

Processo C-241/22**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:**

6 de abril de 2022

Órgão jurisdicional de reenvio:

Hoge Raad der Nederlanden (Supremo Tribunal, Países Baixos)

Data da decisão de reenvio:

5 de abril de 2022

Recorrente:

Advogado-geral junto do Hoge Raad der Nederlanden (Supremo Tribunal dos Países Baixos)

Objeto do processo principal

O advogado-geral junto do Hoge Raad der Nederlanden (Supremo Tribunal dos Países Baixos) interpôs recurso de cassação, no interesse da lei, de um despacho do Rechtbank Gelderland (Tribunal de Primeira Instância de Gelderland) – que julgou improcedente o pedido do magistrado do Ministério Público [*Officier van justitie*] de autorização pelo juiz de instrução [*Rechter-commissaris*] da ordem de comunicação de dados históricos – através do qual o referido tribunal anulou o despacho do *Rechter-commissaris* a pedido do *Officier van justitie* e julgou procedente o pedido do *Officier van justitie*.

Objeto e fundamento jurídico do pedido de decisão prejudicial

O pedido de decisão prejudicial é apresentado ao abrigo do artigo 267.º, n.º 1, alínea b), TFUE e tem por objeto o âmbito de aplicação da Diretiva 2002/58 e a interpretação dos conceitos de «infrações penais graves» e de «criminalidade grave», bem como a possibilidade de facultar às autoridades públicas o acesso aos dados de tráfego e aos dados de localização (que não sejam dados exclusivamente de identificação).

Questões prejudiciais

1. As medidas legislativas relativas à concessão às autoridades públicas de acesso aos dados de tráfego e aos dados de localização (incluindo dados de identificação) no contexto da prevenção, da investigação, da deteção e da repressão de infrações penais estão abrangidas pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2002/58/CE no caso de se tratar de autorizar o acesso a dados que não são conservados com fundamento nas medidas legislativas referidas no artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2002/58/CE, mas que são conservados pelo operador por outra razão?

2. a) Os conceitos [...] de «infrações penais graves» e de «criminalidade grave» [utilizados nos acórdãos do Tribunal de Justiça referidos na decisão de reenvio] constituem conceitos autónomos do direito da União ou devem as autoridades competentes dos Estados-Membros estabelecer elas próprias o conteúdo desses conceitos?

b) Se se tratar de conceitos autónomos do direito da União, de que modo deve ser determinado se está em causa uma «infração penal grave» ou «criminalidade grave»?

3. Pode a concessão às autoridades públicas de acesso aos dados de tráfego e de localização (que não sejam dados exclusivamente de identificação) para efeitos da prevenção, da investigação, da deteção e da repressão de infrações penais ao abrigo da Diretiva 2002/58/CE ser autorizada sem que se verifiquem infrações penais graves ou criminalidade grave, nomeadamente se, no caso concreto, a concessão de acesso a esses dados constitui uma ingerência limitada no direito à proteção da vida privada do utilizador na aceção da artigo 2.º, alínea b), da Diretiva 2002/58/CE?

Disposições de direito da União invocadas

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), artigos 1.º, 2.º, 3.º, 5.º, 6.º, 9.º e 15.º, n.º 1

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

Decisão-Quadro do Conselho 2002/584/JAI relativa ao mandado de detenção europeu e aos processos de entrega entre os Estados-Membros

Jurisprudência do Tribunal de Justiça invocada

Acórdão de 2 de outubro de 2018, Ministerio Fiscal, C-207/16

Acórdão de 2 de março de 2021, Prokuratuur, C-746/18

Acórdão de 21 de dezembro de 2016, Tele2 Sverige/Watson e o., C-203/15 e C-698/15

Acórdão de 6 de outubro de 2020, La Quadrature du Net e o., C-511/18, C-512/18 e C-520/18

Acórdão de 8 de abril de 2014, Digital Rights Ireland e o., C-293/12 e C-594/12

Acórdão do TEDH de 4 de dezembro de 2015, Zakharov c. Rússia (CE:ECHR:2015:1204JUD004714306)

