

Versão anonimizada

Tradução

C-26/22 – 1

Processo C-26/22

Pedido de decisão prejudicial

Data de entrada:

11 de janeiro de 2022

Órgão jurisdicional de reenvio:

Verwaltungsgericht Wiesbaden (Tribunal Administrativo de Wiesbaden, Alemanha)

Data da decisão de reenvio:

23 de dezembro de 2021

Recorrente:

UF

Recorrido:

Land Hessen

6 K 441/21.WI

VERWALTUNGSGERICHT WIESBADEN

DESPACHO

No processo administrativo instaurado por UF
[omissis]

recorrente

[omissis]

contra

PT

Land Hessen, representado pelo Hessischer Beauftragter für Datenschutz und Informationsfreiheit (Responsável pela proteção de dados e pela liberdade de informação para o *Land* de Hessen)

[omissis] recorrido

sendo interveniente:

SCHUFA Holding AG,

[omissis] **que tem por objeto** o direito relativo à proteção de dados

o Verwaltungsgericht Wiesbaden (Tribunal Administrativo de Wiesbaden, Alemanha) – 6.^a Secção – [omissis]

decidiu o seguinte em 23 de dezembro de 2021:

I. Suspende a instância.

II. Ao abrigo do artigo 267.º TFUE, submeter ao Tribunal de Justiça da União Europeia as seguintes questões prejudiciais:

1. Deve o artigo 77.º, n.º 1, em conjugação com o artigo 78.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, a seguir «RGPD») (JO 2016, L 119, p. 1), ser interpretado no sentido de que a conclusão da autoridade de controlo, que esta comunica ao interessado

a) tem o carácter de uma decisão sobre uma petição, com a consequência de que a fiscalização judicial da decisão da autoridade de controlo sobre uma reclamação nos termos do artigo 78.º, n.º 1, do RGPD é, em princípio, limitada à questão de saber se esta autoridade se debruçou sobre a reclamação, examinou adequadamente o objeto desta e informou o reclamante do resultado do exame,

ou

b) deve ser entendida como uma decisão sobre o mérito tomada por uma autoridade, com a consequência de que, no âmbito da fiscalização judicial da decisão da autoridade de controlo sobre uma reclamação nos termos do artigo 78.º, n.º 1, do RGPD, o conteúdo da decisão sobre o mérito deve ser plenamente examinado pelo tribunal, pelo que em casos individuais – por exemplo, no caso de uma redução do poder

discricionário a zero – a autoridade de controlo também pode ser obrigada pelo tribunal a tomar uma medida concreta na aceção do artigo 58.º do RGPD?

- 2. A conservação de dados numa agência privada de informação económica, em que os dados pessoais provenientes de um registo público, como as «bases de dados nacionais» na aceção do artigo 79.º, n.ºs 4 e 5, do Regulamento (UE) 2015/848 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2015, relativo aos processos de insolvência (JO L 141, p. 19), são conservados sem motivos concretos, mas para poder prestar informações no caso de serem solicitadas, é compatível com os artigos 7.º e 8.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, de 12 de dezembro de 2007 («Carta») (JO C 303, p. 1)?**
- 3a. São admissíveis, em princípio, bases de dados paralelas privadas (em especial bases de dados de uma agência de informação), que são criadas a par das bases de dados estatais e nas quais os dados procedentes das bases de dados estatais (neste caso, comunicações de insolvência) são conservados durante mais tempo do que o previsto no quadro estrito do Regulamento (UE) 2015/848, em conjugação com o direito nacional?**
- 3b. Em caso de resposta afirmativa à questão 3a, decorre do direito a ser esquecido ao abrigo do artigo 17.º, n.º 1, alínea d), do RGPD que esses dados devem ser apagados quando expira o prazo de conservação previsto para os registos públicos?**
- 4. Na medida em que o artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, alínea f), do RGPD possa ser considerado a única base jurídica para a conservação de dados em agências privadas de informação económica no que diz respeito a dados também conservados em registos públicos, existe um interesse legítimo de uma agência de informação económica logo quando essa agência importa os dados do registo público sem uma razão concreta, mas para que esses dados estejam disponíveis em caso de pedido de informações?**
- 5. Podem os códigos de conduta, aprovados pelas autoridades de controlo em conformidade com o artigo 40.º do RGPD e que preveem prazos de exame e apagamento que excedem os prazos de conservação nos registos públicos, suspender a ponderação exigida pelo artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, alínea f), do RGPD?**

Fundamentos:

I.

