

# A ADMISSIBILIDADE DA OBTENÇÃO, DIRETAMENTE PELAS AUTORIDADES, DE DADOS DE LOCALIZAÇÃO POR MEIO DE SISTEMA GPS À LUZ DO DIREITO PROCESSUAL PENAL PORTUGUÊS

DUARTE ALBERTO RODRIGUES NUNES

**Resumo:** o autor trata da admissibilidade da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS à luz do Direito (processual penal) português. Partindo da observação de que inexistente, na nossa ordem jurídica, norma que preveja e regule tal possibilidade, debruça-se sobre as divergências doutrinárias e jurisprudenciais nessa matéria. De seguida, analisa o tema no direito comparado e na jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem. Por fim, traça o essencial do regime jurídico (*de jure condito*) da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS no Direito português e formula propostas (*de jure condendo*).

**Palavras-chave:** processo penal; direito processual penal; CPP; GPS; *Global Positioning System*; localização; meios de prova; meios de obtenção de prova.

## 1. COLOCAÇÃO DO PROBLEMA

O presente estudo incide sobre a admissibilidade da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS<sup>1</sup> à luz do Direito (processual penal) português, sendo que o sistema GPS consiste na colocação, num qualquer objeto ou veículo, de um instrumento amovível dotado de tecnologia GPS<sup>2</sup>, que permite determinar a sua localização geográfica com um elevado grau de precisão. A utilização desse sistema permitirá, não só determinar a localização, em cada momento, desses bens, mas também, sendo o caso, inferir a localização de pessoas que utilizem ou transportem ou apenas acompanhem o bem no qual o aparelho de geolocalização foi colocado.

---

<sup>1</sup> *Global Positioning System*.

<sup>2</sup> O sistema GPS consiste num conjunto de satélites que gera um verdadeiro sistema de informação eletrónica, que fornece, via rádio, a um aparelho recetor móvel, a posição do veículo onde esse recetor está instalado, com referência às coordenadas terrestres.

Deste modo, ficarão fora da nossa análise, por exemplo, aquelas situações em que o proprietário de um automóvel instalou um localizador de GPS e, tendo esse automóvel sido furtado, o proprietário ou a entidade que presta serviços de localização por meio de GPS relativamente a esse veículo facultam às autoridades os dados de localização para permitir a recuperação da viatura e, eventualmente, a detenção do autor do crime<sup>3</sup>. E também não cabem no âmbito deste estudo as situações em que, no âmbito de uma relação jurídica laboral, a entidade empregadora utiliza localizadores por GPS para controlar, à distância, o desempenho do trabalhador e, no decurso desse controlo, a entidade empregadora deteta a prática de infrações de cariz penal.

## 2. A QUERELA DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL ACERCA DA ADMISSIBILIDADE DA OBTENÇÃO, DIRETAMENTE PELAS AUTORIDADES, DE DADOS DE LOCALIZAÇÃO POR MEIO DE SISTEMA GPS À LUZ DO DIREITO PROCESSUAL PENAL PORTUGUÊS

Como sabemos, inexistente na nossa ordem jurídica norma que preveja e regule a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS, o que tem motivado uma acesa querela acerca da admissibilidade, e em que termos, deste meio de obtenção de prova no Direito português<sup>4</sup>.

Assim, na Doutrina, autores como PINTO DE ALBUQUERQUE<sup>5</sup>, COSTA ANDRADE<sup>6</sup> e BENJAMIM SILVA RODRIGUES<sup>7</sup> pronunciam-se no sentido da sua

<sup>3</sup> Sendo que o STJ, no seu Acórdão de 21/09/2006 (Processo 06P3037), e o TRC, no seu Acórdão de 12/03/2014 (Processo 94/10.0GDCEBR.C1), ambos *in* [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) (tal como os demais citados doravante sem outra menção), embora sem abordarem concretamente a questão, admitiram como válidas as provas obtidas desse modo.

<sup>4</sup> Creemos que o legislador, desde logo na Reforma de 2007 do Código de Processo Penal (doravante, CPP), poderia e deveria ter resolvido a questão da admissibilidade — e em que termos — deste meio de obtenção de prova, que, como veremos, para além de ser necessário e útil para responder à criminalidade em geral e à criminalidade organizada em especial, não constitui uma restrição intensa de direitos fundamentais.

<sup>5</sup> PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário ao Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 4.<sup>a</sup> Edição, Universidade Católica Editora, 4.<sup>a</sup> Edição, Lisboa, 2011, pp. 332 e 545.

PINTO DE ALBUQUERQUE funda a inadmissibilidade deste meio de obtenção de prova na circunstância de a sua utilização implicar um “elevado grau de intrusão na privacidade do suspeito”, um “potencial aditivo de perigo inerente ao ataque aos direitos fundamentais”, sendo que o art. 125.º do CPP não permite a utilização de meios de obtenção de prova que impliquem um tal grau de intrusão na privacidade do visado, pelo que será necessária a existência de lei expressa nesse sentido (salvo se o visado prestar consentimento). E também não será possível aplicar o regime das escutas telefónicas, em virtude de inexistir qualquer comunicação. No fundo, o autor considera que a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS, na ausência de norma que a preveja expressamente, constituirá um método proibido de prova à luz dos arts. 32.º, n.º 8, da Constituição da República Portuguesa (doravante, CRP) e 126.º, n.º 3, do CPP.

<sup>6</sup> COSTA ANDRADE, *Bruscamente no Verão Passado, a reforma do Código de Processo Penal, Observações críticas sobre uma Lei que podia e devia ter sido diferente*, Coimbra Editora,

inadmissibilidade (por constituir um método proibido de prova), uma vez que não está previsto na lei e porque, enquanto meio de obtenção de prova atípico, possui um carácter altamente intrusivo na intimidade/privacidade.

Pelo contrário, SANTOS CABRAL<sup>8</sup> admite o recurso a este meio de obtenção de prova como meio de obtenção de prova atípico à luz do art. 125.º, porquanto, na sua opinião, a sua utilização «*não contende, ou contende apenas de forma superficial, com o direito à intimidade*».

Na Jurisprudência, no sentido da inadmissibilidade, apenas encontramos o Acórdão do TRL de 13/04/2016 (Processo 2903/11.8TACSC.L1-3), em que se entendeu que a nossa Lei não permite o recurso a este meio de obtenção de prova. Com efeito, refere-se no citado aresto:

*«Se a decisão assumida quanto à não pronúncia pelo crime de furto devesse ser outra, colocar-se-ia a questão de saber se a prova susceptível de valoração permitia afirmar que existiam nos autos indícios suficientes de que os arguidos tinham praticado esses factos.*

*Por isso, e sem prejuízo da conclusão a que se chegou, importa analisar subsidiariamente a questão que constitui o cerne do recurso interposto pela assistente e que fundamentou o despacho de não pronúncia.*

*Para tanto é preciso descrever previamente, mesmo que de uma forma simplificada, o modo de funcionamento dos geolocalizadores que foram instalados pela assistente nos dois veículos referidos na acusação sem conhecimento dos trabalhadores que habitualmente os conduziam.*

*Embora existam hoje diferentes instrumentos tecnológicos que propiciam o conhecimento da localização geográfica de objectos e/ou de pessoas, a assistente, tanto quanto dos autos se consegue perceber, terá contratado uma outra empresa que lhe forneceu (e eventualmente instalou nos veículos) dois aparelhos que, para além de receptores de GPS, con-*

---

Coimbra, 2009, pp. 113 e 184.

COSTA ANDRADE entende que, exigindo o recurso a um novo método “oculto” de investigação criminal (como sucede com a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS) uma previsão legal (explícita e autónoma), a falta de previsão legal deste meio de obtenção de prova — e o art. 189.º do CPP não constitui fundamento legal válido para a sua utilização — na nossa ordem jurídica obsta a que as autoridades lancem mão dele para fins de investigação criminal.

<sup>7</sup> BENJAMIM SILVA RODRIGUES, *Da Prova Penal, II, Bruscamente... A(s) Face(s) Oculta(s) dos Métodos Ocultos de Investigação Criminal*, Editora Rei dos Livros, Lisboa, 2010, pp. 92 e ss. BENJAMIM SILVA RODRIGUES, apesar de, inicialmente parecer admitir a utilização deste meio de obtenção de prova à luz do art. 125.º do CPP (embora com necessidade de autorização judicial e apenas quanto a crimes enquadráveis na criminalidade grave e média), acaba por infletir o seu entendimento baseando-se no facto de o legislador, relativamente ao caso do dispositivo não amovível colocado em matrícula, ter sentido a necessidade de consagrar, em lei expressa (Decretos-Lei n.ºs 111/2009 e 112/2009, ambos de 18 de maio), a autorização de “*permanente monitorização dos veículos dos cidadãos portugueses*”.

<sup>8</sup> SANTOS CABRAL, “Art. 189.º”, in *Código de Processo Penal Comentado*, Almedina, Coimbra, 2014, pp. 842-843.

