

Processo nº 9758/08

PARECER Nº 52/08

1. O pedido

A Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República vem solicitar à Comissão Nacional de Protecção de Dados (CNPD) (pelo ofício n.º 900/1ª – CACDLG/2008) que emita Parecer sobre as disposições constantes do Projecto de Lei n.º 595/X/4ª.

O pedido formulado decorre das atribuições conferidas à CNPD pelo n.º 2 do artigo 22º da Lei n.º 67/98, de 26 de Outubro, e é emitido no uso da competência fixada na alínea a) do n.º 1 do artigo 23º do mesmo diploma legal.

2. Apreciação

2.1. Do objecto do diploma

O presente projecto de diploma consiste numa alteração à Lei n.º 1/2005, de 10 de Janeiro, que regula a utilização de câmaras de vídeo pelas forças e serviços de segurança em locais públicos de utilização comum.

Mais concretamente, com o diploma em apreço pretende-se que, aos fins para autorização da utilização de videovigilância elencados no artigo 2º da Lei n.º 1/2005, seja aditado o seguinte:

1 – Só poderá ser autorizada a utilização de videovigilância, no âmbito da presente lei, que vise um dos seguintes fins:

...

e) Prova em processo penal ou contra-ordenacional nas diferentes fases processuais.

Invoca o legislador na exposição de motivos que, com a presente alteração, de natureza interpretativa, se pretende obstar à formulação de juízos de valor sobre a validade da prova recolhida através de sistemas de videovigilância devidamente autorizados, deste modo se clarificando o alcance do artigo 8º da Lei n.º1/2005, designadamente, ao abrigo do qual a gravação, quando registe a prática de factos com relevância criminal, pode ser plenamente utilizável como meio de prova em processo penal.

A controvérsia suscitada ao nível da jurisprudência prende-se, ainda segundo a exposição de motivos, com a validade da gravação como meio de prova - com o fundamento de o mesmo efectivar uma intromissão na vida privada não consentida ou carente de autorização judicial prévia -, pelo que “nem sempre a imagem recolhida no âmbito da prática de ilícitos criminais tem podido coadjuvar as polícias na tarefa de proceder à investigação criminal”.

2.2. Da lei interpretativa

Nos termos do disposto no artigo 13º n.º 1 do Código Civil, a lei interpretativa integra-se na lei interpretada, com ressalva dos efeitos já produzidos pelo cumprimento da obrigação ou por sentença transitada em julgado, por transacção, ainda que não homologada, ou por actos de natureza análoga.

Conforme entendimento acolhido na Doutrina e na Jurisprudência, são dois os requisitos necessários para que se esteja perante uma lei interpretativa:

- a) Que a solução do direito anterior seja controvertida ou pelo menos incerta;
- b) Que a solução definida pela nova lei se situe dentro dos quadros da controvérsia e seja tal que o julgador ou o intérprete a ela poderiam chegar sem ultrapassar os limites normalmente impostos à interpretação e aplicação da lei.

Assim, o legislador intervém em ordem a decidir uma questão de direito cuja solução é controvertida ou incerta, consagrando um entendimento a que a jurisprudência, pelos seus próprios meios, poderia ter chegado, aplicando-se a lei interpretativa retroactivamente a todas as situações ainda não solucionadas por decisão transitada.

Por conseguinte, a entender-se como lei interpretativa, o diploma em análise integrar-se-à na lei interpretada, o que quer dizer que retroage os seus efeitos até à data da entrada em vigor da Lei n.º 1/2005, tudo ocorrendo como se tivesse sido publicada na data em que o foi a lei interpretada.

2.3. Da lei interpretada

2.3.1. A Lei n.º 1/2005, de 10 de Janeiro, surge como o diploma legal ao abrigo do qual deverá ser analisado e ponderado o aditamento pretendido no projecto de diploma em análise.

Esta lei regula a utilização de câmaras de vídeo pelas forças e serviços de segurança em locais de utilização comum, para captação e gravação de imagem e som e seu posterior tratamento (cfr. artigo 1º nº1).

