



Parecer n.º 6 /2017

A Senhora Chefe de Gabinete da Ministra da Justiça veio solicitar o parecer da Comissão Nacional de Protecção de Dados (CNPD) sobre o Anteprojeto de lei que regulamenta o ficheiro central de dados dactiloscópicos do Laboratório de Polícia Científica da Polícia Judiciária e adapta a ordem jurídica interna às Decisões n.º 2008/615/JAI do Conselho, de 23 de junho de 2008 e n.º 2008/616/JAI do Conselho, de 23 de junho de 2008, em sede de informação relativa a dados dactiloscópicos.

Na medida em que o referido anteprojeto implica o tratamento de dados pessoais, a CNPD é competente para dar parecer nos termos da alínea *a)* do n.º 1 do artigo 23.º 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), no âmbito das atribuições consagradas no n.º 2 do artigo 22.º da citada lei.

I. Do Anteprojeto de Lei

A CNPD teve já oportunidade de se pronunciar sobre a versão inicial deste anteprojeto, à altura Anteprojeto de lei da identificação judiciária¹. O presente parecer deter-se-á, por essa razão, nas alterações entretanto promovidas e nas consequências que as mesmas introduzem na estrutura e alcance do diploma, sem que se prescindia da remissão, sempre que relevante, para os aspetos que já foram alvo de reparo.

II. Apreciação geral do Anteprojeto

¹ Parecer n.º 2/2017, disponível em https://www.cnpd.pt/bin/decisooes/Par/40_2_2017.pdf.



O aparente estreitamento do objeto constante desta nova versão do anteprojeto dever-se-á, entre outras razões, às menções, então efetuadas no parecer desta Comissão, sobre a potencial confusão conceptual resultante do confronto entre a epígrafe do anteprojeto e o seu articulado. A precisão do objeto nasce, desta forma, como um elemento de clarificação que auxilia a uma maior coerência estrutural do futuro diploma legal.

Ainda assim, a exposição de motivos que acompanha o anteprojeto de proposta de lei mantém a referência à necessidade de criação de «um regime jurídico, que ao nível da identificação judiciária contribua, em termos de prova científica, para a descoberta da verdade material no âmbito da prevenção e do exercício da ação penal», para logo depois se conter nos estritos termos da «regulamentação do ficheiro de dados de impressões digitais para fins de investigação e prevenção criminal que permita centralizar e partilhar os dados recolhidos pelos diversos órgãos de polícia criminal a nível nacional.» e, bem assim, «dando resposta a obrigações internacionais do Estado português em sede de cooperação judiciária internacional em matéria penal, regulamentar a transmissão de dados dactiloscópicos no âmbito da cooperação transfronteiras, em particular no domínio da luta contra o terrorismo e da criminalidade transnacional.». É, então, este o objeto do anteprojeto e que vem concretizado no seu art.º 2.º.

Saúda-se o desaparecimento das referências aos decretos-regulamentares² que legitimavam as bases de dados da Guarda Nacional Republicana (GNR) e da Polícia de Segurança Pública (PSP) e que, tal como se assinalou no parecer já citado, se encontram revogados pela 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).

² Decreto Regulamentar n.º 2/95 (GNR) e Decreto Regulamentar n.º 5/95 (PSP).



No domínio das alterações estruturais promovidas, salienta-se ser agora mais claro o objetivo do legislador, ao abandonarem-se as repetidas referências a distintas bases de dados e às possibilidades de interconexões entre elas. Surge, na presente redação, como evidente que se pretende regulamentar uma só base de dados - «ficheiro central de dados lofoscópicos do Laboratório de Polícia Científica da Polícia Judiciária», e a forma como, quem e em que circunstâncias pode esta ser acedida e/ou alterada por aqueles legitimados para tanto (os Órgãos de Polícia Criminal nacionais, doravante OPC), soçobrando apenas a possibilidade de interconexão com o ficheiro biográfico da Polícia Judiciária, nos casos previstos.

Sem alteração fica o conceito de impressões digitais, que continua a abarcar «não só as impressões dos dedos das mãos, mas também as impressões palmares.», o que é matéria problemática no plano interno, pela novidade que encerra, mas também no quadro da aplicação das Decisões Prüm. Como já se havia notado no Parecer n.º 2/2017, desta Comissão e se mantém, a recolha de impressões palmares é «uma novidade que acarreta, como não pode deixar de se reconhecer, um alargamento do universo de dados pessoais tratados que terá de ser mais densamente regulamentado no plano interno, sem que se anteveja, por ora, legitimidade para a sua comunicação a outros Estados-Membros ou países terceiros».

