

PARECER/2022/63

I. Pedido

1. A Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias solicitou à Comissão Nacional de Proteção de Dados (CNPDP) que se pronunciasse sobre a Proposta de Lei n.º 19/XV/1.^a (GOV), que visa alterar o regime jurídico de entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros do território nacional (a seguir «Proposta»).
2. A CNPDP emite parecer no âmbito das suas atribuições e competências enquanto autoridade nacional de controlo dos tratamentos de dados pessoais, conferidas pela alínea c) do n.º 1 do artigo 57.º e pelo n.º 4 do artigo 36.º do Regulamento (UE) 2016/679, de 27 de abril – Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD), em conjugação com o disposto no artigo 3.º, no n.º 2 do artigo 4.º, e na alínea a) do n.º 1 do artigo 6.º, todos da Lei n.º 58/2019, de 8 de agosto, e com o disposto no n.º 2 do artigo 30.º e na alínea c) do n.º 1 do artigo 44.º, ambos da Lei n.º 59/2019, de 8 de agosto¹.
3. A Proposta procede à nona alteração à Lei n.º 23/2007, de 4 de julho, na sua redação atual, que aprova o regime jurídico de entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros do território nacional (Lei de Estrangeiros), e à segunda alteração à Lei n.º 27/2008, de 30 de junho, alterada pela Lei n.º 26/2014, de 5 de maio, que estabelece as condições e procedimentos de concessão de asilo ou proteção subsidiária e os estatutos de requerente de asilo, de refugiado e de proteção subsidiária (Lei do Asilo).
4. A Proposta procede ainda à execução na ordem jurídica interna dos Regulamentos (UE) 2018/1860², 2018/1861³ e 2018/1862⁴, do Parlamento e do Conselho, de 28 de novembro de 2018, relativos ao estabelecimento, ao funcionamento e à utilização do Sistema de Informação Schengen (SIS) – Regulamentos SIS.
5. Nos termos do n.º 1 do artigo 1.º da Proposta, são criadas condições para a implementação do Acordo sobre a Mobilidade entre Estados-Membros da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa (CPLP), assinado em Luanda, em 17 de julho de 2021.

¹ Lei que aprova as regras relativas ao tratamento de dados pessoais para efeitos de prevenção, deteção, investigação ou repressão de infrações penais ou de execução de sanções penais, transpondo a Diretiva (UE) 2016/680 do Parlamento e do Conselho, de 27 de abril de 2016.

² Regulamento SIS para efeitos de regresso dos nacionais de países terceiros em situação irregular (retorno).

³ Regulamento SIS no domínio dos controlos de fronteira.

⁴ Regulamento SIS no domínio da cooperação policial e da cooperação judiciária em matéria penal.

II. Análise

6. A apreciação da CNPD incidirá essencialmente sobre as alterações a introduzir na Lei de Estrangeiros, através da qual se opera também a execução na ordem jurídica nacional dos Regulamentos SIS, abordando-se as alterações e aditamentos à lei de forma integrada.

7. Uma parte significativa das alterações dizem apenas respeito a atualizações de terminologia e de referências legislativas, incluindo à legislação de proteção de dados, havendo ainda alterações sistemáticas à lei. Com a previsão, no artigo 9.º da Proposta, de republicação da Lei de Estrangeiros, acautela-se também uma atualização de algumas denominações.

8. Quanto às alterações introduzidas no artigo 43.º, para atualizar a referência legislativa à Lei n.º 67/98, de 26 de outubro (anterior lei de proteção de dados pessoais), sugere-se que em vez de a redação prever «em conformidade com a lei relativa à proteção das pessoas singulares (...)», quer no n.º 3, quer no n.º 5, do artigo, se substitua por *legislação ou regime jurídico de proteção de dados pessoais*, uma vez que tal regime compreende mais do que um ato legislativo.

i. Alargamento das categorias de dados pessoais tratados

9. É ainda de assinalar que, do rol de dados pessoais para identificação de estrangeiros, passam a constar *cópias dos documentos de identificação e de viagem, fotografias e imagens faciais e dados dactiloscópicos* (cf. consta da Proposta como alteração a introduzir no artigo 212.º, n.º 2, alínea d), subalínea i), da Lei de Estrangeiros). Este alargamento de dados pessoais está conforme os Regulamentos SIS, que preveem também um alargamento das categorias de dados a tratar no SIS⁵.

