

**Processo C-683/21****Resumo do pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 98.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça****Data de receção:**

12 de novembro de 2021

**Órgão jurisdicional de reenvio:**

Vilniaus apygardos administracinis teismas (Tribunal Administrativo Regional de Vílnius, Lituânia)

**Data da decisão de reenvio:**

22 de outubro de 2021

**Recorrente:**

Nacionalinis visuomenės sveikatos centras prie Sveikatos apsaugos ministerijos (Centro Nacional de Saúde Pública do Ministério da Saúde)

**Recorrido:**

Valstybinė duomenų apsaugos inspekcija (Inspeção Nacional da Proteção de Dados)

**Objeto do processo principal**

O litígio no processo principal surgiu a propósito do conteúdo do conceito de «responsável pelo tratamento», do reconhecimento de uma pessoa como responsável pelo tratamento e/ou como responsável conjunto pelo tratamento (a seguir «responsável conjunto pelo tratamento») e da determinação da entidade responsável pelas infrações ao Regulamento (UE) 2016/679.

**Objeto e fundamento jurídico do pedido de decisão prejudicial**

Interpretação das disposições do Regulamento (UE) 2016/679 (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados, a seguir «RGPD»); segundo parágrafo do artigo 267.º TFUE.

## Questões prejudiciais

1. Pode o conceito de «responsável pelo tratamento» previsto no artigo 4.º, n.º 7, do RGPD, ser interpretado no sentido de que também deve ser considerada responsável pelo tratamento uma pessoa que pretende adquirir um instrumento de recolha de dados (aplicação móvel) através de concurso público, independentemente do facto de não ter sido celebrado um contrato público e de o produto criado (aplicação móvel), para cuja aquisição foi utilizado um procedimento de contratação pública, não ter sido transferido?

2. Pode o conceito de «responsável pelo tratamento» previsto no artigo 4.º, n.º 7, do RGPD ser interpretado no sentido de que também deve ser considerada responsável pelo tratamento uma entidade adjudicante que não tenha adquirido o direito de propriedade do produto informático criado nem tenha tomado posse do mesmo, no caso de a versão final da aplicação criada fornecer hiperligações ou interfaces a essa entidade pública e/ou de a política de confidencialidade, que não foi oficialmente aprovada nem reconhecida pela entidade pública em questão, ter designado a própria entidade pública como responsável pelo tratamento?

3. Pode o conceito de «responsável pelo tratamento» previsto no artigo 4.º, n.º 7, do RGPD ser interpretado no sentido de que também deve ser considerada responsável pelo tratamento uma pessoa que não tenha realizado efetivamente nenhuma operação de tratamento de dados, como definida no artigo 4.º, n.º 2, do RGPD e/ou não tenha dado autorização ou consentimento de modo claro para a realização dessas operações? O facto de o produto informático utilizado para o tratamento de dados pessoais ter sido criado em conformidade com as especificações da entidade adjudicante é relevante para a interpretação do conceito de «responsável pelo tratamento»?

4. Se a determinação das operações de tratamento de dados efetivas for relevante para a interpretação do conceito de «responsável pelo tratamento», deve a definição de «tratamento» de dados pessoais na aceção do artigo 4.º, n.º 2, do RGPD ser interpretada no sentido de que abrange igualmente as situações em que foram utilizadas cópias de dados pessoais para testar sistemas informáticos no processo de aquisição de uma aplicação móvel?

5. Pode o controlo conjunto de dados, na aceção do artigo 4.º, n.º 7, e do artigo 26.º, n.º 1, do RGPD ser interpretado exclusivamente no sentido de que implica atividades deliberadamente coordenadas no que respeita à determinação da finalidade e dos meios de tratamento de dados, ou pode esse conceito também ser interpretado no sentido de que o controlo conjunto também abrange situações em que não existe um «acordo» claro quanto à finalidade e aos meios de tratamento de dados e/ou em que as atividades não são coordenadas entre as entidades? As circunstâncias relacionadas com a fase de criação dos meios de tratamento de dados pessoais (aplicação informática) em que os dados pessoais foram tratados, e a finalidade da criação da aplicação têm relevância jurídica para a interpretação do conceito de controlo conjunto de dados? Pode um «acordo» entre responsáveis

conjuntos pelo tratamento ser entendido exclusivamente como uma estipulação clara e definida dos termos que regulam o controlo conjunto de dados?

