

## PARECER/2019/8

### I. Pedido

O Ministro da Ciência, Tecnologia e Ensino Superior solicitou à Comissão Nacional de Protecção de Dados (CNPd) parecer sobre o Projeto de Decreto-Lei que estabelece o regime jurídico das instituições que se dedicam à investigação e desenvolvimento (I&D) e define os princípios gerais de avaliação, financiamento, valorização, acesso ao e divulgação do conhecimento e observação estatística do sistema nacional de Ciência e Tecnologia.

O pedido formulado e o parecer ora emitido decorrem das atribuições e competências da CNPD, enquanto entidade 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 e pelo n.º 4 do artigo 36.º do Regulamento (UE) 2016/679, de 27 de abril de 2016 (Regulamento Geral sobre a Protecção de Dados – RGPD), em conjugação com o disposto no n.º 1 do artigo 21.º e no n.º 1 do artigo 22.º, ambos 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 – LPDP).

Antes de iniciar a apreciação do projeto, a CNPD permite-se sublinhar que o pedido de parecer foi enviado no final da tarde do dia 12 de fevereiro, nele se destacando o carácter urgente da emissão do parecer «considerando que o projeto será discutido no dia 21 de fevereiro f.p.».

Ainda que se possa compreender que os procedimentos de elaboração de projetos legislativos tenham um tempo próprio de maturação, e que a necessidade ou urgência na aprovação de um diploma pode justificar a aceleração de certas fases daqueles, não pode a CNPD deixar de notar, como já o fez a propósito de outros procedimentos legislativos governamentais, que a emissão de parecer reclama tempo para apreciação e ponderação das diferentes questões que os projetos legislativos possam suscitar, não sendo por isso exigível que, para se encurtar o procedimento legislativo, se sacrifique reiteradamente o tempo necessário à emissão do parecer. Tanto mais que a consulta à CNPD constitui uma obrigação imposta pelo RGPD (n.º 4 do artigo 36.º).

A compressão temporal do período de consulta prejudica não apenas o exercício da função consultiva, como também a ponderação pelo órgão legislativo das recomendações contidas no texto dos pareceres, reduzindo assim a consulta a uma mera formalidade, em contradição clara com a *ratio* daquela imposição legal.



A apreciação da CNPD no presente parecer restringe-se aos aspetos de regime relativos aos tratamentos de dados pessoais, ou seja, a operações que incidem sobre informação respeitante a pessoas singulares, identificadas ou identificáveis – cf. alíneas 1) e 2) do artigo 4.º do RGPD.

## II. Apreciação

### 1. Questão prévia: inconstitucionalidade formal e orgânica do diploma

Em primeiro lugar, importa assinalar que o presente Projeto de Decreto-Lei prevê e regula no capítulo VII, relativo à «Observação e Registo», o sistema de produção e análise estatística sobre Ciência, Tecnologia e Inovação. Na medida em que prevê a recolha, a análise, conservação e divulgação de informação relativa a docentes, investigadores e membros não discentes, portanto pessoas singulares identificadas ou identificáveis, não restam dúvidas que o diploma pretende constituir o regime jurídico dos tratamentos de dados pessoais que servem de base a tal sistema (cf. alíneas 1) e 2) do artigo 4.º do RGPD).

Simplesmente, a imposição de comunicação de dados pessoais e demais operações de tratamento (*v.g.*, a sua divulgação) constitui uma restrição ou condicionamento do direito à proteção dos dados pessoais, bem como, nalguns casos, do direito ao respeito pela vida privada, direitos estes que integram a categoria constitucional de direitos, liberdades e garantias, de acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 26.º e no artigo 35.º da Constituição da República Portuguesa (CRP). E o n.º 2 do artigo 18.º e a alínea b) do n.º 1 do artigo 165.º da CRP reservam para a competência da Assembleia da República a normação sobre direitos, liberdades e garantias, pelo que o Governo apenas mediante autorização legislativa daquele órgão de soberania pode prever e regular restrições e condicionamentos àqueles direitos.

Repare-se que, no capítulo VII, o Projeto não se limita a repetir anteriores normas legais sobre os tratamentos de dados pessoais, antes vem criar novos deveres de recolha e comunicação de dados pessoais de terceiros (deveres que recaem sobre as instituições em que os titulares dos dados pessoais desenvolvem a sua atividade profissional) – como sucede, por exemplo, com o dever de comunicação dos *vencimentos, remunerações e outras compensações financeiras auferidas por tais profissionais* para finalidades estatísticas (previsto no artigo 60.º do Projeto de Decreto-Lei).



