

realização de isolamento profilático obrigatório por 14 ou 10 dias, em caso de não estarem completamente vacinados, ou, estando-o, entre 5 e 14 dias, conforme os regulamentos internos de cada país;

Não escamoteando que a participação dos cidadãos timorenses na diáspora na eleição do Presidente da República, que terá lugar durante o ano de 2022, tem uma grande importância para o reforço da ligação dos nossos compatriotas que residem no estrangeiro com o processo de governação da sua comunidade nacional;

Impondo-se, assim, ao Governo a necessidade de diligenciar no sentido de assegurar a realização das operações de recenseamento eleitoral no estrangeiro, tal como se prevê em lei e o exige o interesse nacional, sem prejuízo da ponderação da existência de condições técnicas, de recursos humanos capacitados e de segurança para esse efeito,

O Governo resolve, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 115.º da Constituição da República, o seguinte:

1. Aprovar a realização de uma campanha de divulgação e informação pública do quadro jurídico do recenseamento eleitoral estabelecido pela Lei n.º 6/2016, de 25 de maio, e respetiva regulamentação, a ser assegurada pelo Secretariado Técnico da Administração Eleitoral;
2. Instruir o Secretariado Técnico da Administração Eleitoral para, no âmbito da realização da campanha de divulgação e informação prevista no número anterior, preparar *kits* de materiais de informação pública sobre o recenseamento eleitoral no estrangeiro, os quais deverão ser distribuídos pelas comunidades radicadas no Northern Territory (Austrália), no Estado de Victoria (Austrália), no Estado de New South Wales (Austrália), em Portugal, na Coreia do Sul e no Reino Unido;
3. Instruir o Secretariado Técnico da Administração Eleitoral para que proceda à aquisição dos equipamentos, dos materiais e do *software* necessários para a instalação das comissões recenseadoras e dos postos de recenseamento eleitoral no estrangeiro;
4. Instruir os Ministérios da Administração Estatal e dos Negócios Estrangeiros e Cooperação para que procedam à instalação de centros de votação fora do território nacional;
5. Aprovar o calendário do processo de recenseamento eleitoral e atualização da base de dados eleitoral para a eleição para o Presidente da República na diáspora, constante do Anexo I à presente resolução, da qual faz parte integrante;
6. Instruir o Ministério dos Negócios Estrangeiros e Cooperação para que:
 - 6.1. Com a maior brevidade, remeta ao Secretariado Técnico da Administração Eleitoral e à Comissão Nacional de Eleições a lista nominal do pessoal diplomático e consular ou de outro que a este se encontre equiparado para efeitos remuneratórios ou de tratamento protocolar, organizado por missão diplomática e posto consular de Timor-Leste no estrangeiro;

RESOLUÇÃO DO GOVERNO N.º 105/2021

de 11 de Agosto

ATUALIZAÇÃO DO RECENSEAMENTO ELEITORAL NO ESTRANGEIRO E APROVAÇÃO DO CALENDÁRIO DAS OPERAÇÕES DE RECENSEAMENTO ELEITORAL NO ESTRANGEIRO PARA A ELEIÇÃO DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA A REALIZAR EM 2022

Considerando que o n.º 2 do artigo 65.º da Constituição da República Democrática de Timor-Leste prevê que “o recenseamento eleitoral é obrigatório, oficioso, único e universal, sendo atualizado para cada eleição”;

Atendendo a que, de acordo com o n.º 2 do artigo 4.º da Lei Eleitoral para o Presidente da República, “para o exercício do direito de voto é condição obrigatória a inscrição no recenseamento eleitoral”;

Tendo presente que o recenseamento eleitoral também se realiza no estrangeiro e que, nos termos do respetivo quadro regulatório, é efetuado por comissões recenseadoras, às quais é necessário garantir apoio, quer em meios técnicos, quer em meios humanos, para o correto exercício das suas competências e para o estímulo à inscrição dos nossos concidadãos na diáspora no recenseamento eleitoral, como forma de promoção do exercício dos respetivos direitos fundamentais de elegerem e serem eleitos para os órgãos de soberania;

Ponderada a situação pandémica mundial, em virtude do vírus SARS COV-2 e as consequentes restrições à movimentação das pessoas quer interna quer externamente, mormente nas entradas de cidadãos estrangeiros, com a obrigatoriedade de

6.2. Ordene às missões diplomáticas e aos postos consulares que divulguem e promovam a inscrição consular e a inscrição no recenseamento eleitoral dos timorenses residentes no estrangeiro;

6.3. Ordene às missões diplomáticas e aos postos consulares que prestem às comissões de recenseamento eleitoral os apoios administrativo e logístico que se revelem necessários para que as mesmas exerçam as devidas competências e que mantenham as respetivas instalações abertas ao público pelo menos oito horas por dia, durante todos os dias, incluindo sábados, domingos, feriados e dias de tolerância de ponto;

7. Instruir o Secretariado Técnico da Administração Eleitoral e solicitar à Comissão Nacional de Eleições para que procedam à nomeação dos respetivos delegados nas comissões de recenseamento eleitoral, no prazo máximo de vinte e quatro horas após a entrega da lista a que se alude no n.º 6.1 da presente resolução;

8. Aprovar a realização de:

8.1. Atividades de inscrição e atualização da inscrição no recenseamento eleitoral nas missões diplomáticas e nos postos consulares da República Democrática de Timor-Leste na Austrália, na Coreia do Sul, em Portugal e no Reino Unido, entre os dias 3 de setembro de 2021 e 14 de janeiro de 2022;

8.2. Atividades de inscrição e atualização da inscrição no recenseamento eleitoral nas missões diplomáticas e nos postos consulares da República Democrática de Timor-Leste, entre os dias 3 de setembro de 2021 e 14 de janeiro de 2022, nos seguintes postos de recenseamento móveis:

- a) Victoria, Tasmânia e Queensland, em Melbourne, Austrália;
- b) Gwangju, em Seoul, Coreia do Sul;
- c) Porto, em Lisboa, Portugal;
- d) Peterborough, Crewe, Manchester e Bridgewater, em Londres, Reino Unido;
- e) Bristol, em Oxford, Reino Unido;
- f) Dungannon, em Dungannon, Irlanda do Norte, Reino Unido.

9. Determinar que a presente resolução produz efeitos no dia seguinte ao da sua publicação.

Aprovada em Conselho de Ministros em 4 de agosto de 2021.

Publique-se.

O Primeiro-Ministro,

Taur Matan Ruak

Acordam os Juizes que constituem o coletivo do Tribunal de Recurso, Maria Natércia Gusmão (relatora), Jacinta Correia da Costa, e Duarte Tilman Soares:

I. Relatório

Sua Excelência, o Senhor Presidente da República Democrática de Timor-Leste, no exercício do poder funcional que lhe é atribuído pela alínea e) do artigo 85.º, conjugado com o disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 149.º, ambos da Constituição da República Democrática de Timor-Leste¹, veio requerer que, no prazo de 20 dias, este Tribunal de Recurso² proceda à apreciação preventiva da constitucionalidade material das normas contidas na alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º, no n.º 2 do artigo 17.º, e no n.º 4 do artigo 29.º do Decreto n.º 43/V, que lhe foi remetido pelo Parlamento Nacional, para promulgação como Lei, formulando as seguintes conclusões:

“97º) Uma norma tão aberta como a que consta do n.º 2 do artigo 17.º da Lei do Recenseamento Eleitoral na redação proposta pelo Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V põe em causa a proteção de dados pessoais insita no artigo 38.º da Constituição da República Democrática de Timor-Leste.

98º) Em suma, à luz de todas as considerações precedentes, entende-se que o n.º 2 do artigo 17.º da Lei do Recenseamento Eleitoral na redação proposta pelo Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V não respeita também o princípio da proporcionalidade implícito no artigo 24.º da CRDTL, ultrapassando os limites do que é adequado e necessário para a realização do objetivo prosseguido, pelo que se conclui ser desproporcionada a ingerência nos direitos fundamentais dos indivíduos.

99º) Nos termos do artigo 24.º da CRDTL a restrição de direitos, liberdades e garantias só será constitucionalmente legítima se for motivada pela necessidade de salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos. Isto obriga o legislador ordinário a justificar a adoção de leis restritivas e que só o pode fazer por referência a direitos ou interesses que tenham expresse acolhimento no texto constitucional. “Os direitos suscetíveis de justificar restrições são todos os direitos fundamentais, quer sejam direitos, liberdades e garantias ou direitos económicos, sociais e culturais. (AA VV., in Constituição Anotada da República Democrática de Timor-Leste, coordenação de Pedro Carlos Bacelar de Vasconcelos, Braga, 2011, p.96).

100º) A Constituição não dá ao legislador ordinário uma autorização geral de restrição de direitos, liberdades e garantias, pelo que as restrições só poderão ocorrer nos casos expressamente previstos pelo texto constitucional (n.º 1, in fine do artigo 24.º da CRDTL). “Esta exigência de previsão constitucional expressa não significa que os preceitos consagradores de direitos, liberdades e garantias tenham de autorizar a restrição de forma direta e explícita, o que raramente acontece, podendo essa autorização decorrer, indireta e implicitamente, da remissão para a lei ordinária da definição de aspetos do regime de tutela do direito ou de uma leitura sistemática da Constituição. (AA VV., in Constituição Anotada da República Democrática de Timor-

Leste, coordenação de Pedro Carlos Bacelar de Vasconcelos, Braga, 2011, p.96).

101º) Não é isso o que se verifica no n.º 2 do artigo 17.º da Lei do Recenseamento Eleitoral na redação proposta pelo Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V e na ausência de uma Lei de Proteção de Dados que regule matérias como o fornecimento de dados pessoais (que dizem respeito unicamente ao próprio) a resposta só poderá ser negativa. A comunicação de dados prevista naquele número e nos termos em que se encontra redigida não é possível.

102º) E não se diga que o Diretor-Geral do Secretariado Técnico da Administração Eleitoral poderá regular como serão comunicados os dados e quais os dados que constam da BDRE que efetivamente poderão ser fornecidos, porquanto, como vimos, a Constituição integra no elenco dos “Direitos, liberdades e garantias pessoais” a proteção de dados pessoais,

103º) Sendo matéria respeitante a direitos, liberdades e garantias, a mesma é, nos termos da alínea e) do n.º 2 do artigo 95.º da CRDTL da competência exclusiva do Parlamento Nacional.

