

Processo C-140/20**Resumo do pedido de decisão prejudicial em aplicação do artigo 98.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça****Data de entrada:**

25 de março de 2020

Órgão jurisdicional de reenvio:

Supreme Court (Supremo Tribunal, Irlanda)

Data da decisão de reenvio:

25 de março de 2020

Recorrente:

G.D.

Recorridos:

The Commissioner of the Garda Síochána

Minister for Communications, Energy and Natural Resources

Attorney General

Objeto do processo principal

O presente processo diz respeito ao regime jurídico estabelecido na Irlanda nos termos da Communications (Retention of Data) Act 2011 [Lei das Comunicações (Conservação de Dados) de 2011], que regula a conservação e o acesso aos metadados de telecomunicações por parte das autoridades nacionais irlandesas e, em especial, pela Polícia irlandesa (An Garda Síochána) no âmbito da deteção, investigação e repressão dos crimes graves.

Objeto e base jurídica do pedido de decisão prejudicial

Determinar se a Lei das Comunicações (Conservação de Dados) de 2011, em especial o seu artigo 6.º, n.º 1, é incompatível com o artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2002/58/CE.

Questões prejudiciais

- (1) Um regime geral ou universal de conservação de dados, ainda que sujeito a limitações estritas em matéria de conservação e acesso, é, em si mesmo, contrário ao disposto no artigo 15.º da Diretiva 2002/58/CE, conforme interpretado à luz da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia?
- (2) Ao apreciar a eventual incompatibilidade de uma medida nacional implementada nos termos da Diretiva 2006/24/CE, que prevê um regime geral de conservação de dados (sujeito a controlos rigorosos necessários em matéria de conservação e/ou acesso) e, em especial, ao avaliar a proporcionalidade de tal regime, pode um órgão jurisdicional nacional ter em conta o facto de os dados poderem ser licitamente conservados por prestadores de serviços para os seus próprios fins comerciais, e poderem ter de ser conservados por razões de segurança nacional excluídas das disposições da Diretiva 2002/58/CE?
- (3) Ao apreciar a eventual compatibilidade de uma medida nacional de acesso a dados conservados com o direito da União e, em especial, com a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, que critérios deve o órgão jurisdicional nacional aplicar para verificar se esse regime de acesso prevê o controlo prévio independente exigido pelo Tribunal de Justiça em conformidade com a sua jurisprudência? Neste contexto, pode um órgão jurisdicional nacional, no âmbito dessa apreciação, ter em conta a existência de um controlo judicial ou independente *ex post*?
- (4) Em qualquer caso, está um órgão jurisdicional nacional obrigado a declarar a incompatibilidade de uma medida nacional com o disposto no artigo 15.º da Diretiva 2002/58/CE, se a medida nacional prever um regime geral de conservação de dados com o objetivo de combater os crimes graves, e quando o órgão jurisdicional nacional tiver concluído, com base em todos os meios de prova disponíveis, que essa conservação é simultaneamente indispensável e estritamente necessária à concretização do objetivo de combater os crimes graves?
- (5) Se um órgão jurisdicional nacional se vir obrigado a concluir que uma medida nacional é incompatível com o disposto no artigo 15.º da Diretiva 2002/58/CE, conforme interpretado à luz da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, pode este limitar os efeitos no tempo dessa declaração, caso considere que não fazê-lo redundaria em «caos e prejuízo para o interesse geral» [em consonância com a abordagem seguida, por exemplo, no processo R (*National Council for Civil Liberties*) v *Secretary of State for Home Department and Secretary of State for Foreign Affairs* [2018] EWHC 975, n.º 46]?
- (6) Pode um órgão jurisdicional nacional chamado a declarar a incompatibilidade da legislação nacional com o artigo 15.º da Diretiva 2002/58/CE, e/ou a não aplicar essa legislação, e/ou a declarar que a aplicação dessa legislação violou os direitos de um particular, no contexto de um processo instaurado para promover um debate sobre a admissibilidade de meios de prova no

âmbito de um processo penal ou noutras circunstâncias, ser autorizado a julgar improcedente essa pretensão no que respeita aos dados conservados em aplicação da disposição nacional adotada ao abrigo da obrigação prevista no artigo 288.º TFUE de transpor fielmente para o direito nacional as disposições de uma diretiva, ou a limitar os efeitos dessa declaração ao período subsequente ao da declaração da invalidade da Diretiva 2006/24/CE proferida pelo Tribunal de Justiça da União Europeia em 8 de abril de 2014?