Nestes termos, a CNPD alerta para a inconstitucionalidade orgânica e formal deste projeto, recomendando o seu adequado enquadramento legislativo.

Sem prejuízo do que se concluiu no ponto anterior, apreciar-se-á agora o conteúdo do Projeto de Decreto-Lei, procurando destacar os aspetos do regime relativo a tratamentos de dados pessoais que suscitam reservas à CNPD.

## 2. O regime dos tratamentos de dados pessoais previstos no Projeto

Como se referiu, o capítulo VII do Projeto impõe ao Estado a criação de um sistema de produção e análise estatística sobre Ciência, Tecnologia e Inovação, «tanto na perspetiva de recursos humanos, como de instituições, de atividade e produção científica, projetos, programas e financiamento» (cf. artigo 48.º do Projeto).

Reconhecendo-se a importância para o desenvolvimento da sociedade portuguesa da análise de estatísticas sobre os diferentes setores de atividade e, especificamente, no contexto da investigação científica e tecnológica, não pretende a CNPD questionar a bondade da criação de uma base de dados que permita aquela análise, mas apenas verificar e, porventura, ajudar a encontrar soluções que, assegurando a finalidade estatística, não periguem com direitos fundamentais das pessoas a quem a informação diz respeito.

Como se explicará em seguida, o diploma prevê a criação de uma base de dados pessoais e a sua interligação com outros sistemas de informação, prevendo e regulando ainda um específico tratamento de dados pessoais, que é o inquérito do emprego no ensino superior público.

Em relação a estes tratamentos de dados pessoais, contém três artigos específicos sobre o seu respetivo regime de proteção dos dados pessoais: os artigos 49.º a 51.º. Se o artigo 50.º, relativo ao sigilo profissional, não suscita qualquer reserva, já o disposto nos artigos 49.º e 51.º merecem as seguintes observações.

Quanto ao disposto no artigo 49.º, relativo aos direitos dos titulares dos dados pessoais, o mesmo não explicita o direito de informação que vem enunciado na epígrafe. Na verdade, no corpo do artigo limita-se a caracterizar o direito de acesso e o direito de retificação, nada especificando quanto ao direito de informação, que é distinto do direito de acesso e que tem



de ser garantido em momento prévio ou contemporâneo do tratamento, merecendo tutela constitucional e legal (cf. o n.º 1 do artigo 35.º e os artigos 13.º e 14.º do RGPD).

Por outro lado, a remissão simplificada para a lei no final da norma («nos termos da lei») não contribui em nada para a função de orientação que as normas legais devem cumprir. A CNPD recomenda, por isso, que a revisão da redação da norma, sugerindo que se insira no início do artigo, a seguir a «Os interessados têm o direito de» e antes de «, a todo o tempo», *ser informados sobre o tratamento dos seus dados, bem como de*. Sugere ainda que se substitua a referência a «nos termos previstos na lei» por *nos termos do regime jurídico de proteção de dados pessoais* ou, em alternativa, *nos termos do Regulamento Geral de Proteção de Dados e demais legislação nacional que o execute*.

No que diz respeito ao artigo 51.º do Projeto, não pondo em causa que a informação disponibilizada na base de dados cuja criação vem prevista no Projeto seja utilizada para as finalidades de investigação científica, histórica ou estatística, não deixa porém de notar que a previsão de que «[A] informação constante das bases de dados pode ser utilizada para [...]» esses fins é demasiado aberta, correndo o risco de ser interpretada como permitindo o acesso e utilização dos dados pessoais constantes de toda e qualquer base de dados para tais finalidades.

A CNPD recomenda, por isso, a especificação das bases de dados que no preceito se tem em vista, sob pena de se ter tal norma como desproporcionada e violadora do RGPD.

Por fim, importa notar que o regime previsto no RGPD relativo aos tratamentos para fins de arquivo de interesse público, de investigação científica ou histórica ou fins estatísticos oficiais admite regras específicas do direito nacional, pelo que se sugere que a remissão para o RGPD seja antes feita para o regime jurídico de proteção de dados ou, em alternativa, para o RGPD e legislação nacional que o execute.

