ou a eles destinados.

Para começar a nossa análise, iremos atender aos capítulos do regulamento. Assim sendo, iremos destacar os seguintes:

- I. Direitos dos Titulares dos dados
- II. Obrigações dos responsáveis pelo tratamento dos dados
- III. Avaliação do impacto sobre a proteção de dados
- IV. Encarregado de proteção de dados
- V. Códigos de conduta e certificação
- VI. Autoridades de controlo
- VII. Vias de recurso, responsabilidades e sanções
- VIII. Transferência de dados pessoais para países terceiros

I. Direitos dos Titulares dos dados

1. O Consentimento

O regulamento procurou acautelar a posição dos titulares dos dados pessoais, atribuindo-lhes direitos essenciais que vão ao encontro do direito fundamental da proteção destes mesmos dados. Como tal, começamos pelo artigo 6., n 1, alínea a) do regulamento que obriga a obtenção de um consentimento explícito do titular para o tratamento dos dados pessoais. Aliás, a licitude e a legitimidade do tratamento dos dados depende desta condição, sendo que o Responsável pelo tratamento deve conseguir demonstrar que esse consentimento lhe foi dado, conforme consta do artigo 7.º, nº1.

O consentimento, atendendo ao artigo 4.º, nº11, consiste numa *“manifestação de vontade, livre, específica, informada e explícita, pela qual o titular dos dados aceita, mediante declaração ou acto positivo inequívoco, que os dados pessoais que lhe dizem respeito sejam objecto de tratamento”*.

Pela análise do considerando 32, podemos concluir que a forma mais eficaz de obter este consentimento é através de uma declaração escrita.

Ressalvamos o facto de que se o consentimento for prestado o âmbito de uma declaração escrita, o pedido de consentimento deve ser destacado de modo a que seja possível a sua distinção dos outros assuntos de modo inteligível e de fácil acesso, numa linguagem clara e simples. – Vd. Artigo 7.º, nº2.

Ainda dentro da questão do consentimento, o titular do mesmo pode a qualquer momento retirá-lo. O tratamento já efectuado não é afectado por este mecanismo. – Vd. Artigo 7.º, nº3.

Por fim, cumpre destacar o consentimento quando estejam em causa crianças, estando isto previsto no artigo 8.º.

2. O acesso

O titular dos dados pessoais tem direito ao acesso facilitado a estes dados, podendo saber se os dados estão a ser objecto de tratamento ou não. – Vd. Artigo 15.º.

3. Direito de retificação, apagamento e o direito a ser esquecido.

Na eventualidade de os dados pessoais apresentarem erros ou estarem incompletos, o seu titular tem o direito à sua retificação ou completação. – Vd. Artigo 16.º. Cumpre ainda referir que o titular dos dados pode requerer a eliminação dos seus dados, sem demora injustificada, dentro dos casos elencados no artigo 17.º:

- a) Quando deixarem de ser necessários para as finalidades que estiveram na base de recolha ou do tratamento;
- b) Se o titular dos dados retirar o seu consentimento;

- c) Se o titular dos dados se opuser ao tratamento e o Responsável pelo tratamento não demonstrar que existam interesses legítimos prevalecentes que justifiquem o tratamento;
- d) Se os dados foram tratados ilicitamente;
- e) Se o apagamento dos dados for necessário para o cumprimento de uma obrigação legal a que o responsável pelo tratamento esteja sujeito;
- f) Se os dados foram recolhidos numa oferta de serviços da sociedade de informação.

4. Direito de Portabilidade e Direito de Oposição

Este direito está previsto no artigo 20.º, podendo ser exercido nos casos de tratamento automatizado de dados, relativamente a dados fornecidos pelo titular ao Responsável pelo tratamento e em casos em que o tratamento seja baseado no consentimento, ou em que o tratamento seja necessário para a execução de um contrato, ou para diligências pré-contratuais.