*tinham um módulo de comunicações que, através da utilização de uma diferente tecnologia (eventualmente GPRS), permitiam a transmissão dos dados obtidos pelos receptores para a empresa contratada, sendo os mesmos facultados, em tempo real, à assistente através da utilização de um simples computador com ligação à internet, o que permitia o acesso ao sítio da empresa fornecedora dos aparelhos e prestadora do serviço e a obtenção dos dados que para ela iam sendo enviados. Trata-se de aparelhos vulgarmente conhecidos como “GPS tracker”.*

*Estes aparelhos e as tecnologias que os mesmos utilizam permitem conhecer, pelo menos, a localização instantânea e precisa do veículo, o percurso pelo mesmo efectuado, os tempos e locais de paragem, o período de funcionamento do motor e a velocidade a que o automóvel circula, podendo propiciar ainda, se tal for pretendido, a obtenção de um leque muito mais alargado de dados, a transmissão de mensagens escritas e o bloqueio da circulação da viatura*

*16 — Os dados obtidos por cada um destes aparelhos constitui prova documental, tal como ela é definida pelo artigo 164.º, n.º 1, do Código de Processo Penal. A questão que se coloca é, porém, outra. É a de saber se um meio de obtenção de prova com estas características, que não se confunde nem se equipara minimamente com a interceptação das comunicações, é, entre nós, permitido, dada a ausência de lei que legitime a sua utilização, delimite os crimes que permitem essa utilização, estabeleça o procedimento a adoptar e fixe a competência para autorizar o seu uso e controlar todo o procedimento que tiver lugar.*

*E, a nosso ver, a resposta é claramente negativa.*

*Em primeiro lugar, porque um aparelho de geolocalização, no caso, um “GPS tracker”, é um meio oculto de investigação que, por isso mesmo, só poderia ser admitido se existisse lei que o consagrasse como um meio de obtenção de prova legítimo e regulasse todos os referidos aspectos do seu regime. Não se compreenderia, de resto, que a localização celular de um telemóvel estivesse sujeita aos apertados limites traçados pelos artigos 252.º-A e 189.º, n.º 2, do Código de Processo Penal e a geolocalização através de meios muito mais precisos fosse admitida sem qualquer limitação e sem controlo.*

*Para além disso, porque a utilização destes aparelhos viola de uma forma nítida a vida privada dos utilizadores dos veículos em que se encontrem instalados. Embora o conceito de vida privada seja amplo e insusceptível de uma exaustiva definição, o seu conteúdo «vai para além dos estreitos limites inerentes à ideia anglo-americana de privacidade, que põe a ênfase no secretismo da informação pessoal e no recato do acto», abrangendo muitos âmbitos que extravasam a habitação e os domínios privados, atingindo mesmo «a zona de interacção de uma pessoa com os outros, mesmo num contexto público».*

*Partindo de um entendimento abrangente da vida privada como o enunciado, não podemos deixar de considerar que a utilização destes*

*aparelhos, pelo sistemático e permanente registo de dados que propicia, cujo tratamento permite, e pela natureza dos mesmos, é susceptível de violar, tal como se disse, a vida privada dos utilizadores dos veículos em que se encontrem instalados.*

*Para além da violação deste direito fundamental, protegido pelo n.º 1 do artigo 26.º da Constituição, o artigo 35.º, n.º 3, da Lei Fundamental impede que os dados obtidos através desses aparelhos sejam objecto de tratamento informático, a não ser nos casos ressalvados na parte final desse preceito, o que constitui uma forma indirecta de proteger a própria privacidade.*

*A esta mesma conclusão chegou a Comissão Nacional de Protecção de Dados na sua Deliberação n.º 76XX/2014.*

*Por tudo isto, e não obstante o facto de a prova assim obtida não ter resultado da actividade dos órgãos de polícia criminal, deve entender-se que é proibida a valoração dos registos obtidos através dos dois geolocalizadores instalados pela assistente nos seus veículos sem consentimento os utilizadores dos mesmos, nem autorização da CNPD.*

*É o que resulta do artigo 32.º, n.º 8, da Constituição e do artigo 126.º, n.º 3, do Código de Processo Penal.».*

E, no sentido da admissibilidade, encontramos os Acórdãos do TRP de 21/03/2013 (Processo 246/12.9TAOAZ-A.P1) e do TRE de 07/10/2008 (Processo 2005/08-1), embora com a particularidade de, enquanto que, no citado aresto do TRP, se entendeu que tal admissibilidade ocorre à luz do regime das escutas telefónicas, no aresto do TRE, considerou-se que a obtenção, directamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS é admissível nos termos do art. 125.º do CPP, *i.e.* como meio de obtenção de prova atípico.

Assim, no mencionado aresto do TRE, aduz-se:

*«Salvo o devido respeito por opinião contrária, entendemos que localização por GPS não tem coisa alguma a ver com localização celular.*

*A localização celular funciona quando num telemóvel é activado o IMEI, ou seja, quando é feita ou recebida uma chamada ou uma mensagem; só indica a “antena” que está a transmitir para o IMEI alvo, ou seja, se é S. ou T. e não o local exacto onde está o telemóvel alvo.*

*A localização por GPS é activada por um aparelho sintonizado com pelo menos dois satélites, dos quais recebe a informação das coordenadas da longitude e da latitude a que o aparelho se encontra, fornecendo-lhe assim a localização do sítio exacto por reporte ao mapa das estradas dessa região, informação que é transmitida e reproduzida num receptor na posse, neste caso, da autoridade policial.*

*Ora o legislador, que bem recentemente, em Agosto de 2007, através da Lei n.º 48/2007, de 29-8, se preocupou a aperfeiçoar a individualização e o acautelamento do uso de diversos mecanismos electrónicos*

*tais como o telefone e o telemóvel (art.º 187.º), o correio electrónico ou outras formas de transmissão de dados por via telemática, bem como os sofisticados e ainda raros aparelhos de escuta à distância de conversas a ocorrerem entre pessoas presentes num local (art.º 189.º), a localização celular e os registos da realização de conversas ou comunicações (art.º 190.º) — não podia desconhecer a existência de localizadores GPS e as virtudes da sua utilização na investigação criminal. Não obstante, nada regulamentou sobre a sua utilização, nem os proibiu.*

*Assim, aplica-se o art.º 125.º: «São admissíveis as provas que não forem proibidas por lei».*

*Sendo que a utilização de localizadores GPS não consubstancia qualquer dos métodos proibidos de prova a que se refere o art.º 126.º.*

*Certo que no n.º 3 deste último preceito legal se estabelece que são nulas, não podendo ser utilizadas, as provas obtidas mediante intromissão na vida privada. Mas o ter a autoridade policial no decurso de um inquérito criminal acesso à informação de onde está a cada momento um determinado veículo automóvel, não pode ser visto como uma intromissão na vida privada de quem vai nesse veículo, pois que o GPS é um aparelho surdo e cego no sentido de que não escuta as conversas dos ocupantes do carro, nem identifica quem lá vai e o que estão a fazer, apenas informa aonde está o veículo, circunstância que é visível a olho nu para quem olhe para o carro e lhe vê a matrícula. Daí que expressões ou divulgações como: «estava lá o carro de Fulano», «vi passar o carro de Sicrano» ou «o carro de Beltrano fica todas as noites estacionado à porta da Maria», não constituam qualquer comportamento tipificado como crime de devassa da vida privada, p. e p. pelo art.º 192.º do Código Penal.*

*Situação bem diferente seria — como está bom de ver — a de utilizar localizadores GPS em pessoas individuais ou grupos de pessoas individuais. Mas não é esse, de forma alguma, o caso dos autos.*

*De resto, se bem atentarmos, não é por acaso que por exemplo na investigação de crimes ocorridos em alto mar como o de tráfico de estupefacientes, as autoridades, sem necessidade de autorização judicial prévia, leiam e juntem ao processo como prova o mapa do itinerário da embarcação marcado no GPS da mesma.*

*De resto, digamos que a localização por GPS é o «irmão gémeo electrónico» do clássico seguimento do alvo por pessoas a bordo de um carro. E que tem vantagens e desvantagens em relação a este seguimento personalizado. A principal vantagem será o permanente acesso à localização em que se encontra o carro-alvo. A desvantagem mais evidente será a de que, apesar de em qualquer momento se saber aonde está o carro, se desconhecer por completo o que é que o seu ocupante ou os seus ocupantes estão a fazer de concreto. Nesse aspecto, o seguimento clássico, por permitir, além do mais, escrutinar quem vai no carro e o que fazem os ocupantes pelo menos quando o carro pára, para*

onde vão quando saem dele e com quem falam, é um método muito mais intrusivo e abrangente do que o mero conhecimento da localização do carro, pelo que o GPS servirá sobretudo como meio coadjuvante do seguimento clássico — o qual, aliás, também pode ocorrer 24 sobre 24 horas. E não é por isso que as autoridades policiais precisam de obter uma autorização judicial prévia para fazerem o seguimento de uma pessoa que vai num veículo automóvel.

Daí e em resumo que entendamos que não carece de prévia autorização judicial o uso pelos órgãos de polícia criminal de localizadores de GPS colocados em veículos utilizados por pessoas investigadas em inquérito.».

E, no mencionado Acórdão do TRP, afirma-se:

«Mas já se sustentou que o uso de localizador GPS (Global Positioning System) pelos órgãos de polícia criminal, colocados em veículos de pessoas investigadas em inquérito, não está sujeito a autorização judicial, considerando este sistema como um “irmão gémeo electrónico do clássico seguimento do alvo de pessoas a bordo de um carro” (Ac. TRÉvora 2008/Out./07, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

Não cremos, no entanto, que a clássica vigilância convencional de seguimento seja equivalente à localização através do localizador GPS e à sua monitorização, através do registo dos respectivos dados, porquanto esta última permite traçar o perfil detalhado da vida pública e privada de uma pessoa, como ainda recentemente foi sublinhado (Ac. Supremo Tribunal dos E.U.A., caso USA v. Jones, de 2012/Jan./23). Por outro lado não faria sentido que apenas fosse sujeita a autorização judicial a localização celular através dos dados telefónicos e já não o fosse o acesso a dados de localização através do mecanismo GPS, uma vez que se tratam de dados sensíveis, que dizem respeito à vida íntima e encontram-se no âmbito do direito fundamental à autodeterminação informativa.

Nesta conformidade e sempre que esteja em causa a localização através da tecnologia GPS (Global Positioning System) a mesma deve ser sujeita a autorização judicial, aplicando-se, por interpretação analógica, o disposto no artigo 187.º do Código de Processo Penal.».