### 3. O Observatório do Emprego Científico

No artigo 53.º, prevê-se a criação de um *registo público nominativo* – o Observatório do Emprego Científico – com as finalidades especificadas no n.º 2 do mesmo artigo, de que aqui se destacam a transparência, monitorização e avaliação do emprego académico e científico



e das condições do mesmo. Repare-se, contudo, que estas não são finalidades únicas do registo. Com efeito, no n.º 4 do artigo 57.º do Projeto admite-se imputar ao registo uma outra finalidade não especificada no artigo 53.º. Simplesmente, na medida em que a prossecução dessa finalidade não é obrigatória, dependendo da disponibilização *online* do currículo individual do titular dos dados na Ciência Vitae, a CNPD nada tem a obstar à associação desta finalidade às finalidades principais da base de dados.

Prevê-se ainda no artigo 53.º que o responsável por esta base de dados é a Direção-Geral de Estatísticas da Educação e Ciência.

Os dados pessoais aí conservados, e que vêm elencados no artigo 55.º, dizem respeito aos docentes, investigadores e membros não discentes das instituições de investigação e desenvolvimento e as instituições de ensino superior, de natureza pública, privada e fundacional, nos termos explicitados no artigo 54.º do Projeto. Refira-se que, apesar de o n.º 1 do artigo 53.º ter um elemento indeterminado na definição das pessoas singulares cuja informação vai ser recolhida (“entre outros”), essa indeterminação é corrigida pela delimitação rigorosa no artigo 54.º das categorias de titulares de dados abrangidos, em conformidade com as exigências do RGPD.

Em relação às categorias de dados pessoais recolhidos, diferencia-se no artigo 55.º o conjunto da informação que vai ser disponibilizada ao público da que fica reservada.

Quanto à informação reservada, e que corresponde aos «dados completos de identificação», de acordo com a razão de ser da sua recolha explicitada no n.º 2 do artigo 55.º, considera-se respeitado o princípio da minimização dos dados consagrado na alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º do RGPD. Todavia, não pode deixar de se alertar que, com exceção da finalidade indicada no início do mesmo n.º 2 do artigo 55.º, não se encontra neste diploma ou noutro diploma legal quaisquer outras condições em que aqueles dados possam ser utilizados.

No que diz respeito aos dados pessoais disponibilizados ao público, nos termos do n.º 1 do artigo 55.º, a CNPD considera adequada, necessária e não excessiva a informação pessoal recolhida para as finalidades acima especificadas, considerando por isso que essa disposição está em conformidade com o RGPD e a CRP. Todavia, depreende-se da alínea e) do n.º 1 e dos n.ºs 2 e 3 do artigo 56.º do Projeto, que se pretende criar uma plataforma do Observatório



através da qual serão registados e ficarão disponíveis os contratos de emprego científico e docente.

A este propósito, importa sublinhar que o princípio da transparência só justifica a compressão dos direitos fundamentais à proteção e dados pessoais e à reserva da vida privada na medida do estritamente necessário para a realização das razões de transparência, em conformidade com o princípio da proporcionalidade; o que significa que a disponibilização do conteúdo dos contratos só pode ser feita com a ocultação ou expurgo dos dados pessoais que não sejam necessários aos objetivos de monitorização do emprego científico e docente. Nessa medida, deve garantir-se que, no que diz respeito às pessoas singulares contratadas, só pode estar visível no texto do contrato registado os dados referidos no n.º 1 do artigo 55.º, devendo expurgar-se da versão disponibilizada outros dados de identificação (*v.g.*, número do cartão de identificação civil, número de identificação fiscal), bem como dados de contacto (*v.g.*, morada) e informação relativa ao vencimento ou remuneração convencionada.

Nestes termos, a CNPD recomenda que seja acrescentado um número autónomo ao artigo 56.º, em que se imponha o expurgo outros dados pessoais do contratado que não correspondam aos previstos no n.º 1 do artigo 55.º.

Ainda a propósito desta base de dados, importa analisar o **artigo 57.º** que tem por epígrafe: «Interligação e comunicação de dados». Não se questionando a previsão da possibilidade de interligação entre o Observatório e os sistemas de informação institucionais indicados no n.º 2 do artigo 57.º, não deixa de se alertar que a referência à interligação com *outros sistemas de informação* e o seu elenco meramente exemplificativo faz com que este preceito não disponha da densidade normativa necessária a legitimar a recolha indireta de dados pessoais (*i.e.*, recolha de dados pessoais junto de terceiros que não correspondam aos titulares dos dados pessoais). Com efeito, se esta norma pretende servir de condição de licitude para a operação de tratamento de dados pessoais que a recolha de dados constitui, então ela tem de especificar exatamente os sistemas de informação que podem servir de fonte. De outro modo, cada interligação para efeito de recolha de dados pessoais para o Observatório terá de ser precedida de uma avaliação sobre a verificação de uma das condições de licitude de tratamento de dados pessoais, previstas no artigo 6.º do RGPD.