A. Análise do Articulado

Como se adiantou supra, a clarificação do objeto, previsto no art.º 1.º, serviu para concentrar no essencial o regime jurídico que se pretende que o futuro diploma venha a consagrar, para além de se ter aproveitado para precisar que o contexto da utilização desta informação, ou, em termos mais conformes ao léxico da proteção de dados, os tratamentos de dados pessoais aqui visados referem-se sempre ao perímetro do



processo penal, estando, portanto, rodeados, também a esse nível, das necessárias garantias legais e constitucionais.

No art.º 2.º foi aditada a definição da expressão “ponto caraterístico”, tal como preconizado pela CNPD, pelo que também aqui se revigora a segurança e certeza jurídica do regime a criar.

Já quanto à conservação do conceito proposto de amostra-problema recupera-se a «preocupação de garantir o escrupuloso cumprimento do princípio da exatidão dos dados, nem sempre possível em vestígios cuja qualidade pericial se demonstra dúbia. Neste aspeto particular, e porque estamos na esfera do direito penal, recomenda-se uma específica preocupação com a manutenção de dados exatos e não de meras amostras de duvidosa qualidade».

No art.º 3.º, destaca-se, para além do reordenamento das alíneas, a eliminação dos menores, com idade compreendida entre os 12 e os 16 anos, no âmbito da aplicação de um processo tutelar educativo (regulado na Lei n.º 166/99, de 14 de setembro, alterada pela Lei n.º 4/2015, de 15 de janeiro - Lei Tutelar Educativa), do elenco dos sujeitos a identificação judiciária, o que também corresponde a uma anotação crítica que a CNPD tinha formulado na análise ao primitivo anteprojeto.

Em sentido contrário, subsiste «a inexistência de qualquer distinção entre as categorias de sujeitos a identificação judiciária ou de diferenciação de acesso consoante o tipo de ilícito em causa. Seja ou não o tipo de ilícito em questão suscetível de ser provado com impressões digitais/palmares, o anteprojeto de proposta de lei admite a sua recolha [e] utilização indiscriminada quando decorra investigação criminal.».

No art.º 4.º relevam algumas alterações de pormenor mas que servem para densificar e melhor prever o processo de recolha das “amostras-referência”. Sabe-se, agora, sem margem para dúvida, que cabe ao Laboratório de Polícia Científica da Polícia Judiciária



credenciar o pessoal que procede a essa recolha. Passa a estar também mais claro que o visado não detém o poder de se recusar a colaborar com a recolha destas amostras (n.º 2), quando antes se duvidava sobre a necessidade de um consentimento prévio por parte daquele, algo que nunca poderia servir como fundamento de legitimidade para a recolha de dados pessoais neste âmbito, pois, como se havia notado no parecer relativo ao anteprojecto original, o único fundamento legal que permite a constituição destas bases de dados é o previsto no art.º 8.º, n.º 1, da LPDP, obrigando a que se estipule na lei as condições da sua criação e existência. Sempre que o titular dos dados se recuse a colaborar, caberá, e legitimamente, à autoridade judiciária competente ordenar a sua sujeição à recolha, «nos termos do disposto no Código de Processo Penal» (n.º 3 do art.º 4.º do anteprojecto). Para lá dos acertos terminológicos operados³, é sobretudo relevante notar que, no n.º 5 deste artigo, prevê-se agora a possibilidade e não a obrigatoriedade de transmitir as “amostras-referência” por via eletrónica, passando esta a estar dependente de celebração de «protocolo de cooperação a outorgar entre o Laboratório de Polícia Científica e a Direção-Geral da Administração da Justiça». Perante esta novidade, importa deixar claro que a CNPD deverá ser chamada a conhecer e avaliar este protocolo em momento prévio ao da sua outorga, de acordo com as competências legais que lhe estão acometidas e a que já se aludiu na parte introdutória do presente parecer. A que se acrescenta a nota óbvia de que os cuidados a ter com os dados que sejam transmitidos em formato documental deverão rodear-se das medidas de segurança necessárias a garantir a sua integridade e inviolabilidade.