Disposições de direito da União invocadas

Tratado da União Europeia, artigos 5.º, n.º 4, e 6.º, n.º 1, e Protocolo n.º 21

Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, artigos 7.º, 8.º e 52.º, n.º 1

Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de outubro de 1995, relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados (JO 1995, L 281, p. 31)

Diretiva 2002/58/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de julho de 2002, relativa ao tratamento de dados pessoais e à proteção da privacidade no setor das comunicações eletrónicas (Diretiva relativa à privacidade e às comunicações eletrónicas) (JO 2002, L 201, p. 37)

Diretiva 2006/24/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de março de 2006, relativa à conservação de dados gerados ou tratados no contexto da oferta de serviços de comunicações eletrónicas publicamente disponíveis ou de redes públicas de comunicações, e que altera a Diretiva 2002/58/CE (JO 2006, L 105, p. 54)

Acórdão de 10 de fevereiro de 2009, Irlanda/Parlamento Europeu e Conselho, processo C-301/06, ECLI:EU:C:2009:68

Acórdão de 26 de novembro de 2009, Comissão/Irlanda, processo C-202/09, ECLI:EU:C:2009:736

Acórdão de 8 de abril de 2014, Digital Rights Ireland Ltd/Minister for Communications, Marine and Natural Resources e o. e Kärntner Landesregierung e o., processos apensos C-293/12 e C-594/12, ECLI:EU:C:2014:238

Acórdão de 21 de dezembro de 2016, Tele2 Sverige AB/Post-och telestyrelsen e Secretary of State for the Home Department/Tom Watson e o., processos apensos C-203/15 e C-698/15, ECLI:EU:C:2016:970

Disposições de direito nacional invocadas

Communications (Retention of Data) Act 2011 [Lei das Comunicações (Conservação de Dados) de 2011] (a seguir «Lei de 2011»)

A Lei de 2011 foi adotada com o objetivo expresso de dar execução à Diretiva 2006/24/CE. O artigo 3.º desta lei impõe a todos os prestadores de serviços que conservem os «dados relativos às comunicações telefónicas nas redes fixa e móvel» durante um período de dois anos. Trata-se de dados que permitem identificar a fonte, o destino, a data e a hora do início e do fim de uma comunicação, o tipo de comunicação em causa e o tipo e a localização geográfica dos equipamentos de comunicação utilizados. O conteúdo das comunicações não está abrangido por este tipo de dados.

Os dados conservados podem ser consultados e divulgados em resultado de um pedido de divulgação. O artigo 6.º da Lei de 2011 prevê as condições em que pode ser apresentado um pedido de divulgação, e o seu n.º 1 prevê que um membro da An Garda Síochána com a categoria de superintendente-chefe ou uma categoria superior pode apresentar um pedido de divulgação caso considere que os dados são necessários para, nomeadamente, prevenção, deteção, investigação ou repressão dos crimes graves. Entende-se por «crime grave» as infrações puníveis com pena de prisão de cinco ou mais anos, bem como as demais infrações enumeradas no anexo 1 da Lei de 2011.

Entre os mecanismos de controlo previstos na Lei de 2011 figuram o procedimento de reclamação previsto no artigo 10.º e as funções de um «juiz designado» nos termos do artigo 12.º, ao qual incumbe fiscalizar o respeito pelas disposições da lei.

Em matéria de política interna, o chefe da An Garda Síochána, o Commissioner da Garda (Comissário da Garda), determinou que os pedidos de divulgação de dados telefónicos apresentados ao abrigo da Lei de 2011 deviam ser objeto de um tratamento centralizado por parte de um único superintendente-chefe. O detetive superintendente-chefe responsável pela divulgação dos dados era o chefe da security and intelligence section (Departamento de Segurança e Informações) da An Garda Síochána e é quem decide, em última instância, se deve apresentar um pedido de divulgação aos prestadores de serviços de comunicações ao abrigo do disposto na Lei de 2011. Foi criada uma pequena unidade independente designada Telecommunications Liaison Unit (Unidade de Ligação das Telecomunicações, a seguir «TLU») para auxiliar as funções do detetive superintendente-chefe e atuar como ponto de contacto único com os prestadores de serviços.