104º) Tendo presente o artigo 10.º do Regime Jurídico da Prevenção e do Combate ao Branqueamento de Capitais e ao Financiamento do Terrorismo também não nos parece ter sido intenção do legislado permitir às instituições bancárias e financeiras, alegando a necessidade de verificar a identidade dos seus clientes aceder a dados sensíveis à guarda do Estado e que os cidadãos apenas deram o seu consentimento no pressuposto de tais dados pessoais (incluindo dados biométricos) estão devidamente protegidos e não atentam contra a sua vida privada,

105º) ‘vida privada’ não deixa de ser um conceito vago cujos limites dificilmente podem ser traçados, dependentes do contexto em que os dados são tratados e até da própria sensibilidade de cada pessoa seu titular, como oportunamente salientamos.

106º) Resulta da Constituição que a todos os cidadãos é garantido o direito a proteção dos seus dados pessoais, cabendo ao Estado assegurar as medidas necessárias para a defesa desse direito.

107º) As alterações pretendidas pelo Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V à Lei do Recenseamento Eleitoral, em particular aos seus artigos 13.º (nova alínea k) do n.º 1), 17.º (novo n.º 2) e 29.º (novo n.º 4) não se encontram em conformidade com tal comando constitucional.

108º) Sendo restrições em matéria de “Direitos, liberdades e garantias pessoais” as restrições que o Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V pretende realizar à proteção de dados pessoais não passa no crivo do artigo 24.º da Constituição.

109º) Quanto à questão do chip, também a incluir no novo modelo de cartão de eleitor, conforme pretendido pelo Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V na alteração ao

n.º 4 do artigo 29.º da Lei do Recenseamento Eleitoral (“O cartão de eleitor inclui um chip eletrónico, aquando da realização do recenseamento biométrico, bem como o emblema nacional e o logótipo do STAE, e dispõe mecanismo de segurança e comprovação de autenticidade.”), vale tudo o que se acabou de dizer em termos de ausência de proteção e de cumprimento das obrigações constitucionais impostas pelo artigo 36.º e em particular no artigo 38.º e do não cumprimento do artigo 24.º todos da Constituição.

110º) Efetivamente ao se permitir que o novo modelo de cartão de eleitor contenha um chip no qual se guarde “dados biométricos” que serão recolhidos “aquando da realização do recenseamento biométrico”, tal como previsto na alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º da Lei do Recenseamento Eleitoral na redação dada pelo Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V, todas as considerações tecidas quanto à inconstitucionalidade da alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º da Lei do Recenseamento Eleitoral na redação dada pelo Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V são igualmente válidas para novo n.º 4 do 2.º do Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V.

111º) Estando o novo n.º 4 do artigo 29.º da Lei do Recenseamento Eleitoral na direta dependência e subordinação da nova alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º da Lei do Recenseamento Eleitoral, ambos na redação dada pelo Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V, o vício de que padece a nova alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º da Lei do Recenseamento Eleitoral transmite-se para o n.º 4 do artigo 29.º da Lei do Recenseamento Eleitoral.

112º) Na ausência de legislação que consagre os direitos constitucionalmente garantidos aos cidadãos no artigo 38.º da CRDTL, o Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V atenta contra o próprio artigo 38.º da Constituição, o próprio artigo 36.º da Lei Fundamental e viola os limites constantes do artigo 24.º da Constituição.

113º) Em suma, é evidente a necessidade de mediação legislativa expressa no n.º 2 do artigo 38.º da CRDTL para definir o conceito de dados pessoais a fim de tornar plenamente exequível as garantias constantes do próprio artigo 38.º da Constituição timorense”.

Notificado o Parlamento Nacional para se pronunciar, querendo, sobre o pedido formulado, veio este apresentar as correspondentes alegações, concluindo que:

“a. O artigo 38.º da CRDTL não versa a recolha e o tratamento de dados pessoais, mas sim a sua proteção.

b. Conhecedor de que nas sociedades modernas a recolha de dados pessoais e o seu tratamento é um fato incontornável do modo como elas funcionam, o legislador constituinte preocupou-se, sim, em garantir a proteção dos dados pessoais, assegurando o direito a autodeterminação dos cidadãos sobre os dados relativos à sua pessoa. É este o desiderato do artigo 38.º.

E, por outro lado, com a intenção de estender essas garantias de proteção, impôs ao legislador ordinário o

dever legislar nesse sentido. É o que faz através do n.º 2 do artigo 38.º da Constituição. Este n.º 2 contém, uma norma dirigida a proteção dos dados pessoais e não uma norma fixadora de uma condição, de cuja verificação dependeria o exercício da atividade de recolha e tratamento de dados pessoais.

- d. Assim, a ausência da Lei a que se refere o n.º 2 do artigo 38.º não pode ser erigida em condição impeditiva da recolha e tratamento de dados pessoais por instituições públicas e privadas.*
- e. O fato de a lei não definir o que são dados biométricos não impede que ela admita o seu uso. Não deve ser função da lei definir conceitos, cuja tarefa deve pertencer à ciência de cujo ramo o conceito pertença. Os conceitos não são estáticos e acompanham o avanço do conhecimento na área respetiva.*
- f. Por iguais razões pelas quais se conclui que não há violação de norma constitucional, designadamente os artigos 36.º e 38.º da Constituição na recolha e tratamento de dados pessoais, também se conclui que um chip instalado no cartão de eleitor não é violador de norma constitucional.*

Com fundamento nas razões apresentadas e os argumentos com que conclui, e no mais que os Venerandos Juizes desta Corte doutamente suprirão, o Parlamento Nacional pugna pela declaração de que não são inconstitucionais as normas da alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º e do n.º 4 do artigo 29.º do Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V - Primeira alteração à Lei n.º 6/2016, de 25 de maio, Lei do Recenseamento Eleitoral, e assim julgando este Douto Tribunal fará JUSTIÇA”.

De igual modo notificado para, querendo, se pronunciar sobre o pedido formulado, o Procurador-Geral da República – considerando os fundamentos pelos quais foi solicitada a fiscalização preventiva da constitucionalidade das normas constantes do ato legislativo que visa proceder à primeira alteração da Lei do Recenseamento Eleitoral –, emitiu parecer, concluindo que:

- “a. Pela natureza e características da fiscalização preventiva de constitucionalidade e, porque a função de defesa da legalidade democrática ocorre apenas nos casos definidos na lei, o Ministério Público não tem intervenção em pedido de fiscalização preventiva de constitucionalidade;*
- b. A norma constante da alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º do acto legislativo aprovado pelo Parlamento Nacional e remetido ao Senhor Presidente da República para promulgar como Lei, que visa proceder à primeira alteração à Lei n.º 6/2016, de 25 de maio, que dispõe sobre o recenseamento eleitoral, quando confrontada com os direitos e princípios previstos nos artigos 38.º e 36.º da CR, que tutelam a protecção de dados pessoais e a reserva da intimidade da vida privada, não padece de inconstitucionalidade;*

c. A norma do n.º 4 do artigo 29.º do acto legislativo aprovado pelo Parlamento Nacional e remetido ao Senhor Presidente da República para promulgar como Lei, que visa proceder à primeira alteração à Lei n.º 6/2016, de 25 de maio, que dispõe sobre o recenseamento eleitoral, pelas mesmas razões da norma constante da alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º quando confrontada com os direitos e princípios previstos nos artigos 38.º e 36.º da CR, que tutelam a protecção de dados pessoais e a reserva da intimidade da vida privada, não padece de inconstitucionalidade;

d. A norma do n.º 2 do artigo 17.º do acto legislativo aprovado pelo Parlamento Nacional e remetido ao Senhor Presidente da República para promulgar como Lei, que visa proceder à primeira alteração à Lei n.º 6/2016, de 25 de maio, que dispõe sobre o recenseamento eleitoral, quando confrontada com o artigo 38.º da CR, viola o direito ao esclarecimento sobre a finalidade dos dados, enquanto desdobramento do direito ao conhecimento dos dados pessoais, viola os princípios da especificação das finalidades e limitação da utilização, também previstos no artigo 38.º da CR e, introduz restrições que vulneram, de modo injustificado e de forma desproporcional, a extensão e o alcance dos direitos previstos no artigo 38.º da CR, padecendo assim de inconstitucionalidade material, pelo que deve ser declarada materialmente inconstitucional”.

II – Fundamentação

O Tribunal de Recurso, por ser do âmbito da sua competência a jurisdição constitucional, atribuída pelo n.º 2 do artigo 124.º conjugado com o n.º 2 do artigo 164.º, ambos da Constituição da República Democrática de Timor-Leste, vai proceder à apreciação preventiva da constitucionalidade das identificadas normas do Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V, aprovado por unanimidade, que visa proceder à primeira alteração à Lei n.º 6/2016, de 25 de maio – Lei do Recenseamento Eleitoral –, delimitando-se o objeto da apreciação da sua conformidade ou desconformidade constitucional, nos termos em que foi formulada por Sua Excelência, o Presidente da República, a saber se deve ou não ser:

- i) Declarada a inconstitucionalidade com força obrigatória geral, por violação dos n.ºs 1 e 2 do artigo 38.º, do artigo 36.º e do artigo 24.º todos da Constituição da República Democrática de Timor-Leste, da alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º da Lei do Recenseamento Eleitoral, na redação dada pelo artigo 2.º do Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V - Primeira alteração à Lei n.º 6/2016, de 25 de maio (Lei do Recenseamento Eleitoral);*
- ii) Declarada a inconstitucionalidade com força obrigatória geral, por violação dos n.ºs 1 e 2 do artigo 38.º e do artigo 36.º e do artigo 24.º todos da Constituição da República Democrática de Timor-Leste, do n.º 2 do artigo 17.º da Lei do Recenseamento Eleitoral, na redação dada pelo artigo 2.º do Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V - Primeira alteração à Lei n.º 6/2016, de 25 de maio (Lei do Recenseamento Eleitoral);*

iii) *Declarada a inconstitucionalidade com força obrigatória geral, por violação dos n.ºs 1 e 2 do artigo 38.º e do artigo 36.º e do artigo 24.º todos da Constituição da República Democrática de Timor-Leste, do n.º 4 do artigo 29.º da Lei do Recenseamento Eleitoral, na redação dada pelo artigo 2.º do Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V - Primeira alteração à Lei n.º 6/2016, de 25 de maio (Lei do Recenseamento Eleitoral).*

Conforme decorre das questões formuladas e do que consta da conclusão 111), a dúvida sobre a desconformidade constitucional do novo n.º 4 do artigo 29.º da Lei do Recenseamento Eleitoral, está na direta dependência e subordinação da nova alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º da Lei do Recenseamento Eleitoral, argumentando, Sua Excelência, o Presidente da República, que o vício de que padece este último preceito, “transmite-se” para o referido n.º 4 do artigo 29.º.