Recenseada a questão à luz da Doutrina e Jurisprudência<sup>9</sup> portuguesas, tomaremos posição relativamente à mesma *infra*.

---

<sup>9</sup> Cremos que, em face de uma tal disparidade de entendimento plasmada em três acórdãos de Tribunais da Relação, se justifica a prolação de um Acórdão de Fixação de Jurisprudência pelo STJ, nos termos do art. 437.º do CPP.

### 3. A OBTENÇÃO, DIRETAMENTE PELAS AUTORIDADES, DE DADOS DE LOCALIZAÇÃO POR MEIO DE SISTEMA GPS EM PROCESSO PENAL NO DIREITO COMPARADO E NA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS DO HOMEM

No Direito alemão, o §100h I 2 da StPO<sup>10</sup> prevê a utilização, sem conhecimento dos visados e desde que fora de espaços que gozem da tutela do domicílio, de “outros meios técnicos de vigilância”, desde que, sem essa utilização, a descoberta da verdade ou a determinação da localização do arguido ou suspeito se mostre pouco promissora ou dificultada e contanto que esteja em causa a investigação de um crime de relevância considerável.

A utilização de “outros meios técnicos de vigilância” terá de se dirigir contra o arguido ou suspeito. E poderá dirigir-se também contra outras pessoas, desde que existam suspeitas fundadas de que essas pessoas contactam ou virão a contactar com o arguido ou suspeito e existam razões para crer que sem a utilização de tais meios a descoberta da verdade ou a localização do arguido ou suspeito seria impossível ou muito difícil de obter.

A utilização de tais “outros meios técnicos de vigilância” não depende de autorização judicial ou do Ministério Público<sup>11</sup>, podendo ser levada a cabo pelas autoridades policiais<sup>12</sup>.

De acordo com a Doutrina e a Jurisprudência alemãs, a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS é admissível à luz do §100h I 2 da StPO<sup>13</sup>.

Diversamente, no Direito italiano, tal como sucede no Direito português, inexistente qualquer norma que preveja expressamente a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS, sendo que, de acordo com a Doutrina e a Jurisprudência italianas, a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS é admissível à luz do art. 189.º do *Codice di Procedura Penale* (norma correspondente ao art. 125.º do nosso CPP) como meio de obtenção de prova atípico, podendo ser levada a cabo pelas autoridades policiais sem necessidade de qualquer autorização judicial ou do Ministério Público<sup>14</sup>.

<sup>10</sup> *Strafprozessordnung* (Código de processo penal alemão).

<sup>11</sup> Na Alemanha, a designação do Ministério Público é *Staatsanwaltschaft*.

<sup>12</sup> Cfr. ROXIN/SCHÜNEMANN, *Strafverfahrensrecht*, 27.ª Edição, C.H.Beck, Munique, 2012, p. 303, e MEYER-GOSSNER, *Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen*, 56.ª Edição, Verlag C.H.Beck, Munique, 2013, p. 422.

<sup>13</sup> Cfr. ROXIN/SCHÜNEMANN, *Strafverfahrensrecht*, 27.ª Edição, p. 302, MEYER-GOSSNER, *Strafprozessordnung*, 56.ª Edição, p. 421, e Sentença do *Bundesgerichtshof* (BGH) de 24/01/2001, in *Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen*, 46, Carl Heymanns Verlag KG, Colónia e Berlim, 2002, pp. 266 e ss.

<sup>14</sup> Cfr. TONINI, *Manuale di Procedura Penale*, 12.ª Edição, Giuffrè Editore, Milão, 2011, p. 382, PISANI/MOLARI/PERCHINUNNO/CORSO/DOMINIONI/GAITO/SPANGHER, *Manuale di Procedura Penale*, 8.ª Edição, Monduzzi Editore, Bolonha, 2008, p. 273, e Sentença da *Suprema Corte di Cassazione* de 27/02/2002-02/05/2002 (V Secção, n.º 16130), in <https://frattallone.it/>



Passando ao Direito espanhol, a *Ley de Enjuiciamiento Criminal*, na sequência da sua Reforma de 2015 (Lei Orgânica n.º 13/2015, de 5 de outubro), passou a prever expressamente, nos arts. 588 *quinques* b. e c., a utilização de dispositivos técnicos de seguimento e de localização, permitindo a utilização de tais meios sempre que existam fundadas razões para crer que essa utilização é necessária e proporcionada para a investigação, a qual depende de autorização judicial (que deverá especificar o meio técnico que irá ser utilizado). Contudo, em casos de *periculum in mora*, as autoridades policiais poderão levar a cabo a medida sem qualquer autorização prévia, embora devendo dar conhecimento ao Juiz, com a maior brevidade possível, para que profira a competente ratificação ou determine a imediata cessação (caso em que as provas obtidas não poderão ser utilizadas). A utilização de dispositivos técnicos de seguimento e de localização terá a duração máxima de três meses desde a concessão da autorização, sem prejuízo de prorrogações por três meses ou menos, mas que não poderão ir além de dezoito meses.

Relativamente ao Direito francês, com a Lei n.º 2014-372, de 28 de março, o *Code de Procedure Pénale* passou a prever nos arts. 230-32 a 230-44 a geolocalização. Assim, as autoridades poderão utilizar “às ocultas” meios técnicos para determinação da localização, em todo o território nacional, de uma pessoa, de um veículo ou de qualquer outro objeto, sem consentimento do proprietário ou possuidor, sempre que tal se mostre necessário para um inquérito ou instrução relativos a crimes ou delitos puníveis com uma pena de, pelo menos, cinco anos ou aos crimes referidos no art. 230-32, §1.º, para um inquérito ou instrução para investigação das causas da morte, de um desaparecimento ou para captura de uma pessoa foragida.

O recurso à geolocalização depende de autorização, consoante os casos, do magistrado do Ministério Público (Procurador da República) ou do Juiz nos termos referidos no art. 230-33 do *Code de Procedure Pénale*, sendo que, em casos de *periculum in mora* (em termos probatórios ou para a segurança de pessoas ou bens), as autoridades policiais poderão lançar mão dos meios de geolocalização, devendo informar imediatamente, por qualquer meio, consoante os casos, a entidade competente para conceder a autorização naquele caso concreto, que deverão autorizar o prosseguimento da diligência no prazo (perentório) de vinte e quatro horas.

No que tange à Jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH), encontramos o Acórdão Uzun c. Alemanha<sup>15</sup>, em que estava em causa a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS numa investigação criminal em matéria de terrorismo, no qual o TEDH considerou que inexistia qualquer violação do art. 8.º

---

*penale/78-penale-gps-pedinamento-elettronico-atti-atipici-dindagine-intercettazioni* (consulta em 07/03/2017).

<sup>15</sup> In [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).

da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH), porquanto, apesar de a utilização desse meio de obtenção de prova restringir o direito à intimidade/privacidade, essa restrição estava prevista na lei (*in casu*, o §100c I 1 b) da StPO<sup>16</sup>) e essa lei era acessível e previsível para os seus destinatários e compatível com o *rule of law* — prevendo claramente a extensão das modalidades do exercício das funções das autoridades (de molde a obstar a atuações arbitrárias) — e era necessária numa sociedade democrática (pois revelava-se proporcionada, visava a prossecução de uma finalidade legítima e fazer face a uma necessidade social imperiosa) para a salvaguarda da segurança nacional e da segurança pública, para a prevenção de infrações penais e para a proteção dos direitos das vítimas.

#### 4. TOMADA DE POSIÇÃO (DE JURE CONDITO)

Feito um breve excuro pelo Direito comparado e pela Jurisprudência do TEDH, cumpre agora dar a nossa opinião quanto à admissibilidade da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS à luz do Direito processual penal português.

Sem prejuízo de, desde já, podermos referir que consideramos que o recurso a um tal meio de obtenção de prova (e, concomitantemente, método “oculto” de investigação criminal) é admissível à luz do Direito português, cumpre começar por analisar (e refutar) os argumentos que têm sido esgrimidos no sentido da inadmissibilidade.

Assim, quanto ao argumento de a utilização deste meio de obtenção de prova implicar um “elevado grau de intrusão na privacidade do suspeito”, um “potencial aditivo de perigo inerente ao ataque aos direitos fundamentais”, sendo que o art. 125.º do CPP não permite a utilização de meios de obtenção de prova que impliquem um tal grau de intrusão na privacidade do visado<sup>17</sup>, cumpre, desde já, referir que subscrevemos o entendimento segundo o qual o art. 125.º do CPP não permite a utilização de meios de obtenção de prova que impliquem um “elevado grau de intrusão na privacidade do suspeito”, um “potencial aditivo de perigo inerente ao ataque aos direitos fundamentais”<sup>18</sup>,

<sup>16</sup> Norma correspondente ao atual §100h I 2 da StPO.

<sup>17</sup> Aduzido por PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário ao Código de Processo Penal*, 4.ª Edição, p. 332.

<sup>18</sup> Uma grande parte da Doutrina e da Jurisprudência considera, com razão, que os meios de obtenção de prova que impliquem um “elevado grau de intrusão na privacidade do suspeito”, um “potencial aditivo de perigo inerente ao ataque aos direitos fundamentais” terão de estar expressamente previstos na Lei [cfr., entre outros, PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário ao Código de Processo Penal*, 4.ª Edição, p. 332, COSTA ANDRADE, *Bruscamente no Verão Passado...*, pp. 184 e ss, e também em “Métodos Ocultos de Investigação (Plädoyer para uma Teoria Geral)”, in *Que Futuro para o Direito Processual Penal*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009), pp. 540 e ss, PAULO SOUSA MENDES, “O processo penal entre a eficácia e as garantias”, in *Direito da Investigação Criminal e da Prova*, Almedina, Coimbra, 2014, p. 77, BENJAMIM SILVA RODRIGUES, *Da Prova Penal, II...*, pp. 53 e ss, MEYER-GOSSNER, *Strafprozessordnung*,

que, por força do princípio da reserva de lei (cfr. art. 18.º da CRP), dependem de previsão legal específica (o que impede, igualmente, o recurso à analogia, mas não o recurso à interpretação extensiva<sup>19</sup>).

