VIEIRA DE ALMEIDA & Associados Sociedade de Advogados, R.L.

DEZEMBRO 2009

NEWS

PRIVACIDADE & DADOS PESSOAIS

Índice

Editorial 1
A Temperatura da Privacidade em Portugal 2
Directiva E-Privacy - Muita Coisa vai Mudar ! 3
CNPD é "forçada" a emitir orientações sobre gravação de chamadas 4

EDITORIAL

Magda Cocco

O ano de 2009 ficou marcado por algumas novidades no domínio da privacidade e protecção de dados pessoais. A nível nacional, destaca-se, pela sua actualidade e importância, a recente Deliberação da Comissão Nacional de Protecção de Dados ("CNPD") sobre gravação de chamadas telefónicas emitida na sequência da publicação do Diploma que regula a actividade dos call centers, sendo ainda dignas de nota as deliberações relativas à farmacovigilância (aplicável ao sector farmacêutico), à actividade de prospecção de crédito (aplicável ao sector bancário) e a aplicável às linhas de ética (*whistleblowing*). Se as duas últimas deliberações foram pacíficas (tendo a CNPD confirmado aquele que era já o entendimento consentâneo nesta matéria), o mesmo não sucedeu com a deliberação da farmacovigilância, na qual a CNPD emitiu algumas orientações "inovadoras", desde logo, ao consagrar um vasto conjunto de entidades como "responsáveis" pelo tratamento dos dados. Na altura em que esta newsletter é publicada, a CNPD lançou uma "consulta" para recolher comentários relativos da indústria a propósito desta deliberação, pelo que será (cremos) expectável que o conteúdo da referida Deliberação seja, pelo menos em parte, repensado.

O ano de 2009 ficou ainda assinalado pela aprovação, a nível comunitário, da Directiva E-privacy que, como veremos, traz alterações relevantes para os operadores de comunicações electrónicas, desde logo por obrigá-los a notificar as falhas e quebras de segurança (*data breach*). Esta nova imposição surge numa altura em que é conhecido mais um caso de *data breach* neste sector: depois da Deutsche Telekom, foi a vez da T-Mobile UK.

As autoridades comunitárias (em particular o Grupo do Artigo 29 - entidade europeia independente composta por representantes das autoridades nacionais de protecção de dados) prestaram ainda, neste ano, especial atenção à protecção dos dados pessoais de menores sobretudo no contexto on-line e, em particular, nas redes sociais. A CNPD colocou também na sua agenda este aspecto da protecção dos dados dos menores como prioritário, tendo lançado um projecto especialmente vocacionado para os menores – o Projecto DADUS.

Com a edição desta newsletter, passamos em revista os principais desenvolvimentos ao nível da privacidade, dando assim notícia das alterações legislativas e regulamentares ocorridas nesta área e respectivas implicações. Esperamos que o conteúdo desta publicação se revele útil, indo ao encontro das expectativas dos seus destinatários, aguardando comentários e sugestões no endereço lisboa@vda.pt.

Aproveitamos ainda para desejar a todos um excelente 2010.

Margarida Couto, Magda Cocco, Inês Antas de Barros, Leonor Pimenta Pissarra, Patrícia Sousa Lima, Leonor Vale de Castro, Joana Almeida e Sousa, Helena Correia Mendonça e Isabel Ornelas membros do Núcleo de PRIVACIDADE da Vieira de Almeida & Associados.

A TEMPERATURA DA PRIVACIDADE EM PORTUGAL

Índice

Isabel Ornelas

As questões de privacidade estão, cada vez mais, na ordem do dia em Portugal, como demonstrou o estudo desenvolvido pela *Gallup Organization* para a Direcção-Geral da Justiça, Liberdade e Segurança da Comissão Europeia, relativo à percepção dos cidadãos quanto à protecção de dados na União Europeia.