Disposições de direito nacional invocadas

Código de Processo Penal [Wetboek van Strafvordering], artigos 67.º, n.º 1, 126.º-bb, 126.º-cc, n.ºs 1, 2 e 3, artigo 126.º-dd, n.º 1, 126.º-n, 126.º-na, 126.º-ng, 126.º-ni, 126.º-u, 126.º-ua, 126.º-ug, 126.º-ui, 126.º-zh, 126.º-zi, 126.º-zja, 126.º-zo, 126.º-zh, 138.º-g, 138.º-h e 149.º-b

Decisão de 3 de agosto de 2004 que designa as informações relativas a um utilizador e ao tráfego de telecomunicações respeitante a esse utilizador que podem ser exigidas ao operador de uma rede pública de telecomunicações ou de um serviço público de telecomunicações [Besluit van 3 augustus 2004 houdende aanwijzing van de gegevens over een gebruiker en het telecommunicatie-verkeer met betrekking tot die gebruiker die van een aanbieder van een openbaar telecommunicatienetwerk of een openbare telecommunicatiedienst kunnen worden gevorderd], artigos 1.º e 2.º

Apresentação sucinta dos factos e do processo principal

- 1 Em 10 de setembro de 2021, o magistrado do Ministério Público [*Officier van justitie*] pediu ao Juiz de Instrução [*Rechter-commissaris*] que autorizasse a comunicação de dados históricos/futuros sobre o utilizador de um serviço de comunicação e sobre o tráfego deste último com um número de telefone móvel neerlandês relativamente ao período compreendido entre 9 e 12 de agosto de 2021.
- 2 Por decisão de 15 de setembro de 2021, o juiz de instrução indeferiu o pedido.
- 3 Em 16 de setembro de 2021, o *Officier van justitie* interpôs recurso para o Rechtbank Gelderland (Tribunal de Primeira Instância de Gelderland).

- 4 Sucessivamente, a *Raadkamer van de rechtbank Gelderland* [Secção do Conselho do Tribunal de Primeira Instância de Gelderland, Países Baixos] anulou o despacho do *Rechter-commissaris* e deferiu o pedido do *Officier van justitie*.

Fundamento de cassação

- 5 O advogado-geral junto do Hoge Raad der Nederlanden interpôs recurso de cassação, no interesse da lei, do despacho da *Raadkamer van de rechtbank Gelderland*. Segundo o advogado-geral, o seu recurso é motivado pela falta de clareza que existe, na prática, quanto às condições de aplicação em que o *Officier van justitie* pode exigir que sejam fornecidos dados relativos ao tráfego e à localização do utilizador de um serviço de comunicação. Trata-se, em especial, da questão de saber quais são as exigências decorrentes da Diretiva 2002/58/CE relativa ao tratamento de dados pessoais e à proteção da privacidade no setor das comunicações eletrónicas, e da jurisprudência do Tribunal de Justiça sobre a referida diretiva.

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

- 6 A Diretiva 2002/58/CE estabelece regras relativas à comunicação e conservação dos dados de tráfego e de localização, bem como dos dados de identificação, pelos fornecedores de serviços de comunicações eletrónicas. O artigo 15.º, n.º 1, desta diretiva tem por objeto as medidas legislativas que os Estados-Membros podem adotar para conservar dados durante um período limitado no âmbito da prevenção, investigação, deteção e repressão de infrações penais.
- 7 O Código de Processo Penal neerlandês [*Wetboek van Strafvordering*] não impõe aos operadores de telecomunicações a obrigação geral de conservação dos dados. As disposições que eram relativas aos prazos (gerais) de conservação dos dados previstos na Lei das Telecomunicações [*Telecommunicatiewet*] para efeitos da luta contra a criminalidade foram declaradas inaplicáveis pelo juiz na sequência da anulação da Diretiva Retenção de Dados (Diretiva 2006/24/CE, Acórdão Digital Rights Ireland e o., C-293/12 e C-594/12). Os poderes conferidos pelo *Wetboek van Strafvordering* relativamente ao pedido de dados de tráfego, de localização e de identificação são, portanto, aplicados aos dados determinados e conservados com um fundamento diferente das referidas disposições legais anuladas (por exemplo, um contrato).
- 8 Tendo em conta a anulação de algumas disposições da Lei das Telecomunicações, o órgão jurisdicional de reenvio necessita de saber se as considerações do Tribunal de Justiça relativas ao princípio da proporcionalidade no que respeita ao acesso aos dados de tráfego e de localização (e aos dados de identificação), nos Acórdãos Prokuratuur, C-746/18, Tele2Sverige e Watson e o., C-203/15 e C-698/15, La Quadrature du Net e o., C-511/18, C-512/18 e C-520/18, bem como Ministerio Fiscal, C-207/16, apenas dizem respeito a dados que são conservados por força de medidas legislativas adotadas pelo Estado-Membro com fundamento no

artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2002/58/CE, ou a dados que são conservados com outro fundamento, por exemplo contratual.