No entanto, não nos parece que a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS possua um “elevado grau de intrusão na privacidade do suspeito”, uma vez que tal meio de obtenção de prova apenas permite saber onde se encontra o objeto em que o aparelho foi colocado, sendo que, por exemplo, no caso de um automóvel, não se saberá ao certo quem são os ocupantes e/ou o que *estão a fazer em concreto*, e, por isso, este método “oculto” até será menos lesivo do que uma observação policial “clássica” (eventualmente, com seguimento)<sup>20</sup>, cuja admissibilidade no Direito português ninguém coloca em causa.

Quanto ao argumento de a utilização deste meio de obtenção de prova não ser admissível por força de, inexistindo qualquer comunicação, não ser possível aplicar o regime das escutas telefónicas<sup>21</sup>, é óbvio que não estamos perante qualquer comunicação e que, por isso, não é possível aplicar, pelo menos “diretamente”, o regime das escutas telefónicas<sup>22</sup>. Contudo, pelo facto de estarmos perante um meio de obtenção de prova cuja utilização restringe direitos fundamentais de uma forma pouco intensa, tal circunstância não impede a sua admissibilidade como meio de obtenção de prova atípico, à luz do art. 125.º do CPP, sem prejuízo de, como referiremos *infra*, lhe ser aplicável, por interpretação extensiva, o regime das escutas telefónicas.

Passando ao argumento de a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS não ser admissível na nossa ordem jurídica na ausência de norma que a preveja expressamente (sendo o art. 125.º do CPP insuficiente para tal), por força de o legislador, relativamente ao caso do dispositivo não amovível colocado em matrícula, ter sentido a necessidade de consagrar, em lei expressa, a autorização de “permanente monitorização dos veículos dos cidadãos portugueses”, trata-se de mais um argumento improcedente. Desde logo, restringindo a obtenção,

---

56.ª Edição, p. 804, Acórdãos Khan c. Reino Unido, Allan c. Reino Unido, Vetter c. França, Gillan e Quinton c. Reino Unido e Uzun c. Alemanha do TEDH, in [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int), do TRL de 24/10/2007 (Processo 4629/2006-3) e do TRE de 13/11/2012 (Processo 315/11.2PBPTG-A. E1)].

<sup>19</sup> Cfr. STERN, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, III/2, *Allgemeine Lehren der Grundrechte*, C.H. Beck, Munique, 1994, p. 448; contra, JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, IV, 4.ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2008, p. 378.

<sup>20</sup> Cfr. SANTOS CABRAL, “Art. 189.º”, in *Código de Processo Penal*, pp. 842-843, e Acórdãos Uzun c. Alemanha do TEDH, in [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int), e do TRE de 07/10/2008.

<sup>21</sup> Igualmente esgrimido por PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário ao Código de Processo Penal*, 4.ª Edição, p. 545, e também por COSTA ANDRADE, *Bruscamente no Verão Passado...*, pp. 113 e 184.

<sup>22</sup> No mesmo sentido, PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário ao Código de Processo Penal*, 4.ª Edição, p. 545, COSTA ANDRADE, *Bruscamente no Verão Passado*, pp. 113 e 184, SANTOS CABRAL, “Art. 189.º”, in *Código de Processo Penal*, p. 842, e, na medida em que aplica o regime do art. 187.º do CPP por analogia, com fundamento no facto de tal regime ser aplicável na obtenção de dados de localização celular, o Acórdão do TRP de 21/03/2013.

diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS direitos fundamentais de uma forma muito pouco intensa, o art. 125.º do CPP permite a utilização deste meio investigatório, como meio de obtenção de prova atípico.

Para além disso, tendo em conta que a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS restringe direitos fundamentais de uma forma muito pouco intensa (sendo admissível como meio de obtenção de prova atípico à luz do art. 125.º do CPP) e sem prejuízo de o legislador, ao abrigo da liberdade de conformação que a CRP lhe outorga, poder optar por regular especificamente um dado domínio da geolocalização, consideramos que a razão que levou o legislador — que goza, inclusivamente, da presunção do art. 9.º, n.º 3, do Código Civil — a adotar diplomas legais específicos para a “permanente monitorização dos veículos dos cidadãos portugueses” não foi certamente vedar a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS. E também não nos parece que, por via de uma interpretação sistemática, se possa concluir que, na medida em que o legislador sentiu necessidade de adotar os Decretos-Lei n.ºs 111/2009 e 112/2009, ambos de 18 de maio, tal impedirá a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS apenas com base no art. 125.º do CPP, dado que os aludidos Decretos-Lei nada têm a ver com a investigação criminal, mas sim com a “mera” identificação eletrónica de veículos para efeitos de pagamento de portagens e melhor gestão e planeamento das infraestruturas rodoviárias.

Quanto ao argumento de, sendo — como é, efetivamente — a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS um método “oculto” de investigação criminal, a sua utilização carecer de previsão e regulamentação legal específicas<sup>23</sup>, não é a mera circunstância de se tratar (concomitantemente) de um método “oculto” que leva a que um meio de obtenção de prova não seja admissível à luz do art. 125.º do CPP. Essa inadmissibilidade resultará, como vimos, de se tratar de um meio de obtenção de prova que possua um “elevado grau de intrusão na privacidade do suspeito”, um “potencial aditivo de perigo inerente ao ataque aos direitos fundamentais”, o que não é, manifestamente, o caso da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS. E convém não esquecer que nenhuma norma ou princípio impõem que o arguido tenha de ter conhecimento de que está a ser alvo de diligências investigatórias<sup>24</sup>, pelo que o mero carácter “oculto” dessas diligências não lhes confere necessariamente um elevado grau de intrusão na privacidade do suspeito”, um “potencial aditivo de perigo inerente ao ataque aos direitos fundamentais”.

<sup>23</sup> Referido no Acórdão do TRL de 13/04/2016.

<sup>24</sup> Como salienta JOSÉ BRAZ, “Um novo paradigma metodológico na investigação do crime organizado”, in *2.º Congresso de Investigação Criminal*, Almedina, Coimbra, 2010, pp. 334-335.

No que concerne ao argumento de que se o legislador submeteu a obtenção de dados de localização celular de um telemóvel aos apertados limites traçados pelos arts. 252.º-A e 189.º, n.º 2, do CPP, a não sujeição da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS a limites e controlo similares conduz à sua inadmissibilidade na nossa ordem jurídica enquanto o legislador não a previr e regulamentar na lei<sup>25</sup>, trata-se de um argumento improcedente.

Assim, em primeiro lugar, como referimos e pelas razões então aduzidas, a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS constitui uma restrição muito pouco significativa<sup>26</sup> de direitos fundamentais, sendo que, na nossa perspetiva, as razões que conduzem a uma tal conclusão em sede de obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS serão também aplicáveis à obtenção de dados de localização celular, em que inexistente qualquer restrição do direito à inviolabilidade das comunicações privadas (tornando excessiva a aplicação do regime altamente restritivo das escutas telefónicas).

Em segundo lugar, na sequência do que referimos quanto ao argumento anterior, consideramos que a sujeição da obtenção de dados de localização celular resulta apenas de uma opção (de que discordamos) do legislador no âmbito da sua liberdade de conformação e não de qualquer imposição constitucional no sentido da adoção de um regime especialmente restritivo, pelo que o regime da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS deverá ser, em tudo, similar ao da obtenção de dados de localização celular, atenta a similitude da intensidade de restrição de direitos fundamentais que a utilização de uma e de outra implica<sup>27</sup>.

E, em terceiro lugar, não resultando a sujeição da obtenção de dados de localização celular a um regime especialmente restritivo como é o das escutas telefónicas de qualquer imposição da Constituição e devendo este meio de prova possuir um regime similar ao da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS, o facto de o legislador ter submetido a obtenção de dados de localização celular aos apertados limites traçados pelos arts. 252.º-A e 189.º, n.º 2, do CPP não implica a inadmissibilidade da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS. Significa apenas que, *de jure condito*, como veremos, por via de uma interpretação extensiva, a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS deva estar sujeita ao regime das escutas telefónicas (por força daquilo que sucede com a obtenção de dados de localização celular<sup>28</sup>), embora, pela

<sup>25</sup> Igualmente aduzido no Acórdão do TRL de 13/04/2016.

<sup>26</sup> De notar que SANTOS CABRAL, "Art. 189.º", in *Código de Processo Penal*, pp. 842-843, coloca mesmo a possibilidade de nem sequer existir qualquer restrição do direito à intimidade/privacidade.

<sup>27</sup> Cfr. Acórdãos do TRP de 21/03/2013 e do TRL de 13/04/2016.

<sup>28</sup> Cfr. Acórdão do TRP de 21/03/2013.

sua pouca danosidade, pudesse perfeitamente ser utilizada apenas com base no art. 125.º do CPP.

Passando ao argumento de que a utilização de aparelhos de GPS «*viola de uma forma nítida a vida privada dos utilizadores dos veículos em que se encontrem instalados*»<sup>29</sup>, *trata-se de um argumento improcedente, porquanto, pelas razões supra* aduzidas, a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS constitui, na realidade, uma restrição muito pouco significativa<sup>30</sup> de direitos fundamentais.