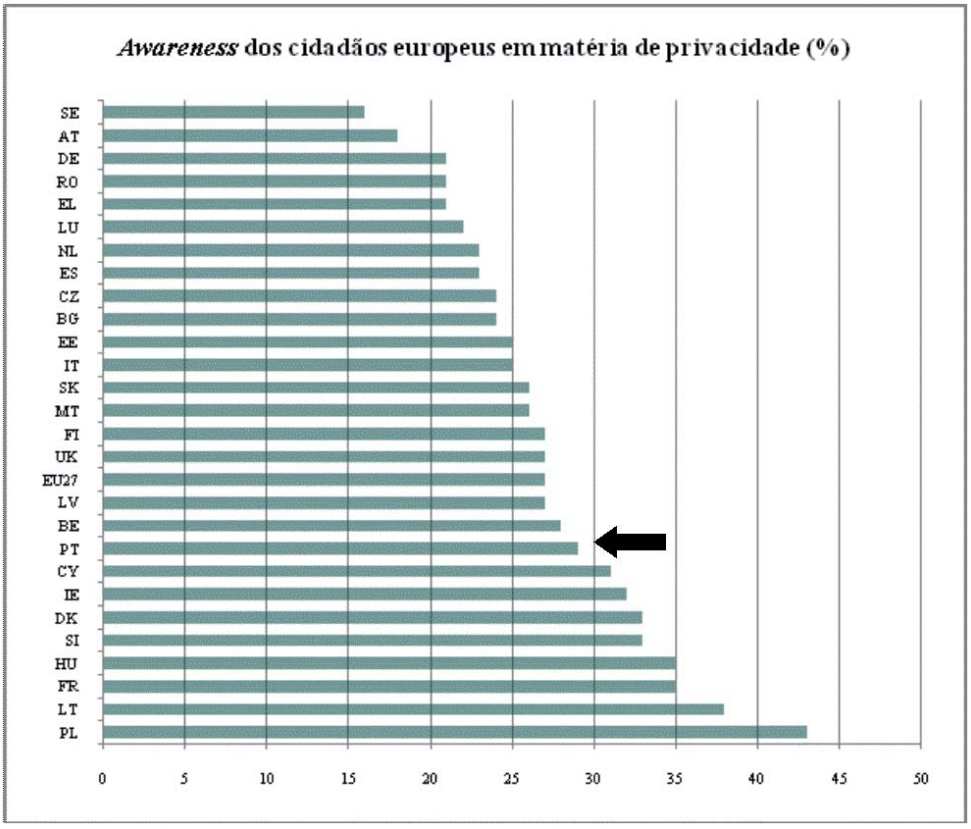
Este estudo, que constitui uma radiografia do grau de *awareness* dos cidadãos europeus relativamente às questões de privacidade, colocou Portugal acima da média europeia.

Aliás, comparativamente com o mesmo estudo de 2003, Portugal regista o maior aumento ao nível da preocupação com a protecção de dados (+ 24%).

O estudo avalia as diferentes actividades da economia (as que costumam suscitar maiores questões ao nível da privacidade e protecção de dados): cuidados médicos, bancos, seguros, agências de viagens, administração fiscal, companhias de crédito, empresas de distribuição de correio, entre outros.

O estudo chega a conclusões curiosas, colocando estranhamente as empresas de distribuição de correio (juntamente com as seguradoras, agências de viagens e companhias de crédito) como as que inspiram menor confiança dos utilizadores em matéria de privacidade e protecção de dados pessoais.

Os serviços de cuidados médicos e as entidades públicas são aqueles que mais confiança transmitem aos cidadãos relativamente ao grau de protecção dos seus dados. Em Portugal, 78% dos inquiridos confiam no sector da saúde.



Fonte: Data Protection in the European Union – Citizens' perceptions, 2008

Fonte: Data Protection in the European Union – Citizens' perceptions, 2008

Esta conclusão não deixa de ser surpreendente quando, em 2004, a CNPD levou a cabo uma auditoria a diversos hospitais, tendo chegado à conclusão que "*há um generalizado incumprimento da lei*".

Outros sectores que mereceram nota positiva dos inquiridos portugueses são a polícia, segurança social e administração fiscal.

Outra interessante conclusão a que o estudo chega é que, em Portugal, apenas 25% dos inquiridos têm consciência de que existe uma autoridade nacional de protecção de dados e, destes, apenas 62% sabem que podem apresentar queixas junto da mesma.

Quanto ao uso das novas tecnologias, os cidadãos europeus, em geral, continuam bastante cépticos em relação à disponibilização de dados através da Internet. Em Portugal, apenas 11% dos inquiridos considera a Internet um meio seguro do ponto de vista da protecção dos seus dados pessoais. No entanto, os inquiridos que não utilizam as novas tecnologias invocam, por regra, outras razões para a não utilização destes meios, não sendo a falta de protecção dos seus dados alegada pela grande maioria dos Portugueses.

DIRECTIVA E-PRIVACY - MUITA COISA VAI MUDAR !