1 Por Despacho de 31 de agosto de 2021 (6 K 226/21.WI; C-552/21), a 6.^a Secção do Verwaltungsgericht Wiesbaden tinha submetido ao Tribunal de Justiça a questão relativa à natureza jurídica da atividade e da notificação da autoridade de controlo relativamente a um recorrente afetado. Além disso, a 6.^a Secção tinha submetido questões relativas a inscrições que figuram nos registos públicos, por exemplo, nas publicações dos tribunais de insolvência, que são transferidas como tal para registos de gestão privada. No entanto, a ação subjacente ao pedido de decisão prejudicial C-552/21 foi retirada, de modo que o reenvio prejudicial já não podia ser mantido. O órgão jurisdicional de reenvio continua a considerar necessário esclarecer as questões fundamentais levantadas, pelo que estas são novamente colocadas no contexto do presente reenvio prejudicial num caso semelhante.

2 O recorrente no presente processo opõe-se igualmente ao registo da remissão das dívidas restantes junto da interveniente Schufa Holding AG, uma agência privada de informação económica. Ele solicita ao recorrido que atue para obter a supressão da inscrição existente na SCHUFA Holding AG, que é do seguinte teor:

3 *Informação procedente de registos públicos*

Concessão da remissão das dívidas restantes

Esta informação provém das publicações dos tribunais de insolvência. Relativamente a este processo de insolvência fomos notificados da remissão das dívidas restantes.

Processo n.º 906IK1043-15PLZ30175. O processo tramitou nos tribunais de insolvência com o número referido.

Data do evento 17.12.2020

4 Por Despacho do Amtsgericht Hannover, de 17 de dezembro de 2020, foi concedida ao recorrente a remissão antecipada das dívidas restantes. Isto foi registado em www.insolvenzbekanntmachungen.de. A inscrição neste *website* é apagada ao fim de 6 meses. A SCHUFA Holding GmbH, que é interveniente, também registou esta inscrição na sua base de dados. O recorrente pediu à SCHUFA o apagamento deste registo. Esta última informou-o então que a sua atividade é conduzida no respeito do RGPD. Acresce que, de acordo com o artigo 17.º do RGPD, também não há um direito incondicional ao apagamento de dados pessoais. O registo da remissão das dívidas restantes é apagado 3 anos após a sua inscrição. O legislador também reconhece a necessidade de informação nas transações económicas, de modo que não podiam faltar informações sobre a solvência no sistema de informação de crédito. O prazo de apagamento do § 3, n.º 1, do Regulamento sobre comunicações públicas na Internet em processos de insolvência (Verordnung zu öffentlichen Bekanntmachungen in Insolvenzverfahren im Internet, «InsBekV») não é aplicável à SCHUFA.

- 5 O recorrente contestou estas afirmações na carta dirigida ao recorrido, datada de 10 de fevereiro de 2021. Indicou que o armazenamento da remissão das dívidas restantes na SCHUFA era ilegal. O armazenamento não é já necessário para a proteção de interesses. Os interesses do titular dos dados prevalecem claramente. Não é aceitável equiparar a remissão das dívidas restantes a irregularidades de pagamento que persistem. Mesmo que se aceite um processamento legítimo da informação, isto já não é necessário após um ano.
- 6 O recorrido respondeu ao recorrente, por aviso datado de 1 de março de 2021, que compreendia a situação do recorrente, mas que a SCHUFA podia conservar as inscrições negativas relativas à remissão das dívidas restantes para além do período de remissão. A base jurídica é constituída pelo artigo 6.º, n.º 1, alíneas b) e f), do RGPD, bem como pelo § 31 da Bundesdatenschutzgesetz (Lei federal sobre a proteção de dados), de 30.6.2017 (BGBl. I, p. 2097, alterada pela última vez pela Lei de 23 de junho de 2021, BGBl. I, p. 1858, a seguir «BDSG»). Os dados pessoais requeridos para avaliar a solvência podem ser conservados durante o tempo necessário para os fins para os quais foram armazenados. Para determinar a solvência, é admissível calcular, a partir do comportamento de uma parte de um grupo de pessoas, probabilidades relativas ao comportamento de outras pessoas integrantes desse grupo e estabelecer uma significância estatística.
- 7 Por petição apresentada pelo seu representante em 6 de abril de 2021, o recorrente interpôs recurso dessa decisão. Afirma que a interveniente não ponderou os interesses e que o recorrido não se opôs a isso. Contudo, o recorrido estava obrigado, no âmbito dos seus deveres e competências, a tomar medidas para garantir o pagamento.

II.

1. Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (Carta)

8 Artigo 7.º

Respeito pela vida privada e familiar

Todas as pessoas têm direito ao respeito pela sua vida privada e familiar, pelo seu domicílio e pelas suas comunicações.

9 Artigo 8.º

Proteção de dados pessoais

1. Todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de caráter pessoal que lhes digam respeito.

2. Esses dados devem ser objeto de um tratamento leal, para fins específicos e com o consentimento da pessoa interessada ou com outro fundamento legítimo

previsto por lei. Todas as pessoas têm o direito de aceder aos dados coligidos que lhes digam respeito e de obter a respetiva retificação.