10. Contudo, no que diz respeito aos dados biométricos (imagem facial e dados dactiloscópicos), sendo estes qualificados como categorias especiais de dados, nos termos do artigo 9.º do RGPD e do artigo 6.º da Lei n.º 59/2019, gozando assim de um reforçado regime de proteção, deverá a lei conter salvaguardas específicas para o seu tratamento.

11. Em primeiro lugar, a lei deverá prever em que condições são recolhidos estes dados biométricos, se são sempre obrigatórios ou apenas em algumas situações e quais.

12. Em segundo lugar, a lei deverá expressamente determinar quais são os dados dactiloscópicos aqui em causa, se apenas impressões digitais ou se também impressões palmares. Salienta-se que o conceito de 'dados dactiloscópicos', constante do artigo 3.º, alínea 14), do Regulamento (UE) 2018/1861, e do artigo 3.º, alínea 13),

⁵ Vide artigo 4.º do Regulamento (UE) 2018/1860 e artigo 20.º dos Regulamentos (UE) 2018/1861 e 2018/1862.



do Regulamento (UE) 2018/1862, abrange as impressões digitais e as impressões palmares. Por outro lado, deve ser a lei a definir de quantos dedos são recolhidas as impressões digitais, uma vez que tal não pode ficar ao critério arbitrário da autoridade que proceder à recolha dos dados e deve haver coerência com outros instrumentos jurídicos nacionais e da União. Os Regulamentos SIS admitem entre uma a dez impressões digitais planas e uma a dez impressões digitais roladas e, no máximo, duas impressões palmares em determinadas condições. Deverá também estar acautelada a situação em que não seja possível a recolha de impressões digitais.

13. Em terceiro lugar, a lei deveria conter uma obrigação de recolha e tratamento posterior de dados biométricos com elevados padrões de qualidade, de modo a garantir a identificação e verificação biométricas com o maior nível de segurança, isto é, reduzindo ao máximo possível a ocorrência de falsas taxas de aceitação e de falsas taxas de rejeição. Só assim se poderá garantir que o tratamento destes dados pessoais cumpre a finalidade a que se propõe e que, neste caso, pode ter consequências a nível da segurança do território. Além disso, os Regulamentos SIS exigem também que a introdução de dados biométricos no SIS seja feita em cumprimento de normas de qualidade e determinadas especificações técnicas.

14. Por conseguinte, seja para introdução no SIS, seja para introdução apenas no Sistema Integrado de Informação do SEF (SII/SEF), os dados biométricos devem ser recolhidos respeitando elevados padrões de qualidade, que assegurem que os direitos e liberdades dos titulares dos dados são garantidos. Essa exigência concreta deverá constar da lei, bem como quais os dados a tratar e em que condições. Só assim, a lei terá o grau de previsibilidade necessário para os seus destinatários.

ii. Indicações relativas à saída do território ou a impedimentos de viajar

15. De acordo com a Exposição de Motivos, a Proposta *procede à criação, na ordem jurídica interna, da figura do impedimento de viajar, que consubstancia uma indicação relativa, em regra, a restrições às saídas judicialmente decretadas para a proteção de menores e de adultos vulneráveis*. No entanto, são também previstas derrogações à decisão judicial, prevendo-se procedimentos de exceção para a inserção urgente de impedimentos de viajar.

16. Com efeito, a Proposta adita o artigo 31.º-A à Lei de Estrangeiros, cuja norma geral, plasmada no n.º 1 do artigo, determina que é recusada a saída do território nacional a quem tenha sido impedido de viajar ou abandonar o país, quando tal restrição tenha sido decretada judicialmente. As decisões judiciais e demais informação legalmente exigida devem ser enviadas ao SEF, com carácter de urgência, para efeitos de criação de uma indicação de interdição de saída no SII/SEF. Quando o tribunal assim o determine, deve ser a mesma informação também enviada ao Gabinete Nacional SIRENE para que seja criada uma indicação no SIS ao abrigo

do artigo 32.º do Regulamento (UE) 2018/1862, estendendo-se assim a interdição de saída aos restantes Estados-Membros parte na Convenção de Aplicação do Acordo de Schengen.