Portanto, tendo presentes os princípios da economia de atos processuais e da apreciação das questões colocadas segundo a sua ordem lógica, a primeira e a terceira dúvida colocadas por Sua Excelência, o Presidente da República, devem ser objeto de apreciação conjunta, já que a conclusão a que este Tribunal chegar sobre a (des)conformidade constitucional a respeito da primeira questão, determinará também a decisão da terceira.

Cumpra, pois, apreciar e decidir, tendo presente que o controlo preventivo da constitucionalidade tem lugar no decurso do processo legislativo, com o escopo de prevenir a entrada em vigor de normas ainda imperfeitas (por lhes faltar, no caso, a promulgação), que infrinjam o disposto na Constituição ou os princípios fundamentais nela consignados.

II. 1. Primeira e terceira questões: a alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º e o n.º 4 do artigo 29.º da Lei do Recenseamento Eleitoral, na redação dada pelo artigo 2.º do Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V - Primeira alteração à Lei n.º 6/2016, de 25 de maio (Lei do Recenseamento Eleitoral), violam os n.ºs 1 e 2 do artigo 38.º, o artigo 36.º e o artigo 24.º, todos da Constituição da República Democrática de Timor-Leste?

Após prévio enquadramento, Sua Excelência, o Senhor Presidente da República, em fundamento das dúvidas colocadas sobre a conformidade constitucional dos indicados preceitos, argumenta, em síntese, quanto ao primeiro dos preceitos em apreciação, que:

«No ordenamento jurídico timorense, ao contrário do que existe em outros ordenamentos jurídicos que lhe estão próximos, não existe legislação codificada relativa à proteção de dados pessoais, estando dispersa por alguma legislação normas *ad hoc* que visam a proteção dos cidadãos no âmbito de legislação específica como é o caso, por exemplo, do Regime Jurídico de Passaportes, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 52/2016, de 28 de dezembro.

Apesar da dignidade constitucional que lhe é atribuída, a proteção dos dados pessoais exige a intervenção do legislador, conforme estabelece o texto do artigo 38.º da Constituição.

O texto constitucional não só define que é a lei que estabelece as exceções aos direitos ou condições de tratamento nele fixadas, como impõe ao legislador ordinário a definição do conceito de dados pessoais e das condições aplicáveis ao seu tratamento e, necessariamente, ao seu acesso.

Assim sendo, a inexistência de legislação relativa à proteção de dados pessoais conforme exigido pelo n.º 2 do artigo 38.º da CRDTL poderá originar uma violação do dever constitucional de legislar por não terem sido adotadas as medidas legislativas necessárias para concretizar as normas constitucionais.

Em momento algum o Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V define o que se deva entender por “dados biométricos” ou por “recenseamento biométrico”. O mesmo sucede com a versão em vigor da Lei do Recenseamento Eleitoral.

Dados de natureza biométrica de que fazem parte, entre outros, a identificação da retina e as impressões digitais da mão.

Os dados biométricos são considerados dados sensíveis, pelo que só será legítimo proceder ao seu tratamento, conforme resulta da boa interpretação do artigo 38.º da CRDTL, em duas situações: 1) se houver uma lei que expressamente preveja esse tratamento e que, adicionalmente, estabeleça, garantias para defesa dos direitos dos titulares; 2) ou se for obtido consentimento do titular dos dados, nos termos legalmente exigíveis para o consentimento, ou seja, assegurado que o consentimento é explícito, informado, específico para finalidade e dado livremente.

Assim, não podem ser recolhidos e utilizados dados biométricos dos cidadãos para mais nenhum fim. No caso presente, dos eleitores.

Não se densificam conceitos que, como vimos, o artigo 38.º da Constituição obriga não só a densificar, mas também a regulamentar “as condições aplicáveis ao seu tratamento”.

A futura alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º da Lei do Recenseamento Eleitoral na redação dada se limita a afirmar, sem mais nada dizer, “Outros dados biométricos do eleitor” aquando da realização do recenseamento biométrico, poderá estar igualmente a violação do artigo 36.º da CRDTL.

O artigo 36.º da CRDTL garante três direitos distintos: o direito à honra, bom nome e reputação, o direito à imagem e o direito à privacidade. O direito à privacidade visa proteger uma esfera de intimidade do indivíduo na qual o Estado e terceiros não devem intervir».

Vejamos.

De acordo com o disposto nos n.ºs 2 e 3 do artigo 2.º da CRDTL “o Estado subordina-se à Constituição e às leis”, sendo que “as leis e os demais atos do Estado e do poder local só são válidos se forem conformes com a Constituição”.

Trata-se, em suma, da consagração do “princípio da constitucionalidade”, ou seja, da atribuição à Constituição do carácter de “Lei Fundamental do país”, ocupando o lugar

cimeiro na hierarquia das fontes, “impondo-se como parâmetro de validade”, e vinculando “todos os poderes públicos” a respeitá-la.

Efetivamente, “[t]oda a ação dos poderes públicos, incluindo o legislador, está vinculada ao respeito pelos valores consagrados no texto constitucional e deve respeitar os requisitos formais e procedimentais previstos na Constituição. Daí decorre que os poderes públicos estão vinculados à realização dos fins e à promoção dos valores constitucionais e não apenas impedidos de a contrariar. O desrespeito da Constituição pode decorrer não só de atos, mas também de omissões dos poderes públicos”³.

Em resumo, do *princípio da constitucionalidade* decorre a supremacia da Lei fundamental sobre todos os atos do Estado, que com a mesma se devem conformar.

Considera sua Excelência, o Presidente da República, que alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º e o n.º 4 do artigo 29.º da Lei do Recenseamento Eleitoral, na redação a introduzir pelo artigo 2.º do Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V - Primeira alteração à Lei n.º 6/2016, de 25 de maio (Lei do Recenseamento Eleitoral), ora em apreço, violam os n.ºs 1 e 2 do artigo 38.º, o artigo 36.º e o artigo 24.º, da CRDTL.

É o seguinte o teor dos segmentos das normas em apreciação: Artigo 13.º, n.º 1, alínea k): “Outros dados biométricos do eleitor, aquando da realização do recenseamento biométrico”.

Artigo 29.º, n.º 4: “O cartão de eleitor inclui um *chip* eletrónico, aquando da realização do recenseamento biométrico”.

Na exposição de motivos com que justifica a primeira alteração à Lei do Recenseamento Eleitoral, o Parlamento Nacional, no tocante ao que ora importa, refere que “*considerando a necessidade de uma melhoria no sistema de recenseamento eleitoral através da tecnologia e inovação, propõe-se o reforço dos instrumentos que permitem identificar cada eleitor, com o menor risco de erro, através de uma futura recolha dos dados biométricos do eleitor, além da impressão digital. O recurso a um recenseamento biométrico para a identificação de um eleitor com base nas características físicas facilitará, aquando da sua aplicação, a deteção automática de inconsistências relativas aos dados de identificação dos eleitores. Um aspeto inovador ligado a este último ponto será a incorporação de um chip eletrónico no cartão de eleitor, o qual concentra todas as informações do titular do respetivo cartão, dotado de mecanismos de segurança que garantem a inviolabilidade da identidade do eleitor, sem prejuízo da respetiva certificação digital*”.

São, portanto, razões de segurança na identificação dos eleitores, as que justificam a introdução daquelas alterações, sabido que ninguém duvida da importância do fim visado, porquanto o direito de sufrágio, constitui particular expressão do direito de participação dos cidadãos na vida política, ambos constitucionalmente consagrados nos artigos 46.º e 47.º da CRDTL, sendo o direito de voto não só um direito, “mas também um dever de cujo cumprimento depende o bom funcionamento da democracia”⁴, já que, nos termos do artigo 65.º, n.º 1, da

CRDTL, “os órgãos eleitos de soberania e do poder local são escolhidos através de eleições, mediante sufrágio universal, livre, direto, secreto, pessoal e periódico”.

De facto, conforme se refere no recente Acórdão do Tribunal Constitucional de Portugal⁵, a respeito de norma idêntica que inspirou a nossa Lei Fundamental, «[o] direito fundamental a tomar parte na vida política constitui, assim, uma das vertentes em que se desdobra o direito de participação na vida pública, integrando, tal como este, o conjunto dos direitos, liberdades e garantias do indivíduo enquanto *cidadão* (Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª Edição, Coimbra Editora, 2007, p. 664).

Trata-se, portanto, de um *direito de cidadania*, que se liga à realização da pessoa no quadro do sistema democrático e ao reconhecimento da sua *dignidade social* (Jorge Miranda, *Direitos Fundamentais*, 2.ª Edição, Almedina, 2017, pp. 222 e 237), cuja consagração exprime a «transposição para o plano subjetivo do princípio fundamental proclamado nos artigos 2.º, 3.º, 9.º, alínea c), e 10.º, n.º 1» (Jorge Miranda, “Anotação ao artigo 48.º”, *Constituição Portuguesa Comentada*, Tomo I, 2.ª Edição, Coimbra Editora, 2010, p. 936); isto é, do princípio do Estado de Direito Democrático, na dimensão que comete ao Estado a tarefa fundamental de assegurar e incentivar a participação democrática dos cidadãos na resolução dos problemas nacionais (artigo 9.º, alínea c)) e atribui ao povo, enquanto titular último da soberania (artigo 3.º, n.º 1), o exercício do poder político através do sufrágio universal, do referendo e das demais formas previstas na Constituição (10.º, n.º 1), tendo em vista a realização da democracia económica, social e cultural e o aprofundamento da democracia participativa (artigo 2.º)».

Ora, a participação na vida pública e política por via do exercício do direito de sufrágio, “constitui a forma mais expressiva e importante manifestação e exercício da soberania popular”⁶, e depende do recenseamento prévio dos cidadãos eleitores, uma vez que, nos termos previstos no n.º 2 do artigo 65.º da CRDTL “o recenseamento eleitoral é obrigatório, oficioso, único e universal, sendo atualizado para cada eleição”.

Importa ainda ter presente que nos termos do artigo 65.º, n.º 6, da CRDTL, “a supervisão do recenseamento e dos atos eleitorais cabe a um órgão independente, cujas competências, composição, organização e funcionamento são fixados por lei”.