3. O cumprimento destas regras fica sujeito a fiscalização por parte de uma autoridade independente.

10 Artigo 47.º

Direito à ação e a um tribunal imparcial Toda a pessoa cujos direitos e liberdades garantidos pelo direito da União tenham sido violados tem direito a uma ação perante um tribunal nos termos previstos no presente artigo. Toda a pessoa tem direito a que a sua causa seja julgada de forma equitativa, publicamente e num prazo razoável, por um tribunal independente e imparcial, previamente estabelecido por lei. Toda a pessoa tem a possibilidade de se fazer aconselhar, defender e representar em juízo.

É concedida assistência judiciária a quem não disponha de recursos suficientes, na medida em que essa assistência seja necessária para garantir a efetividade do acesso à justiça.

2. REGULAMENTO (UE) 2015/848 DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO, de 20 de maio de 2015, relativo aos processos de insolvência (JO L 141, p. 19)

11 Artigo 78.º

Proteção de dados

1. As regras nacionais de execução da Diretiva 95/46/CE aplicam-se ao tratamento de dados pessoais efetuado pelos Estados-Membros ao abrigo do presente regulamento, desde que não afetem o tratamento de dados referido no artigo 3.º, n.º 2, da Diretiva 95/46/CE.

2. O Regulamento (CE) n.º 45/2001 é aplicável ao tratamento de dados pessoais efetuado pela Comissão ao abrigo do presente regulamento.

12 Artigo 79.º

Responsabilidade dos Estados-Membros em matéria de tratamento de dados pessoais nos registos nacionais de insolvências

1. Os Estados-Membros comunicam à Comissão os nomes das pessoas singulares ou coletivas, autoridades públicas, serviços ou quaisquer outros organismos designados ao abrigo da lei nacional para exercer as funções de responsável pelo tratamento dos dados nos termos do artigo 2.º, alínea d), da Diretiva 95/46/CE, com vista à sua publicação no Portal Europeu da Justiça.

2. Os Estados-Membros asseguram que são executadas as medidas técnicas necessárias à segurança do tratamento dos dados pessoais realizado nos respetivos registos nacionais de insolvências a que se refere o artigo 24.º

3. Compete aos Estados-Membros verificar que o responsável pelo tratamento dos dados designado ao abrigo da lei nacional nos termos do artigo 2.º, alínea d), da Diretiva 95/46/CE, garante a observância dos princípios da qualidade dos dados, em particular a exatidão e atualidade dos dados armazenados nos registos nacionais de insolvências.

4. Os Estados-Membros são responsáveis, nos termos da Diretiva 95/46/CE, pela recolha e armazenamento dos dados nas bases de dados nacionais e pelas decisões tomadas para garantir a sua acessibilidade nos registos interligados que podem ser consultados através do Portal Europeu da Justiça.

5. As informações a fornecer pelos Estados-Membros aos titulares dos dados, a fim de lhes permitir exercerem os seus direitos, especialmente, o direito de apagarem dados, incluem o período de acessibilidade estabelecido para os dados pessoais armazenados nos registos de insolvências.

3. 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, p. 1).

13 Artigo 6.º

Licitude do tratamento

1. O tratamento só é lícito se e na medida em que se verifique pelo menos uma das seguintes situações:

- a) O titular dos dados tiver dado o seu consentimento para o tratamento dos seus dados pessoais para uma ou mais finalidades específicas;
- b) O tratamento for necessário para a execução de um contrato no qual o titular dos dados é parte, ou para diligências pré-contratuais a pedido do titular dos dados;
- c) O tratamento for necessário para o cumprimento de uma obrigação jurídica a que o responsável pelo tratamento esteja sujeito;
- d) O tratamento for necessário para a defesa de interesses vitais do titular dos dados ou de outra pessoa singular;

- e) O tratamento for necessário ao exercício de funções de interesse público ou ao exercício da autoridade pública de que está investido o responsável pelo tratamento;
- f) O tratamento for necessário para efeito dos interesses legítimos prosseguidos pelo responsável pelo tratamento ou por terceiros, exceto se prevalecerem os interesses ou direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais, em especial se o titular for uma criança.

O primeiro parágrafo, alínea f), não se aplica ao tratamento de dados efetuado por autoridades públicas na prossecução das suas atribuições por via eletrónica.

[...]

14 Artigo 17.º

Direito ao apagamento dos dados («direito a ser esquecido»)

1. O titular tem o direito de obter do responsável pelo tratamento o apagamento dos seus dados pessoais, sem demora injustificada, e este tem a obrigação de apagar os dados pessoais, sem demora injustificada, quando se aplique um dos seguintes motivos:

- a) Os dados pessoais deixaram de ser necessários para a finalidade que motivou a sua recolha ou tratamento;
- b) O titular retira o consentimento em que se baseia o tratamento dos dados nos termos do artigo 6.º, n.º 1, alínea a), ou do artigo 9.º, n.º 2, alínea a) e se não existir outro fundamento jurídico para o referido tratamento;
- c) O titular opõe-se ao tratamento nos termos do artigo 21.º, n.º 1, e não existem interesses legítimos prevalecentes que justifiquem o tratamento, ou o titular opõe-se ao tratamento nos termos do artigo 21.º, n.º 2;
- d) Os dados pessoais foram tratados ilicitamente;
- e) Os dados pessoais têm de ser apagados para o cumprimento de uma obrigação jurídica decorrente do direito da União ou de um Estado-Membro a que o responsável pelo tratamento esteja sujeito;
- f) Os dados pessoais foram recolhidos no contexto da oferta de serviços da sociedade da informação referida no artigo 8.º, n.º 1.