17. O n.º 2 do artigo 31.º-A elenca as categorias de titulares dos dados que podem ser abrangidos por esta indicação: adultos desaparecidos, maiores acompanhados, internandos ou internados compulsivamente e vítimas de crime especialmente vulneráveis, impedidos de viajar para sua própria proteção; menores em fuga ou desaparecidos beneficiários de processo de promoção e proteção; menores que corram risco, concreto e manifesto, de iminente rapto por um dos progenitores, familiar ou tutor; menores que se encontrem em risco, concreto e manifesto, de serem retirados ou de deixarem o território nacional ou o território dos Estados Schengen, e virem a ser vítimas de tráfico de seres humanos, casamento forçado, mutilação genital feminina ou de outras formas de violência de género, de infrações terroristas ou de virem a ser envolvidos em tais infrações ou recrutados ou alistados por grupos armados ou levados a participar ativamente em hostilidades.

18. Estas categorias de pessoas que podem ser impedidas de viajar estão alinhadas com o previsto no artigo 32.º do Regulamento SIS para efeitos de cooperação policial e judiciária em matéria penal. Todavia, a norma proposta contém o advérbio “designadamente”, o que deixa em aberto a possibilidade de serem criadas indicações no SII/SEF com vista à interdição de saída do território ou impedimento de viajar em relação a outras categorias de pessoas, não expressamente previstas em lei, o que não seria admissível. Quanto ao SIS, tal não será possível, porque os Regulamentos SIS já limitam o elenco de titulares de dados. Assim sendo, deve ser eliminada a expressão “designadamente”, de forma a assegurar que tal restrição a um direito fundamental esteja delimitada com precisão no plano legislativo.

19. A primeira situação de exceção à regra de que a criação de indicações para efeitos de interdição de saída ou impedimento de viajar resulta de decisão judicial está prevista no n.º 4 do artigo 31.º-A da Proposta. Aí se determina que *em situações excecionais, de manifesta e fundamentada urgência e impossibilidade de recurso, em tempo útil, à competente autoridade judicial*, podem as indicações acima referidas ser emitidas pelas autoridades de polícia criminal ou autoridades de saúde competentes, sujeitas a validação judicial no prazo máximo de 48 horas para o caso dos menores e de pessoas maiores vulneráveis que possam vir a ser vítimas de crime, e um prazo de 15 dias para validação judicial no caso de pessoas desaparecidas que devam ser colocadas sob proteção, para sua própria proteção ou para prevenir uma ameaça à ordem ou à segurança pública.

20. Não se compreende, antes de mais, a razão de o prazo para validação judicial da criação de uma medida de interdição de saída ou impedimento de viajar de uma pessoa, em situação excecional urgente, ser diferenciado. Com efeito, se a situação se afigura de tal modo urgente para a criação da medida que não possa passar pelo

recurso ao tribunal, não se entende a disparidade para a sua validação entre 48 horas e 15 dias (que, sendo úteis, equivalerão a 3 semanas).

21. Por outro lado, não é definido na derrogação se a autoridade de polícia criminal pode decidir a criação de uma indicação para o SII/SEF e para o SIS ou apenas para o sistema nacional, atendendo a que a regra prevista no n.º 1 do artigo prevê especificamente que o tribunal determine sempre a criação da indicação também no SIS. Considerando que uma indicação no SIS tem uma aplicação territorial muito vasta em todos os Estados Parte de Schengen, a definição pela lei dessa possibilidade é essencial. Daí também decorrerão consequências quanto ao prazo para validação judicial, considerando o impacto que uma tal medida restritiva possa ter nos direitos e liberdades das pessoas.

22. Quanto ao n.º 5 do mesmo artigo, que prevê que a indicação sobre a interdição de saída relativa a menor vigore até alteração da decisão judicial ou logo que seja atingida a maioridade, entende a CNPD que deveria prever-se igualmente que o tribunal comunicasse ao SEF e ao Gabinete Nacional SIRENE, se for o caso, quando haja lugar a alteração da decisão no sentido do levantamento da restrição de saída, para garantir que a indicação apenas é conservada durante o período estritamente necessário e que a pessoa não é impedida de sair ou viajar quando já não exista decisão judicial nesse sentido. De qualquer modo, o SEF e, quando aplicável, o Gabinete Nacional SIRENE devem rever periodicamente a necessidade de manutenção da indicação.

23. Nos termos do n.º 4 do artigo 53.º do Regulamento SIS, as indicações relativas a menores nas circunstâncias acima descritas têm apenas a duração de um ano e os Estados-Membros estão obrigados a rever a necessidade de manutenção da indicação nesse prazo. Por conseguinte, a redação da norma do n.º 5 não cumpre o previsto no Regulamento (UE) 2018/1862, devendo assim ser alterada no sentido de garantir que há lugar a uma efetiva apreciação da necessidade de manter a indicação, seja no SII/SEF, seja no SIS, o que implicará sempre o dever de anualmente apreciar a necessidade de manutenção ou renovação da indicação, sem prejuízo do apagamento da indicação antes desse período se houver alteração da decisão judicial ou se o menor tiver atingido a maioridade.