E, por fim, relativamente ao argumento de que o art. 35.º, n.º 3, da CRP impede que os dados obtidos através dos aparelhos de GPS sejam objeto de tratamento informático, a não ser nos casos ressalvados na parte final desse preceito (o que constitui uma forma indireta de proteger a própria privacidade)<sup>31</sup>, estamos, uma vez mais, perante um argumento que não poderá deixar de improceder. Na verdade, o art. 35.º, n.º 3, da CRP refere-se aos dados sensíveis — que, por esse facto, são objeto de uma tutela mais intensa do que a que é dispensada aos demais dados pessoais —, sendo que, ainda que aí se fale nos dados referentes à vida privada, não podemos incluir aí (por manifestamente excessivo), para mais *ad latus* dos dados referentes a convicções filosóficas ou políticas, filiação partidária ou sindical, fé religiosa ou origem étnica, dados que atingem o direito à intimidade/privacidade de uma forma tão pouco significativa como sucede com os dados de geolocalização de bens através de sistemas de GPS. E, ainda que a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS possa restringir igualmente o direito à autodeterminação informacional, trata-se de uma restrição tão pouco significativa que o art. 125.º do CPP constitui base legal suficiente para permitir a utilização de um tal meio de obtenção de prova na nossa ordem jurídica.

Elencadas as razões que nos levam a rechaçar os argumentos que vêm sendo aduzidos no sentido da inadmissibilidade da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS, cumpre agora elencar os argumentos que, pelo contrário, conduzirão à conclusão no sentido da admissibilidade.

Assim, em primeiro lugar, como referimos, estamos perante uma restrição pouco intensa de direitos fundamentais, pelo que o art. 125.º do CPP permite o recurso a este meio investigatório como meio de obtenção de prova atípico, solução que, como vimos, é acolhida no Direito italiano e que vigorava também no Direito espanhol, em que, antes da reforma de 2015 da *Ley de Enjuiciamiento Criminal*, inexistia norma que previsse expressamente a utilização de

<sup>29</sup> Também esgrimido no Acórdão do TRL de 13/04/2016.

<sup>30</sup> Sendo que SANTOS CABRAL, “Art. 189.º”, in *Código de Processo Penal*, pp. 842-843, coloca mesmo a possibilidade de nem sequer existir qualquer restrição do direito à intimidade/privacidade.

<sup>31</sup> Igualmente invocado no Acórdão do TRL de 13/04/2016.

dispositivos técnicos de seguimento e de localização (onde se inclui o GPS)<sup>32</sup>, e no Direito francês, em que, anteriormente às alterações introduzidas no *Code de Procédure Pénale* pela Lei n.º 2014-372, de 28 de março, também inexistia norma que prevísse a utilização desses mesmos dispositivos<sup>33</sup>.

Em segundo lugar, trata-se de um meio investigatório que, pela sua enorme fiabilidade e exatidão na determinação da localização geográfica, é essencial para responder ao crime organizado<sup>34</sup>, permitindo monitorizar a localização de veículos que sejam utilizados para praticar crimes<sup>35</sup> ou para transportar líderes procurados pelas autoridades ou para que outros membros da organização se encontrem com esses líderes em locais recônditos, para a monitorização da localização de contentores que sejam remetidos contendo droga, armas ou outros bens ilícitos (incluindo no âmbito de entregas controladas ou vigiadas ou de ações encobertas) ou de agentes infiltrados ou encobertos (para permitir uma mais eficaz intervenção para esconjurar situações de perigo para a vida destes), etc.

Em terceiro lugar, o seguimento permitido pelo sistema de GPS poderia perfeitamente ser realizado, ainda que com maiores dificuldades operacionais e económicas<sup>36</sup>, com maiores riscos de deteção por parte dos visados (com claros custos em termos de eficácia da medida) e com maior prejuízo para os direitos fundamentais dos visados (visto que os polícias que iriam realizar os seguimentos passariam a tomar conhecimento sobre quem vai no veículo e o que fazem os ocupantes, pelo menos quando o veículo se imobiliza, para onde vão quando saem dele e com quem falam, etc., o que é muito mais intrusivo do que o mero conhecimento da localização do veículo), através de uma observação policial<sup>37</sup>.

Em quarto lugar, permitindo o art. 35.º da Lei n.º 112/2009, de 16 de setembro, a utilização de meios técnicos de controlo à distância para as finalidades aí previstas<sup>38</sup>, se dessa utilização resultar a obtenção de provas

<sup>32</sup> Cfr. Sentença do *Tribunal Supremo* n.º 5313/2013 (ROJ), in [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es) (com referências a outras decisões do mesmo Tribunal).

<sup>33</sup> Cfr. Sentenças da *Cour de Cassation* de 22/11/2011 (Recurso n.º 11-84308), in [www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000024855509&fastReqId=909124875&fastPos=1](http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000024855509&fastReqId=909124875&fastPos=1) (consulta em 13/03/2017) e 15/10/2014 (Recursos n.ºs 14-85.056 e 12-82.391), in [www.courdecassation.fr/jurisprudence\\_2/chambre\\_criminelle\\_578/5658\\_15\\_30353.html](http://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_criminelle_578/5658_15_30353.html) (consulta em 13/03/2017).

<sup>34</sup> Cfr. CONDE CORREIA, “Prova digital: as leis que temos e a lei que devíamos ter”, in *Revista do Ministério Público (RMP)*, n.º 139, p. 58.

<sup>35</sup> V.g., no caso de um veículo ser utilizado para executar um atentado bombista, a monitorização da sua localização poderá ser essencial para evitar a execução desse atentado e prender os que iriam executá-lo.

<sup>36</sup> Cfr. CONDE CORREIA, *RMP*, n.º 139, p. 57.

<sup>37</sup> Cfr. Acórdão do TRE de 07/10/2008.

<sup>38</sup> I.e., controlo do cumprimento de regras de conduta impostas como condição da suspensão da execução da pena de prisão ou da suspensão provisória do processo relativo a crimes de violência doméstica, do cumprimento da pena acessória prevista no art. 152.º, n.º 5, do Código Penal (CP) ou da medida de coação de proibição de contactos prevista no art. 31.º da Lei n.º 112/2009.

do cometimento de factos criminosos, uma vez que tais dados foram obtidos de forma lícita (ainda que para outra finalidade<sup>39</sup>), não se vê qualquer fundamento para lhes vedar eficácia probatória quanto aos crimes cujo cometimento é por eles demonstrado, porquanto não estamos perante qualquer método proibido de prova à luz do art. 126.º do CPP.

Em quinto lugar, o uso de um localizador de GPS poderá servir de diligência preparatória de outras diligências de prova subseqüentes que, podendo ser mais lesivas, requererão uma indagação adicional acerca da existência de suspeitas fundadas.

Em sexto lugar, o legislador optou, embora na ausência de qualquer imposição constitucional nesse sentido, por prever expressamente a obtenção de dados de localização por via de localização celular, sendo que não vemos razão para não admitir a obtenção de tais dados através do sistema de GPS (ainda que como meio de obtenção de prova atípico). Daí que, estando em causa, em ambos os casos, a obtenção de dados de localização de bens patrimoniais de que se poderá inferir a localização das pessoas que, normalmente, utilizem tais bens e que se trata de um meio de obtenção de prova cuja utilização restringe direitos fundamentais de forma pouco significativa, poderão perfeitamente aplicar-se, por interpretação extensiva, com base num argumento de igualdade de razão, as normas que regulam a obtenção de dados de localização por via de localização celular à obtenção de tais dados através do sistema de GPS (que sempre seria admissível à luz do art. 125.º do CPP).

Em sétimo lugar, se o uso de GPS permite localizar automóveis furtados/roubados<sup>40</sup>, não vemos razão para os dados obtidos desse modo não poderem servir para provar o cometimento do crime por quem roubou/furtou o veículo<sup>41</sup>.

Em oitavo lugar, como se diz no Acórdão do TRE de 07/10/2008, «o legislador, que bem recentemente, em Agosto de 2007, através da Lei n.º 48/2007, de 29-8, se preocupou a aperfeiçoar a individualização e o acaute-

---

<sup>39</sup> Não se mostrando possível analisar tal questão com a necessária profundidade neste estudo, sempre diremos que consideramos exagerada a relevância que tem sido atribuída à “alienação do fim” (“*Zweckenentfremdung*”), que consiste na utilização de dados para uma finalidade diversa daquela para a qual foram obtidos, sendo que a “alienação do fim” tem sido utilizada como fundamento para, inexistindo norma que preveja especificamente essa alteração da finalidade, negar a utilização, como prova em processo penal, de dados obtidos para uma outra finalidade, o que tem gerado, não poucas vezes, insustentáveis lacunas de punibilidade. Com efeito, possuindo as autoridades elementos de prova que demonstrem a prática de crimes que foram licitamente obtidos, é dificilmente aceitável que esses elementos de prova não possam ser utilizados só porque foram obtidos para uma finalidade diversa, sobretudo quando se trate do único meio de prova ou do único elemento que permite corroborar as declarações da vítima face às do arguido em situações de “palavra contra palavra” e estejam em causa crimes graves.

<sup>40</sup> Cfr. os já citados Acórdãos do STJ de 21/09/2006 e do TRC de 12/03/2014.

<sup>41</sup> Sendo o tráfico de veículos roubados/furtados uma das principais atividades lucrativas das organizações criminosas.