A utilização do referido sistema só é possível dentro das finalidades enunciadas taxativamente no seu artigo 2º, quais sejam:

- a) Protecção de edifícios e instalações públicos e respectivos acessos;
- b) Protecção de instalações com interesse para a defesa nacional;
- c) Protecção da segurança das pessoas e bens, públicos ou privados, e prevenção da prática de crimes em locais em que exista razoável risco da sua ocorrência;
- d) Prevenção e repressão de infracções estradais.

Esta última finalidade foi aditada pela Lei n.º 35-A/2005, de 29 de Julho, a qual foi objecto de regulamentação posterior pelo DL n.º 207/2005, de 29 de Novembro, que consagrou o regime especial autorizado pelo respectivo artigo 13º.

2.3.2. A utilização de videovigilância em lugares e vias públicas, nos termos consagrados na Lei n.º 1/2005, implica a ponderação de valores e o respeito por princípios que importa aqui salientar.

O artigo 7º do citado diploma legal estabelece os princípios a que a utilização das câmaras de vídeo se encontra sujeita. Assim,

Determina o n.º1 do preceito que a utilização de câmaras de vídeo se rege pelo princípio da proporcionalidade. Por sua vez, o n.º 2 dispõe que «só é autorizada a utilização de câmaras de vídeo quando tal se mostre concretamente o mais adequado para manutenção da segurança e ordem pública e para prevenção da prática de crimes, tendo em conta as circunstâncias concretas do local a vigiar», sendo que, de acordo com o n.º 3, «na ponderação, caso a caso, da finalidade concreta a que o sistema se destina são igualmente tidos em conta a possibilidade e o grau de afectação de direitos pessoais através da utilização de câmaras de vídeo».

Continuando a citar o preceito, «é expressamente proibida a instalação de câmaras fixas em áreas que, apesar de situadas em locais públicos, sejam, pela sua natureza, destinadas a ser utilizadas em resguardo» (nº4), sendo ainda «vedada a utilização de

câmaras de vídeo quando a captação de imagens e de sons abranja interior de casa ou edifício habitado ou a sua dependência, salvo consentimento dos proprietários e de quem habite legitimamente ou autorização judicial» (nº6) e quando «a captação de imagens e sons nos locais previstos no artigo 2º nº1, quando essa captação afecte, de forma directa e imediata, a intimidade das pessoas ou resulte na gravação de conversas de natureza privada» (nº7).

Finalmente, *«a autorização de utilização de câmaras de vídeo pressupõe sempre a existência de riscos objectivos para a segurança e a ordem públicas» (nº5).*

Daqui resulta que a utilização dos meios previstos na Lei n.º 1/2005 está subordinada a juízos de proporcionalidade, adequação e necessidade, princípios coincidentes, de resto, com os vigentes em matéria de protecção de dados pessoais aos quais o diploma faz apelo.

Impõe-se, assim, que na implementação do sistema de videovigilância seja ponderado se o mesmo é **idóneo** para conseguir o objectivo proposto (*princípio da idoneidade*), **necessário**, no sentido de que não existe outra medida capaz de assegurar o objectivo com igual grau de eficácia (*princípio da necessidade*) e **proporcional**, no sentido de ser ponderada e equilibrada ao ponto de, através dela, se atingirem substanciais e superiores benefícios ou vantagens para o interesse geral quando confrontados com outros bens ou valores em conflito (*juízo de proporcionalidade em sentido estrito*).

Do princípio da proporcionalidade decorre também a necessidade de ser respeitado o princípio da intervenção mínima, que obriga a que, em cada caso concreto, se pondere entre a finalidade pretendida e a necessária violação de direitos fundamentais, no caso, os direitos de livre circulação, à privacidade e à imagem.

O risco a prevenir deverá, assim, ser de todo razoável e proporcionado quando comparado com os direitos fundamentais de terceiros que são afectados com a utilização destes meios.

Além disso, como decorre do artigo 5º n.ºs 4 e 5 da Lei n.º 1/2005, os tratamentos visados por esta lei têm carácter excepcional e de duração limitada.