24. O artigo 31.º-A da Proposta admite ainda uma outra derrogação à regra de a interdição de saída ter de ser decretada por decisão judicial: a possibilidade de alguém com legitimidade na salvaguarda da integridade e dos interesses do menor poder invocar e comprovar, mediante manifestação comunicada ao SEF, oposição à saída do menor. Tal poderá ocorrer quando não tiver sido possível acautelar em tempo útil a proteção jurisdicional.

25. De acordo com a Proposta, no n.º 7 do mesmo artigo prevê-se que a indicação de oposição à saída é inscrita por um prazo máximo de 90 dias no SII/SEF se os interessados obtiverem e remeterem ao SEF, nos primeiros

30 dias, cópia do pedido de confirmação da oposição no âmbito de processo judicial. Se tal acontecer, isso será condição para que seja criada igualmente uma indicação no SIS.

26. Ora, da leitura deste artigo 31.º-A, afigura-se que, na prática, as exceções se tornarão na regra, não havendo coerência entre as várias disposições aqui previstas. Não se justifica porque nuns casos é a autoridade de polícia criminal a decidir da criação da indicação para interdição de saída, sujeita a validação judicial urgente (48 horas), e em outros casos, bastando demonstrar no período de 30 dias que se suscitou oposição junto do tribunal, a indicação é criada no SII/SEF, sem prazo definido, e criada no SIS por um período inicial de um ano (máximo permitido pelo próprio Regulamento SIS). Esta situação pode levar à existência de indicação de interdição de saída por período alargado, sem validação judicial, e sem que sequer esteja previsto que é tomada uma decisão formal, a qual tem de ser devidamente fundamentada e judicialmente impugnável. Desconhece-se ainda, uma vez que o artigo é omissivo, quem, no SEF, poderá tomar essa decisão⁶. Tal é indispensável, até por uma questão de segurança jurídica e de responsabilidade.

27. O n.º 8 do artigo prevê uma regra geral de prazo de conservação das indicações concretamente determinado pela autoridade judicial; contudo, a extensão das derrogações previstas neste artigo, precisamente pela inexistência de controlo jurisdicional, afasta a aplicação desta última norma num tão elevado leque de casos, sem que a lei preveja especificamente as condições em que a conservação destas indicações, e o consequente tratamento de dados pessoais, deva ocorrer.

28. Por último, ainda em relação a este artigo, por uma questão de sistemática, sugere-se que o n.º 3 seja movido para junto do n.º 9, uma vez que ambas as disposições dizem respeito à execução em território nacional de indicações introduzidas por outros Estados-Membros.

29. Em suma, entende a CNPD que o artigo 31.º-A, a ser aditado à Lei dos Estrangeiros pela Proposta, deve ser substancialmente revisto, no sentido de serem incorporadas garantias de controlo jurisdicional efetivo de indicações relativas a interdições de saída ou impedimentos de viajar, devendo as exceções ser devidamente reguladas, em termos claros quanto às condições da sua aplicação, limitadas ao estritamente necessário e proporcionais.

iii. Fundamentos da decisão de afastamento coercivo ou de expulsão

30. A Proposta prevê uma alteração do artigo 134.º da Lei de Estrangeiros, acrescentando como fundamento de uma decisão de afastamento ou de expulsão o facto de se ter contornado ou tentado contornar as normas

⁶ Contrariamente a outros artigos da Lei de Estrangeiros que preveem que decisões administrativas que resultem na criação de indicações no SII/SEF ou no SIS sejam tomadas pelo Diretor Nacional do SEF.



aplicáveis em matéria de entrada e permanência, nomeadamente pela utilização de documentos de identidade ou de viagem, vistos ou outros documentos falsos ou falsificados.

31. Sendo compreensível e eventualmente necessária a introdução desta nova disposição para penalizar a falsificação de documentos para a entrada no território como fundamento específico de afastamento coercivo, sempre se dirá que a lei deveria prever, acrescidamente, a ponderação no processo decisório das situações concretas em que o titular dos documentos é, de igual modo, vítima de redes de migração ilegal ou de tráfico de seres humanos, que providenciam os documentos falsificados.