À data dos factos relevantes para esta investigação, todos os pedidos de divulgação tinham de ser aprovados em primeira instância por um superintendente (ou por um inspetor que atuasse nessa qualidade) e eram em seguida enviados para processamento pela TLU. Os investigadores foram aconselhados a incluírem detalhes suficientes no pedido com vista a permitir a adoção de uma decisão

informada, e a terem presente que o superintendente-chefe podia ter de justificar a decisão mais tarde, em juízo, ou perante o juiz designado da High Court (Tribunal Superior). A TLU e o detetive superintendente-chefe eram obrigados a verificar a legalidade, a proporcionalidade e a necessidade dos pedidos de divulgação apresentados pelos membros da An Garda Síochána. Os pedidos considerados incompatíveis com os requisitos da lei ou com os protocolos internos da Garda eram devolvidos para esclarecimento ou informação adicional. Por força de um Memorando de Entendimento adotado em maio de 2011, os prestadores de serviços não podem processar pedidos de dados relativos a chamadas telefónicas que não tenham sido apresentados através deste procedimento. A TLU está igualmente sujeita a controlo por parte do Data Protection Commissioner (Comissário para a proteção de dados).

Apresentação sucinta dos factos e do processo principal

- 1 Em março de 2015, o recorrente (a seguir «G.D.») foi condenado por um tribunal de júri a uma pena de prisão perpétua pelo homicídio de O'H. G.D. pugnou sempre pela sua inocência. Esta condenação é objeto de um recurso interposto por G.D., pendente no Irish Court of Appeal (Tribunal de Recurso irlandês). No decurso do julgamento, G.D. contestou, sem sucesso, a admissibilidade de certos meios de prova da acusação baseados em dados telefónicos conservados.
- 2 Em paralelo, foi instaurado um processo cível por G.D., que pretende impugnar certas disposições da Lei de 2011, ao abrigo das quais os metadados telefónicos foram conservados e acedidos. Pede que seja declarada inválida a disposição legal relevante, com o intuito de alegar, no âmbito do recurso em processo penal, que a prova dos dados telefónicos não deveria ter sido admitida no seu processo, tornando desse modo inconsistente a sua condenação. Os recorridos (a seguir «o Estado») pedem a confirmação da validade da disposição.
- 3 Pela sua Decisão de 6 de dezembro de 2018, *Dwyer v. Commissioner of An Garda Síochána & Others* [2018] IEHC 685, o Tribunal Superior julgou procedente o pedido de G.D. destinado a obter a declaração de que o artigo 6.º, n.º 1, alínea a), da Lei de 2011 era incompatível com o artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2002/58/CE, em conjugação com os artigos 7.º, 8.º e 52.º, n.º 1, da Carta.
- 4 O Estado recorreu desta decisão para o Supreme Court (Supremo Tribunal), o qual submeteu o presente pedido de decisão prejudicial.
- 5 O Supremo Tribunal afirmou estar ciente de que a deteção e a repressão de certos tipos de crimes graves são cada vez mais influenciadas por meios de prova como os que deram origem ao processo penal instaurado contra G.D. De acordo com a experiência do Supremo Tribunal, alguns desses processos só foram resolvidos devido à disponibilidade do tipo de dados em causa nesses processos.
- 6 O Supremo Tribunal afirmou que tais processos envolvem frequentemente crimes graves contra mulheres, crianças e outras pessoas vulneráveis, e que não seria

possível identificar ou instaurar um processo contra o autor do crime sem uma prova como a do tipo que está aqui em causa. De facto, observou o Supremo Tribunal, como no caso de G.D., as próprias comunicações telefónicas são utilizadas para fins de aliciamento ou para outras formas de exploração de pessoas vulneráveis.

- 7 O Supremo Tribunal salienta que não é possível aceder aos dados que não foram conservados. Se não fosse permitido dispor de uma conservação universal de metadados, não obstante a solidez de qualquer regime de acesso, daí resultaria que muitos desses crimes graves não conduziram à deteção ou a uma repressão bem-sucedida.
- 8 O Supremo Tribunal constatou os seguintes factos:
 - (i) Formas alternativas de conservação de dados, através de identificação geográfica ou outra, são ineficazes na prossecução dos objetivos de prevenção, investigação, deteção e repressão de certos tipos de crimes graves, além de poderem conduzir à potencial violação de outros direitos do indivíduo;
 - (ii) O objetivo de conservação de dados por qualquer meio menos gravoso do que um regime geral de conservação de dados, sujeito às garantias necessárias, é impraticável; e
 - (iii) Os objetivos de prevenção, investigação, deteção e repressão de crimes graves ficariam significativamente comprometidos caso não existisse um regime geral de conservação de dados.