- 9 Tendo em conta o objetivo da Diretiva 2002/58/CE, a redação do artigo 5.º desta diretiva, da qual se pode deduzir que as medidas legislativas podem igualmente dizer respeito à obtenção do acesso a dados de tráfego, bem como os termos utilizados pelo Tribunal de Justiça no n.º 113 do Acórdão *Tele2Sverige e Watson* (C-203/15 e C-698/15), a saber, que as condições de acesso aos dados de tráfego e de localização conservados não dependem do «âmbito da obrigação de conservação de dados imposta aos prestadores de serviços de comunicações eletrónicas», o órgão jurisdicional de reenvio considera que esta jurisprudência, na parte em que se refere à concessão de acesso a esses dados, é igualmente aplicável aos dados que são conservados por motivo diferente das medidas legislativas referidas no artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2002/58/CE.
- 10 Com a sua segunda questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se os conceitos de «infrações penais graves» e de «criminalidade grave», nos quais se baseia a jurisprudência relativa ao artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2002/58/CE, constituem conceitos autónomos do direito da União ou se compete aos próprios Estados-Membros definir estes conceitos.
- 11 A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio salienta, em primeiro lugar, que a Diretiva 2002/58/CE apenas menciona no seu artigo 15.º, n.º 1, «a prevenção, a investigação, a deteção e a repressão de infrações penais», sem precisar o conceito de «infrações penais». A Diretiva 2002/58/CE não inclui os conceitos de «infrações penais graves» e de «criminalidade grave» mencionados na jurisprudência do Tribunal de Justiça.
- 12 Além disso, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa à concessão de acesso aos dados de tráfego e de localização (em especial, dos Acórdãos *Tele2Sverige e Watson e o., Ministerio Fiscal*, C-207/16, *La Quadrature du Net*, C-511/18, C-512/18 e C-520/18, bem como *Prokuratuur*, C-746/18) que cabe aos órgãos jurisdicionais de reenvio verificar se, e em que medida, as regulamentações nacionais relativas, nomeadamente, ao acesso das autoridades nacionais competentes aos dados conservados estão em conformidade com as exigências decorrentes do artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2002/58/CE. A jurisprudência do Tribunal de Justiça também não refere quaisquer critérios que devam ser considerados relevantes para responder, num caso concreto, à questão de saber se está em causa uma infração penal grave ou criminalidade grave. No entender do órgão jurisdicional de reenvio, os conceitos de «infrações penais graves» e de «criminalidade grave» utilizados pela jurisprudência do Tribunal de Justiça não constituem, por conseguinte, conceitos autónomos do direito da União.
- 13 Com a sua terceira questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se o acesso aos dados de tráfego e de localização (que não sejam dados exclusivamente de identificação) pode igualmente ser concedido às autoridades

públicas em caso de infrações menos graves ou de criminalidade menos grave, quando a concessão de acesso a esses dados apenas produza uma ligeira ingerência no direito à proteção da vida privada do utilizador.

- 14 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, há que responder afirmativamente a esta questão, tendo em conta a jurisprudência do Tribunal de Justiça acima referida (e, em especial, os Acórdãos *Ministerio Fiscal* C-207/16 e *Prokuratuur* C-746/18) relativa ao princípio da proporcionalidade. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, resulta da interpretação pelo Tribunal de Justiça do princípio da proporcionalidade que o acesso das autoridades públicas aos dados conservados pelo operador de um serviço de telecomunicações pode ser justificado pelo objetivo da prevenção, da investigação, da deteção e da repressão de infrações penais em termos gerais, se esse acesso não implicar, no caso concreto, uma ingerência ou uma ingerência grave (nomeadamente) no direito à proteção da vida privada. O princípio da proporcionalidade não se opõe, portanto, nesse caso, à concessão do acesso se se tratar de uma infração penal em termos gerais, sem que esta possa ser qualificada de «grave» na aceção anteriormente referida.