

PARECER N.º 4/2018

I. Pedido

O Chefe de Gabinete do Secretário de Estado Adjunto e das Finanças remeteu à Comissão Nacional de Protecção de Dados (CNPD), para parecer, o projeto de Proposta de Lei de transposição da Diretiva (UE) 2015/2366 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de novembro de 2015, relativa aos serviços de pagamento no mercado interno. O projeto de diploma regula, em anexo, o Regime Jurídico dos Serviços de Pagamento e da Moeda Eletrónica e procede ainda à execução, na ordem jurídica interna, do Regulamento (CE) n.º 942/2009, de 16 de setembro, do Regulamento (CE) n.º 260/2012, de 14 de março e do Regulamento (UE) 2015/751, de 29 de abril de 2015.

O pedido formulado decorre das atribuições conferidas à CNPD pelo n.º 2 do artigo 22.º da Lei n.º 67/98, de 26 de outubro, alterada pela Lei n.º 103/2015, de 24 de agosto – Lei de Protecção de Dados Pessoais (doravante, LPDP) –, e o parecer é emitido no uso da competência fixada na alínea a) do n.º 1 do artigo 23.º do mesmo diploma legal, restringindo-se aos aspetos relativos à protecção de dados pessoais.

II. Apreciação

1. A Diretiva (EU) 2015/2366 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de novembro de 2015, relativa aos serviços de pagamento no mercado interno (Diretiva PSD2), que se pretende transpor tem por fim incentivar o desenvolvimento da utilização dos pagamentos eletrónicos e garantir que estes são efetuados com segurança. Para atingir este objetivo são, entre outras, estabelecidas regras que reforçam a transparência. Ora, para assegurar esta transparência importa que esteja claro que a prestação de serviços de pagamento, quando relativo a pessoas singulares, implica o tratamento de dados pessoais.

É neste pressuposto que o Considerando 89 da Diretiva PSD2 indica que aos tratamentos de dados pessoais é aplicável o regime de protecção de dados e, em

✓

especial, afirma que *deverá ser especificado o objetivo exato, deverá ser referida a base jurídica aplicável, deverão ser cumpridos os requisitos de segurança aplicáveis estabelecidos na Diretiva 95/46/CE e deverão ser respeitados os princípios da necessidade, da proporcionalidade, da limitação da finalidade e do período proporcionado de conservação de dados. De igual modo, a proteção de dados desde a conceção e a proteção de dados por defeito deverão estar incorporadas em todos os sistemas de tratamento de dados desenvolvidos e utilizados no quadro da presente diretiva.*

Assim, dá-se nota que apesar da Subsecção IV da Secção III do Capítulo III do Título III do Anexo à Proposta de Lei conter um artigo sobre proteção de dados¹, o artigo 136.º, a verdade é que este não faz uma remissão direta para o regime jurídico de proteção de dados pessoais, nem regula todos os aspetos que se impõe para o respeito deste direito fundamental. Deste modo, ou se opta por em cada artigo em que se preveem operações que pressupõem o tratamento de dados pessoais regular as regras a que está sujeito, ou, situação que nos parece mais indicada, se utiliza a norma relativa à proteção de dados pessoais para aí definir todos os elementos que aquele regime exige.

2. Ainda como nota geral refere-se que as remissões feitas na Diretiva PSD2 para a Diretiva 95/46/CE, de 24 de outubro, relativa à proteção das pessoas singulares no que respeita ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados, deverão ter em conta que esta será substituída pelo Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados – RGPD), o qual está vigor desde o dia 25 de maio de 2016 e será aplicável a partir do dia 25 de maio de 2018, revogando a Diretiva 95/46/CE. Ora, uma vez que o RGPD cria novas

¹ Cuja epígrafe por razões de clareza, deveria ser, quer na Subsecção quer no próprio artigo, Proteção de Dados Pessoais.



obrigações para os responsáveis pelos tratamentos de dados², designadamente quanto aos elementos do direito de informação e à obtenção do consentimento, e novos direitos dos titulares dos dados pessoais, é desejável que a proposta tenha já em conta todas as alterações impostas pelo RGPD.

3. Neste sentido, relacionando as novas obrigações dos responsáveis de tratamentos de dados pessoais com as exigências desta proposta, refere-se que a alínea o) do n.º 2 do artigo 19.º prevê que um dos elementos que devem acompanhar o pedido de autorização para se constituírem como instituições de pagamento ou de emissão de moeda eletrónica é o documento relativo à política de segurança. Nesta norma, obriga-se que seja efetuada uma avaliação pormenorizada dos riscos e a descrição das medidas tomadas para proteger os utilizadores contra esses riscos, destacando-se, em particular, a fraude e a utilização *ilícita de dados sensíveis e pessoais*.