6. Deve a disposição do artigo 83.º, n.º 1, do RGPD, segundo a qual «a aplicação de coimas [...] é [...] efetiva, proporcionada e dissuasiva» ser interpretada no sentido de que abrange igualmente as situações em que o «responsável pelo tratamento» é considerado responsável quando, no processo de criação de um produto informático, a entidade que a desenvolveu também executa atividades de tratamento de dados pessoais, e as atividades de tratamento de dados pessoais irregulares executadas pelo subcontratante implicam sempre e automaticamente a responsabilidade jurídica por parte do responsável pelo tratamento? Deve esta disposição ser interpretada no sentido de que abrange igualmente as situações de responsabilidade objetiva do responsável pelo tratamento?

### **Disposições de direito da União invocadas e jurisprudência do Tribunal de Justiça referida**

Considerandos 4, 10 e 74, artigo 4.º, n.ºs 2 e 7, artigo 26.º, n.ºs 1 e 2, e artigo 83.º, n.º 1, do Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados) (JO L 119, 4.5.2016, p. 1).

Acórdão de 5 de junho de 2018, Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein (C-210/16, EU:C:2018:388, n.ºs 26 e 27).

Acórdão de 10 de julho de 2018, Jehovan todistajat (C-25/17, EU:C:2018:551, n.º 66).

### **Disposições de direito nacional invocadas**

Viešųjų pirkimų įstatymas (Lei dos Contratos Públicos) (a seguir «LCP»):

Artigo 29.º, n.º 3:

«Em qualquer momento anterior à adjudicação de um contrato de compra e venda (celebração de um acordo-quadro) ou à determinação do candidato selecionado num concurso para trabalhos de conceção, a entidade adjudicante tem o direito de, perante circunstâncias imprevisíveis, pôr termo, à sua discricção, aos procedimentos de adjudicação de contratos públicos ou do concurso para trabalhos de conceção, devendo fazê-lo em caso de violação dos princípios estabelecidos no artigo 17.º, n.º 1, da presente lei e se a situação em questão não puder ser sanada».

Artigo 72.º, n.º 2:

«A entidade adjudicante organiza um procedimento por negociação sem publicação de um anúncio de concurso, devendo observar as seguintes fases:

- (1) convite escrito aos operadores económicos selecionados para apresentarem propostas;
- (2) verificação da existência de fundamentos para a exclusão de operadores económicos, como estipulado nos documentos de concurso, e verificação da conformidade dos operadores económicos com os requisitos de qualificação impostos e, quando aplicável, com as normas de garantia de qualidade e/ou as normas de gestão ambiental exigidas;
- (3) condução das negociações com os proponentes em conformidade com o procedimento estabelecido no artigo 66.º da presente lei e pedido de apresentação das respetivas propostas finais. A entidade adjudicante não é obrigada a pedir a apresentação de uma proposta final no caso de um único operador económico participar no procedimento por negociação sem publicação prévia de um anúncio de concurso;
- (4) avaliação das propostas finais e determinação do candidato selecionado».

Código Civil

Artigo 2.133.º, n.º 9:

«Se um representante tiver excedido o âmbito dos seus direitos, mas de um modo que leve a que um terceiro tenha razões sérias para considerar que tinha efetuado uma transação com um representante devidamente autorizado, a transação será vinculativa para o comitente, salvo nos casos em que a outra parte na transação tinha ou devia ter conhecimento de que o representante tinha excedido os seus direitos».

Artigo 2.136.º, n.º 1:

«Uma transação que seja concluída em nome de outra pessoa por uma pessoa que não tenha o direito de concluir a transação ou por uma pessoa que exceda os direitos concedidos a essa primeira pessoa só confere, altera ou extingue direitos e obrigações para o comitente nos casos em que o comitente aprovar posteriormente essa transação na íntegra ou a parte da mesma que excede esses direitos».

### **Apresentação sucinta dos factos e do processo principal**

- 1 A fim de gerir eficazmente a situação decorrente da propagação da COVID-19, o Ministro da Saúde da República da Lituânia, através da Decisão n.º V-519, de 24 de março de 2020, encarregou o diretor da Nacionalinis visuomenės sveikatos centras prie Sveikatos apsaugos ministerijos (Centro Nacional de Saúde Pública do Ministério da Saúde, a seguir «CNSP») de organizar a aquisição de uma

plataforma (sistema) de informação (a seguir «aplicação móvel KARANTINAS» ou «aplicação») destinada ao registo e ao controlo de dados relativos a pessoas que tenham estado em contacto com portadores da infeção da COVID-19.