Vale isto por dizer que em concretização daqueles comandos constitucionais, nos termos previstos na Lei n.º 6/2016, de 25 de maio, Lei do Recenseamento Eleitoral, o recenseamento eleitoral é realizado e supervisionado pelos competentes órgãos do Estado, no caso e respetivamente, o Secretariado Técnico de Administração Eleitoral⁷ e a Comissão Nacional de Eleições⁸.

Indo ao que importa à economia dos autos, a respeito do conteúdo da BDRE e dos ficheiros de eleitores, na redação inicial do artigo 13.º, n.º 1, alínea h), o legislador já havia previsto que a base de dados do recenseamento eleitoral era constituída, para além dos demais, pelos seguintes dados identificativos dos eleitores: “impressão digital do eleitor”.

Significa isto que, admitindo-se – como invocado por Sua Ex.^a, o Presidente da República, que “[n]a falta de definição legal, em particular para efeitos da Lei do Recenseamento Eleitoral, poderemos considerar, apoiando-nos em ordenamentos jurídicos em que estas questões se encontram mais consolidadas, que os “*dados biométricos*” são “*dados pessoais resultantes de um tratamento técnico específico relativo às características físicas, fisiológicas ou comportamentais de uma pessoa singular que permitam ou confirmem a identificação única dessa pessoa singular, nomeadamente imagens faciais ou dados dactiloscópicos*”⁹. E, aceitando-se que as impressões digitais são dados de natureza biométrica, então havemos de concluir que dados com essa natureza já constavam, sem que se suscitasse qualquer questão de desconformidade constitucional, na redação original da Lei do Recenseamento Eleitoral.

Por isso que, não cremos que de uma interpretação desta aditada alínea da previsão legal conforme aos cânones previstos no artigo 8.º do Código Civil, da menção inicial a “*outros dados biométricos*” decorra mais do que a ampliação da recolha a outros dados biométricos que não apenas as já previstas impressões digitais.

Isso mesmo consta na resposta do Parlamento Nacional, quando no artigo 20.º do seu articulado se afirma que “[o] facto de já se fazer a recolha de impressão digital foi a razão que levou ao uso da expressão “*outros dados biométricos*”.

De igual modo, e pelas mesmas razões de interpretação, não cremos que a menção “*aquando da realização do recenseamento biométrico*” constante dos segmentos finais dos aditados preceitos ora em apreciação, tenha significado maior do que a letra dos mesmos inculca, ou seja, que se reporte apenas a este tipo de “*dados identificativos dos eleitores*” (n.º 1 do artigo 13.º *in fine*), recolhidos no ato da inscrição no recenseamento eleitoral (cfr. artigo 26.º), denominando-os como sendo o recenseamento biométrico. Note-se, aliás, que esta é uma expressão também usada em ordenamentos jurídicos com similitudes com o nosso, como no Brasil e em Cabo Verde, crendo-se que apenas decorre da riqueza e variação da língua portuguesa, consoante as latitudes. Pode dizer-se que não é a melhor técnica legislativa, a existência num mesmo diploma de diferentes denominações, no fundo, do mesmo ato: a recolha de elementos respeitantes à identidade dos cidadãos, independentemente da sua natureza.

Aliás, interpretação similar consta também referida na resposta do Parlamento Nacional quando no ponto 23 pretende esclarecer as dúvidas colocadas por Sua Ex.^a, o Presidente da República, afiançando que «a expressão “*recenseamento biométrico*” quer tão somente significar um recenseamento eleitoral onde serão usados dados biométricos dos eleitores inscritos ao lado de outros dados pessoais de identificação. Se o sistema de leitura biométrica a usar incluir a impressão digital ou o reconhecimento da íris do olho, o processo incluirá, pois, a recolha digital da impressão digital e da imagem da íris do olho. O direito de informação e de acesso aos dados está reconhecido no artigo 16.º da Lei do Recenseamento Eleitoral, e não exclui a informação sobre os dados biométricos. Os procedimentos de inscrição ou registo de eleitor continuarão a ser idênticos aos atuais, mesmo depois da recolha de dados

biométricos, A única diferença estará no facto de passar a haver mais dados, que serão os dados biométricos».

Focado como está na introdução da recolha de novos dados biométricos como elementos únicos de identificação do cidadão, o legislador diferenciou-os referindo-se a recenseamento biométrico, e não vemos como tal menção possa ser desconforme à Constituição, quando como acentua o Parlamento Nacional, e tem sido preocupação mundial «a introdução da identificação com recurso a dados biométricos tem por finalidade principal evitar a duplicação de registos, isto é, que um eleitor seja registado mais do que uma vez, bem como prevenir e detetar a falsificação de cartões de eleitor».

Na realidade, comunga-se da afirmação da resposta do Parlamento Nacional de que «a credibilidade das eleições e a legitimidade dos resultados eleitorais dependem muitas vezes da credibilidade do recenseamento e das listas de eleitores.

Parece-nos que os fins visados – de maior fiabilidade e segurança contra erro ou fraude eleitoral – justificam e legitimam a recolha e o tratamento daqueles dados pessoais. Em última instância assegura-se se esta vigência do princípio democrático, que se consubstancia em eleições justas, transparentes e credíveis, para a qual a credibilidade do recenseamento em muito contribui».

Alerta, porém, Sua Excelência, o Presidente da República, que o Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V ao limitar-se a dizer na aditada alínea k) “*outros dados biométricos do eleitor, aquando da realização do recenseamento biométrico*”, não cumpre com as exigências constitucionais constantes dos n.ºs 1 e 2 do artigo 38.º da CRDTL, desde logo porque não explica o que é, qual a finalidade, como se processa e que dados pessoais constam do “*recenseamento biométrico*”, concluindo que «a recolha de dados biométricos sem mais no âmbito de um “*recenseamento biométrico*” tornam justificado o receio de construção de um Big Brother no sentido orwelliano. “É que, não só existe o risco de uma recolha injustificada de dados suscetível de constituir por si só uma intromissão ilegítima na vida privada das pessoas e uma compressão das suas liberdades (não tanto pela sua natureza, como pela desnecessidade ou natureza infundada dessa recolha), como o uso e divulgação sem limites desses dados pode gerar desigualdades de tratamento e riscos de exclusão.” (Maria Paula Ribeiro e Faria em anotação ao artigo 35.º da CRP, Constituição Portuguesa Anotada, Jorge Miranda e Rui Medeiros, Tomo I, Wolters Kluwer Portugal/Coimbra Editora, 2.a edição, 2010, p.788)».

Naturalmente que comungamos da preocupação expressa por Sua Excelência, o Senhor Presidente da República, seguindo ilustres tratadistas, da necessidade de ser acautelada pela Lei a recolha injustificada de dados, já que a Constituição não o permite.

Tal concordância de princípio, não significa, porém, que entendamos ser no caso justificada a dúvida respeitante à conformidade constitucional das normas em causa, posto ser necessário indagar no caso concreto quais os factores de ponderação que devem ser convocados para aferição dos direitos e valores em causa sendo necessário fazer intervir

nesta ponderação critérios ou princípios de proporcionalidade, de razoabilidade, e de adequação que nos permitam concluir, no confronto dos direitos em presença qual deles deve prevalecer, comprimindo o outro na medida adequada, necessária e proporcional à finalidade, igualmente tutelada na Lei fundamental, que justifique a regulação compressiva daqueloutro direito, por via legislativa, em aplicação do Princípio da Concordância Prática ou da Harmonização.

Trata-se de princípio que deve estar presente na interpretação e aplicação das normas constitucionais, sendo que, como ensina o Prof. Doutor Gomes Canotilho¹⁰, «O campo de eleição do princípio da concordância prática tem sido até agora o dos direitos fundamentais (colisão entre direitos fundamentais ou entre direitos fundamentais e bens jurídicos constitucionalmente protegidos). Subjacente a este princípio está a ideia do igual valor dos bens constitucionais (e não uma diferença de hierarquia) que impede, como solução, o sacrifício de uns em relação aos outros, e impõe o estabelecimento de limites e condicionamentos recíprocos de forma a conseguir uma harmonização ou concordância prática entre estes bens».

Vejam, pois, se à luz deste princípio, a redação ora introduzida ao citado preceito da Lei do Recenseamento Eleitoral, constitui ou não violação do direito à proteção de dados pessoais, à vida privada e familiar, e das restrições a direitos, liberdades e garantias, previstos nos artigos 38.º, 36.º e 24.º da CRDTL.

Estabelece o artigo 24.º, sob a epígrafe “Leis restritivas”, que:

- “1. A restrição dos direitos, liberdades e garantias só pode fazer-se por lei, para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos e nos casos expressamente previstos na Constituição.
2. As leis restritivas dos direitos, liberdades e garantias têm, necessariamente, caráter geral e abstrato, não podem diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos dispositivos constitucionais e não podem ter efeito retroativo”.

Como é entendimento pacífico, “os direitos, liberdades e garantias beneficiam de uma proteção constitucional reforçada, o que resulta da conjugação do disposto no presente artigo com as disposições dos arts. 95.º, n.º 2, alínea e) (competência legislativa exclusiva do Parlamento Nacional), 156.º, n.º 1, alínea b) (limites materiais de revisão constitucional), 25.º (suspensão em caso de declaração de estado de sítio ou de emergência) e 28.º, n.º 1 (direito de resistência)”. A superioridade normativa dos direitos, liberdades e garantias não impede que estes sofram restrições – o que é aqui expressamente admitido –, mas exige que as eventuais medidas restritivas que sobre eles versem preencham um conjunto de severos requisitos cumulativos, sob pena de inconstitucionalidade. O legislador constituinte quis, muito claramente, manter dentro de apertados limites a admissibilidade de leis restritivas de direitos, liberdades e garantias, pelo que todas as intervenções legislativas passíveis de serem qualificadas como restrições legais devem ser sujeitas a um controlo de constitucionalidade especialmente intenso e rigoroso”.

Restringir um direito significa reduzir o seu conteúdo, ou seja, eliminar faculdades ou âmbitos de proteção que, à partida, nele estariam incluídos. (...)

O primeiro requisito de admissibilidade para as restrições a direitos, liberdades e garantias é o de que estas sejam definidas por lei (n.º 1). A lei em causa terá de ser uma lei do Parlamento Nacional, uma vez que é este o órgão dotado de competência exclusiva para legislar sobre direitos, liberdades e garantias (art. 95.º, n.º 2, alínea e)), apesar de o Governo poder ser autorizado a legislar sobre algumas matérias com claras implicações para a tutela destes direitos (...).