2. Quando o responsável pelo tratamento tiver tornado públicos os dados pessoais e for obrigado a apagá-los nos termos do n.º 1, toma as medidas que forem razoáveis, incluindo de carácter técnico, tendo em consideração a tecnologia disponível e os custos da sua aplicação, para informar os responsáveis pelo tratamento efetivo dos dados pessoais de que o titular dos dados lhes solicitou o

apagamento das ligações para esses dados pessoais, bem como das cópias ou reproduções dos mesmos.

15 **Artigo 77.º**

Direito de apresentar reclamação a uma autoridade de controlo

1. Sem prejuízo de qualquer outra via de recurso administrativo ou judicial, todos os titulares de dados têm direito a apresentar reclamação a uma autoridade de controlo, em especial no Estado-Membro da sua residência habitual, do seu local de trabalho ou do local onde foi alegadamente praticada a infração, se o titular dos dados considerar que o tratamento dos dados pessoais que lhe diga respeito viola o presente regulamento.

16 **Artigo 78.º**

Direito à ação judicial contra uma autoridade de controlo

1. Sem prejuízo de qualquer outra via de recurso administrativo ou extrajudicial, todas as pessoas singulares ou coletivas têm direito à ação judicial contra as decisões juridicamente vinculativas das autoridades de controlo que lhes digam respeito.

2. Sem prejuízo de qualquer outra via de recurso administrativo ou extrajudicial, os titulares dos dados têm direito à ação judicial se a autoridade de controlo competente nos termos dos artigos 55.º e 56.º não tratar a reclamação ou não informar o titular dos dados, no prazo de três meses, sobre o andamento ou o resultado da reclamação que tenha apresentado nos termos do artigo 77.º

3. Os recursos contra as autoridades de controlo são interpostos nos tribunais do Estado-Membro em cujo território se encontrem estabelecidas.

4. Código da Insolvência (Insolvenzordnung, «InsO»), de 5 de outubro de 1994 (BGBl. I, p. 2866), com a última redação que lhe foi dada pelo artigo 5.º da Lei de 16 de julho de 2021 (BGBl. I, p. 2947)

17 **§ 9 do InsO – Comunicação pública**

(1) A comunicação pública será feita por meio de uma publicação central e para o conjunto dos *Länder* na Internet; isto pode ser feito em excertos. O devedor deve ser identificado com precisão e, em particular, deve ser indicado o seu endereço e setor de atividade. A comunicação é considerada como tendo sido efetuada após decorridos dois dias depois do dia da publicação.

(2) O tribunal de insolvência pode organizar outras publicações na medida prevista pela legislação do *Land*. O Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (Ministério Federal da Justiça e da Proteção dos Consumidores) está habilitado a regular por regulamento, com o acordo do

Bundesrat, os pormenores da publicação central feita para o conjunto dos *Länder* na Internet. Em particular, devem ser previstos prazos para o apagamento, bem como disposições para garantir que as publicações

1. permanecem intactas, completas e atualizadas,

2. podem ser analisadas a qualquer momento de acordo com a sua origem.

(3) A comunicação pública é suficiente para provar a notificação a todos os interessados, mesmo que a presente lei exija, adicionalmente, uma notificação específica.

18 **§ 286 do InsO – Princípio geral**

Se o devedor for uma pessoa singular, será exonerado, nas condições previstas nos §§ 287 a 303a, face aos credores das obrigações que não tenha cumprido no âmbito do processo de insolvência.

19 **§ 287a do InsO – Decisão do tribunal de insolvência**

(1) Se o pedido de remissão das dívidas restantes for admissível, o tribunal de insolvência decide que se concede ao devedor esta remissão, estando cumpridas as exigências previstas nos §§ 295 e 295a e não estiverem reunidos os requisitos para a recusa nos termos dos §§ 290, 297 a 298. 2 A decisão deve ser objeto de comunicação pública. 3 O devedor pode impugnar a decisão mediante recurso imediato.

5. Regulamento sobre comunicações públicas na Internet em processos de insolvência (Verordnung zu öffentlichen Bekanntmachungen in Insolvenzverfahren im Internet, «InsBekV»), de 12 de fevereiro de 2002 (BGBl. I 2002, p. 677)

20 **§1**

As comunicações públicas em processos de insolvência na Internet devem cumprir os requisitos do presente regulamento. A publicação só pode conter os dados que devem ser divulgados de acordo com o Código da Insolvência ou outras disposições que prevejam a comunicação pública em processos de insolvência.