- 2 Em 27 de março de 2020, A. S., uma pessoa que afirmava ser um representante do CNSP, informou por correio eletrónico a sociedade «IT sprendimai sėkmei» UAB (a seguir «sociedade») de que o CNSP tinha selecionado a sociedade a fim de desenvolver a aplicação móvel KARANTINAS. A. S. não tinha contrato de trabalho nem outro contrato com o CNSP. A. S., alegando ser representante do CNSP, enviou posteriormente vários correios eletrónicos à sociedade (com cópias para o diretor do CNSP) relativamente a vários aspetos relativos ao desenvolvimento da aplicação móvel. Diversos funcionários do CNSP enviaram também à sociedade correios eletrónicos relacionados com a aplicação.
- 3 Foi elaborada uma política de confidencialidade na fase de desenvolvimento da aplicação, designando a «IT sprendimai sėkmei» UAB e o CNSP responsáveis pelo tratamento. A aplicação foi disponibilizada para descarregamento a partir da loja em linha Google Play Store em 4 de abril de 2020 e a partir da plataforma de vendas Apple App Store em 6 de abril de 2020. A aplicação fornecia hiperligações para a «IT sprendimai sėkmei» UAB e para o CNSP. Em 15 de maio de 2020, o CNSP pediu à sociedade que não utilizasse dados do CNSP ou outras hiperligações com o CNSP na aplicação.
- 4 A aplicação móvel KARANTINAS recolheu vários elementos de informação relacionados com os seus utilizadores: número de identificação, coordenadas expressas em longitude e latitude, país, cidade, município, endereço de residência, nome próprio, apelido, número de identificação pessoal, número de telefone, se a pessoa era obrigada a confinar-se, se estava registada, etc. Os dados foram recolhidos não só na Lituânia mas também no estrangeiro.
- 5 Através da Decisão n.º V-821, de 10 de abril de 2020, o Ministro da Saúde deu instruções ao diretor do CNSP para organizar urgentemente a aquisição da aplicação móvel KARANTINAS. Estava previsto adquirir a aplicação à «IT sprendimai sėkmei» UAB através de procedimento por negociação sem publicação de anúncio de concurso. Os procedimentos de adjudicação de contratos públicos foram iniciados, mas, não tendo recebido o financiamento necessário, o CNSP pôs termo aos mesmos em conformidade com o artigo 29.º, n.º 3, da LCP. Não foi celebrado um contrato público de compra e venda.
- 6 A Valstybinė duomenų apsaugos inspekcija (Inspeção Nacional da Proteção de Dados) (a seguir «Inspeção») realizou uma investigação e, através da Decisão n.º 3R-180, de 24 de fevereiro de 2021, aplicou coimas ao CNSP e à «IT sprendimai sėkmei» UAB, na sua qualidade de responsáveis conjuntos pelo tratamento, pela violação dos artigos 5.º, 13.º, 24.º, 32.º e 35.º do Regulamento (UE) 2016/679.

- 7 A Inspeção verificou que tinham sido recolhidos dados pessoais utilizando a aplicação móvel KARANTINAS. Segundo a «IT sprendimai sèkmei» UAB, 3 802 utilizadores forneceram dados pessoais através da aplicação.
- 8 Era pedido diariamente aos utilizadores que tinham escolhido a aplicação como método de controlo do seu isolamento forçado que respondessem às seguintes perguntas: Mediu a sua temperatura hoje? Na afirmativa, qual é a sua temperatura? Caso contrário, é favor medi-la agora e introduzir os respetivos dados. Tem, pelo menos, um dos seguintes sintomas: tosse ou dificuldade em respirar? Tem outros sintomas? Na afirmativa, por favor especifique (introduza os respetivos dados). Tem cumprido as exigências do confinamento (pode ser acrescentada uma hiperligação para as regras do confinamento)? Necessita de assistência social? Na afirmativa, por favor especifique de que tipo (introduzir os respetivos dados). Necessita de assistência psicológica?
- 9 A Inspeção verificou também que cópias dos dados recolhidos na aplicação móvel KARANTINAS tinham de ser recebidas por outra empresa, a «Juvare Lithuania» UAB, que é o subcontratante da Užkrečiamųjų ligų, galinčių išplisti ir kelti grėsmę, stebėsenos ir kontrolės informacinė sistema (Sistema de Informação para a monitorização e o controlo de doenças transmissíveis que se podem propagar e constituir uma ameaça) (a seguir «ULSKIS»). O CNSP foi posteriormente nomeado responsável pelo tratamento do ULSKIS.