*lamento do uso de diversos mecanismos electrónicos tais como o telefone e o telemóvel (art.º 187.º), o correio electrónico ou outras formas de transmissão de dados por via telemática, bem como os sofisticados e ainda raros aparelhos de escuta à distância de conversas a ocorrerem entre pessoas presentes num local (art.º 189.º), a localização celular e os registos da realização de conversas ou comunicações (art.º 190.º) — não podia desconhecer a existência de localizadores GPS e as virtudes da sua utilização na investigação criminal. Não obstante, nada regulamentou sobre a sua utilização, nem os proibiu. (...).».*

Deste modo, consideramos que a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS é admissível no Direito português, ainda que como meio de obtenção de prova atípico. Contudo, apesar de se tratar de um meio de obtenção de prova atípico, tal não implica que seja de utilização livre e sem sujeição à verificação de quaisquer pressupostos e, ademais, atenta a similitude em termos de restrição de direitos fundamentais face à obtenção de dados de localização celular, entendemos que, *de jure condito*, haverá que aplicar à obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS o mesmo regime que se aplica à obtenção de dados de localização celular, subscrevendo-se na íntegra o entendimento plasmado no Acórdão do TRP de 21/03/2013.

## **5. O REGIME JURÍDICO (DE JURE CONDITO) DA OBTENÇÃO, DIRETAMENTE PELAS AUTORIDADES, DE DADOS DE LOCALIZAÇÃO POR MEIO DE SISTEMA GPS NO DIREITO PORTUGUÊS**

Sendo aplicável à obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS o regime aplicável à obtenção de dados de localização celular, levanta-se a questão de saber qual deverá ser esse regime.

Uma primeira possibilidade seria aplicar o art. 14.º da Lei n.º 109/2009, de 15 de setembro. Porém, esta norma está claramente pensada para a solicitação a terceiros, pelo que a sua aplicação aos casos em que os dados são diretamente obtidos pelas autoridades implicaria a ultrapassagem do sentido possível das palavras e, como tal, o recurso à analogia, que não é permitido em matéria de restrição de direitos fundamentais (por força da reserva de lei)<sup>42</sup>.

Perante a impossibilidade de recorrer ao art. 14.º da Lei n.º 109/2009, outra possibilidade será o recurso ao art. 189.º, n.º 2, do CPP, norma que prevê a obtenção de dados de localização celular diretamente pelas autoridades, recorrendo, por exemplo, ao IMSI-Catcher<sup>43</sup>, ou seja, deverá aplicar-se

<sup>42</sup> Cfr. JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, IV, 4.ª Edição, p. 378, e STERN, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, III/2, p. 448.

<sup>43</sup> Cfr. PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário ao Código de Processo Penal*, 4.ª Edição, p. 547; contra, COSTA ANDRADE, *Bruscamente no Verão Passado...*, p. 187.

o regime altamente restritivo das escutas telefónicas<sup>44</sup>, embora levando-se em conta aquilo que possa resultar da circunstância de o art. 189.º, n.º 2, do CPP não operar uma remissão para a totalidade do regime do art. 187.º.

Assim, começando pelo catálogo de crimes, de acordo com o disposto no art. 189.º, n.º 2, do CPP, só será legítimo recorrer a este meio de obtenção de prova quando esteja em causa a investigação de algum dos crimes previstos no art. 187.º, n.ºs 1 e 2, do CPP, sendo que, no que tange aos conhecimentos fortuitos, o art. 189.º, n.º 2, não remete expressamente para o n.º 7 do art. 187.º, pelo que as regras relativas aos conhecimentos fortuitos em sede de escutas telefónicas não serão aplicáveis em matéria de obtenção de dados de localização celular, caso contrário, o legislador teria operado uma tal remissão.

Relativamente ao grau de suspeita, apesar de ser aplicável o regime das escutas telefónicas, o legislador, no art. 189.º, n.º 2, do CPP, limita-se a remeter para os catálogos de crimes e de alvos das escutas telefónicas, pelo que, para mais tratando-se de um meio de obtenção de prova que restringe direitos fundamentais de forma pouco intensa, consideramos que bastará a existência de uma suspeita inicial objetivável.

No que tange ao grau de necessidade (*i.e.*, da subsidiariedade), o legislador, no art. 189.º, n.º 2, do CPP, limita-se a remeter para os catálogos de crimes e de alvos das escutas telefónicas, pelo que entendemos que a lei não exige, em matéria de obtenção de dados de localização celular e, por conseguinte, de dados de localização por sistema de GPS, que a utilização desse meio de obtenção de prova se mostre indispensável para a descoberta da verdade ou que, sem a sua realização, a prova seria impossível ou muito difícil de obter<sup>45</sup>, bastando, por isso, que seja necessária para a descoberta da verdade ou para a prova. Ainda em matéria de subsidiariedade, a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS, que nem se trata de um meio de obtenção de prova de *ultima ratio*, não terá de ser precedida pela utilização prévia “infrutífera” de outros meios de obtenção de prova menos lesivos.

Quanto ao elenco de pessoas que poderão ser alvo da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS,

---

O IMSI-Catcher consiste num aparelho móvel que simula uma base de rede móvel para os telemóveis que se encontram nas imediações do local onde esse aparelho se encontra; deste modo, no momento em que esses telemóveis tiverem de se autenticar na rede de comunicações eletrónicas, acabarão por aceitar o IMSI-Catcher como a sua “estação-base” originária, permitindo que este proceda à desativação da cifragem e, assim, determinar quais os telemóveis que se encontravam num determinado local. E, utilizando o mesmo princípio de funcionamento técnico, é possível conseguir o mesmo resultado, mas através da obtenção do IMEI.

<sup>44</sup> Cfr. Acórdão do TRP de 21/03/2013.

<sup>45</sup> Cfr. RITA CASTANHEIRA NEVES, *As Ingerências nas Comunicações Electrónicas em Processo Penal, Natureza e respectivo regime jurídico do correio electrónico enquanto meio de obtenção de prova*, Coimbra Editora, Coimbra, 2011, p. 236, e CARLOS PINHO, “Os problemas interpretativos resultantes da Lei n.º 32/2008, de 17 de Julho”, *in* RMP n.º 129, p. 73.

de acordo com o art. 189.º, n.º 2, do CPP, o legislador exige que só poderão ser obtidos tais dados relativamente a pessoas referidas no n.º 4 do art. 187.º do CPP, pelo que a diligência apenas poderá ser dirigida contra as pessoas referidas neste último normativo. No que diz respeito às pessoas a quem assista a faculdade ou o dever de depor, o legislador, no art. 189.º, n.º 2, do CPP não remete para o n.º 5 do art. 187.º, o que se deverá ao facto de a obtenção de dados de localização celular nada ter a ver com o conteúdo de comunicações e, como tal, não atingir os interesses cuja salvaguarda subjaz à consagração de um regime especial para a intervenção nas comunicações entre o arguido e o defensor. Deste modo, nada impede que o defensor seja alvo (à partida, como intermediário) da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS. E, pelas mesmas razões, o mesmo se aplica quando os dados de localização se referem a pessoas sujeitas ao dever de guardar segredo profissional (que não o defensor do arguido) ou que, por força de especiais relações pessoais com o arguido, possam recusar depoimento, sendo que estamos, inclusivamente, perante provas independentes do depoimento dessas pessoas.

No que diz respeito à competência para autorizar a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS, este meio de obtenção de prova carece de autorização judicial<sup>46</sup>, nos termos do art. 189.º, n.º 2, do CPP<sup>47</sup>, não sendo aqui aplicável o art. 11.º, n.º 2, al. b), do CPP, que apenas inclui “a interceção, a gravação e a transcrição de conversações ou comunicações” e não a obtenção de dados de localização. De referir que, nos casos de *periculum in mora*, uma vez que o art. 189.º, n.º 2, do CPP remete para o catálogo do art. 187.º, é legalmente possível que, sempre que esteja em causa algum dos crimes previstos no n.º 2 do art. 187.º, a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS seja autorizada pelo Juiz dos lugares onde eventualmente se puder efetivar a obtenção de tais dados ou da sede da entidade competente para a investigação criminal. E, do mesmo modo, nos termos do art. 269.º, n.ºs 1, al. e) (ou, pelo menos, da al. f)), e 2, conjugado com o art. 268.º, n.º 2, do CPP, é possível, em casos de urgência, que a autorização para a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS seja diretamente requerida ao Juiz de Instrução Criminal pela autoridade de polícia criminal, sem “intermediação” do Ministério Público.

Os suportes que contenham os dados de localização conseguidos por via da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS estão sujeitos à disciplina dos arts. 187.º, n.º 6, e 188.º,

<sup>46</sup> Cabendo ao Juiz de Instrução Criminal concedê-la nas fases de inquérito e de instrução e ao Juiz na fase de julgamento.

<sup>47</sup> Cfr. Acórdão do TRP de 21/03/2013; contra, SANTOS CABRAL, “Art. 189.º”, in *Código de Processo Penal*, pp. 842-843, e Acórdão do TRE de 07/10/2013.

n.ºs 3 e 4, do CPP, quanto ao prazo máximo de autorização, renovações e acompanhamento judicial.

Por fim, no que concerne à prevenção de perigos (e não tanto a medidas cautelares e de polícia) e uma vez que o regime da obtenção de dados de localização celular é aplicável à obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS, o legislador introduziu no CPP, em 2007, o art. 252.º-A, no qual consagrou uma nova medida “cautelar” de localização celular (que poderá ser levada a cabo pelas autoridades judiciárias<sup>48</sup> ou autoridades de polícia criminal), que, contudo, não é uma verdadeira medida cautelar e de polícia, mas de prevenção de perigos, pois o que está em causa é esconjurar um perigo<sup>49</sup> para a vida ou integridade física (que terá de ser grave<sup>50</sup>)<sup>51</sup>. Deste modo, o art. 252.º-A do CPP resolve um conflito de direitos entre a intimidade/privacidade e os direitos à vida e à integridade física, configurando uma aplicação legislativa do direito de necessidade e da legítima defesa<sup>52</sup>.