21 **§ 3 Prazos para o apagamento**

(1) A publicação, num sistema eletrónico de informação e comunicação, dos dados relativos a um processo de insolvência, incluindo o procedimento de abertura, será apagada o mais tardar seis meses após o encerramento do processo de insolvência ou a extinção do processo de insolvência se ter tornado definitiva. Se o processo não for iniciado, o prazo começa a correr a partir do levantamento das medidas cautelares publicadas.

(2) No que respeita às publicações no âmbito do processo de remissão das dívidas restantes, incluindo a decisão referida no § 289 do Código da Insolvência, aplica-se o n.º 1, primeiro período, começando o prazo a correr quando a decisão sobre a remissão das dívidas restantes se tornar definitiva.

(3) Outras publicações previstas no Código da Insolvência serão apagadas um mês após o primeiro dia de publicação.

6. Lei Federal de Proteção de Dados (Bundesdatenschutzgesetz, «BDSG») de 30.6.2017 (BGBl. I, p. 2097, alterada pela última vez pela Lei de 23.6.2021, BGBl. I, p. 1858)

22 **§ 31 da BDSG**

Proteção das transações económicas no caso de *scoring* e de informação sobre a solvência

(1) A utilização de um valor de probabilidade sobre um determinado comportamento futuro de uma pessoa singular com o objetivo de decidir sobre o estabelecimento, a execução ou cessação de uma relação contratual com essa pessoa (*scoring*) só é admissível se:

1. forem respeitadas as normas jurídicas relativas à proteção de dados;
2. for comprovado, com base num método matemático-estatístico cientificamente reconhecido, que os dados utilizados para calcular o valor da probabilidade são pertinentes para o cálculo da probabilidade do comportamento específico;
3. não forem utilizados exclusivamente dados relativos a endereços para o cálculo do valor da probabilidade, e
4. no caso da utilização de dados relativos a endereços, a pessoa afetada tenha sido notificada da utilização prevista de tais dados antes do cálculo do valor da probabilidade; a notificação deve ser documentada.

[...]

III.

1. Quanto à 1.ª questão prejudicial

23 A respeito de um pedido de admissão de um recurso num processo que se referia também a uma remissão de dívidas restantes e a SCHUFA Holding AG (VG Wiesbaden, Acórdão de 7 de junho de 2021, processo 6 K 307/20.WI) a autoridade de controlo demandada considerou que o artigo 77.º, n.º 1, do RGPD não prevê um exame judicial da justeza do conteúdo da decisão adotada sobre a

reclamação Trata-se antes de um direito de reclamação configurado como um direito de petição, que está sujeito a um controlo jurídico limitado. No âmbito da fiscalização jurisdicional, a proteção jurisdicional «efetiva» limita-se a que a autoridade se pronuncie sobre a reclamação da pessoa em causa e a informe, nos prazos especificados, do estado e do resultado da reclamação. O artigo 78.º, n.º 1, do RGPD não prevê uma fiscalização jurisdicional mais aprofundada.

- 24 No que diz respeito à natureza jurídica da decisão da autoridade nacional de controlo nos termos do artigo 77.º do RGPD, existem opiniões jurídicas divergentes. Uma parte da jurisprudência entende que o processamento da reclamação deve ser apreciado à luz do critério do exame das petições, ou seja, o processamento da reclamação deve ser considerado adequado se o demandado investiga os factos do caso e não se limita a fundamentar a sua apreciação jurídica relativa à apresentação da reclamação e ao objeto desta mediante expressões retóricas superficiais e comunica este resultado ao reclamante [*omissis*]. A jurisprudência que entende que se trata de um direito semelhante ao direito de petição indica que o artigo 77.º, n.º 1, do RGPD não modificou a situação existente segundo a legislação anterior (artigo 28.º, n.º 4, da Diretiva 95/46/CE).
- 25 O órgão jurisdicional de reenvio tem dúvidas quanto à compatibilidade deste ponto de vista com o artigo 77.º, n.º 1, do RGPD. Não basta, precisamente, nos termos do artigo 77.º, n.º 1, do RGPD, que a autoridade apenas aborde a reclamação, proceda a uma análise adequada do objeto da reclamação e comunique o resultado da análise. Com efeito, os princípios estabelecidos pela jurisprudência neste âmbito correspondem aos de uma petição e limitam assim o direito a um recurso judicial efetivo contra a autoridade de controlo nos termos do artigo 78.º, n.º 1, do RGPD.
- 26 É certo que o inicial artigo 28.º, n.º 4, da Diretiva 95/46/CE estava redigido em termos análogos aos do artigo 77.º, n.º 1, do RGPD atualmente em vigor e que na Alemanha tinha sido adotado, na vigência das normas anteriores, um procedimento semelhante ao das petições. A Diretiva 95/46/CE, porém, não continha a exigência de uma tutela judicial efetiva, como agora sucede [artigo 78.º do RGPD; v., igualmente, artigo 53.º da Diretiva (UE) 2016/680]. Com efeito, o direito da União consagra agora a tutela judicial efetiva nos termos do artigo 47.º da Carta (v. artigo 1.º, n.º 2, do RGPD e artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva (UE) 2016/680). Nesse sentido, o legislador europeu diferenciou claramente entre a tutela judicial *efetiva* e uma petição (artigo 44.º da Carta). Em qualquer caso, um tratamento semelhante ao de uma petição não conduziria a uma tutela judicial efetiva no presente caso, mas apenas a uma tutela de «qualquer» natureza.
- 27 A aplicação do RGPD estaria então muito dependente do exercício das vias de recurso privadas no sentido do artigo 79.º do RGPD e, portanto, seria uma tarefa essencialmente privada. Isto não pode estar no espírito do RGPD, como decorre do facto de a aplicação das exigências do RGPD ser tarefa dos Estados-Membros e das suas administrações nacionais (artigo 57.º, n.º 1, alínea a), do RGPD). Em particular, a missão das autoridades de controlo nacionais, expressamente prevista