Índice

Inês Antas de Barros

O Parlamento Europeu aprovou finalmente, no passado dia 24 de Novembro, o novo Pacote das Comunicações Electrónicas que ficou conhecido como a "Revisão 2006", porque começou a ser "negociado" justamente em 2006.

Uma das directivas aprovadas no âmbito da Revisão 2006 é a Directiva E-privacy que trará grandes alterações em matéria de protecção da privacidade no sector das comunicações electrónicas.

Numa fase em que os operadores ainda estão a fazer contas em relação aos custos incorridos com a implementação da lei de conservação dos dados, têm já que começar a pensar que medidas podem adoptar para evitar os impactos negativos que a Directiva E-Privacy, agora aprovada, pode acarretar se não estiverem devidamente preparados.

É verdade que a Directiva apenas deverá ser transposta para o direito nacional em 2011, mas um ano e meio não é muito para revisitar os procedimentos de *compliance* e sobretudo para incutir nas várias equipas que lidam com dados pessoais/dados de tráfego uma nova forma de encarar as questões de privacidade.

A novidade com mais impacto para os operadores de comunicações é definitivamente a de passarem a estar obrigados a notificar à autoridade reguladora nacional (em Portugal, o ICP-ANACOM e a CNPD), qualquer violação de segurança ("*data breach*") que provoque a perda ou comprometa, de algum modo, a integridade dos dados pessoais – "Data Breach Notification".

Perante a gravidade da situação, caberá à CNPD decidir se os clientes deverão, ou não, ser informados acerca do incidente ocorrido e das medidas que poderão tomar para minimizar potenciais prejuízos ou danos daí decorrentes.

Este é um tema causador da maior preocupação para os operadores, uma vez que é indiscutível o impacto negativo que um *data breach* tem sobre a confiança dos seus clientes.

Isso mesmo é demonstrado pelas medidas drásticas adoptadas pela Deutsche Telekom em matéria de protecção da privacidade, na sequência de dois escândalos recentes que afectaram fortemente a reputação do operador – o extravio de dados relativos a 17 milhões de clientes e o acesso ilegítimo a dados de tráfego de colaboradores da empresa, no âmbito de uma investigação destinada a apurar quem, dentro da Deutsche Telekom, tinha mantido contactos com jornalistas num conturbado período da vida interna da empresa.

Veja-se também os resultados do estudo publicado, em Janeiro de 2009, pelo Ponemon Institute, que evidencia que os custos em que as empresas incorrem neste domínio continuam a aumentar de ano para ano (figura 1).

Mas as obrigações relacionadas com os incidentes de privacidade não se resumem a uma obrigação de notificação do mesmo às entidades competentes – os operadores de comunicações electrónicas ficam também obrigados a manter um registo de todos os incidentes ocorridos, criando assim um "cadastro" de incidentes.

Este registo, que poderá ser utilizado para fins de auditoria por parte das autoridades reguladoras nacionais competentes, poderá ser levado em consideração pela CNPD e/ou ICP-ANACOM aquando da aplicação de uma coima.

Por exemplo, caso o operador em causa já tenha, no registo, um elevado número de incidentes, poderá ser-lhe aplicado o limite máximo da coima, visto estarmos perante um "reincidente".

Este registo será tanto mais preocupante para os operadores, caso o mesmo seja, de alguma forma, tornado público. Será indiscutivelmente um mau "cartão-de-visita" para potenciais clientes.

Outras novidades da Directiva E-privacy:

ISPs e Associações de consumidores passam a poder intentar acções judiciais contra spammers

Os fornecedores de serviços de Internet (ISPs) e associações de consumidores passam a poder intentar acções judiciais contra o *spammer*, reforçando-se ainda os mecanismos de execução e controlo actualmente em vigor.