## 6. PROPOSTAS DE JURE CONDENDO

No que tange às propostas *de jure condendo*, consideramos que, antes de mais, a fim de evitar o surgimento de entendimentos jurisprudenciais tão díspares como os acima mencionados, a obtenção, diretamente pelas autori-

<sup>48</sup> Juiz (na fase de julgamento), Juiz de Instrução Criminal (na instrução) ou Ministério Público (no inquérito). Nos casos em que os dados de localização se refiram a um processo em curso, a sua obtenção deverá ser comunicada (para validação) ao Juiz do respetivo processo, ao passo que, quando tal não suceda, essa comunicação deverá ser dirigida ao Juiz da sede da entidade competente para a investigação criminal.

<sup>49</sup> Que, de acordo com PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário ao Código de Processo Penal*, 4.ª Edição, p. 695, existirá sempre que ocorram, pelo menos, atos preparatórios da prática do crime, sendo que a “necessidade” a que se refere o art. 252.º-A consiste numa relação de causalidade negativa, tendo de se verificar uma forte probabilidade de a consumação da lesão ser evitada através da obtenção de dados de localização celular, não se mostrando os demais mecanismos menos intrusivos suficientes para tal.

<sup>50</sup> *I.e.*, terá de existir perigo de a vítima sofrer uma ofensa subsumível ao art. 144.º do CP.

<sup>51</sup> Cfr. PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário ao Código de Processo Penal*, 4.ª Edição, p. 696, GUEDES VALENTE, *Escutas Telefónicas, Da Excepcionalidade à Vulgaridade*, 2.ª Edição, Almedina, Coimbra, 2008, pp. 101-102, e MAGISTRADOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO JUDICIAL DO PORTO, *Código de Processo Penal, Comentários e Notas Práticas*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009, p. 621; contra, PEDRO VERDELHO, “Técnica do novo CPP: Exames, Perícias e Prova Digital”, *in* Revista do CEJ, n.º 9 (Especial), Jornadas sobre a revisão do Código de Processo Penal, Centro de Estudos Judiciários, Lisboa, 2008, p. 169 (embora admitindo que se trata de «*uma medida cautelar muito peculiar*»).

De acordo com GUEDES VALENTE, *Op. Cit.*, p. 102, e Acórdão do TRE de 21/05/2013 (Processo 199/12.3GTSTB-A.E1), esta medida é aplicável, não apenas quando se trate de crimes de homicídio ou de ofensa à integridade física grave, mas quando ocorra um perigo para estes bens jurídicos, o que poderá incluir tipologias criminais como o terrorismo, tráfico de armas ou de droga, raptos, etc.

<sup>52</sup> Cfr. GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, III, 3.ª Edição, Editorial Verbo, Lisboa, 2009, p. 75, GUEDES VALENTE, *Escutas Telefónicas*, 2.ª Edição, p. 101, e Acórdão do TRE de 21/05/2013.

dades, de dados de localização por meio de sistema GPS em processo penal deverá ser alvo de previsão legal, mediante a inserção de uma norma específica no CPP que regule, à semelhança do que existe nos Direitos alemão, francês e espanhol, a utilização de meios técnicos de seguimento e de localização em geral.

E, quanto ao regime jurídico a adotar, a sujeição, *de jure condito*, da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS ao regime altamente restritivo das escutas telefônicas (embora levando-se em conta aquilo que possa resultar da circunstância de o art. 189.º, n.º 2, do CPP não operar uma remissão para a totalidade do regime do art. 187.º) não se justifica, *de jure condendo*, uma vez que, à semelhança do que sucede com a obtenção de dados de localização celular diretamente pelas autoridades, não há qualquer acesso ao conteúdo nem às circunstâncias de uma comunicação (pelo que não ocorre qualquer restrição do direito à inviolabilidade das comunicações) e o grau de devassa é incomparavelmente menor do que no caso da intervenção nas comunicações eletrônicas, sendo que não se verifica nenhuma restrição intensa de direitos fundamentais.

E, do ponto de vista da restrição de direitos fundamentais, uma vez que inexistente qualquer diferença entre as situações em que os dados de localização sejam obtidos diretamente pelas autoridades e as situações em que o sejam mediante solicitação a terceiros, consideramos que um regime como o do art. 14.º da Lei n.º 109/2009, de 15 de setembro, se mostra perfeitamente admissível e aceitável, só não se podendo aplicar este normativo à obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS porque, como dissemos, se trata de uma norma que está claramente pensada para a solicitação a terceiros, pelo que a sua aplicação aos casos em que os dados são diretamente obtidos pelas autoridades implicaria a ultrapassagem do sentido possível das palavras e, como tal, o recurso à analogia, que não é permitida em matéria de restrição de direitos fundamentais.

Assim sendo<sup>53</sup>, *de jure condendo*, o regime jurídico da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS deveria apresentar as características que iremos, de seguida, elencar.

Começando pelo catálogo de crimes, pelo facto de estar em causa uma restrição pouco intensa de direitos fundamentais, o princípio da proporcionalidade não impõe a delimitação de qualquer catálogo de crimes<sup>54</sup>, nem se

---

<sup>53</sup> E, no caso da obtenção de dados de localização celular diretamente pelas autoridades, o seu regime deveria ser objeto de modificações, passando a ser similar ao que defendemos *de jure condendo* para a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS.

<sup>54</sup> Sendo que a limitação do recurso a certos meios de obtenção de prova aos casos em que se investiguem crimes que constem de um catálogo construído pelo legislador é imposta pela proibição do excesso, pois, em face da intensidade da restrição de direitos fundamentais (dos visados e de terceiros que nada têm a ver com os factos sob investigação) que a sua utilização comporta, só será admissível recorrer a tais meios quando a gravidade dos factos sob investigação o justifique ou, dado o modo de cometimento do crime, só o recurso a esse

justifica que o legislador, ainda que ao abrigo da sua liberdade de conformação, o faça. Deste modo, à semelhança do que sucede no art. 14.º da Lei n.º 109/2009, de 15 de setembro, não deveria existir qualquer catálogo de crimes em matéria de obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS, pese embora a utilização deste meio de obtenção de prova deva depender *sempre* de uma ponderação dos interesses em colisão, não devendo ocorrer sempre que se entenda que, naquela situação concreta, o interesse a salvaguardar é inferior ao direito fundamental que irá ser sacrificado no caso de essa utilização ter lugar.

No Direito comparado, constatamos que, nas ordens jurídicas em que a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS é admitida como meio de obtenção de prova atípico [Itália, Espanha (até 2015) e França (até 2014)] e no Direito espanhol atual, inexistente qualquer catálogo de crimes.

Diversamente, na Alemanha, o §100h II 2 da StPO exige que esteja em causa a investigação de um “crime de importância considerável” (“*Straftat von erheblicher Bedeutung*”), o que costuma ser interpretado pela Doutrina e Jurisprudência como uma infração criminal subsumível, pelo menos, à média criminalidade (o que exclui os crimes “bagatelares”), que perturbe, de forma sensível, a paz jurídica e seja adequada a lesar consideravelmente o sentimento de segurança jurídica da Comunidade<sup>55</sup>. E, no Direito francês, de acordo com o art. 230-32 do *Code de Procedure Pénale*, terá de estar em causa a investigação de um crime contra as pessoas, de evasão ou de encobrimento do autor ou cúmplice de um crime ou de um ato de terrorismo, que sejam puníveis com uma pena de, pelo menos, três anos de prisão ou, fora destes casos, de um crime ou delito punível com uma pena de, pelo menos, cinco anos de prisão.

Relativamente ao grau de suspeita, consideramos que bastará a existência de uma suspeita inicial objetivável, tal como já sucede *de jure condito*, sendo certo que é esse o grau de suspeita exigido no art. 14.º da Lei

---

meio de investigação permita a descoberta da verdade ou a prova do crime [cfr. COSTA ANDRADE, “Métodos Ocultos de Investigação (Plädoyer para uma Teoria Geral)”, in *Que Futuro para o Direito Processual Penal*, p. 545, e também em *Bruscamente no Verão Passado...* p. 114, BENJAMIM SILVA RODRIGUES, *Da Prova Penal*, II pp. 55-56, e Sentença do *Bundesverfassungsgericht* (BVerfG) de 27/02/2008, in *www.servat.unibe.ch* (consulta em 13/03/2017)].

Daí que, no caso dos meios de obtenção de prova que restrinjam intensamente direitos fundamentais, o legislador exija que esteja em causa a investigação de crimes pertencentes a um determinado elenco delimitado pelo legislador, como sucede, por exemplo, com as escutas telefónicas no art. 187.º, n.ºs 1 e 2, do CPP.

<sup>55</sup> Cfr. MEYER-GOSSNER, *Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen*, 56.ª Edição, p. 421, HEGMANN, “§100h”, in *Graf Strafprozessordnung Mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen Kommentar*, Verlag C.H.Beck, Munique, 2010, p. 337, e Sentença do BVerfG de 12/04/2005, in *www.servat.unibe.ch* (consulta em 13/03/2017).

n.º 109/2009, de 15 de setembro. E, quanto ao grau de necessidade, também como já sucede *de jure condito*, bastará que a utilização deste meio de obtenção de prova se mostre necessária para a descoberta da verdade ou para a prova, não tendo de ser precedida pela utilização prévia “infrutífera” de outros meios de obtenção de prova menos lesivos. De referir que, no art. 14.º da Lei n.º 109/2009, de 15 de setembro, o legislador não formula quaisquer exigências quanto ao grau de suspeita (nem tal se justifica, uma vez que se trata de um meio de obtenção de prova que restringe direitos fundamentais de uma forma pouco intensa) e, quanto ao grau de necessidade, apenas se exige que seja “necessário à produção de prova”. No fundo, entendemos que, pela escassa danosidade deste meio de obtenção de prova, o princípio da proporcionalidade não impõe a exigência de mais do que uma suspeita inicial objetivável, nem de mais do que a mera necessidade para a descoberta da verdade ou para a prova.