Os titulares dos dados pessoais podem ainda opor-se a qualquer momento ao tratamento dos seus dados, com base no artigo 6.º, nº, alínea e) ou f), ou no artigo 6.º, nº4, incluindo a definição de perfis. – Vd. Artigo 21.º

II. Obrigações dos responsáveis pelo tratamento dos dados e subcontratantes

O Responsável e o Subcontratante são responsáveis pelo tratamento dos dados, devendo aplicar todas as medidas técnicas e organizacionais necessárias e adequadas para assegurar a conformidade do tratamento, conforme consta do artigo 24.º.

Dentro das funções dos Responsáveis destacamos as medidas a adotar para alcançar e garantir a segurança dos dados, nomeadamente:

- A) A pseudonimização e a cifragem dos dados pessoais;
- B) A capacidade de assegurar a confidencialidade, integridade, disponibilidade e resiliência permanentes dos sistemas e dos serviços de tratamento;
- C) A capacidade de restabelecer a disponibilidade e o acesso aos dados pessoais de forma atempada no caso de um incidente físico ou técnico;

- D) Um processo para testar, apreciar e avaliar regularmente a eficácia das medidas técnicas e organizativas para garantir a segurança do tratamento.

Para assegurar o cumprimento destas obrigações o Responsável ser dotado de um código de conduta conforme o artigo 40.º ou de um procedimento de certificação conforme o artigo 42.º.

Os Responsáveis têm a obrigação de conservar um registo de todas as actividades de tratamento sobre a sua responsabilidade, permitindo que, aquando da sua solicitação consigam demonstrar em qualquer momento, de forma transparente, o cumprimento da lei, devendo acautelar a conservação das seguintes informações:

- A) Nome e contatos do responsável pelo tratamento;
- B) Finalidades do tratamento de dados;
- C) A descrição de categorias de titulares de dados e das categorias de dados pessoais;
- D) A categoria dos destinatários a quem os dados foram ou serão divulgados, incluindo os destinatários estabelecidos em países terceiros ou organizações internacionais;
- E) Se aplicável, as transferências de dados pessoais para países terceiros ou organizações internacionais, incluindo a identificação desses países ou organizações e no caso das transferências referidas no artigo 49.º, nº1, segundo parágrafo, a documentação que comprove a existência das garantias adequadas;
- F) Se possível, o prazo previsto para o apagamento das diferentes categorias de dados;
- G) Se possível, uma descrição geral das medidas técnicas e organizativas no domínio da segurança referidas no artigo 32.º, nº1.

Estas obrigações não se aplicam a empresas ou organizações com menos de 250 trabalhadores.

O Responsável fica ainda adstrito de notificar à autoridade de controlo qualquer violação de dados pessoais num prazo de 72 h após ter tido conhecimento, excepto se a violação não seja susceptível de resultar num risco para os direitos e liberdades das pessoas singulares. – Vd. Artigo 33.º. Na eventualidade da violação implicar um grave risco para os direitos e liberdades, o Responsável deve comunicar esta violação ao titular dos

dados sem demora injustificada. No entanto, esta comunicação pode ser dispensada se o Responsável aplicar medidas de proteção adequadas, como a cifragem, e outros casos previstos no 34.º, nº2.

III. Avaliação de impacto sobre a proteção de dados

O Responsável pelo tratamento deve fazer uma avaliação onde lhe seja permitido identificar e minimizar os riscos por incumprimento das regras de proteção de dados. Esta avaliação deve ser realizada nos casos em que as operações de tratamento de dados utilizem novas tecnologia e que possam implicar um elevado risco para os direitos e liberdades dos titulares dos dados. No artigo 35.º é possível identificar algumas situações em que esta avaliação é obrigatória, devendo referir que na exposição desta lista, no nº3 do referido artigo, podem entrar outros cenários pois a lista não aparenta ser taxativa (“nomeadamente”).

IV. Encarregado de proteção de dados

Nos casos previstos no artigo 37.º é obrigatória a designação de um encarregado da proteção de dados. Deve ser designado atendendo às suas qualidades profissionais e, em especial, nos seus conhecimentos especializados no domínio do direito e das práticas de proteção de dados, bem como na sua capacidade para desempenhar as funções descritas no artigo 39º.