continua página 4

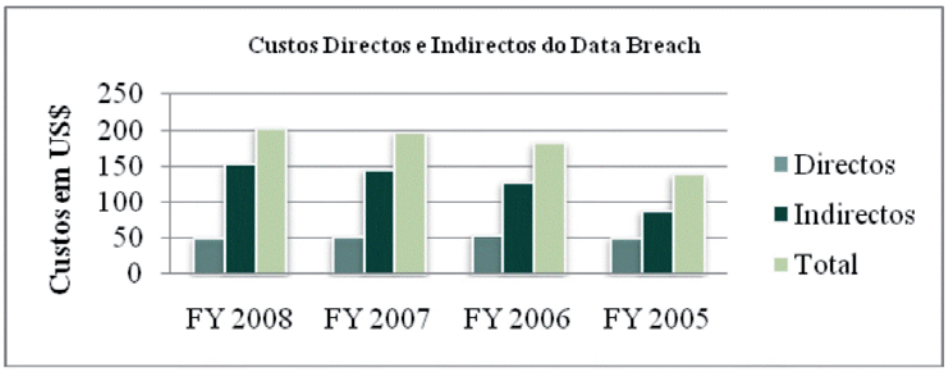


Figura 1 *Fonte: Fourth Annual US Cost of Data Breach Study, 2009*

Com esta medida, um fornecedor de serviços de Internet ou uma associação de consumidores (como a DECO) poderá intentar uma acção judicial contra uma empresa que, sem o consentimento dos destinatários, envie comunicações comerciais não solicitadas.

Nova regulamentação aplicável aos cookies

Os utilizadores da Internet passarão a ter de dar o seu consentimento prévio para o uso de *cookies*. Só assim não será nas situações em que o armazenamento técnico ou o acesso é estrita e tecnicamente necessário para o objectivo legítimo de permitir a utilização de um serviço específico explicitamente solicitado pelo assinante ou utilizador, podendo, nesta situação, ser dispensado o dever de informação e de obtenção do consentimento do utilizador.

O texto da Directiva deixa margem ao legislador nacional para fixar a forma como o utilizador deverá dar o seu consentimento – por exemplo, se através de um sistema de "*opt in*" ou outro. De qualquer forma, a Directiva impõe que a forma de prestação das informações e de obtenção do consentimento do titular sejam o mais simples possíveis.

Restará assim aguardar para ver como o legislador Português irá transpor esta Directiva.

Esta novidade da Directiva E-privacy, fortemente contestada pelas dificuldades práticas de implementação, terá um pesado impacto sobretudo no negócio da publicidade on-line, que utiliza os *cookies* para determinar as preferências dos utilizadores e ajustar a publicidade aos seus gostos.

CNPD É "FORÇADA" A EMITIR ORIENTAÇÕES SOBRE GRAVAÇÃO DE CHAMADAS

Índice

Joana Almeida e Sousa

Um dos temas quentes do final de 2009 foi a entrada em vigor do Regime dos *Call Centers* (Decreto-Lei n.º 134/2009, de 2 de Junho). Numa fase em que ainda não foi publicada a Portaria que (supostamente) regulamentará os aspectos relacionados com a gravação de chamadas e o inerente tratamento de dados, a CNPD viu-se "obrigada" face às dúvidas suscitadas com a implementação das regras do diploma a aprovar uma Deliberação relativa aos princípios aplicáveis ao tratamento de dados pessoais na gravação de chamadas, designadamente no contexto do referido Decreto-lei - Deliberação n.º 922/2009.

De qualquer modo, atendendo aos diferentes âmbitos e regimes a que obedecerá a gravação de chamadas consoante as chamadas sejam gravadas por um *call center* ou não (cfr. tabela *infra*), suspeita-se que, na prática, o cumprimento pelas empresas dos requisitos em matéria de protecção de dados pessoais se afigure um verdadeiro "quebra-cabeças".

Âmbitos	Legitimidade	Responsável	Notificação /Autorização CNPD	Finalidade	Prazo de conservação
Relação contratual	Consentimento do titular dos dados	Entidade com quem o titular dos dados tem uma relação contratual	Autorização CNPD	Prova das transacções comerciais	Prazo máximo de 90 dias
Call Centers	Disposição legal	Entidade que promove o serviço de *call center*, quer o preste directamente ou mediante o regime de subcontratação	Autorização CNPD	Prova do cumprimento das obrigações decorrentes do regime legal dos *call centers*	Prazo máximo de 90 dias
Emergência	Disposição legal	Serviço público a quem compete prover auxílio em situações de emergência de qualquer natureza	Autorização CNPD	Prova do cumprimento das obrigações relativas ao serviço de emergência e respectivo serviço público	Prazo máximo de 90 dias

Vieira de Almeida & Associados - Sociedade de Advogados, RL | www.vda.pt
Av. Duarte Pacheco, 26 - 1070-110 Lisboa - Portugal | lisboa@vda.pt
Av. da Boavista, 3433 - 8º - 4100-138 Porto - Portugal | porto@vda.pt
Calçada de S. Lourenço, 3 - 2º C - 9000-061 Funchal - Portugal | madeira@vda.pt