No mais, assinala-se a imprescindibilidade de serem garantidas medidas adequadas de segurança da informação, quer no que diz respeito ao Observatório, quer no que diz respeito



às pretendidas interligações. Sobre este ponto o diploma é omissivo, mas na sua execução não deixa de ter de se respeitar o estatuído nos artigos 24.º e seguintes do RGPD.

#### 4. O Inquérito ao Emprego no Ensino Superior Público

Nos artigos 58.º e seguintes do Projeto de Decreto-Lei prevê-se ainda a realização anual de um inquérito do emprego no ensino superior público, relativo aos recursos humanos das instituições de ensino superior públicas exclusivamente tuteladas pelo Ministério da Ciência, Tecnologia e Ensino Superior, incluindo as de natureza fundacional, que preencham um dos requisitos do n.º 2 do artigo 58.º.

Este inquérito é, como resulta do disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 60.º do Projeto, nominativo, havendo uma identificação inequívoca de cada docente, investigador ou membro não discente daquelas instituições, não restando portanto dúvidas quanto à sua qualificação como tratamento de dados pessoais, em conformidade com o disposto na alínea 2) do artigo 4.º do RGPD.

São indicados dois responsáveis pelo tratamento de dados pessoais que o inquérito implica: a Direção-Geral de Estatísticas da Educação e Ciência e a Direção-Geral do Ensino Superior.

Todavia, a CNPD tem sérias reservas quanto a alguns dos dados pessoais recolhidos em sede de inquérito, enunciados no artigo 60.º, por considerar que os mesmos não são adequados ou necessários à prossecução da finalidade visada, em violação, portanto, do disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º do RGPD.

Na verdade, aí se impõe às instituições de ensino superior público o dever de comunicar, no âmbito do referido inquérito, os dados de identificação dos respetivos docentes, investigadores ou membros não discentes, «incluindo o número de identificação fiscal [...]».

A CNPD tem afirmado reiteradamente que o número de identificação fiscal (NIF) tem uma finalidade específica, que é a de identificar o contribuinte perante a Administração Fiscal (*v.g.*, Autoridade Tributária e Aduaneira), não devendo, pois, ser utilizado para finalidades distintas da atividade fiscal, de acordo com o princípio da finalidade. Sobretudo, quando se tem presente que, na ordem jurídica portuguesa, é atribuído a cada cidadão um número de identificação civil especificamente para o identificar nas relações jurídicas e, em especial, perante o Estado português, pelo que, pelo menos quanto aos cidadãos portugueses, bem como quanto aos

cidadãos estrangeiros que disponham de um cartão de identificação equiparável, a utilização de outro número de identificação não se afigura adequada, nem, principalmente, necessária.

Acresce que há um outro dado pessoal que se revela desnecessário e excessivo. Tem-se agora em vista a informação relativa a *vencimentos, remunerações e outras compensações financeiras auferidas*, prevista na alínea f) do n.º 1 do artigo 60.º do Projeto, e que evidentemente expõe, para além do estritamente necessário às finalidades visadas com este inquérito (indicadas no n.º 2 do artigo 58.º), a vida privada dos titulares dos dados.

Na verdade, a finalidade estatística e a finalidade de planeamento financeiro sobre contratos e remunerações não exige a informação exata do valor da remuneração, bastando-se, com a identificação de escalões de vencimento ou de remuneração, que se entendam ser adequados.

É certo que, tanto esta informação, como a relativa ao NIF, é informação que não vai ser disponibilizada no Observatório; contudo, é ainda informação que não é necessária para as finalidades visadas com a sua recolha e, portanto, com o seu tratamento, pelo que a imposição da sua recolha e subsequente tratamento contradiz o princípio da minimização dos dados consagrado na alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º do RGPD.

A CNPD recomenda, por isso, a alteração da redação das alíneas a) e f) do n.º 1 do artigo 60.º do Projeto, através da eliminação do dado *número de identificação fiscal* e a sua eventual substituição pelo número de identificação civil, e da eliminação do dado *vencimentos, remunerações e outras compensações financeiras auferidas* e a sua substituição por escalão retributivo ou remuneratório, de acordo com um quadro de escalões a anexar ao presente diploma ou a aprovar em sede de regulamento administrativo.

