



Declaração do CEPD relativa à revisão do Regulamento Privacidade Eletrónica e ao seu impacto sobre a proteção das pessoas singulares no que diz respeito à privacidade e à confidencialidade das suas comunicações

As autoridades de proteção de dados da União Europeia, reunidas no Comité Europeu para a Proteção de Dados (CEPD), consideram que a revisão da atual Diretiva Privacidade Eletrónica (2002/58/CE, alterada pela Diretiva 2009/136/CE) é um passo importante e necessário que tem de ser concluído rapidamente. A utilização de serviços de comunicação baseados no protocolo Internet generalizou-se desde 2009, mas estes serviços pela Internet não são atualmente abrangidos pela diretiva em vigor; a fim de assegurar a proteção da confidencialidade das comunicações dos utilizadores finais quando utilizam estes novos serviços, bem como de criar condições de concorrência equitativas para os prestadores de serviços de comunicações eletrónicas e serviços funcionalmente equivalentes, exortamos a Comissão Europeia, o Parlamento e o Conselho a trabalharem em conjunto de modo a garantirem a rápida adoção do novo Regulamento Privacidade Eletrónica, que substitui a atual diretiva, o mais rapidamente possível após a entrada em vigor do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD), em maio deste ano.

Tendo em conta a evolução das deliberações sobre a proposta, e em benefício dos legisladores, o CEPD decidiu proporcionar orientações e clarificações suplementares sobre algumas questões específicas suscitadas pelas alterações propostas pelo legislador.

1. A confidencialidade das comunicações eletrónicas exige uma proteção específica para além da conferida pelo RGPD

A confidencialidade das comunicações (o equivalente moderno do tradicional sigilo da correspondência) é um direito fundamental protegido pelo artigo 7.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, já implementado pela Diretiva Privacidade Eletrónica. Este direito à confidencialidade deve ser aplicado a todas as comunicações eletrónicas, independentemente do meio através do qual são enviadas, em repouso e em trânsito, do remetente ao destinatário, e deve também proteger a integridade de todo o equipamento terminal do utilizador.

As comunicações eletrónicas são a pedra angular de muitas atividades essenciais das nossas sociedades modernas, uma vez que apoiam o exercício de muitos direitos fundamentais, como a liberdade de pensamento, de consciência, de religião, de expressão, de informação, de reunião, de associação, etc. Por conseguinte, reforçar a confidencialidade e a neutralidade dos serviços de mensagens que transmitem as nossas comunicações constitui uma necessidade.

Dada a importância e a utilização generalizada das comunicações eletrónicas no nosso mundo digital, estas comunicações são muito suscetíveis de conter ou de revelar categorias especiais de dados pessoais, quer explicitamente quer em virtude de uma simples acumulação e combinação dos conteúdos ou dos metadados das comunicações eletrónicas, que podem permitir extrair conclusões muito precisas relativas

à vida privada das pessoas, o que implica riscos elevados para os seus direitos e liberdades; esta questão deve, portanto, ser tratada em conformidade.

Por conseguinte, apoiamos plenamente a abordagem da proposta de regulamento, que prevê extensas proibições, exceções limitadas e o recurso ao consentimento. Assim, ao abrigo do Regulamento Privacidade Eletrónica não deverá ser possível tratar conteúdos de comunicações eletrónicas e metadados baseados em motivos indeterminados, tais como «interesses legítimos», que vão além do necessário para a prestação de um serviço de comunicações eletrónicas. Além disso, ao abrigo do Regulamento Privacidade Eletrónica não deverá ser possível tratar metadados das comunicações eletrónicas para a execução de um contrato, o que significa que não deve haver exceções baseadas no objetivo geral da execução de um contrato, dado que o regulamento estabelece o tratamento exato autorizado para esse efeito, como, por exemplo, o tratamento para fins de faturação.

O CEPD gostaria de salientar que os metadados das comunicações eletrónicas podem ainda ser tratados ulteriormente sem autorização após terem sido efetivamente anonimizados¹. O CEPD encoraja os prestadores de serviços de comunicações eletrónicas a recorrerem a esta possibilidade, de modo a criarem serviços inovadores, preservando simultaneamente a privacidade.