#### **Argumentos essenciais das partes no processo principal**

- 10 O CNSP argumenta, em substância, que o procedimento de adjudicação dos contratos públicos não foi concluído pela celebração de um contrato de compra e venda; por conseguinte, a propriedade da aplicação móvel não foi transferida e o CNSP não pode ser considerado responsável pelo tratamento dos dados pessoais recolhidos através da utilização da aplicação.
- 11 A «IT sprendimai sèkmei» UAB assinala que, como subcontratante, supervisionou tecnicamente o funcionamento da aplicação, mas que os dados pessoais foram tratados na aplicação exclusivamente para os fins determinados pelo CNSP e em conformidade com as instruções deste.
- 12 A Inspeção salienta que o conceito de «responsável pelo tratamento» é um conceito funcional, cuja finalidade é atribuir, com base numa análise dos factos em concreto, responsabilidade à entidade que exerce efetivamente uma influência; ser responsável pelo tratamento é uma consequência da circunstância factual de que uma entidade escolheu tratar dados pessoais para os seus próprios fins. A Inspeção sublinha que um responsável pelo tratamento determina, e não legitima, a finalidade e os métodos do tratamento de dados, que os responsáveis conjuntos pelo tratamento devem complementar-se mutuamente através das suas decisões e que, fundamentalmente, as decisões de cada um devem ter uma influência tangível na determinação da finalidade e dos meios de tratamento de dados. Além disso, os

objetivos prosseguidos pelos responsáveis conjuntos pelo tratamento de dados devem estar intimamente ligados e devem completar-se mutuamente.

### **Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial**

- 13 O litígio entre as partes tem essencialmente por objeto a questão de saber se o conceito de «responsável pelo tratamento» previsto no RGPD deve ser interpretado em sentido amplo, ou seja, no sentido de que uma pessoa que se limitou a estabelecer os objetivos e os meios do tratamento de dados deve ser considerada responsável pelo tratamento de dados pessoais, ou se este conceito deve ser interpretado em sentido mais estrito, tendo em conta o procedimento que regula a organização de concursos públicos e o respetivo resultado. É pacífico, no caso em apreço, que a «IT sprendimai sėkmei» UAB desenvolveu a aplicação móvel KARANTINAS e que o CNSP, enquanto entidade adjudicante, prestou aconselhamento sobre o conteúdo das informações a recolher; no entanto, o CNSP não celebrou um contrato público de compra e venda, não tendo sido assinado nenhum certificado de transferência e de aceitação relativo ao produto informático criado, os direitos de propriedade da aplicação móvel KARANTINAS não foram transferidos e nada indica que tenha sido dado um consentimento oficial (autorização) para disponibilizar a aplicação móvel em diferentes lojas em linha (*Google Play Store, App Store*).
- 14 A regulamentação em matéria de contratação pública e o facto de uma entidade administrativa pública que, em conformidade com o direito da União, está sujeita a um dos princípios essenciais da administração pública, ou seja, o princípio da legalidade, ter sido responsabilizada por violações do RGPD são também relevantes no presente processo. O conjunto de normas que regula a adjudicação dos contratos públicos está sujeito tanto ao direito nacional como ao direito da União; todavia, o direito da União não regula todos os aspetos da contratação pública e alguns destes são deixados ao direito nacional. Segundo o direito nacional, um procedimento de contratação pública deve ser considerado concluído quando um contrato público de compra e venda tiver sido celebrado.
- 15 A LCP estabelece requisitos prévios claramente definidos para o procedimento por negociação sem publicação de um anúncio de concurso, o momento em que tal procedimento tem início e o momento em que se deve considerar que as negociações tiveram lugar.
- 16 Resulta da correspondência entre a «IT sprendimai sėkmei» UAB e o CNSP que a realização do objetivo fixado ao CNSP (a criação de uma solução informática para gerir a pandemia) foi prosseguido através do desenvolvimento da aplicação e que o tratamento de dados pessoais foi planeado tendo em consideração este objetivo. Há também informações segundo as quais as decisões técnicas (perguntas a fazer, sua redação, etc.) foram alteradas em função das necessidades da entidade adjudicante (o cliente). Não foi demonstrado que a empresa tenha prosseguido outros objetivos além de receber uma remuneração pelo produto criado.

- 17 Uma vez que o CNISP foi reconhecido como responsável conjunto pelo tratamento dos dados pessoais, levantam-se igualmente questões quanto à interpretação do artigo 4.º, n.º 7, e do artigo 26.º, n.º 1, do RGPD, relativamente ao controlo conjunto dos dados.
- 18 Por último, o órgão jurisdicional de reenvio também pergunta como deve ser interpretado o artigo 83.º, n.º 1, do RGPD, que prevê que «a aplicação de coimas [...] é [...] efetiva, proporcionada e dissuasiva», quando é tomada uma decisão sobre a responsabilidade de várias entidades.

DOCUMENTO DE TRABALHO