A avaliação aqui prevista coincide com a obrigação de realizar um estudo de impacto sobre a proteção de dados (cf. artigo 35.º do RGPD), que constitui um instrumento indispensável para a determinação dos mecanismos e medidas de segurança a adotar de modo a mitigar os riscos que o tratamento de dados pessoais comporta. Por razões de coerência terminológica deverá ser corrigida a expressão *dados sensíveis e pessoais*, na medida em que os dados sensíveis são também dados pessoais (cf. alínea a) do artigo 3.º e o artigo 7.º da LPDP).

4. No Capítulo VII do Título II, relativo à supervisão, prevê-se³ no artigo 61.º a cooperação entre o Banco de Portugal, na qualidade de autoridade de supervisão, com outras autoridades competentes por força do direito da União ou do direito nacional aplicável aos prestadores de serviços de pagamento e às instituições de moeda eletrónicas (n.º1). Para além desta obrigação de cooperação, o n.º 2 prevê, nas alíneas a) a d), a troca de informações com essas entidades. A novidade, em relação à diretiva,

² A título meramente exemplificativo referem-se os seguintes prestadores de serviços, que pelas operações que realizam assumem a qualidade de responsáveis por tratamentos de dados pessoais (cf. alínea d) do artigo 3.º da LPDP e n.º 7 do artigo 4.º do RGPD), prestador de serviços de informação sobre contas, prestador de serviços de iniciação de pagamento, prestador de serviços de pagamento.

³ Em transposição do artigo 26.º da Diretiva PSD2

introduzida pelo legislador nacional na alínea c) é, se bem lemos a norma, a previsão da troca de informações com a CNPD no âmbito do tratamento de dados pessoais. Com efeito, se se compreende a necessidade de cooperação entre estas duas autoridades de supervisão no âmbito da legislação que se transpõe, não pode deixar de causar estranheza o enxerto da troca de informações com a CNPD, numa norma que na sua origem parece ter em vista a troca de informações entre as autoridades competentes apenas em matéria de branqueamento de capitais e financiamento de terrorismo⁴.

5. O artigo 71.º disciplina a comunicação de incidentes de segurança. Ora, a obrigação de notificação das violações de segurança no âmbito da proteção de dados pessoais está regulada no artigo 33.º do RGPD e não está, nem poderia estar, afastada por esta diretiva. Deste modo, por razões de clareza jurídica, é conveniente que se ressalve nesta norma o dever de comunicação à CNPD que recai em qualquer caso sobre os responsáveis pelos tratamentos de dados pessoais.

Já no que diz respeito à eventual notificação pelo Banco de Portugal às autoridades nacionais relevantes, importa sublinhar que mais importante do que esta notificação, no âmbito da proteção de dados, seria a previsão de necessidade de conciliação entre o Banco de Portugal e a CNPD, de modo a acautelar os vários direitos e interesses em presença (*v.g.* o direito dos titulares dos dados a conhecer a violação dos seus dados pessoais e o interesse público de prevenção de riscos para o sistema financeiro).

6. Também por razões de clareza jurídica, no Capítulo II, relativo à transparência e requisitos de informação relativos aos serviços de pagamento, será apropriado que se ressalve o dever de informação previsto no artigo 10.º da LPDP e nos artigos 12.º e ss. RGPD. Importa ressaltar que, apesar do disposto no n.º 2 do artigo 79.º da proposta, não podem ser cobrados quaisquer valores pela prestação de informações previstas nas normas de proteção de dados acima referidas.

⁴ *Outras autoridades relevantes designadas nos termos da presente diretiva, da Diretiva (UE) 2015/849, bem como de outro direito da União aplicável aos prestadores de serviços de pagamento, tais como a legislação aplicável em matéria de branqueamento de capitais e de financiamento do terrorismo – cf. alínea c) do artigo 26.º da Diretiva PSD2.*

III. Conclusões

Do acima exposto resulta que as obrigações de proteção de dados devem ser especificadas através de salvaguardas concretas aplicáveis a todas as situações em que se preveja o processamento de dados pessoais, deixando claro que a prestação de serviços de pagamento implica o tratamento de dados pessoais e, nessa medida, terão de ser cumpridas as obrigações decorrentes do regime jurídico de proteção de dados. Assim, o artigo 136.º deverá fazer uma remissão direta para este regime, regulando todos os aspetos que se impõe para o respeito deste direito fundamental.

Deverá ser acrescentada uma disposição substantiva que, dando corpo ao considerando 89, preveja que a proteção de dados desde a conceção e a proteção de dados por defeito, previstas no artigo 25.º do RGPD, devem estar incorporadas em todos os sistemas de tratamento de dados desenvolvidos e utilizados no quadro dos serviços de pagamento e da moeda eletrónica.

É este o parecer da CNPD.

Lisboa, 31 de janeiro de 2018



Filipa Calvão (Presidente que relatou)