

PARECER/2023/68

I. Do Pedido

1. A Direção-Geral dos Assuntos Consulares e das Comunidades Portuguesas do Ministério dos Negócios Estrangeiros veio solicitar à Comissão Nacional de Proteção de Dados (CNPD) a emissão de parecer sobre o Memorando de Entendimento entre o Ministério dos Negócios Estrangeiros da República Portuguesa e o Departamento Federal dos Negócios Estrangeiros da Confederação Suíça (Signatários) sobre proteção consular dos seus cidadãos em Países Terceiros.

II. Da competência da CNPD

2. A CNPD emite parecer no âmbito das suas atribuições e competências, enquanto autoridade administrativa independente com poderes de autoridade para o controlo dos tratamentos de dados pessoais, conferidos pela alínea c) do n.º 1 do artigo 57.º, a alínea b) do n.º 3 do artigo 58.º do Regulamento (UE) 2016/679, de 27 de abril de 2016 – Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (doravante RGPD).

III. Apreciação do Memorando de Entendimento

3. Nos termos da Cláusula 1.ª do Memorando de Entendimento em análise, as representações de um Signatário podem prestar serviços consulares aos nacionais do outro Signatário, sendo a lista dos Estados em que os serviços serão prestados e a lista dos serviços prestados indicadas respetivamente nos Anexos I e II.

4. O presente Memorando de Entendimento aplica-se às pessoas singulares que, de acordo com as leis dos Estados dos Signatários, possuam a nacionalidade de um desses Estados, ou de ambos – *cfr.* n.º 4 da Cláusula 1.ª.

5. O exercício das funções consulares por uma representação em nome de um dos Signatários será devidamente notificado às autoridades do outro Estado, em conformidade com o artigo 8.º da Convenção de Viena sobre Relações Consulares¹.

6. A Cláusula 3.ª consagra que as representações dos Signatários concederão proteção consular aos nacionais do Estado do outro Signatário na mesma medida e nas mesmas condições que são concedidas aos nacionais do seu próprio Estado em relação aos serviços descritos no Anexo II. Note-se que antes e durante a proteção

¹ Artigo 8.º da Convenção de Viena sobre Relações Consulares «Um posto consular do Estado que envia pode exercer funções consulares no Estado receptor por conta de um terceiro Estado, após notificação apropriada ao Estado receptor e sempre que este não se opuser.»

consular, serão realizadas consultas com as autoridades competentes ou as autoridades representativas do Estado de origem, consoante o caso.

7. Quanto a situações de crise e medidas de evacuação prevê-se que se estiverem a ser preparadas medidas de proteção ou medidas de evacuação por qualquer das representações dos Signatários em caso de guerra, crise, motins ou catástrofes naturais, os nacionais do outro Signatário serão incluídos nessas medidas em relação aos nacionais do seu próprio Estado, entendendo-se que qualquer participação numa evacuação será voluntária e sob a exclusiva responsabilidade da pessoa em causa.

8. No que respeita ao direito à proteção dos dados pessoais a Cláusula 5.^a dispõe que os Signatários protegerão as informações pessoais dos nacionais do Estado de cada Signatário, em conformidade com a respetiva legislação nacional sendo, de igual modo, previsto que os dados são conservados em conformidade com a legislação nacional. Acresce que nos termos do n.º 3 da Cláusula 5.^a, os signatários só utilizarão as informações para os fins para os quais foram obtidas.

9. Não se questionando tais disposições, a CNPD recomenda que o Memorando de Entendimento preveja que os Signatários procederão ao tratamento de dados pessoais de acordo com os princípios de tratamento consagrados na respetiva legislação nacional, não se limitando a prever os princípios da segurança e confidencialidade, da minimização da conservação e da limitação da finalidade.

10. Importa ainda que esta Cláusula relativa à proteção de dados pessoais contemple que os Signatários, enquanto responsáveis pelos tratamentos de dados, garantem o exercício dos direitos dos titulares de dados consagrados nas respetivas legislações nacionais.