A utilização da videovigilância constitui também um meio auxiliar na investigação criminal, aspecto a que a Lei n.º 1/2005 expressamente atendeu no seu artigo 8º ao prever a elaboração de auto de notícia e a sua remessa ao Ministério Público juntamente com a fita ou suporte original das imagens e sons onde tenha sido registada a prática de factos com relevância criminal.

Temos assim que as gravações efectuadas de acordo com a mesma lei servirão de meio de prova a utilizar no âmbito do inquérito em processo penal.

2.4. Do Projecto de Lei n.º 595/X/4ª

2.4.1. A entender-se - como no projecto de lei em análise se entendeu - que se mostra necessária uma interpretação autêntica e vinculativa da Lei n.º1/2005 no que a este aspecto se refere, já se nos afigura, todavia, que a solução encontrada no diploma em análise se não mostra conforme ao espírito da mesma lei e não respeita os princípios de protecção de dados pessoais.

Como acima se referiu, a recolha de imagem e som efectuada nos termos da Lei n.º1/2005 só será possível na estrita medida da finalidade prosseguida, avaliada que sejam as condições em que se procede a tal recolha em termos de se aferir da sua adequação, necessidade e proporcionalidade.

Daí que o fim que o projecto de lei se propõe aditar - Prova em processo penal ou contra-ordenacional nas diferentes fases processuais - não possa constituir uma finalidade em si mesma, desarticulada do contexto mais amplo da finalidade de protecção de pessoas e bens que enforma aquele diploma.

Esse foi, de resto, o entendimento da CNPD acolhido na Deliberação nº 41/2004 desta CNPD, de 19 de Abril de 2004, sobre **princípios sobre tratamento de videovigilância**, da qual se extrai do trecho seguinte:

“Sendo pressuposto que as imagens recolhidas possam servir de prova em processo penal não podemos deixar de considerar esta finalidade e englobar a recolha de dados, bem como a obtenção dos meios de prova numa estratégia integrada que visa a protecção de pessoas e bens. Ou seja, para além de estar em causa, objectivamente, a prevenção e dissuasão da prática de actos ilícitos – tarefa que é desempenhada na prossecução do interesse público, em complementaridade e subsidiariedade face às competências das forças e serviços de segurança – a informação recolhida pode vir a ser utilizada como prova da infracção. Daí que não seja para nós curial autonomizar, de forma estanque, o processo de tratamento de videovigilância do contexto mais amplo das finalidades de prevenção criminal, da existência de suspeitas ou da verificação de infracções penais.

*Conforme refere o Tribunal Constitucional (Acórdão de 12 de Junho de 2002), “as funções de recolha e tratamento de informações, as de actividade de vigilância e fiscalização a levar a cabo pelas várias entidades competentes nessa área, exactamente porque preventivas e dissuasoras, estão direccionadas para a generalidade das pessoas e locais sobre que incidem ou são de matriz específica desmotivadora, **mas não se orientam para uma actividade investigatória de crimes praticados**”.*

Por isso, não será legítimo defender que todas as pessoas que frequentam os locais públicos sujeitos a videovigilância se apresentam como «potenciais suspeitos». O que está em causa na utilização destes meios é assegurar a dissuasão, sempre com o conhecimento das pessoas e com protecção dos seus direitos fundamentais, bem como registar e documentar a eventual prática de infracções. O tratamento de som ou imagem e a finalidade delineada pelo responsável, porque assume objectivos primordialmente preventivos e dissuasores, não tem que “situar-se, necessariamente, a montante de qualquer actividade delituosa” ou pressupor a existência de suspeitas

concretas sobre a generalidade das pessoas em relação às quais são captadas as imagens”.

A CNPD tem assim reservas quanto à possibilidade de a utilização de sistemas de vigilância nos termos previstos na Lei n.º 1/2005 poder ter como finalidade a de servir de prova em processo penal ou contra-ordenacional nas diferentes fases processuais, tanto mais que o diploma em análise nenhum pressuposto exige que permita apreciar da adequação, pertinência e o carácter não excessivo dos dados recolhidos, nem sobre a forma como é efectuado o tratamento.