O Responsável deve assegurar que o encarregado seja envolvido, de forma adequada e em tempo útil em todas as questões relacionadas com a proteção de dados pessoais. Deve dar-lhe apoio fornecendo-lhe os recursos necessários para o desempenho das suas funções. O encarregado não pode ser destituído nem penalizado pelo responsável pelo facto de exercer as funções.

É também um elo ligação com os titulares de dados, estando a sua disposição para quaisquer questões.

V. Códigos de conduta e certificação

No artigo 40.º está prevista a criação de códigos de conduta destinados a contribuir para a correcta aplicação do regulamento.

Foram também previstos mecanismos de certificação para comprovarem a conformidade das operações de tratamento de dados pelo Responsável. – Vd. Artigo 42.º.

VI. Autoridades de controlo

O regime das autoridades de controlo encontra-se previsto nos artigos 51.º e seguintes, sendo que em Portugal a autoridade responsável será a Comissão Nacional de Protecção de dados.

VII. Vias de Recurso, responsabilidade e sanções

O regulamento prevê mecanismos de defesa por parte dos titulares dos dados pessoais e em simultâneo, mecanismos sancionatórios para os responsáveis.

Ora, no artigo 77.º é prevista a reclamação para a autoridade de controlo por parte do titular dos dados quando este entenda que existe uma violação do regulamento. Estas ferramentas não impedem o recurso à via administrativa ou judicial.

No artigo 78.º está previsto o direito do titular dos dados à ação judicial contra uma autoridade de controlo contra uma decisão vinculativa da autoridade de controlo que lhe diga respeito e no artigo 79º está também previsto o direito à ação judicial contra o Responsável.

A aplicação de coimas é da responsabilidade da autoridade de controlo, leia-se da CNPD. No regulamento, o artigo 83.º, é previsto o seguinte:

- Coimas até € 20.000.000, ou no caso de uma empresa, até 4% do seu volume de negócios anual, a nível mundial, correspondente ao exercício financeiro anterior, consoante o montante que for mais elevado, na prática das seguintes infrações:
 - a) Princípios básicos do tratamento, incluindo condições de consentimento;
 - b) Direitos dos titulares dos dados
 - c) Transferências internacionais;

- d) Obrigações nos termos do direito do Estado-membro adotado ao abrigo do capítulo IX;
 - e) Não cumprimento de ordens da autoridade de proteção de dados.
- Coimas até € 10.000.000 ou, no caso de uma empresa, até 2% do seu volume de negócios anual, a nível mundial, correspondente ao exercício financeiro anterior, consoante o montante que for mais elevado, na prática das seguintes infrações:
 - a) Obrigações relativas à obtenção do consentimento das crianças;
 - b) Obrigações de implementação de medidas técnicas e organizativas para assegurar a proteção de dados desde a conceção e por defeito;
 - c) Obrigações dos responsáveis conjuntos pelo tratamento em determinar por acordo o cumprimento do regulamento;
 - d) Obrigações dos responsáveis pelo tratamento e dos subcontratantes sem estabelecimento na EU de designarem um representante;
 - e) Obrigações dos responsáveis pelo tratamento na contratação de subcontratantes;
 - f) Obrigações dos subcontratantes de apenas subcontratarem com o consentimento prévio do responsável pelo tratamento e de apenas procederem ao tratamento de dados de acordo com as instruções do responsável pelo tratamento dos dados;
 - g) Obrigações de registo de tratamento de dados;
 - h) Obrigações de notificar violações de dados pessoais;
 - i) Obrigações relativas à condução de avaliações de impacto;
 - j) Obrigações relativas à nomeação do encarregado de proteção de dados;
 - k) Obrigações impostas pelos organismos de certificação;
 - l) Obrigações impostas pelo organismo de supervisão pela infração de códigos de conduta.