Conservam-se fundadas dúvidas quanto à formulação do «no n.º 6 do art.º 4.º, onde se define o prazo máximo de conservação de 30 dias, contado do conhecimento formal do resultado da comparação, para as amostras-referência recolhidas ao abrigo do art.º 250.º do CPP, sempre que se não apure a prática de qualquer ato criminoso por parte

³ Veja-se a substituição, no n.º 4 do art.º 4.º do anteprojecto, do termo “colheita” por “recolha”.



dos titulares dos dados. Adverte-se para a necessidade de o prazo máximo de conservação não dever ser (in)determinado por “condições suspensivas” da sua contagem. Compreendendo-se a preocupação com a utilidade das amostras recolhidas, assinala-se que os dados pessoais dos visados não veem prejudicados, por essa razão, as garantias legais (e constitucionais) previstas para a sua protecção. De entre elas, a determinação de um prazo de conservação máximo fixo, nos limites da alínea e) do n.º 1 do art.º 5.º, da LPDP, sobressai como imprescindível, pelo que também aqui se [volta a propor] o reequacionar da solução consagrada.».

Avançando para as alterações ao art.º 5.º, assinala-se positivamente a determinação de que o pessoal que recolhe as “amostras-problema” é credenciado pelo Laboratório de Polícia Científica da Polícia Judiciária, mas repete-se a crítica à «amplitude permitida para a recolha destes vestígios [que] é praticamente irrestrita». Não que se ignore a nova formulação da alínea a), que passa a apontar para «locais suscetíveis de serem encontrados indícios de preparação e ou prática de ilícitos criminais ou com eles conexos»⁴, mas porque a fórmula agora em uso, ao invés de limitar, parece ter alargado os casos em que se admite a recolha. É a “susceptibilidade” dos locais, julgada em abstrato, que aparece como mais difusa e problemática na definição da linha, que admitimos como ténue, entre o que pode e o que deve ser entendido como “local suscetível de albergar indícios da preparação e ou prática de ilícitos ou com eles conexos”.

Continuando a citar o parecer relativo ao anteprojeto original, nada se encontra aqui, ou no restante articulado, que ponha cobro à «possibilidade de recolha de amostras-problema relativas a pessoas que nada têm que ver com o facto ilícito, [pelo que] dificilmente se compreende que não exista, para estas amostras, a possibilidade,

⁴ Quando antes se apontava para «locais suscetíveis de terem sido utilizados na prática ou preparação de ilícitos criminais».



rectius, a obrigatoriedade, da sua eliminação logo que verificada a sua dispensabilidade, é dizer, em prazo muito curto e assim que se determine que esses vestígios respeitem a terceiros, por reporte ao objeto da investigação, mas nunca após o prazo determinado no n.º 6 do art.º 4.º, do Anteprojeto». Remete-se, de resto, para as anotações críticas do dito parecer, que se mantêm inteiramente válidas, dada a inexistência de alterações nesta nova versão.

O art.º 7.º, em conformidade com as alterações ao objeto a que já nos referimos, debruça-se sobre o «Ficheiro central de dados» e já não sobre a “base de dados”, sendo que aí se define que aquele ficheiro «tem por finalidade registar, armazenar, manter atualizada e disponibilizar a informação que resultar da identificação judiciária e da recolha de vestígios lofoscópicos previstos no presente diploma». O n.º 2 deste preceito ajusta aspetos de redação que conferem uma maior certeza (eliminação do advérbio «nomeadamente») ao texto, para além de passar a fazer da Lei de Protecção de Dados Pessoais um acervo ao qual o ficheiro central de dados está adstrito, ao mesmo nível dos restantes princípios que aí se enunciam. Caberá, aqui, notar que a LPDP, no respeitante ao tratamento de dados pessoais, se sobrepõe aos princípios elencados, dada a relação de especialidade que detém e o facto de não ser minimamente afastada pelos preceitos legais do anteprojeto, como não pode deixar de acontecer. No n.º 3 repete-se a precisão de que é através do Laboratório de Polícia Científica que a Polícia Judiciária se constitui como responsável pelo tratamento, embora se mantenha uma redação pouco assertiva sobre o facto de esta qualidade caber àquele OPC. No n.º 4 acrescentam-se, sem razão aparente, mais alguns OPC⁵ à lista das entidades que provisionam (antes “alimentavam”) e acedem ao ficheiro central de dados lofoscópicos, mantendo-se, todavia, a possibilidade de outros OPC também o fazerem.

⁵ A Polícia Judiciária Militar, o Serviço de Estrangeiros e Fronteiras e a Polícia Marítima.