2. A Diretiva Privacidade Eletrónica já está em vigor

A proteção da confidencialidade das comunicações é um direito já existente. A Diretiva Privacidade Eletrónica de 2002, alterada em 2009, estabelecia já uma proibição geral do tratamento dos conteúdos e dos metadados das comunicações eletrónicas. Essas operações só são possíveis:

- com o consentimento prévio do utilizador, ou
- se corresponderem a uma das exceções previstas na Diretiva Privacidade Eletrónica (transmissão de uma comunicação eletrónica, faturação).

Os serviços de transmissão utilizados para a prestação de serviços máquina a máquina também são abrangidos pelo âmbito de aplicação da atual diretiva. Essas disposições são mantidas na proposta de regulamento.

Do mesmo modo, a proteção dos equipamentos terminais constitui já um direito. A utilização das capacidades de armazenamento do equipamento terminal do utilizador aplica-se de forma neutra do ponto de vista tecnológico. Por conseguinte, não só os *cookies* mas toda a tecnologia de localização já estão sujeitos ao consentimento do utilizador ou são abrangidos por uma das exceções previstas na Diretiva Privacidade Eletrónica.

Além disso, a proposta de regulamento alterada pelo colegislador cria várias novas exceções que foram propostas pelo Grupo de Trabalho do Artigo 29.⁰², tais como as atualizações de segurança e a medição de audiências. Estas exceções dizem respeito a tipos específicos de tratamento que comportam riscos muito limitados para a privacidade dos utilizadores.

3. A proposta de regulamento visa assegurar a sua aplicação uniforme em todos os Estados-Membros e a todos os tipos de responsáveis pelo tratamento de dados

A atual Diretiva Privacidade Eletrónica não se aplica aos serviços de comunicações eletrónicas oferecidos por prestadores que operam na Internet, apesar de oferecerem um serviço que é funcionalmente equivalente.

¹ Tal como definido no [GT 216](#), ao passo que os dados pseudonimizados continuam a ser dados pessoais.

² Ver [GT 194](#) e [GT 240](#).

No entanto, esses prestadores de serviços são abrangidos pelo âmbito de aplicação da proposta de regulamento. O CEPD salienta que o alargamento do âmbito de aplicação do regulamento aos serviços funcionalmente equivalentes, incluindo os serviços pela Internet, constitui um elemento essencial da reforma. Quaisquer alterações propostas no projeto de regulamento suscetíveis de comprometer este objetivo (por exemplo, quaisquer propostas destinadas a limitar o âmbito da proteção aos dados das comunicações «em trânsito») devem ser evitadas, a fim de garantir condições de concorrência equitativas a todos os prestadores de serviços.

A proposta de regulamento é igualmente aplicável assim que são recolhidos dados relativos ao comportamento dos utilizadores, independentemente do facto de estes terem ou não criado uma conta para um determinado serviço. Esta abordagem não só oferecerá aos utilizadores desses serviços a proteção que merecem, mas também possibilitará uma concorrência leal entre os responsáveis pelo tratamento de dados. De notar que o consentimento que deve ser obtido ao abrigo do Regulamento Privacidade Eletrónica tem a mesma aceção que no RGPD. Em especial, a necessidade de obter um consentimento dado de livre vontade impedirá os prestadores de serviços de imporem aos seus utilizadores a aceitação obrigatória de testemunhos de conexão (*cookie walls*)³, e a obrigação de o consentimento ser específico criará condições de concorrência equitativas para os prestadores de serviços, independentemente de o utilizador ter ou não iniciado uma sessão.

Além disso, a introdução de sanções específicas pela violação do Regulamento Privacidade Eletrónica e o alargamento do âmbito de aplicação territorial (duas disposições que refletem as do RGPD) conferirão às autoridades de proteção de dados poderes efetivos para fazerem respeitar a aplicação do regulamento em relação a todos os instrumentos de comunicação eletrónica usados pelos utilizadores da UE.