Uma última nota, quanto a este ponto, para sublinhar que, apesar da previsão de sancionamento contida no artigo 62.º para o incumprimento do dever de remessa de dados solicitados pelo *inquérito Rebides/Indez*, é neste artigo que o inquérito Rebides/Indez vem referido pela primeira vez; não se alcançando se tal corresponde a uma gralha e se se pretende referir o inquérito previsto no artigo 58.º do Projeto, caso em que se recomenda a sua correção, ou se com isto se pretende criar uma obrigação de envio de mais dados, a





CNPD permite-se reiterar a necessidade de, se em causa estiverem dados pessoais, deverem os mesmos ser especificados em diploma legal, por não ser suficiente a sua previsão ou referência em decisões políticas relativas à simplificação administrativa.

## 5. Outras disposições

Neste ponto, apreciam-se ainda algumas normas do Projeto que poderão implicar o tratamento de dados pessoais.

A primeira nota serve para assinalar que o n.º 2 do **artigo 39.º** do Projeto determina que o processo de avaliação de pessoas, instituições, projetos e programas obedeça a diferentes princípios, entre os quais aqui se destacam os *princípios da publicidade, da colaboração com as instituições e o da proteção de dados pessoais*.

A CNPD saúda a especificação da vinculação dos avaliadores a estes princípios, para sublinhar que tais princípios estão, frequentemente, numa relação de tensão, pelo que a aplicação dos mesmos em cada processo de avaliação, numa lógica de harmonização, deve assegurar a disponibilização de meios e de acesso à informação necessária para se concretizar a avaliação, mas com especial respeito pelo princípio da minimização dos dados pessoais, em especial, na vertente de necessidade efetiva de conhecer dados pessoais (cf. alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º do RGPD).

A segunda observação prende-se com a previsão, no **artigo 52.º** do Projeto, de um Observatório de Competências Digitais relativo à população, mas sobre o qual nada se especifica, tanto em termos do tipo de informação objeto de tratamento, como em termos de fonte de informação. Admitindo que se pretende regular este instrumento num outro diploma legal, a CNPD sublinha a imprescindibilidade de se respeitar o disposto no RGPD, tanto na regulação normativa daquele, como na sua execução.

## III. Conclusão

Com os fundamentos acima expostos, a CNPD:

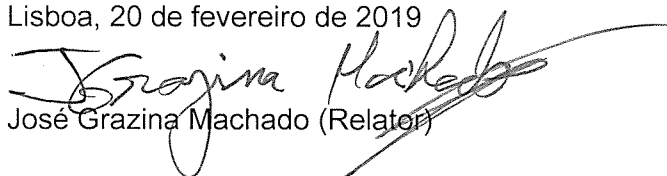
1. Alerta para a inconstitucionalidade orgânica e formal do presente Projeto de Decreto-Lei, recomendando o seu adequado enquadramento legislativo, nos termos



exigidos pelo n.º 2 do artigo 18.º e a alínea b) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição da República Portuguesa;

2. Sublinha que tem sérias reservas quanto à previsão da recolha, em sede do Inquérito ao Emprego no Ensino Superior Público, dos dados *NIF e vencimentos, remunerações e outras compensações financeiras*, por tais dados não serem adequados ou necessários à prossecução da finalidade visada pelo inquérito, em violação do disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º do RGPD; recomenda, por isso, a alteração da redação das alíneas a) e f) do n.º 1 do artigo 60.º do Projeto, através da eliminação do dado *número de identificação fiscal* e a sua eventual substituição pelo número de identificação civil, e da eliminação do dado *vencimentos, remunerações e outras compensações financeiras auferidas* e a sua substituição por escalão retributivo ou remuneratório, de acordo com um quadro de escalões a anexar ao presente diploma ou a aprovar em sede de regulamento administrativo;
3. Recomenda ainda a revisão da redação das seguintes normas:
  - i. Artigo 49.º: especificação no corpo do artigo do direito a serem informados sobre o tratamento dos seus dados pessoais e, no final, remissão explícita para o regime jurídico de proteção de dados;
  - ii. Artigo 51.º: especificação das bases de dados visadas pelo preceito, sob pena de se ter tal norma como desproporcionada e violadora do RGPD;
  - iii. Artigo 56.º: imposição do dever de expurgo de outros dados pessoais do profissional contratado que não correspondam aos previstos no n.º 1 do artigo 55.º do Projeto;
  - iv. Artigo 62.º: correção do texto da norma, dada a sua incongruência, uma vez que o *inquérito Rebides/Indez* vem referido pela primeira vez neste mesmo artigo.

Lisboa, 20 de fevereiro de 2019

  
José Grazina Machado (Relator)