Sobre o Parlamento Nacional impende o dever de tomar todas as decisões essenciais quanto ao alcance das restrições, pelo que as leis restritivas devem conter uma disciplina tão completa e precisa quanto possível. (...)

A restrição de direitos, liberdades e garantias só será constitucionalmente legítima se for motivada pela necessidade de “salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos” (n.º 1). Isto significa que o legislador tem sempre o dever de justificar a adoção de leis restritivas e que só o pode fazer por referência a direitos ou interesses que tenham expresso acolhimento no texto constitucional. Os direitos suscetíveis de justificar restrições são todos os direitos fundamentais, quer sejam direitos, liberdades e garantias ou direitos económicos, sociais e culturais. Como exemplos de interesses constitucionais invocáveis, refiram-se a defesa do país (art. 49.º, n.º 1), a segurança interna (art. 147.º, n.º 1) e o princípio democrático (art. 1.º, n.º 1).

A Constituição não dá ao legislador ordinário “uma autorização geral de restrição de direitos, liberdades e garantias” (Ac. do TR n.º 03/2003), pelo que as restrições só poderão ocorrer nos casos expressamente previstos pelo texto constitucional (n.º 1, *in fine*). Esta exigência de previsão constitucional expressa não significa que os preceitos consagradores de direitos, liberdades e garantias tenham de autorizar a restrição de forma direta e explícita, o que raramente acontece, podendo essa autorização decorrer, indireta e implicitamente, da remissão para a lei ordinária da definição de aspetos do regime de tutela do direito ou de uma leitura sistemática da Constituição. (...)

Na generalidade dos demais preceitos que admitem restrições aos direitos, a fórmula usada é a remissão para a lei (“nos termos da lei”) – (...) proteção de dados pessoais (art. 38.º, n.º 2)(...).

Um último requisito a cumprir pelas leis restritivas de direitos, liberdades e garantias é o de que estas não diminuam a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos dispositivos constitucionais (n.º 2), o que significa que as restrições operadas não podem ser de tal modo extensas que aniquilem totalmente o direito em causa, privando-o de qualquer sentido útil. É possível entrever nesta exigência de preservação do “conteúdo essencial” um aflorar do princípio da proporcionalidade, na medida em que aqui se proíbem restrições excessivas e desproporcionadas¹¹.

Em síntese, revertendo estes ensinamentos ao caso em presença temos que, apesar de os direitos liberdades e

garantias constitucionalmente assegurados beneficiarem de uma proteção reforçada, os mesmos admitem restrição, por lei do Parlamento Nacional, designadamente por causa da tutela de outros princípios também constitucionalmente protegidos, desde que tal lei cumpra o princípio da proporcionalidade, limitando-se à restrição do direito na medida necessária à tutela da finalidade, também tutelada pela Lei Fundamental, que com a mesma pretende acautelar, e não esvazie o conteúdo essencial desse direito.

Ora, estabelece o artigo 38.º, sob a epígrafe “Proteção de dados pessoais”, que:

- “1. Todos os cidadãos têm o direito de acesso aos dados pessoais informatizados ou constantes de registos mecanográficos e manuais que lhes digam respeito, podendo exigir a sua retificação e atualização, e o direito de conhecer a finalidade a que se destinam.
2. A lei define o conceito de dados pessoais e as condições aplicáveis ao seu tratamento.
3. É expressamente proibido, sem o consentimento do interessado, o tratamento informatizado de dados pessoais relativos à vida privada, às convicções políticas e filosóficas, à fé religiosa, à filiação partidária ou sindical e à origem étnica”.

«Este preceito visa a proteção de dados pessoais dos cidadãos. Ainda que nos dias de hoje o maior perigo, no que se refere ao tratamento e eventual cruzamento de dados, decorra da existência de registos informáticos, esta disposição refere expressamente a proteção de dados pessoais constantes de qualquer tipo de registo. Por outro lado, para além do acesso, garante-se ainda ao cidadão a possibilidade de exigir a retificação e atualização dos seus dados, bem como de conhecer a finalidade a que estes se destinam, ou seja, saber qual o interesse que justifica a criação da base de dados em causa. O Comité dos Direitos do Homem, que inclui a proteção de dados no âmbito de proteção do direito à privacidade, defende ainda que os indivíduos devem ser capazes de determinar que entidades públicas ou privadas controlam ou podem controlar os seus dados»¹².

Conforme bem notou o Senhor Procurador Geral da República no parecer apresentado, louvando-se nos ensinamentos dos Professores Gomes Canotilho e Vital Moreira, «[as normas contidas no artigo 38.º n.ºs 1 e 3 da CR, pela sua inserção sistemática integram a categoria de direitos, liberdades e garantias, conferem direitos de natureza subjectiva e individual directamente aplicáveis, não dependendo a sua operacionalidade de «actividade legislativa mediadora». Diferentemente, da norma do n.º 2 do artigo 38.º da CR que exige a *interpositio legislatoris*, no que tange à definição do conceito de dados pessoais e as condições aplicáveis ao seu tratamento.

O tratamento de dados pessoais abrange, para além da individualização, fixação e recolha de dados, a sua conexão, transmissão, utilização e publicidade».

A concretização pela lei ordinária da previsão do n.º 1 do artigo

38.º encontra-se efetuada na Lei do Recenseamento Eleitoral no artigo 16.º, que regula precisamente o direito à informação e acesso aos dados, nos seguintes termos:

- “1. A qualquer pessoa, desde que devidamente identificada, é reconhecido o direito de conhecer o conteúdo do registo ou registos da base de dados que lhe respeitem, bem como o de exigir a correção das informações nele contidas e o preenchimento das total ou parcialmente omissas.
2. Para efeitos do disposto no número anterior, o Diretor-Geral do STAE autoriza o fornecimento de certidão ou relatório informático sobre o registo pessoal contido na base de dados do recenseamento.
3. Para a consulta dos registos dos eleitores, gravação de dados, eliminação de inscrições ou quaisquer retificações a efetuar na base de dados, é necessária a identificação dos funcionários do STAE, expressamente autorizados para o efeito, através de senha periodicamente alterada.
4. O STAE mantém lista com o histórico dos elementos autorizados a aceder à base de dados.
5. A CNE e os partidos políticos recebem do STAE a lista de eleitores devidamente atualizada”.

Da simples leitura deste preceito decorre que o legislador ordinário obedeceu ao disposto no artigo 38.º, n.º 1, da CRDTL, concretizando não apenas a forma como o cidadão pode aceder à informação, mas também modos de proteção da mesma, designadamente nos n.ºs 3 e 4, concretizando não somente a forma de acesso por parte dos funcionários do STAE mas igualmente a possibilidade do seu controlo, mormente por parte da CNE.

Ora, este direito à informação constitucionalmente previsto e concretizado no artigo 16.º da Lei do Recenseamento Eleitoral¹³, não está limitado quanto ao tipo de dados pessoais, respeitando a todo e qualquer conteúdo do registo ou registos da base de dados que lhe digam respeito. Portanto, ao cidadão está permitido o acesso tanto ao registo dos dados individuais a que se refere o artigo 26.º da mesma lei, necessários à sua inscrição no recenseamento, como ao registo dos dados que sejam dados biométricos, e isto quer quanto aos que já existem atualmente – a impressão digital prevista na alínea k) do n.º 1 do citado artigo –, como aos demais dados biométricos que venham a ser recolhidos e registados por via da abertura permitida pela aditada alínea K) do artigo 13.º. Acresce que, a LRE acautela igualmente o direito previsto no segmento final deste preceito constitucional, de o cidadão conhecer a finalidade a que os dados que presta se destinam. De facto, anunciando o artigo 1.º da LRE, em conformidade com o previsto no artigo 65.º, n.º 2, da CRDTL, que “o recenseamento eleitoral é obrigatório, oficioso, único e universal”, estabelece o n.º 1 do artigo 2.º da LRE que “os cidadãos timorenses, maiores de dezassete anos, têm o direito e o dever de promover a sua inscrição no recenseamento eleitoral, de verificar se estão devidamente inscritos e de solicitar a retificação dos dados que lhes digam respeito, em caso de erro ou omissão”, acrescentando o n.º 3 que “os atos previstos no n.º 1 são obrigatórios para os cidadãos timorenses com residência

habitual no território nacional e que sejam maiores de dezassete anos”. Acresce que, nos seus artigos 43.º e 44.º a LRE prevê ainda que o cidadão tem o direito de reclamar contra a recusa de inscrição ou atualização de dados, e recorrer da decisão da reclamação que lhe seja desfavorável, não havendo, pois, qualquer razão para apontar a desconformidade daquele preceito ora aditado, com este número do artigo 38.º.

Entende Sua Excelência, o Presidente da República, que a omissão da concretização pelo legislador do conceito de dados pessoais e as condições aplicáveis ao seu tratamento, conforme previsto no n.º 2 do artigo 38.º da CRDTL, considerando que “o legislador ordinário tem de densificar o conceito de dados pessoais, no sentido de determinar se cabem no âmbito de proteção deste direito quaisquer tipos de dados relativos à própria pessoa. Há, para além disso, uma exigência constitucional expressa de regulação das condições aplicáveis ao tratamento de dados, isto é, o legislador deve também definir em que termos é que a recolha e o tratamento de dados podem ou não ser legítimos”.

Concordamos que o legislador ordinário tem de cumprir este comando constitucional. Porém, e sendo certo que não existe no nosso país uma autónoma Lei de Proteção de Dados Pessoais, mas não estando em causa a apreciação de qualquer inconstitucionalidade por omissão, na economia da pronúncia deste Tribunal apenas pode caber a questão de saber se, esta Lei do Recenseamento Eleitoral, atividade que obrigatoriamente recolhe dados pessoais dos cidadãos, cumpre ou não a necessária densificação do conceito e a proteção dos dados identificadores de cada indivíduo, também na perspetiva do seu direito à identidade pessoal.

E a resposta não pode deixar de ser afirmativa.