4. O novo regulamento deve aplicar o requisito relativo ao consentimento para os *cookies* e as tecnologias semelhantes e proporcionar aos prestadores de serviços os meios técnicos que lhes permitam obter esse consentimento

Tal como proposto pela Comissão Europeia, o artigo 10.º da proposta de regulamento foi concebido para oferecer aos utilizadores a possibilidade de controlarem a utilização das capacidades de armazenamento do seu equipamento terminal. O artigo 10.º foi desenvolvido posteriormente pelo Parlamento para exigir a privacidade por defeito em relação aos parâmetros de software e para fornecer uma solução técnica aos sítios Web que lhes permita obter um consentimento válido.

O CEPD apoia inteiramente o reforço deste artigo, e considera que este deve ser expressamente aplicável aos sistemas operativos dos telemóveis inteligentes, das táboletes ou qualquer outro «agente de utilizador», a fim de assegurar que as aplicações de comunicação podem ter em consideração as escolhas dos seus utilizadores, independentemente dos meios técnicos envolvidos.

Além disso, os parâmetros de privacidade deverão facilitar a expressão e a retirada do consentimento de modo fácil, vinculativo e executório relativamente a todas as partes, e deve ser oferecida aos utilizadores uma escolha clara aquando da instalação, permitindo-lhes dar o seu consentimento, se assim o desejarem. Além disso, os sítios Web e as aplicações móveis deverão ter a possibilidade de obter um consentimento conforme com o RGPD através dos parâmetros de privacidade.

5. Conclusões

O CEPD considera que:

- O Regulamento Privacidade Eletrónica não deve baixar o nível de proteção oferecido pela atual Diretiva Privacidade Eletrónica.
- O Regulamento Privacidade Eletrónica deve proporcionar proteção a todos os tipos de comunicações eletrónicas, incluindo as realizadas pelos serviços pela Internet, de uma forma tecnologicamente neutra.

³ A aceitação obrigatória de testemunhos de conexão impede os utilizadores que não tenham dado o seu consentimento de acederem a um sítio Internet ou a um serviço.

- O consentimento dos utilizadores deve ser obtido sistematicamente numa forma tecnicamente exequível e aplicável antes do tratamento de dados das comunicações eletrónicas ou antes de as capacidades de armazenamento ou de tratamento do equipamento terminal de um utilizador serem utilizadas. Não devem ser permitidas exceções para o tratamento destes dados com base no «interesse legítimo» do responsável pelo tratamento dos dados, ou no objetivo geral da execução de um contrato.
- O artigo 10.º deve prever uma forma eficaz de obter o consentimento para os sítios Web e as aplicações móveis. De um modo mais geral, os parâmetros devem preservar a privacidade dos utilizadores por defeito, e estes devem ser orientados para escolher um parâmetro aquando da receção de informações relevantes e transparentes. A este respeito, o regulamento deve permanecer tecnologicamente neutro para assegurar a coerência da sua aplicação independentemente dos casos de utilização.
- Deve ser aplicado o nível mais elevado de controlo a qualquer exceção *ad hoc* que os legisladores ponderem acrescentar às já previstas nos projetos de textos da Comissão e do Parlamento. Em especial, qualquer exceção formulada em termos gerais para os casos em que uma «autoridade pública» solicite o tratamento de dados deve ser cuidadosamente analisada, e a proposta não deve permitir a monitorização indiscriminada da localização do utilizador ou o tratamento dos seus metadados.
- Para que o consentimento seja dado livremente, como exigido pelo RGPD, o acesso aos serviços e às funcionalidades não deve depender do consentimento do utilizador para o tratamento de dados pessoais ou de informações conexas ou tratados pelo equipamento terminal dos utilizadores finais, o que significa que a aceitação obrigatória de testemunhos de conexão deve ser expressamente proibida.
- Deve ser incentivada a utilização de dados de comunicação eletrónica verdadeiramente anonimizados.
- As evoluções acima referidas protegerão a privacidade dos utilizadores finais em todos os contextos pertinentes e evitarão quaisquer distorções da concorrência.