32. Para que a penalização não se revele desproporcional para quem é, acima de tudo, vítima da grande criminalizada organizada, haveria que acautelar na norma que a utilização desse fundamento para uma decisão de afastamento coercivo, e a subsequente indicação no SIS, tivesse em conta todos os elementos do caso e especial atenção às circunstâncias, de modo a atingir um juízo equilibrado, desde logo com reflexo no prazo de validade da indicação.

33. O aditamento ao artigo 134.º, quanto aos fundamentos do afastamento coercivo, deve acautelar a análise ponderada das situações em que o estrangeiro apresente documentos falsos ou falsificados, em resultado de circunstâncias em que ele próprio pode ser vítima de redes de migração ilegal ou de tráfico de seres humanos.

iv. Atribuição de número de identificação fiscal, de segurança social e do serviço nacional de saúde

34. Nos artigos 58.º (vistos de residência), 65.º (notificação do deferimento para reagrupamento familiar) e 215.º (dever de comunicação) da Lei de Estrangeiros, são introduzidas alterações que preveem o intercâmbio de informação entre várias entidades públicas, para a atribuição (provisória ou definitiva) de número de identificação fiscal, de segurança social e do serviço nacional de saúde.

35. Subentende-se, desde logo, que as autoridades competentes, por um lado, para a emissão de vistos (MNE), bem como para emissão de títulos de residência (SEF), e, por outro, para a emissão dos números de identificação acima indicado terão de comunicar dados entre si. Nada se diz quanto à forma e aos meios a utilizar para este fim. Seria adequado que a legislação previsse que tal troca de informação seja regulada por um protocolo entre os vários intervenientes e no qual constem as condições e procedimentos concretos de operacionalização dessa troca de informação e as medidas de segurança adstritas a essas comunicações.

III. Conclusão

36. Pelos motivos acima indicados, a CNPD entende que a Proposta de Lei n.º 19/XV/1ª (GOV), que altera o regime jurídico de entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros do território nacional, deve ser revista no sentido de clarificar o texto legal, que se apresenta vago em algumas disposições ou mesmo contraditório, bem como no sentido de introduzir determinadas salvaguardas para os direitos, liberdades e garantias das pessoas. De seguida, salientam-se os pontos mais relevantes a atender.

37. A inclusão do tratamento de dados biométricos para a identificação de estrangeiros está prevista de modo demasiadamente vago. O artigo 212.º deverá especificar em concreto quais os dados biométricos a tratar, bem como fazer depender o seu tratamento de padrões de qualidade elevados, no mínimo em cumprimento dos requisitos previstos no direito da União Europeia, que garantam que a sua recolha é feita em condições que permitam a sua inclusão no SIS, quando tal for aplicável, bem como o seu tratamento no SII/SEF.

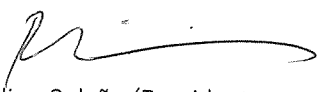
38. De acordo com a análise feita nos pontos 17 a 27 deste Parecer, o artigo 31.º-A, a ser aditado à Lei dos Estrangeiros, conforme artigo 4.º da Proposta, tem de ser substancialmente revisto, no sentido de serem incorporadas garantias de controlo jurisdicional efetivo das indicações relativas a interdições de saída ou impedimentos de viajar, devendo as exceções ser devidamente reguladas, em termos claros quanto às condições da sua aplicação, limitadas ao estritamente necessário e proporcionais.

39. O aditamento ao artigo 134.º, quanto aos fundamentos do afastamento coercivo, deve acautelar a análise ponderada das situações em que o estrangeiro apresente documentos falsos ou falsificados, em resultado de circunstâncias em que ele próprio pode ser vítima de redes de migração ilegal ou de tráfico de seres humanos.

40. A Proposta deve prever que o intercâmbio de dados pessoais entre entidades públicas competentes, no contexto da atribuição de número de identificação civil, de segurança social e do serviço nacional de saúde aquando da emissão de vistos ou de títulos de residência, passe a estar devidamente regulado por protocolo entre as entidades envolvidas, que defina as condições e os procedimentos para a comunicação de dados pessoais, bem como as medidas de segurança respetivas.

41. Por último, a CNPD não pode deixar de salientar que esta Proposta não esgota a execução na ordem jurídica nacional dos Regulamentos SIS, uma vez que a legislação em causa apenas pontualmente regula a sua execução.

Lisboa, 20 de julho de 2022



Filipa Calvão (Presidente, que relatou)