Argumentos essenciais das partes no processo principal

- 9 O recorrente sustenta que o artigo 6.º, n.º 1, alínea a), da Lei de 2011, nos termos do qual os metadados de comunicações telefónicas foram conservados, consultados e admitidos a título de prova no âmbito do processo contra ele instaurado, é inválido por ser incompatível com o artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2002/58/CE.
- 10 O recorrente sustenta que a conservação universal de dados é inadmissível, independentemente das garantias em vigor em matéria de acesso a esses dados. Além disso, alega que o regime de acesso prevê uma proteção independente insuficiente contra um acesso impróprio aos dados. Alega que estas garantias previstas na Lei de 2011 são mínimas, e ainda que a legislação não prevê regras claras e concisas que indiquem em que circunstâncias e em que condições podem os prestadores de serviços conceder às autoridades nacionais o acesso aos dados, tal como exige o Tribunal de Justiça da União Europeia. Em especial, o sistema de autocertificação dos pedidos de divulgação de dados levado a cabo pela An Garda Síochána não satisfaz a exigência de submeter tais pedidos de acesso a um controlo prévio efetuado por um órgão jurisdicional ou por uma entidade

administrativa independente, conforme estabelecido no n.º 120 do Acórdão *Tele2 Sverige*.

- 11 O Estado sustenta que esta legislação é válida. Alega que se deveria ter em consideração uma abordagem global a fim de determinar se o regime jurídico protegido de forma proporcionada o direito ao respeito pela vida privada.
- 12 O Estado sustenta que a Lei de 2011 estabeleceu um quadro detalhado de regulação do acesso aos dados conservados. Além disso, alega que a TLU, que goza de independência funcional em relação à An Garda Síochána no exercício da sua missão, satisfaz o requisito de «entidade administrativa independente» que procede a um controlo prévio dos pedidos de acesso, e que tal sistema é reforçado por níveis adicionais de controlo judicial por parte do juiz designado, pelo procedimento de reclamação e pelo controlo jurisdicional.
- 13 O Estado alega ainda que se a Lei de 2011 for, em última instância, considerada incompatível com o direito da União, o efeito no tempo de qualquer declaração que o Tribunal de Justiça venha a proferir a esse respeito deve ter efeitos meramente prospectivos. Tal justifica-se perante as circunstâncias excecionais do presente processo em que, à data de acesso aos dados relevantes no processo principal, no final de 2013, o Estado estava obrigado, por força do direito da União, a aplicar o disposto na Diretiva 2006/24/CE, e a manter um sistema de conservação de dados do tipo previsto na Lei de 2011. Além disso, o Estado sustenta que tal é adequado atendendo a que uma declaração de incompatibilidade sem qualquer limitação dos seus efeitos teria consequências significativas na investigação e repressão dos crimes graves na Irlanda, no que respeita aos indivíduos que foram julgados e condenados, bem como às investigações e aos processos em curso.

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

- 14 O presente pedido de decisão prejudicial visa obter esclarecimento quanto aos requisitos de direito da União relativos à conservação de dados para efeitos de repressão dos crimes graves, e em relação às garantias necessárias que devem enquadrar o regime de acesso a tais dados, atendendo à competência de um Estado-Membro em matéria penal. O órgão jurisdicional de reenvio procura igualmente obter esclarecimentos quanto ao alcance e efeitos no tempo da ação declarativa a proferir face às circunstâncias do caso em apreço.
- 15 O Supremo Tribunal assinala que a Lei de 2011 previa a conservação de todos os metadados sujeitos aos seus termos, o que à época era, aparentemente, uma questão de direito da União. Todavia se, como sustenta G.D., a conservação universal é em si mesma ilícita, então a Lei de 2011 é incompatível com o direito da União. Por outro lado, como sustenta o Estado, se uma abordagem mais ampla for adequada, então há que ter em conta os objetivos do regime no seu conjunto, as circunstâncias em que o acesso é admissível, e ainda que determinar se a Lei

de 2011 constitui uma ingerência proporcionada no direito ao respeito pela vida privada garantido pelo direito da União e pela Carta.

- 16 O Supremo Tribunal reconhece que a questão da admissibilidade de meios de prova num processo penal é uma matéria de direito nacional. No entanto, a questão da validade de determinadas disposições da Lei de 2011 é uma questão que pode ser suscitada no âmbito de um processo cível. Além disso, a questão da admissibilidade dos meios de prova teria por si só de ser abordada à luz de uma declaração de invalidade (se assim for o caso) e da respetiva natureza, alcance, fundamentação, âmbito e efeito no tempo.
- 17 Por conseguinte, o órgão jurisdicional nacional considera necessário submeter as questões acima expostas ao Tribunal de Justiça da União Europeia.

DOCUMENTO DE TRABALHO