Efetivamente, conforme referido por Sua Excelência, o Presidente da República, «a propósito do artigo 35.º da Constituição da República Portuguesa (Utilização da informática) que versa sobre a mesma temática “São vários os direitos a que o artigo 35.º da Constituição da República Portuguesa concede expressa dignidade constitucional, compondo um direito do indivíduo à autonomia informacional: o direito de acesso aos tratamentos de dados pessoais para conhecimento dos dados que lhe respeitem; o direito de retificação dos dados pessoais, quando estejam errados ou incompletos, e o direito da sua atualização, de modo a que representem de modo fiel a informação do indivíduo; o direito a conhecer a finalidade dos tratamentos de dados, finalidade que é determinante, por exemplo, para se apurar da adequação, pertinência e proporcionalidade dos dados, ou do respetivo período de conservação ou, ainda, da eventual existência de desvios de finalidade (n.º 1); o direito ao não tratamento de dados cujo processamento se pode revelar especialmente sensível (n.º 3); o direito à não divulgação de dados objeto de tratamento, traduzido na proibição do acesso aos dados por terceiros (n.º 3), que obriga à imposição de um dever de segredo/sigilo profissional, que impende sobre quem trata os dados pessoais, seja como responsável, ou como técnico.” (Catarina Sarmiento e Castro, in 40 anos de “Utilização da Informática” - o artigo 35.º da Constituição da República Portuguesa, e-Pública - Revista Electrónica de Direito Público, Vol. 3, n.º 3, dezembro 2016, p.50).

Ora, a propósito dos “dados identificativos dos eleitores” constantes do elenco do n.º 1 do artigo 13.º da Lei do Recenseamento Eleitoral e que depois o legislador, aparentemente, os designa de “dados pessoais” nos artigos 20.º e 21 da Lei do Recenseamento Eleitoral, são adicionados aos “dados identificativos dos eleitores” “dados biométricos”».

Assim é, realmente. Porém, tal não se nos afigura que constitua alguma desconformidade com a Lei Fundamental.

Na verdade, à semelhança do que ocorre com o Decreto-Lei n.º 52/2016, de 28 de dezembro, que regula o Novo Regime Jurídico de Passaportes, a LRE contém também as normas que nos dizem quais são os dados pessoais recolhidos e quais os que ficam a constar na base de dados (artigos 13.º, 21.º e 29.º da LRE), qual o fim a que se destinam (artigos 1.º e 2.º), quem são as entidades que procedem e onde se procede ao recenseamento (artigos 9.º e 10.º), qual a finalidade, como se atualiza, quem gere e fiscaliza a BDRE, qual o seu conteúdo e como é garantida a sua segurança (artigos 11.º a 15.º e 19.º), quem é responsável pela proteção de dados (artigo 20.º) e a sujeição a sigilo profissional daquele que, no exercício das suas funções, tome conhecimento de dados pessoais constantes da BDRE ou dos ficheiros de eleitores, cuja violação determina a responsabilidade criminal e disciplinar que ao caso caibam (artigo 21.º).

Efetivamente, não é necessário existir um artigo com a epígrafe “conceito” para sabermos o que são dados pessoais, tal como não é necessária uma definição legal para a compreensão do que sejam dados biométricos. Uns e outros visam a identificação precisa de um cidadão, enquanto ser único e irrepetível, precisamente com o escopo de evitar que falsificações de dados pessoais permitam, quer por via da multiplicação quer por via da omissão, adulteração de resultados que coloquem em causa o regular funcionamento das instituições democráticas, e do próprio Estado de Direito Democrático.

Assim, não temos dúvidas em afirmar que dados como os inseridos na base de dados do recenseamento eleitoral são dados pessoais, sejam ou não biométricos. Qual então a razão para que estes, individualizando de forma mais fidedigna o cidadão, violem o preceituado no artigo 38.º da CRDTL e os dados mecanográficos não? Não vemos, e onde o legislador não distingue não deve o intérprete fazê-lo.

É certo que o legislador podia ter concretizado mais precisamente quais os concretos dados biométricos cuja recolha pretende efetuar e os procedimentos para a sua recolha, mas nada impede que o faça em diploma subsequente, mormente quando der integral cumprimento ao disposto no número 2 do artigo 38.º da CRDTL, por exemplo, com a aprovação de uma Lei de Proteção de Dados Pessoais, mas como já dito, em face da concretização que o próprio diploma já encerra, o mesmo não viola o disposto no artigo 38.º da CRDTL.

As considerações tecidas aplicam-se *mutatis mutandis* a respeito do n.º 4 do artigo 29.º da Lei do Recenseamento Eleitoral, cujo aditamento refere que o cartão de eleitor passa a incluir um *chip* eletrónico, que dispõe dos mecanismos de

segurança referidos nas alíneas a) e b) do preceito, visando também comprovar a sua autenticidade. Assim, a preocupação manifestada a respeito da informação a incluir neste elemento só pode ser aquela que é recolhida aquando da inscrição, ou seja, dos elementos que devem constar no cartão de eleitor, seja ele eletrónico ou material.

Aliás, tal como com a nova Lei do Passaporte Eletrónico não se crê que a introdução de um *chip* e da possibilidade de novos dados biométricos, viole a CRDTL. Na realidade, na exposição de motivos, disse o legislador que “o novo modelo do passaporte de Timor-Leste passa a revestir a forma eletrónica, tendo-se introduzido um identificador biométrico, através do qual se garante que a pessoa que apresenta o passaporte, seja de facto, a pessoa a quem o mesmo foi originalmente emitido, o que dificulta assim, a sua falsificação.

Ainda no que respeita às suas especificações técnicas, foi integrado um chip que reproduz integralmente os elementos biográficos do titular e os descritivos da emissão que constam da zona de inspeção visual do documento, inclui uma fotografia e assinatura eletrónica de modo a garantir a autenticidade e a integridade dos dados”.

As finalidades são exatamente as mesmas, sendo que não é menos importante garantir internamente, a respeito do recenseamento eleitoral, uma maior segurança da fiabilidade dos dados respetivos, porque está em causa a própria essência do Estado de Direito Democrático, cuja soberania reside no povo e assenta na vontade popular e no respeito pela dignidade da pessoa humana, conforme logo anunciam os artigos 1.º, n.º 1, e 2.º, n.º 1, da CRDTL.

Assim, conforme fundamenta Sua Excelência, o Presidente da República, dados de natureza biométrica são, entre outros e dando como exemplos os mais comumente usados, a identificação da retina, o reconhecimento facial, o ADN e as impressões digitais. Como é sabido, o tipo de dados pessoais com esta natureza que podem ser recolhidos para efeitos de identificação fiável de um determinado indivíduo depende muito não apenas do estado do avanço tecnológico como da capacidade de suportar os custos da sua recolha e armazenamento, também estes em evolução constante na esteira da evolução e acessibilidade da informação da ciência. Como tal, a concretização do tipo de dados biométricos a recolher pode até ter o efeito de rapidamente fazer cair em desuso a norma publicada em face da evolução científica.

Também, por este motivo, não se nos afigura que a norma aberta tal como consta, seja contrária à CRDTL.

É certo que no n.º 3 do artigo 38.º há ainda uma proibição constitucional expressa de tratamento informatizado de dados pessoais relativos à vida privada, às convicções políticas e filosóficas, à fé religiosa, à filiação partidária ou sindical e à origem étnica.

«Trata-se nestes casos de dados que revestem uma especial importância para os indivíduos, uma vez que contêm aspetos essenciais da sua personalidade. A proteção de dados pessoais consubstancia-se, assim, numa garantia do princípio da igualdade, da privacidade, da liberdade de consciência e de

religião e do direito de opção política e sindical dos cidadãos. Prevê-se, no entanto, que este tratamento possa ter lugar no caso de existir consentimento do interessado»¹⁴.

Dos dados pessoais previstos no n.º 3 do preceito, nesta sede apenas nos podem preocupar os respeitantes à vida privada, já que os demais não se encontram previstos como elementos pessoais a recolher no recenseamento eleitoral.

De entre esses dados estão obviamente dados pessoais identificativos como o nome, data de nascimento, filiação, naturalidade, e dados que podem ser biométricos como a impressão digital e a fotografia do eleitor, e sujeitos a tratamento informático.

Porém, para a recolha destes dados não é necessário o consentimento do interessado, porque é um dos casos em que, em face do já referido princípio da concordância, o direito dos cidadãos a que estes dados só sejam tratados informaticamente com o seu consentimento, cede perante o interesse público maior do Estado soberano na identificação dos indivíduos que são o seu povo, no qual reside a soberania. E assim é porque a própria Constituição, pelas razões atinentes ao sufrágio que já acima referimos, assume a obrigatoriedade do recenseamento eleitoral dos seus cidadãos.

Como tal, também não se verifica neste conspecto qualquer desconformidade com a Constituição.

Finalmente, invoca ainda Sua Excelência, o Presidente da República, que a forma genérica como a norma em apreço se limita a afirmar, sem mais nada dizer, “outros dados biométricos do eleitor, aquando da realização do recenseamento biométrico, poderá estar em causa a violação do artigo 36.º da CRDTL.

Dispõe o referido preceito, sob a epígrafe “Direito à honra e à privacidade”, que “Todo o indivíduo tem direito à honra, ao bom nome e à reputação, à defesa da sua imagem e à reserva da sua vida privada e familiar. “

«Esta disposição garante três direitos distintos: o direito à honra, bom nome e reputação, o direito à imagem e o direito à privacidade».

No caso, atento o tipo de dados em questão, apenas podem estar em causa, o direito à imagem e o direito à privacidade.

«O direito à imagem traduz-se no controlo da captação e da divulgação de elementos de imagem exterior da pessoa. O direito à privacidade visa proteger uma esfera de intimidade do indivíduo na qual o Estado e terceiros não se devem imiscuir (...). O direito à imagem implica que a pessoa não possa ser fotografada ou filmada sem consentimento e traduz-se no facto de o seu retrato ou imagem não poder ser exposto, reproduzido ou lançado no comércio sem consentimento do próprio, o que vem expressamente consagrado no art. 76.º do Código Civil.

Por outro lado, ainda que tenha havido consentimento para a exposição e reprodução da imagem, essa reprodução ou exposição deve ser feita nos termos em que foi consentida, não se podendo verificar qualquer adulteração da imagem, sob pena de violação do direito.

Quanto ao direito à vida privada, este deve ser entendido em termos amplos, abrangendo quer a reserva de informação relativa à vida privada, quer a liberdade da vida privada. Assim sendo, este direito visa proteger os cidadãos quanto à recolha e à divulgação de informações relativas à sua vida privada (reserva da informação) e garante ainda a liberdade na tomada de decisões em matérias respeitantes à vida pessoal de cada um (liberdade da vida privada).