no n.º 1 do artigo 51.º do RGPD, de proteger os direitos e liberdades fundamentais das pessoas singulares relativamente ao tratamento, seria privada de efeito útil se não fosse possível, através de uma tutela judicial efetiva, obrigar as autoridades de controlo a desempenhar as suas funções. Tal conclusão pode também ser extraída do considerando 141, segundo o qual as pessoas singulares têm direito a uma ação judicial efetiva se «a autoridade de controlo não responder a uma reclamação [quando seja necessário] para proteger os seus direitos».

- 28 Tendo em conta o objetivo prosseguido pelo RGPD, mas também [pela Diretiva (UE) 2016/680, de assegurar, em aplicação dos artigos 7.º e 8.º da Carta, uma proteção eficaz das liberdades e dos direitos fundamentais das pessoas singulares, em particular do direito ao respeito pela vida privada e do direito à proteção dos dados pessoais, o exercício do direito de reclamação não pode ser interpretado de forma tão restritiva que a autoridade de controlo seja obrigada só a agir «de qualquer modo» (neste sentido, Acórdão de 15 de junho de 2021, C-645/19, EU:C:2021:483, n.º 91). Tendo ainda em conta que, no caso de tratamento transfronteiriço de dados, a autoridade de controlo de outro Estado-Membro pode também constatar que o tratamento de dados em questão viola as disposições contidas no RGPD (v. Acórdão de 15 de junho de 2021, C-645/19), *a fortiori* é necessário um poder de fiscalização judicial de tal decisão da autoridade nacional de controlo no processo de reclamação previsto nos artigos 77.º e seguinte do RGPD.
- 29 O OVG Koblenz, que no seu Acórdão de 26.10.2020 (processo n.º 10 A 10613/20.OVG), declarou que um reclamante não tem direito a uma decisão com conteúdo específico, nem a uma decisão específica sobre o mérito, não submeteu ao Tribunal de Justiça da União Europeia a questão relacionada com o Regulamento (UE) 2016/679, *in casu* o artigo 78.º, n.º 1, do RGPD, para esclarecimento definitivo nesse processo.
- 30 Não obstante, o órgão jurisdicional de reenvio está convencido de que a autoridade de controlo dispõe de uma margem de apreciação e de discricionariedade. Nos termos do artigo 57.º, n.º 1, alínea a), do RGPD, cada autoridade de controlo tem de controlar e executar a aplicação do RGPD. O artigo 58.º do RGPD regula os poderes da autoridade de controlo (neste sentido também Acórdão de 14 de junho de 2021, C-645/19). A este respeito, o procedimento não difere em nada das situações triangulares em direito nacional, nas quais o requerente de proteção jurídica procura obter uma intervenção das autoridades em detrimento de um terceiro particular, para fazer respeitar um direito subjetivo público. Também aqui, a autoridade deve proceder a uma investigação completa dos factos atendendo às alegações do reclamante e atuar no âmbito do seu poder discricionário. No entanto, a discricionariedade é reduzida a zero se os direitos subjetivos de natureza pública tiverem sido violados. Neste sentido, no caso em apreço nada se opõe a que os procedimentos de reclamação contra a autoridade de controlo nos termos do RGPD, iniciados por um terceiro interessado – o reclamante – sejam tratados de acordo com a prática seguida durante décadas nos tribunais administrativos alemães em direito nacional.