No Direito comparado, constatamos que, nas ordens jurídicas em que a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS é admitida como meio de obtenção de prova atípico [Itália, Espanha (até 2015) e França (até 2014)], bem como no Direito alemão, francês atual e espanhol atual, não se exige qualquer grau de suspeita “qualificado”, bastando uma suspeita inicial objetivável (designada no Direito alemão como *Anfangsverdacht*).

Quanto ao grau de subsidiariedade, nas ordens jurídicas em que a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS é admitida como meio de obtenção de prova atípico [Itália, Espanha (até 2015) e França (até 2014)], bem como nos Direitos francês (art. 230-32, proémio, do *Code de Procedure Pénale*) e espanhol (art. 588 *quinquies* b, n.º 1, da *Ley de Enjuiciamiento Criminal*) atuais, basta a “mera” necessidade para a investigação. Diversamente, na Alemanha, o §100h II 2 da StPO exige que sem a utilização deste meio de obtenção de prova a descoberta da verdade ou a determinação da localização do arguido ou suspeito se mostrem pouco promissoras ou dificultadas (quando seja dirigida contra o arguido ou suspeito) ou a descoberta da verdade ou a localização do arguido ou suspeito seriam impossíveis ou muito difíceis de obter (quando seja dirigida contra outras pessoas).

Quanto ao elenco de pessoas que poderão ser alvo da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS, na medida em que, pelo menos à partida, o elenco das pessoas previsto no n.º 4 do art. 187.º do CPP inclui as pessoas que se justifica que sejam alvo da utilização dos meios de obtenção de prova, não nos repugna que o regime da obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS possa conter uma norma similar (apesar de tal não suceder no art. 14.º da Lei n.º 109/2009, de 15 de setembro) e, ainda que não contenha, por imposição do princípio da proporcionalidade (desde logo ao nível

da adequação), o catálogo de alvos acabará por, interpretativamente, se limitar às pessoas a que se refere o art. 187.º, n.º 4, do CPP. E, quanto ao defensor e às pessoas sujeitas ao dever de guardar segredo profissional ou que, por força de especiais relações pessoais com o arguido, possam recusar depoimento, tal como referimos quanto ao regime *de jure condito*, uma vez que a mera obtenção de dados de localização nada tem a ver com o conteúdo de comunicações (que, isso sim, poderá brigar, consoante os casos, com o exercício dos direitos de defesa ou com as relações de confiança existentes entre o arguido e as pessoas a que se referem os arts. 134.º e 135.º do CPP), não se justifica qualquer exclusão dessas pessoas do elenco dos alvos.

No Direito comparado, constatamos que, nas ordens jurídicas em que a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS é admitida como meio de obtenção de prova atípico [Itália, Espanha (até 2015) e França (até 2014)], bem como nos Direitos alemão e espanhol e francês atuais, inexistente qualquer catálogo de alvos, sendo que, no caso alemão, como vimos, o grau de subsidiariedade é mais exigente nos casos em que o visado é um terceiro do que nos casos em que o visado é o arguido ou o suspeito.

Relativamente ao defensor e às pessoas sujeitas ao dever de guardar segredo profissional ou que, por força de especiais relações pessoais com o arguido, possam recusar depoimento, no Direito italiano apenas se prevê, no art. 103.º, n.ºs 5 a 7, do *Codice di Procedura Penale*, uma proibição de intervenção nas comunicações (incluindo o controlo e apreensão de correspondência) entre o defensor e o arguido. Contudo, nada se prevê a este respeito quanto à obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS, que, para além de não estar regulada na lei, de todo o modo, nada tem a ver com comunicações entre o defensor e o arguido.

No Direito alemão, haverá que convocar, apenas quanto ao caso do defensor e das pessoas sujeitas ao dever de guardar segredo profissional, o disposto no §160a StPO, nos termos do qual, no caso das pessoas referidas no §53 I 1, 2 e 4 StPO (*i.e.*, defensor, advogados, médicos, notários, conselheiros financeiros, técnicos e revisores oficiais de contas, psicólogos, psicoterapeutas, farmacêuticos, parteiras, membros do Parlamento europeu, federal e estaduais e do Colégio eleitoral que elege o Presidente da República), não é admissível a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS (cfr. MEYER-GOSSNER, *Strafprozessordnung*, 56.ª Edição, p. 422).

No Direito espanhol, os arts. 588 *quinques b e c* da *Ley de Enjuiciamiento Criminal* nada preveem, o mesmo sucedendo com os arts. 230-32 a 230-44 do *Code de Procedure Pénale*.

No que diz respeito à competência para autorizar a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS no



inquérito (único momento processual em que faz sentido a obtenção de tais dados em tempo real, pois só no inquérito tal diligência poderá ser útil, contanto que os autos se encontrem em segredo de justiça), consideramos que, tratando-se de um meio de obtenção de prova cuja utilização restringe direitos fundamentais de forma pouco intensa e impondo a CRP (art. 32.º, n.º 4) a reserva de Juiz apenas em casos de restrição intensa de direitos fundamentais<sup>56</sup>, *de jure condito*, a obtenção de dados de localização diretamente pelas autoridades (incluindo os dados de localização celular), na fase de inquérito — como sucede no art. 14.º da Lei n.º 109/2009, de 15 de setembro — deveria depender apenas de autorização do magistrado do Ministério Público (ou da autoridade de polícia criminal ou até, eventualmente, não depender de qualquer autorização, até porque a obtenção de dados de localização é menos lesiva do que a realização de vigilâncias policiais<sup>57</sup>, as quais não requerem qualquer autorização), não se verificando qualquer violação da CRP em tal situação. De todo o modo, a depender de autorização do Ministério Público, deveria prever-se a possibilidade de, em situações de *periculum in mora*, os órgãos de polícia criminal lançarem mão da obtenção de dados de localização sem autorização, embora com sujeição a ulterior ratificação, pelo magistrado do Ministério Público, que deveria indagar, não só a verificação dos pressupostos de admissibilidade da medida, mas também, ainda que *ex post*, a verificação de uma situação de *periculum in mora* no momento em que os dados foram obtidos.

De todo o modo, sempre que para se instalarem os aparelhos de geolocalização haja que entrar em espaços protegidos pelo direito à inviolabilidade do domicílio, essa entrada depende de autorização judicial, como impõe o art. 34.º, n.º 2, da CRP.

No Direito comparado, constatamos que, nas ordens jurídicas em que a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS é admitida como meio de obtenção de prova atípico [Itália, Espanha (até 2015) e França (até 2014)], bem como no Direito alemão<sup>58</sup>, a sua utilização não depende de autorização judicial ou do Ministério Público, podendo ser levada a cabo pelas autoridades policiais.

Diversamente, no Direito espanhol, o legislador exige uma autorização judicial (cfr. art. 588 *quinques b*, n.º 1, da *Ley de Enjuiciamiento Criminal*), prevendo ainda um procedimento *ex abrupto* no n.º 4 do mesmo preceito, em que, nas situações de *periculum in mora*, as auto-

<sup>56</sup> Cfr. SANTOS CABRAL, “Art. 125.º”, in *Código de Processo Penal*, p. 428, Acórdão do TC n.º 42/2007, in [www.tribunalconstitucional.pt](http://www.tribunalconstitucional.pt).

<sup>57</sup> Cfr. Acórdão do TRE de 07/10/2008.

<sup>58</sup> Cfr. ROXIN/SCHÜNEMANN, *Strafverfahrensrecht*, 27.ª Edição, C.H.Beck, Munique, 2012, p. 303, e MEYER-GOSSNER, *Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen*, 56.ª Edição, Verlag C.H.Beck, Munique, 2013, p. 422.

ridades policiais poderão levar a cabo a medida sem qualquer autorização prévia, embora devendo dar conhecimento ao Juiz, com a maior brevidade possível, para que profira a competente ratificação ou determine a imediata cessação (caso em que as provas obtidas não poderão ser utilizadas).

Por fim, no Direito francês, de acordo com o art. 230-33 do *Code de Procedure Pénale*, o recurso à geolocalização depende de autorização, consoante os casos, do magistrado do Ministério Público (Procurador da República) ou do Juiz. E, de acordo com o art. 230-35 do *Code de Procedure Pénale*, em casos de *periculum in mora* (em termos probatórios ou para a segurança de pessoas ou bens), as autoridades policiais poderão lançar mão dos meios de geolocalização, devendo informar imediatamente, por qualquer meio, consoante os casos, a entidade competente para conceder a autorização naquele caso concreto, que deverão autorizar o prosseguimento da diligência no prazo (perentório) de vinte e quatro horas.

## 7. CONCLUSÕES

1. A obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS é admissível no Direito português, como meio de obtenção de prova atípico, à luz do art. 125.º do CPP.

2. Porém, *de jure condito*, por igualdade de razão face ao regime da obtenção de dados de localização celular diretamente pelas autoridades, a obtenção, diretamente pelas autoridades, de dados de localização por meio de sistema GPS está sujeita ao regime das escutas telefónicas, embora levando-se em conta aquilo que possa resultar da circunstância de o art. 189.º, n.º 2, do CPP não operar uma remissão para a totalidade do regime do art. 187.º.

3. Mas, *de jure condendo*, pela pouca danosidade deste meio de obtenção de prova e justificando-se a sua previsão e regulamentação específicas, deveria ser adotado um regime muito similar ao do art. 14.º da Lei n.º 109/2009, de 15 de setembro, nos termos referidos *supra*.