Este entendimento amplo do conceito é aquele que tem vindo a ser defendido pelo Comité dos Direitos do Homem relativamente ao art. 17.º do PIDCP (...).

O Estado timorense tem o dever de garantir que terceiros não interfiram neste direito, dever que tem vindo a ser concretizado através do direito penal, nos arts. 183.º e ss. do Código Penal (crimes contra a vida privada), e poderá também vir a sê-lo pela via do direito civil, nos termos do art. 77.º do Código Civil»¹⁵.

Reitera-se a este respeito e quanto ao indicado artigo 36.º da CRDTL, o que acima referimos quanto ao princípio da concordância prática entre os bens jurídicos protegidos que se confrontam.

Tratando-se da recolha de dados pessoais necessários ao cumprimento do comando constitucional atinente aos fundamentos da obrigatoriedade do recenseamento eleitoral, na ponderação da colisão de um princípio no qual, em última instância radica a soberania, com os indicados direitos fundamentais individuais o sacrifício proporcional e adequado destes em relação aos outros princípios constitucionalmente tutelados, no caso, nos artigos 1.º, n.º 1 e 2.º, n.º 1, 63.º, n.º 1, e 65.º, 2, todos da CRDTL, sendo que este último, para garantir aqueles, impõe aos cidadãos a compressão do seu direito à proteção de dados pessoais e à privacidade, não se apresenta como desconforme à Constituição, tanto mais quando dele depende a participação política dos cidadãos através do exercício do direito de voto.

Assim se entende não violarem a CRDTL, a alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º e o n.º 4 do artigo 29.º da Lei do Recenseamento Eleitoral, na redação dada pelo artigo 2.º do Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V - Primeira alteração à Lei n.º 6/2016, de 25 de maio (Lei do Recenseamento Eleitoral).

II.2. Segunda questão: o n.º 2 do artigo 17.º da Lei do Recenseamento Eleitoral, na redação dada pelo artigo 2.º do Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V - Primeira alteração à Lei n.º 6/2016, de 25 de maio (Lei do Recenseamento Eleitoral), viola os n.ºs 1 e 2 do artigo 38.º, o artigo 36.º e o artigo 24.º, todos da Constituição da República Democrática de Timor-Leste?

Fundamenta sua Excelência, o Senhor Presidente da República, a sua pretensão, aduzindo que:

«Uma norma tão aberta como a que consta do n.º 2 do artigo 17.º da Lei do Recenseamento Eleitoral na redação proposta pelo Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V põe em causa a proteção de dados pessoais insita no artigo 38.º da Constituição da República Democrática de Timor-Leste.

Em suma, à luz de todas as considerações precedentes, entende-se que o n.º 2 do artigo 17.º da Lei do Recenseamento Eleitoral na redação proposta pelo Decreto do Parlamento Nacional n.º 43/V não respeita também o princípio da proporcionalidade implícito no artigo 24.º da CRDTL, ultrapassando os limites do que é adequado e necessário para a realização do objetivo prosseguido, pelo que se conclui ser desproporcionada a ingerência nos direitos fundamentais dos indivíduos. (...)

A comunicação de dados prevista naquele número e nos termos em que se encontra redigida não é possível.

E não se diga que o Diretor-Geral do Secretariado Técnico da Administração Eleitoral poderá regular como serão comunicados os dados e quais os dados que constam da BDRE que efetivamente poderão ser fornecidos, porquanto, como vimos, a Constituição integra no elenco dos “Direitos, liberdades e garantias pessoais” a proteção de dados pessoais.

Sendo matéria respeitante a direitos, liberdades e garantias, a mesma é, nos termos da alínea e) do n.º 2 do artigo 95.º da CRDTL da competência exclusiva do Parlamento Nacional.

Tendo presente o artigo 10.º do Regime Jurídico da Prevenção e do Combate ao Branqueamento de Capitais e ao Financiamento do Terrorismo também não nos parece ter sido intenção do legislado permitir às instituições bancárias e financeiras, alegando a necessidade de verificar a identidade dos seus clientes aceder a dados sensíveis à guarda do Estado e que os cidadãos apenas deram o seu consentimento no pressuposto de tais dados pessoais (incluindo dados biométricos) estão devidamente protegidos e não atentam contra a sua vida privada, (...) ‘vida privada’ não deixa de ser um conceito vago cujos limites dificilmente podem ser traçados, dependentes do contexto em que os dados são tratados e até da própria sensibilidade de cada pessoa seu titular, como oportunamente salientamos».

Perdoando-se-nos a antecipação, diremos, desde já, que Sua Excelência, o Presidente da República, tem toda a razão, louvando-nos na argumentação que expôs a este respeito.

Aliás, note-se que na sua resposta, Sua Excelência, o Presidente do Parlamento Nacional, limitou-se a oferecer o merecimento dos autos, e Sua Excelência, o Procurador-Geral da República, emitiu parecer no sentido da desconformidade constitucional da norma em causa, a nosso ver, com toda a pertinência.

Não repetiremos aqui a fundamentação acima exposta a respeito de cada um dos ínsitos normativos convocados por Sua Excelência, o Presidente da República, que damos por reproduzida, relembrando apenas que havendo confronto entre os direitos pessoais tutelados pela conjugação do disposto nos artigos 24.º, 36.º e 38.º, n.ºs 1 e 2 da CRDTL, com os decorre de outros princípios ou direitos constitucionalmente consagrados, a compressão daqueles só pode ocorrer na medida necessária à prossecução dos demais direitos em confronto.

A proporcionalidade e adequação da restrição desses direitos, mostra-se vertida em normas como aquelas que constam no

atual n.º 1 do artigo 17.º, que rege sobre a “Comunicação de dados” e de acordo com cuja estatuição: «o Diretor-Geral do STAE autoriza a comunicação de dados constantes da BDRE a forças e serviços de segurança ou aos serviços e organismos da Administração Pública, quando devidamente identificados e sempre que se revele indispensável para a prossecução das atribuições dos serviços requisitantes e desde que tal não seja incompatível com a finalidade que determinou a escolha», e do artigo 18.º que regula a “Informação para fins estatísticos ou de investigação”, afirmando ser «permitida a divulgação de dados para fins estatísticos e de investigação de relevante interesse público, mediante a autorização do Diretor-Geral do STAE, desde que não possam ser identificadas ou identificáveis as pessoas a quem os dados respeitam».

São razões de interesse público que justificam a compressão dos direitos dos cidadãos que estão em análise. Portanto, nada a apontar.

No polo oposto encontra-se o atual n.º 2 do artigo 17.º, no qual consta agora que «O Diretor-Geral do STAE autoriza a comunicação de dados constantes da BORE a instituições bancárias, financeiras e de telecomunicações devidamente licenciadas em território nacional, para o efeito de verificação da identidade, residência, inscrição na BDRE, e número de cartão de eleitor dos respetivos clientes, no âmbito das operações e procedimentos de controlo interno de identificação de clientes, e de prevenção do branqueamento de capitais e do financiamento ao terrorismo».

Conforme ensinam os tratadistas citados na fundamentação de Sua Excelência, o Presidente da República, «[o] artigo 36.º da CRDTL garante três direitos distintos: o direito à honra, bom nome e reputação, o direito à imagem e o direito à privacidade.

O direito à privacidade visa proteger uma esfera de intimidade do indivíduo na qual o Estado e terceiros não devem intervir.

Referindo-se à abrangência da intimidade da vida privada, o direito de autodeterminação informativa que se encontra consagrado no artigo 35.º da Constituição da República Portuguesa, trazido aqui à colação pela sua proximidade com a Constituição timorense, não se refere apenas a factos pertencentes a essa esfera íntima ou particular de vida “(. . .) mas abrange todos os poderes e faculdades que permitem garantir que a pessoa não é usada como fonte de informação para terceiros contra a sua vontade, podendo além disso controlar a informação que é fornecida e os termos e abrangência em que ela é tratada.” (Maria Paula Ribeiro e Faria em anotação ao artigo 35.º da CRP, Constituição Portuguesa Anotada, Jorge Miranda e Rui Medeiros, Tomo I, Wolters Kluwer Portugal/Coimbra Editora, 2.ª edição, 2010, p.788).

O Comité dos Direitos do Homem, que inclui a proteção de dados no âmbito de proteção do direito à privacidade, defende que os indivíduos devem ser capazes de determinar que entidades públicas ou privadas controlam ou podem controlar os seus dados (neste sentido, AA W., in Constituição Anotada da República Democrática de Timor-Leste, coordenação de Pedro Carlos Bacelar de Vasconcelos, Braga, 2011, p.155).

“Está em causa a tutela da reserva sobre factos cujo conhecimento por terceiros deve depender da decisão do seu titular, independentemente de respeitarem ao núcleo mais estrito da sua vida ou de serem inócuos sob esse ponto de vista, e independentemente mesmo de poderem ser muito bem valorados pela opinião pública (. . .), e que fica garantida através de uma omissão ou de um “non facere” (pode-se falar de uma “proibição de ingerência” do Estado relativamente a dados informativos que pertencem originariamente ao cidadão).” (Maria Paula Ribeiro e Faria em anotação ao artigo 35.º da CRP, Constituição Portuguesa Anotada, Jorge Miranda e Rui Medeiros, Tomo I, Wolters Kluwer Portugal/Coimbra Editora, 2.ª edição, 2010, p.789)».

Repisa-se que só assim não é quando seja justificada a ingerência, como a nosso ver ocorre nas duas outras normas em apreciação.

Ora, neste novo número 2 do artigo 17.º, surpreendentemente vemos o legislador admitir que o Diretor-Geral do Secretariado Técnico da Administração Eleitoral possa autorizar a comunicação de dados constantes da base de dados do recenseamento eleitoral a entidades externas privadas para o efeito de “inscrição na BDRE e número de cartão de eleitor”.

De facto, como este Tribunal de Recurso já referiu no Acórdão n.º 01/Constitucionalidade/2016, de 01 de março de 2016, também relatado pela ora relatora, a CNE é o “órgão independente” a que faz menção o art.º 65.º da Constituição, sendo que nos termos do art.º 1º do DL n.º 1/2007, de 18 de janeiro, Estatuto Orgânico do Secretariado Técnico da Administração Eleitoral, este não é um órgão independente, mas dependente do Governo: “Artigo 1º *Denominação e natureza jurídica.* O Secretariado Técnico de Administração Eleitoral, abreviadamente denominado STAE, é o organismo dependente do Ministério da Administração Estatal, dotado de autonomia técnica e administrativa e personalidade jurídica.”