2.4.2. *A latere* da questão sobre a matéria de protecção de dados pessoais sobre a qual nos debruçámos no ponto antecedente, permitimo-nos adiantar que se nos afigura que a controvérsia ao nível da interpretação, tal como vem exposta no preâmbulo do presente projecto de diploma, não poderá alcançar solução pela via nele proposta.

Com efeito, a questão controvertida respeita à validade da gravação como meio de prova em processo penal (na medida em que, segundo alguma jurisprudência, se tem considerado que este meio de prova consubstancia uma intromissão na vida privada não consentida ou carente de autorização judicial prévia) e não à utilização de câmaras de vídeo pelas forças e serviços de segurança em locais de utilização comum, para captação e gravação de imagem e som e seu posterior tratamento, com a finalidade de *prova em processo penal ou contra-ordenacional nas diferentes fases processuais*.

A solução que o projecto de lei em análise propugna não se situa, assim, dentro do quadro da controvérsia gerada com a aplicação da Lei n.º 1/2005 e, consequentemente, não poderia ser alcançada por efeitos de simples interpretação da referida lei, pelo que também não o poderá ser, no entender desta CNPD, por recurso à presente lei de natureza interpretativa.

3. Conclusões

- a) A utilização dos meios previstos na Lei n.º 1/2005, de 10 de Janeiro, está subordinada a juízos de proporcionalidade, adequação e necessidade, princípios coincidentes com os vigentes em matéria de protecção de dados pessoais;
- b) Do princípio da proporcionalidade decorre a necessidade de ser respeitado o princípio da intervenção mínima, que obriga a que, em cada caso concreto, se pondere entre a finalidade pretendida e a necessária violação de direitos fundamentais, no caso, os direitos de livre circulação, à privacidade e à imagem;
- c) O risco a prevenir deverá, assim, ser de todo razoável e proporcionado quando comparado com os direitos fundamentais de terceiros que são afectados com a utilização destes meios;
- d) Assim, a recolha de imagem e som efectuada nos termos da Lei n.º1/2005 só será possível na estrita medida da finalidade prosseguida, avaliadas que sejam as condições em que se procede a tal recolha em termos de se aferir da sua adequação, necessidade e proporcionalidade;
- e) O fim que o Projecto de Lei se propõe aditar - *Prova em processo penal ou contra-ordenacional nas diferentes fases processuais* – não pode constituir uma finalidade em si mesma, desarticulada do contexto mais amplo da finalidade de protecção de pessoas e bens que enforma a Lei n.º 1/2005, diploma que visa interpretar, tanto mais que o diploma em análise nenhum pressuposto exige que permita apreciar da adequação, pertinência e carácter não excessivo dos dados recolhidos, nem sobre a forma como é efectuado o tratamento;
- f) A entender-se - como no Projecto de Lei em análise se entendeu – que se mostra necessária uma interpretação autêntica e vinculativa da Lei n.º1/2005 no que a este

aspecto se refere, afigura-se-nos que a solução encontrada no diploma em análise se não mostra conforme ao espírito da lei interpretada e não respeita os princípios de protecção de dados pessoais;

g) Com a lei interpretativa o legislador intervém em ordem a decidir uma questão de direito cuja solução é controvertida ou incerta, consagrando um entendimento a que a jurisprudência, pelos seus próprios meios, poderia ter chegado;

h) A solução que o Projecto de Lei em análise propugna não se situa dentro do quadro da controvérsia gerada com a aplicação da Lei n.º 1/2005, não podendo, por isso, ser alcançada por efeito de simples interpretação da referida lei, pelo que não o poderá ser também, no entender desta CNPD, por recurso à presente lei de natureza interpretativa.

É este o sentido do parecer da CNPD a respeito do projecto de diploma que nos foi apresentado.

Lisboa, 18 de Dezembro de 2008

Ana Roque, Carlos Campos Lobo, Helena Delgado

António (relatora)



Luís Lignau da Silveira (Presidente)