- 31 Para obter uma interpretação uniforme, é necessária uma resposta à primeira questão prejudicial. Segundo com o acima exposto, o órgão jurisdicional de reenvio tende para uma interpretação no sentido de que a decisão da autoridade de controlo quanto ao mérito deve ser examinada na íntegra pelo tribunal, mas a autoridade de controlo só pode ser obrigada a agir se não forem encontradas alternativas legais (como no caso da referida redução a zero do poder discricionário). Só desta forma pode ser concedida uma proteção jurídica eficaz. Embora a autoridade de controlo seja totalmente independente (v. Acórdão de 9 de março de 2010, C-518/07, EU:C:2010:125), esta independência não pode dar lugar a um comportamento arbitrário não sancionado, como ocorreria no caso de o procedimento ter uma natureza semelhante à petição.

2. Quanto à segunda a quinta questões prejudiciais

- 32 As agências privadas de informação económica recebem do Estado (no caso em apreço a interveniente Schufa Holding AG recebe da administração judicial do *Land* Rheinland-Pfalz), todas as inscrições dos registos públicos (no caso em apreço, do registo de devedores e o registo de insolvência). O presente caso refere-se concretamente à inscrição e à comunicação pública da remissão das dívidas restantes no website «insolvenzbekanntmachungen.de», operado pelo *Land* Nordrhein-Westfalen em nome dos demais *Länder* alemães. Não é claro se existe uma regulamentação relativa a um procedimento comum nos termos do artigo 26.º do RGPD.
- 33 À luz dos artigos 6.º e 7.º da Carta coloca-se aqui a questão de saber se as inscrições que figuram nos registos públicos podem ser transferidas como tal para registos de gestão privada, sem que haja uma razão concreta para a conservação dos dados na agência privada de informação económica. Na verdade, o objetivo da conservação é poder utilizar os dados no caso de um eventual pedido de informação por parte de um operador económico, por exemplo, um banco. Fica em aberto se tal informação será alguma vez solicitada. Isto acaba por conduzir à retenção de dados, especialmente se no registo nacional os dados já tiverem sido apagados por ter expirado o período de conservação.
- 34 O direito nacional (§ 31 da BDSG) contém regras relativas ao chamado *scoring* por parte das agências de informação, mas submete-as por sua vez a uma reserva de conformidade com o direito (europeu) em matéria de proteção de dados (§ 31, n.º 1, ponto 1, da BDSG). O direito nacional não prevê um prazo para o apagamento nas bases de dados das agências de informação económica.
- 35 No caso em apreço, o recorrido considera que esses dados pessoais servem para avaliar a solvência e podem ser conservados enquanto tal for necessário para os fins para os quais foram conservados. Na falta de regulamentação por parte do legislador nacional, as autoridades de controlo concluíram com a associação das agências de informação económica os chamados «códigos de conduta» que preveem o apagamento exatamente 3 anos após a inscrição no ficheiro da

respetiva agência de informação económica (v. «Verhaltensregeln für die Prüf- und Löschfristen von personenbezogenen Daten durch die deutschen Wirtschaftsauskunfteien vom 25.05.2018 des Verbandes „Die Wirtschaftsauskunfteien e. V.“») - Códigos de conduta relativos aos prazos de controlo e apagamento de dados pessoais pelas agências alemãs de informação económica, de 25 de maio de 2018, da associação “Die Wirtschaftsauskunfteien e. V.”), aprovados pelas autoridades de controlo no termos do artigo 40.º do RGPD.

- 36 Isso tem como consequência que a remissão das dívidas restantes aqui controvertida deve ser apagada no registo público das comunicações relativas a insolvências após 6 meses, mas pode ser conservada pelas agências privadas de informação económica (sete grandes empresas) durante um período muito mais longo, mesmo durante mais três anos, e tratada no caso de serem solicitadas informações.
- 37 O órgão jurisdicional de reenvio tem dúvidas se é admissível um «armazenamento paralelo» destes dados por um grande número de empresas privadas, a par dos registos estatais. Note-se que a Schufa Holding AG, interveniente, é apenas uma de várias agências de informação e, portanto, os dados são frequentemente conservados desta maneira na Alemanha, o que significa uma ingerência maciça no direito fundamental consagrado no artigo 7.º da Carta. Isto acontece sobretudo porque tal «armazenamento de dados» não está regulado por lei e pode, com ou sem justificação, interferir gravemente na atividade económica de um interessado [omissis].
- 38 Além disso, de acordo com o RGPD, o tratamento e, portanto, a conservação dos dados só é admissível na medida em que se verifique uma das situações do n.º 1 do artigo 6.º do RGPD. No caso em apreço, só é pertinente o artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, alínea f), do RGPD. Com efeito, a interveniente, como empresa com atividade económica, não exerce funções de interesse público nem autoridade pública [artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, alínea e), do RGPD] [omissis].
- 39 É também mais do que duvidoso que exista um interesse geral legítimo do responsável pelo tratamento (aqui a Schufa Holding AG) ou de um terceiro (por exemplo, um banco mutuante) no sentido do artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, alínea f), do RGPD. Existe, quando muito, um interesse fundamental da agência de informação económica em conservar a remissão das dívidas restantes, uma vez que é um dado economicamente relevante e a interveniente ganha o seu dinheiro quando também o avalia no contexto de um exame de solvência.
- 40 No entanto, isto é contrário à apreciação feita pelo legislador no § 3 do Regulamento sobre comunicações públicas na Internet em processos de insolvência (Verordnung zu öffentlichen Bekanntmachungen in Insolvenzverfahren im Internet (InsBekV), que em princípio prevê um período de conservação de (apenas) seis meses no registo de insolvência [omissis]. A necessária ponderação só poderia justificar o tratamento dos dados se os dados

constantes do registo de insolvência forem absolutamente necessários para fornecer informações sobre uma situação económica.