Já quanto ao n.º 5 mantêm-se válidas as reservas constantes do Parecer n.º 2/2017, já que a remissão para a Portaria n.º 368/2013, de 24 de dezembro, como fator (aparentemente) legitimador de um prazo de conservação para os suportes físicos documentais de quinze anos (agora reduzido face aos iniciais vinte) não responde, sem mais, à necessidade que esses responsáveis pelo tratamento tenham ou possam manter por um período legítimo. A circunstância de os tribunais judiciais e os tribunais administrativos e fiscais responderem perante as condições dessa portaria em nada contende com aquelas que são ou podem ser as motivações, os fundamentos de legitimidade, a proporcionalidade e, portanto, a necessidade de conservação dos dados por parte dos OPC que aqui são visados. Pelo que vimos de descrever, a supressão dos menores da lista dos sujeitos a identificação judiciária também não resolve as eventuais questões de constitucionalidade suscitadas pela conservação de dados de arguidos e, até, de muitos condenados cujas penas nunca atingirão, sequer, um terço desse período. Dispensamo-nos, por redundante, de voltar a citar a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, para concretizar melhor o que se alega. E tal como no primeiro parecer, o que aqui se diz a propósito deste n.º 5, aplica-se ao art.º 9.º, com as devidas adaptações.

Quanto à confusão implícita que é gerada pela multiplicidade de atores a gerirem bases de dados distintas sobre a mesma informação (ainda que aqui em formato documental), remete-se para o que já havia sido anotado no Parecer n.º 2/2017.

Finalmente, ainda quanto a este art.º 7.º, da nova versão do anteprojeto, vem previsto um inédito n.º 7, onde se prescreve que "Para facilitar a aplicação do disposto no n.º 4 do presente artigo, a Polícia Judiciária através do Laboratório de Polícia Científica promove a celebração de protocolos com os outros órgãos de polícia criminal, sem prejuízo do controlo prévio da Comissão Nacional de Protecção de Dados». Ora, o que parece estar em causa é a operacionalização e não a facilitação (pelo menos se tomada



no sentido literal, mas não único, de "tornar fácil") de todo o sistema, ou seja, do acesso e utilização do ficheiro central de dados, pelo que essa precisão terminológica deveria ficar assente.

Avançando para o art.º 8.º, dir-se-á que se mantêm todas as reservas explicitadas no Parecer n.º 2/2017, inclusive à relação de subsidiariedade (agora de complementaridade) entre as imagens previstas na alínea b) do n.º 1 e o ficheiro biográfico da PJ.

Quanto ao art.º 10.º, sem se repetir o que constava do parecer n.º 2/2017, para o qual se remete novamente, sempre se dirá que continuam omissos os mecanismos que assegurem a integridade dos dados, importando explicitá-los. Sem prejuízo desses reparos, toma-se boa nota das precisões aditadas às alíneas d) e e), do n.º 2, quanto à restrição dos tratamentos de dados às finalidades legítimas dos utilizadores deste ficheiro central. O mesmo se diga da previsão de controlos aleatórios periódicos da legalidade das consultas e tentativas de consultas àquele.

As insuficiências detetadas na análise ao art.º 12.º, n.º 4, apesar de minoradas pela explicitação do tratamento de dados que verdadeiramente ocorre (consulta automatizada e não fluxo transfronteiriço de dados), subsistem no que respeita ao aquilatar dos termos em que se processa esse acesso. Bem percebemos a remissão para o n.º 3 do art.º 1.º, como que assinalando que tal acesso se procederá de acordo com as Decisões Prüm, contudo este número reporta-se a muitas outras situações de cooperação internacional, que ultrapassam essas decisões, sem se ignorar que mesmo essa remissão para as Decisões 2008/615/JAI e 2008/616/JAI só pode envolver o acesso a dados datiloscópicos, atento o objeto da proposta de lei e o conteúdo daquelas decisões.



O art.º 13.º é rearranjado por forma a repetir a explicitação de que o responsável pelo tratamento é a Polícia Judiciária, ainda que através do Laboratório de Polícia Científica. Deve alertar-se que o responsável pelo tratamento deverá ser quem detém personalidade jurídica e não eventuais departamentos ou unidades administrativas dela despojadas. É bem-vinda a supressão do n.º 2, pela confusão que poderia causar quanto à identificação do responsável pelo tratamento.