Ora, decorre da nova redação do preceito que os dados pessoais dos cidadãos eleitores constantes da base de dados do recenseamento eleitoral, serão disponibilizados às instituições bancárias, financeiras e de telecomunicações, por simples decisão do director-geral do STAE, que como antedito é uma autoridade administrativa, sem que se destinem, como ocorre no n.º 1, a serem utilizados para atividades de soberania do Estado, nomeadamente, como bem nota o Senhor Procurador-Geral da República, para a prevenção ou repressão da criminalidade, na medida que estas funções não integram a competência daquelas entidades, mas das autoridades judiciais, sendo disponibilizadas para serem utilizadas em atividades de natureza exclusivamente interna das instituições financeiras e de telecomunicações.

Não se vislumbra, pois, com que fundamento de interesse público atendível, se possibilita a uma autoridade administrativa que disponibilize dados pessoais a entidades privadas, uma vez que atenta a previsão do artigo 38.º n.ºs 1 e 3 da CR por um lado, existe limitação de recolha dos dados pessoais, devendo restringir-se aos dados necessários para as finalidades específicas para que foram recolhidos e, por outro, verifica-se também a limitação da sua utilização, “isto é, os dados uma vez

recolhidos e processados, devem ser exclusivamente utilizados para prossecução dos fins previamente especificados e ainda, o princípio de garantia de segurança, que impõem a adoção de medidas tendentes a proteger e garantir os dados contra perda, destruição e acesso de terceiros. (...)

No caso do ato legislativo aprovado pelo Parlamento Nacional e submetido ao Senhor Presidente da República para promulgar como Lei, os dados pessoais dos eleitores que são recolhidos destinam-se, conforme explicitamente nela se diz, precipuamente, para fins de recenseamento eleitoral e para garantir a correta e completa identificação de cada eleitor e assim assegurar condições para que haja rigor, transparência no recenseamento e que o resultado eleitoral corresponde a real vontade dos eleitores, sem vícios ou deturpações.

Assim, numa ordem jurídica assente na dignidade da pessoa humana e em que o direito à proteção de dados pessoais, com o alcance e sentido que decorre da norma do artigo 38.º, n.º 1, da CR, enquanto direitos fundamentais, e estão sujeitos a princípios acima mencionados exatamente para proteger os cidadãos de possíveis abusos no tratamento dos seus dados pessoais, os quais devem ser exclusivamente utilizados para as finalidades para que foram recolhidos, devendo, por isso, serem protegidos do acesso a terceiros, permitir que esses dados possam ser cedidos a terceiros, desviando-os da finalidade para o qual foram recolhidos, sem que tenha sido apresentada uma justificação de interesse público relevante e sem que essa cedência seja a entidades com responsabilidades em matéria de segurança ou investigação criminal, não protege os dados pessoais que os cidadãos eleitores são constitucionalmente titulares”.

Concordamos integralmente com a fundamentação expandida, crendo-se que, é uma evidência que sendo os direitos previstos no artigo 38.º da CRDTL, direitos fundamentais, pelas razões acima invocadas, a sua restrição só poderia ocorrer nos limitados casos expressamente previstos na Constituição, visando acautelá-los e, por isso, relevando outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.

Ora, a justificação apresentada, designadamente no segmento final respeitante à alusão à prevenção do branqueamento de capitais e do financiamento ao terrorismo não colhe, porquanto para o efeito existem as autoridades judiciárias que solicitarão tais dados pessoais, se e quando se justifique, no âmbito de processo judicial em curso, e, em qualquer caso, nunca por transmissão via entidade administrativa.

Como corretamente acentuou, Sua Excelência, o Presidente da República, “o Regime Jurídico da Prevenção e do Combate ao Branqueamento de Capitais e ao Financiamento do Terrorismo (aprovado pela Lei n.º 17/2011, de 28 de dezembro e alterada pela Lei n.º 5/2013, de 14 de maio) estabelece quem, legalmente, são as instituições que a ele se subordinam”, sendo que as “instituições de telecomunicações devidamente licenciadas em território nacional” não se encontram abrangidas pelo Regime Jurídico da Prevenção e do Combate ao Branqueamento de Capitais e ao Financiamento do Terrorismo, pelo que não procedem a operações internas de “prevenção do branqueamento de capitais e do financiamento ao terrorismo.”

Acresce que, mesmo quanto às entidades referidas no artigo 3.º do Regime Jurídico da Prevenção e do Combate ao Branqueamento de Capitais e ao Financiamento do Terrorismo, apenas “devem, nos termos do artigo 10.º deste regime, identificar os seus clientes e beneficiários efetivos e verificar a respetiva identidade através de documentos provenientes de fontes independentes, dados ou informação, quando, entre outras situações: a) Existam dúvidas sobre a veracidade ou adequação dos dados de identificação do cliente e b) Existam fundadas suspeitas de branqueamento de capitais ou de financiamento do terrorismo”.

Ora, como adverte o Senhor Presidente da República, “verificar a respetiva identidade através de documentos provenientes de fontes independentes, dados ou informação” não poderá significar que aquelas entidades possam solicitar, sem mais, ao Diretor-Geral do Secretariado Técnico da Administração Eleitoral a comunicação de dados constantes da base de dados do recenseamento eleitoral.

O Regime Jurídico da Prevenção e do Combate ao Branqueamento de Capitais e ao Financiamento do Terrorismo não o autoriza e nem os artigos 36.º e 38.º da Constituição o permitem”, desde logo, por violarem o princípio da finalidade.

De facto, conforme resulta do artigo 11.º da Lei do Recenseamento Eleitoral, a finalidade do recenseamento eleitoral e na sua decorrência da base de dados do recenseamento eleitoral, gerida pelo STAE é a de organizar e manter permanente e atual a informação relativa aos cidadãos eleitores inscritos no recenseamento eleitoral, porque necessários ao exercício das suas competências e atribuições legais.

Conforme refere Maria Paula Ribeiro e Faria em anotação ao artigo 35.º da CRP¹⁶ «a recolha de dados deve servir uma finalidade constitucionalmente legítima, deve ser idónea ao cumprimento dessa finalidade, deve ser necessária, no sentido de que não deve existir medida mais moderada capaz de atingir a mesma finalidade com menor sacrifício, e deve ser proporcional, decorrendo dela mais benefícios e vantagens do que prejuízos para outros bens ou valores em conflito (proporcionalidade em sentido estrito)».

Na situação em apreço, tendo presente os vários princípios já acima desenvolvidos, que decorrem dos artigos 24.º, 36.º e 38.º da CRDTL, e ainda que o Estado da República Democrática de Timor-Leste deve garantir que não ocorra ilegítimo acesso a dados pessoais à sua guarda, por parte de terceiros, salvo nos casos excecionais previstos na lei, tendo presentes ainda os referidos princípios da adequação, proporcionalidade, e menor prejuízo, sem necessidade de maiores considerações, deverá ser retirada a evidente conclusão de que é desconforme à CRDTL a permissão de acesso à BDRE por parte de entidades privadas, nos termos em que o novo n.º 2 do artigo 17.º, a veio admitir.

Assim, conclui-se também com Sua Excelência, o Senhor Procurador-Geral da República que «a opção de introduzir na Lei do Recenseamento Eleitoral uma norma com semelhante formulação em que se disponibiliza a terceiros que não são órgãos do Estado, nem desempenham funções que visam

proteger direitos fundamentais ou interesses constitucionalmente protegidos, sem que o cidadão tenha sido no acto de recolha informado, e ainda por cima, à revelia do consentimento do cidadão eleitor titular desses dados pessoais, é, sem sombra de dúvidas, um acto legislativo, que neste ponto, viola a protecção dos dados pessoais, enquanto direitos fundamentais de natureza pessoal, nos termos e com o alcance previstos no artigo 38.º da CR».

Nestes termos, comungamos do entendimento da Sua Excelência o Presidente da República relativamente à inconstitucionalidade da nova norma prevista no n.º 2 do artigo 17.º, por violação do disposto nos artigos 24.º, 36.º e 38.º, n.ºs 1 e 2 da Constituição RDTL.

III. Conclusão

Pelo exposto, acordam os juízes que constituem este coletivo do Tribunal de Recurso em julgar que:

- a) A norma constante da alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º do ato legislativo aprovado pelo Parlamento Nacional e remetido ao Senhor Presidente da República para promulgação como Lei, que visa proceder à primeira alteração à Lei n.º 6/2016, de 25 de maio, que dispõe sobre o recenseamento eleitoral, quando confrontada com os direitos e princípios previstos nos artigos 38.º e 36.º da CRDTL, que tutelam a protecção dos dados pessoais e a reserva da intimidade da vida privada, não padece de inconstitucionalidade;
- b) A norma constante no n.º 2 do artigo 17.º do ato legislativo aprovado pelo Parlamento Nacional e remetido ao Senhor Presidente da República para promulgar como Lei, que visa proceder à primeira alteração à Lei n.º 6/2016, de 25 de maio, que dispõe sobre o recenseamento eleitoral, quando confrontada com o artigo 38.º da Constituição, viola o direito ao esclarecimento sobre a finalidade dos dados, enquanto desdobramento do direito ao conhecimento dos dados pessoais, viola os princípios da especificação das finalidades e limitação da utilização, também previstos no artigo 38.º da Constituição e, introduz restrições que vulneram, de modo injustificado e de forma desproporcional, a extensão e o alcance dos direitos previstos no artigo 38.º da Constituição, padecendo assim de inconstitucionalidade material, que se declara.
- c) A norma constante no n.º 4 do artigo 29.º do ato legislativo aprovado pelo Parlamento Nacional e remetido ao Senhor Presidente da República para promulgar como Lei, que visa proceder à primeira alteração à Lei n.º 6/2016, de 25 de maio, que dispõe sobre o recenseamento eleitoral, pelas mesmas razões da norma constante da alínea k) do n.º 1 do artigo 13.º, quando confrontada com os direitos e princípios previstos nos artigos 38.º e 36.º da Constituição, que tutelam a protecção de dados pessoais e a reserva da intimidade da vida privada, não padece de inconstitucionalidade.

Notifique e publique-se nos termos do art.º 153.º da Constituição da RDTL.

Díli, 6 de agosto de 2021

Os Juízes do Tribunal de Recurso

Maria Natércia Gusmão – relatora

1º Adjunto, Jacinta Correia da Costa

2º Adjunto, Duarte Tilman Soares