- 41 Acresce que, no § 3 do InsBekV, o legislador alemão prevê uma conservação da remissão das dívidas restantes no registo de insolvência apenas durante seis meses, um prazo relativamente curto. O disposto no § 3 do InsBekV baseia-se no artigo 79.º, n.º 5, do Regulamento (UE) 2015/848 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2015, relativo aos processos de insolvência (JO L 141, p.19), segundo o qual os Estados-Membros informarão os titulares dos dados, a fim de lhes permitir exercerem os seus direitos, especialmente, o direito de apagarem dados, sobre o período de acessibilidade estabelecido para os dados pessoais armazenados nos registos de insolvências. Este direito não existe no caso de armazenamento num grande número de registos «privados», onde os dados são conservados por mais tempo.
- 42 Isto conduz à questão fundamental, de saber se os dados do registo de insolvência podem ser completamente transferidos para uma base de dados «privada», uma vez que uma consulta do registo de insolvência em caso de interesse legítimo é, de qualquer modo, possível para uma agência de informação económica enquanto os dados aí forem conservados. Se fosse permitido a uma agência de informação económica conservar dados, isto conduziria ao armazenamento paralelo de dados e privaria o interessado da possibilidade de exercer o direito ao apagamento de dados no tribunal de insolvência. Assim, existiria uma espécie de retenção de dados nas agências de informação económica que os conservam. O órgão jurisdicional de reenvio entende que isso é inadmissível no contexto do artigo 8.º da Carta e do artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, alínea f), do RGPD. Além disso, o interessado teria também de fazer valer os seus direitos em muitos casos junto de todas as agências de informação económica, o que, em última análise, levaria a multiplicar os pedidos de apagamento e a tornar mais difícil uma proteção jurídica eficaz.
- 43 Na medida em que se considera admissível o armazenamento de dados de registos públicos em empresas privadas (agências de informação económica), como atualmente faz a autoridade de controlo, coloca-se a questão de saber se os códigos de conduta privados aprovados nos termos do artigo 40.º do RGPD, que preveem prazos *standard* de apagamento, devem ser incluídos na ponderação a realizar no contexto do artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, alínea f), do RGPD. Assim, a interveniente e a autoridade de controlo recorrida consideram que, em virtude dos códigos de conduta, existe, a respeito da remissão das dívidas restantes, um «direito de armazenamento» de três anos.
- 44 A este respeito, a Secção segue o OLG Schleswig-Holstein, que considera que os prazos de exame e apagamento previstos no ponto II.2.b) do código de conduta no que se refere à remissão das dívidas restantes são contrários às normas estabelecidas no § 9 do InsO, e no § 3 do InsoBekVO (OLG Schleswig-Holstein, Acórdão de 4 de junho de 2021, 17 U 15/21, II. 1. c) cc). Assim, os códigos de conduta não tornam legítimo o tratamento (armazenamento) dos dados.

Consequentemente, os referidos códigos - mesmo que aprovados pelas autoridades de controlo - não devem ser incluídos na ponderação necessária nos termos do artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, alínea f), do RGPD; nem relativamente ao caso de interesse legítimo de uma agência de informação económica, nem relativamente ao período de armazenamento e, portanto, aos prazos de apagamento.

- 45 Ao invés, no caso de um armazenamento admissível de dados de registos públicos em agências de informação económica, os prazos de armazenamento e apagamento aplicáveis a tais «entidades privadas» deveriam ser, no máximo, os mesmos que os aplicáveis a registos públicos. Isto teria como consequência que os dados a apagar no registo público teriam também de ser apagados simultaneamente em todas as agências privadas de informação económica que tinham armazenado adicionalmente estes dados.
- 46 Uma vez que o presente caso diz respeito à questão fundamental de saber se os dados de registos públicos podem ser armazenados em empresas privadas e, em caso de resposta afirmativa, à questão de quando esses dados devem ser apagados nessas empresas, o presente processo é suspenso e as questões prejudiciais são submetidas ao TJUE. A decisão definitiva neste processo depende da resposta do TJUE a estas questões altamente controversas, relativas aos artigos 7.º e 8.º da Carta e ao artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, alínea f), do RGPD.

IV.

- 47 Este despacho não admite recurso.

[omissis] Wiesbaden, 5.01.2022

[omissis] [Nota de emissão de cópia]