Surge um novo art.º 14.º, epigrafado «Proteção de dados pessoais» que colige alguns aspetos fundamentais do regime a que se refere, quais sejam:

- (n.º 1) A submissão do regime de tratamento de dados pessoais da proposta de lei à legislação nacional de proteção de dados pessoais, que é um esclarecimento sempre pertinente, embora se aconselhe a manutenção aqui, como em todo o articulado, de uma só fórmula: ou a referência à "legislação nacional de proteção de dados pessoais" ou a relativa à "Lei n.º 67/98, de 26 de outubro, alterada pela Lei n.º 103/2015, de 24 de agosto", o que não é indiferente;
- (n.º 2) O período de conservação dos dados pessoais transmitidos ao abrigo da presente lei em favor do Estado-Membro recetor, no caso, cinco anos, sem prejuízo da duração do processo no âmbito do qual foram requeridos. Recuperar-se-á esta questão a propósito do n.º 8 deste artigo, mas já aqui se avança a incompreensão pelo prazo de cinco anos aqui fixado, sobretudo se comparado com os demais prazos previstos neste anteprojeto;
- (n.º 3) A explicitação da necessidade de cumprir com o princípio da finalidade, é dizer, a condição de a utilização dos dados pessoais recolhidos no âmbito desta lei, não poderem ser utilizados para outros fins que não aqueles nela previstos. Deve, contudo, assinalar-se o pouco acerto da redação deste número porquanto se aponta aos «dados pessoais recolhidos no âmbito do intercâmbio de informações previstas na presente lei», sendo certo que os dados recolhidos não resultam de qualquer



intercâmbio, mas antes de acessos, consultas e recolhas de dados, devendo pugnar-se por conceitos mais uniformes como, por exemplo, o de “tratamento de dados pessoais”;

- (n.º 4, n.º 5 e n.º 6) As possibilidades de utilização dos dados para finalidades distintas daquelas previstas no objeto da lei, ou, no léxico próprio da protecção de dados pessoais, as possibilidades de existência de desvios de finalidades, ainda que apenas quanto aos dados comunicados por um qualquer Estado-Membro da UE. De novo se critica esta menção à receção de dados de outros países, não porque ela não seja possível, mas apenas porque só aqui é sugerida, sem que exista qualquer outro preceito na proposta que permita enquadrar essa recolha de dados indireta. É, no mínimo, estranho que o legislador salve para este artigo uma disciplina mínima e apenas relativa ao desvio de finalidades dos dados pessoais a receber dos Estados-Membros da UE. E, mais estranho se torna quando, no n.º 5 deste art.º 14.º, se vem praticamente impossibilitar qualquer desvio de finalidade na utilização dos tais dados pessoais resultado de «intercâmbio», ao dizer-se que apenas se admite que sejam utilizados «pelas entidades competentes para fins de prevenção e investigação criminal», no que equivale a dizer que não se admite qualquer desvio de finalidade. E redobra-se a surpresa quando, no n.º 6, ainda e sempre do art.º 14.º, se permite «A transmissão dos dados a que se refere o número anterior a outras entidades [?],» sob autorização do Estado-Membro transmitente. Desconhece-se que outras finalidades podem ou devem ser visadas para o tratamento desta informação de carácter tão sensível, como se ignora que outras entidades possam ou devam a elas ter acesso;
- (n.º 8) O período de conservação dos dados. Estranhamente, e em aparente contradição com as disposições sobre prazos de conservação de amostras já citadas, vem o n.º 8 prever um prazo distinto para os dados «transmitidos», que



nada se diga, no que resultará na obrigação de notificação deste tratamento de dados pessoais à CNPD, como previsto no art.º 27.º, da LPDP.

O anterior art.º 17.º, agora 19.º, atinente à fiscalização, mantém as lacunas citadas no parecer original, o que equivale a dizer que «não substitui, nem restringe o que a LPDP determina, nos arts. 22.º e 23.º, mantendo esta Comissão poderes mais vastos do que os [aqui] previstos, no que toca à possibilidade de fiscalização de todos os tratamentos de dados pessoais que ocorram a propósito da utilização da base de dados prevista no Anteprojeto, nomeadamente a fiscalização da qualidade dos dados.».

III. Conclusão

A nova versão do anteprojeto de proposta de lei sob análise testemunha uma evolução sensível face ao texto inicial. Contudo subsistem matérias que devem ser reponderadas, umas já assinaladas no Parecer n.º 2/2017, da CNPD, e outras que vimos de elencar, das quais se destacam:

- a necessidade de reponderação dos prazos de conservação dos dados objeto deste regime, dotando a proposta de lei de maior coerência;
- a previsão concreta de mecanismos que garantam a integridade/qualidade dos dados;
- a consagração de regras concretas para o acesso e transmissão de dados de e para os Estados-Membros da UE;
- a revisão do art.º 14.º, relativo à proteção de dados pessoais, expurgando-se as diversas contradições assinaladas, por forma a respeitar, na íntegra, os princípios inscritos no art.º 5.º da LPDP.

É este o parecer da CNPD.



Lisboa, 10 de fevereiro de 2017


João Marques (Relator)