11. Ainda nos termos da Cláusula 5.^a, os Signatários diligenciarão no sentido de obter o consentimento de qualquer cidadão individual que solicite proteção consular antes de divulgar informações pessoais a terceiros, utilizando os formulários constantes no Anexo 3 do Memorando de Entendimento.

12. Ora, quanto ao consentimento dos titulares dos dados como fundamento de licitude para os tratamentos de dados pessoais com a finalidade de prestação de assistência consular, importa referir que nos termos da alínea 11) do artigo 4.º e da alínea a) do n.º 1 do artigo 6.º do RGPD, este deve constituir uma manifestação de vontade livre, específica, informada e inequívoca. Também se salienta que no n.º 6 do artigo 6.º da Lei Federal de Proteção de Dados Suíça, alterada em 2020 e cuja entrada em vigor está prevista para 1 de setembro de 2023 (revFAPD) se prevê que se for necessário o consentimento do titular dos dados, o titular dos dados só dará o seu consentimento válido se manifestar livremente a sua vontade relativamente a uma ou mais operações de tratamento específicas e após ter sido devidamente informado.

13. Como decorre claramente do n.º 2² da Cláusula 3.^a a execução do presente Memorando pressupõe a transferência de dados pessoais de um para outro dos Estados dos Signatários.

14. As transferências de dados pessoais para países terceiros ou organizações internacionais só podem ser efetuadas se existir uma decisão de adequação ao abrigo do Regulamento (UE) 2016/679 ou, na falta de decisão de adequação, caso o responsável pelo tratamento ou o subcontratante tenha apresentado garantias adequadas nos termos do artigo 46.º do RGPD. Na falta de decisão de adequação ou de garantias adequadas, uma transferência só pode ser efetuada com base nas derrogações estabelecidas no artigo 49.º do RGPD.

15. Nos termos da Decisão da Comissão, de 26 de julho de 2000, emitida nos termos da Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho e relativa ao nível de proteção adequado dos dados pessoais na Confederação Suíça, considera-se que a Suíça oferece um nível de proteção adequado dos dados pessoais transferidos a partir da União Europeia. Verifica-se, pois, que a Confederação Suíça beneficia de uma decisão de adequação que, não obstante ter sido adotada pela Comissão nos termos da Diretiva 95/46/CE, se mantém em vigor tal como previsto no n.º 5 do artigo 46 do RGPD, razão por que a remissão para os respetivos regimes sobre transferências internacionais é suficiente para assegurar a proteção adequada de dados pessoais.

16. O artigo 16.º do revFADP consagra as condições em que poderão ocorrer transferências internacionais de dados pessoais (com base numa decisão de adequação do Conselho Federal, prevendo-se como instrumentos adicionais cláusulas contratuais tipo e regras vinculativas aplicáveis às empresas). Nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 17.º do revFADP prevê-se, como derrogação aos n.ºs 1 e 2 do artigo 16.º, que os dados pessoais podem ser transferidos quando o titular expressamente tenha dado o seu consentimento para tal transferência, o que ora se prevê.

17. Por último, constata-se que o texto do Memorando é omissivo quanto ao procedimento a observar nas transferências internacionais (se se processam, por exemplo, por correio eletrónico) e sobre as medidas de segurança a adotar para a comunicação da informação. A CNPD recomenda a introdução de um inciso que expressamente consagre essas medidas, em cumprimento do previsto na alínea f) do n.º 1 do artigo 5.^a e no artigo 32.º do RGPD.

IV. Conclusão

18. Nos termos e com os fundamentos expostos, a CNPD entende não haver impedimento à celebração do Memorando de Entendimento em análise devendo, no entanto, conter as salvaguardas atrás expostas.

² Certamente por lapso, a numeração da Cláusula 5.^a apresenta dois n.ºs 2

Aprovado na reunião de 11 de julho de 2023

Assinado por: **PAULA CRISTINA MEIRA LOURENÇO**
Data: 2023.07.11 16:50:46+01'00'
Certificado por: **Diário da República Eletrónico.**
Atributos certificados: **Presidente - Comissão Nacional
de Proteção de Dados.**



CARTÃO DE CIDADÃO
• • • •

Paula Meira Lourenço (Presidente)