

Processo C-205/21**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:**

31 de março de 2021

Órgão jurisdicional de reenvio:

Spetsializiran nakazatelen sad (Tribunal Criminal Especial, Bulgária)

Data da decisão de reenvio:

31 de março de 2021

Autor:

Ministerstvo na vatrešnite raboti, Glavna direktsia za borba s organiziranata prestapnost (Ministério da Administração Interna, Direção-Geral para a luta contra a Criminalidade Orga)

Arguida:

B. C.

Objeto do processo principal

Registo criminal obrigatório das pessoas acusadas de uma infração penal dolosa ou dos respetivos dados biométricos e genéticos

Objeto e fundamento jurídico do pedido de decisão prejudicial

O pedido de decisão prejudicial é apresentado nos termos do artigo 267.º, n.º 1, alínea b), TFUE.

Questões prejudiciais

1. O artigo 10.º da Diretiva 2016/680 foi devidamente transposto para a lei nacional – artigo 25.º, n.º 3, e artigo 25.ºa da Zakon za ministerstvo na vatrešnite

raboti (Lei Relativa ao Ministério da Administração Interna) mediante uma referência à disposição semelhante do artigo 9.º do Regulamento 2016/679?

2. O requisito estabelecido no artigo 10.º, alínea a), da Diretiva 2016/680, conjugado com o artigo 52.º, bem como com os artigos 3.º e 8.º da Carta, segundo o qual uma restrição à integridade e à proteção dos dados pessoais deve ser prevista por lei, está preenchido quando existem disposições nacionais contraditórias relativas à admissibilidade de um tratamento de dados genéticos e biométricos para efeitos de registo policial?

3. Uma lei nacional – artigo 68.º, n.º 4, da Lei Relativa ao Ministério da Administração Interna – que prevê a obrigação do tribunal de ordenar a recolha obrigatória de dados pessoais (recolha de fotografias, de impressões digitais e de amostras para a elaboração de um perfil ADN) é compatível com o artigo 6.º, alínea a), da Diretiva 2016/680, conjugado com o artigo 48.º da Carta, quando uma pessoa acusada de uma infração penal dolosa se recusa a cooperar voluntariamente na recolha desses dados pessoais, sem que o tribunal possa avaliar se existem motivos fundados para crer que a pessoa cometeu a infração penal de que é acusada?

4. Uma lei nacional – artigo 68.º, n.ºs 1 a 3, da Lei Relativa ao Ministério da Administração Interna – que prevê como regra geral a recolha de fotografias, de impressões digitais e de amostras para a elaboração de um perfil ADN de todas as pessoas acusadas de uma infração penal dolosa é compatível com o artigo 10.º, com o artigo 4.º, n.º 1, alínea a), e com o artigo 8.º, n.ºs 1 e 2, da Diretiva 2016/680?

Disposições de direito e jurisprudência da União invocadas

Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (JO 2016, C 202, p. 389) (a seguir «Carta»)

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 (JO 2016, L 119, p. 1) (a seguir «Regulamento 2016/679»)

Diretiva (UE) 2016/680 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016, relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais pelas autoridades competentes para efeitos de prevenção, investigação, deteção ou repressão de infrações penais ou execução de sanções penais, e à livre circulação desses dados, e que revoga a Decisão-Quadro 2008/977/JAI do Conselho (JO 2016, L 119, p. 89, a seguir «Diretiva 2016/680»)

Disposições de direito nacional invocadas

Nakazatelen kodeks (Código Penal, a seguir «NK»);

Nakazatelno-protsesualen kodeks (Código de Processo Penal, a seguir «NPK»);

Zakon za Ministerstvoto na vatreshnite raboti (Lei Relativa ao Ministério da Administração Interna, a seguir «ZMVR»);

Zakon za balgarskite lichni dokumenti (Lei sobre os Documentos de Identificação Búlgaros, a seguir «ZBLD»);

Zakon za zashtita na lichnite danni (Lei Relativa à Proteção de Dados, a seguir «ZZLD»);

Naredba za reda za izvarshvane i snemane na politseyska registratsia (Regulamento que estabelece as modalidades de execução do registo policial, a seguir «NRISPR»).

Apresentação sucinta dos factos e do processo principal

- 1 Em 24 de março de 2021, o diretor-adjunto da Direção-Geral para a luta contra a criminalidade organizada apresentou ao órgão jurisdicional de reenvio um pedido ao abrigo do artigo 68.º, n.º 5, da ZMVR e do artigo 11.º, n.º 4, do NRISPR. Este pedido tinha por objeto a execução obrigatória de um registo policial da arguida B.C.
- 2 Está em curso um processo penal relacionado com a evasão à liquidação e ao pagamento de obrigações fiscais ao abrigo da Zakon za danaka varhu dobavenata stoynost (Lei do Imposto sobre o Valor Acrescentado) por parte de duas sociedades comerciais – infração penal por força do artigo 255.º do NK.
- 3 Em 1 de março de 2021, foi emitida uma notificação [pela autoridade encarregada da investigação], que acusava formalmente B.C.. Os seus atos foram classificados como participação numa organização criminosa juntamente com três outras pessoas com o objetivo de cometer, de forma concertada, infrações penais na aceção do artigo 255.º do NK no território nacional, com a intenção de enriquecer, o que se enquadra na qualificação referida no artigo 321.º, n.º 3, segunda hipótese, ponto 2, conjugado com o artigo 321.º, n.º 2, do NK. Esta notificação foi-lhe transmitida em 15 de março de 2021. B.C. conduziu a sua própria defesa prescindindo de mandatário.
- 4 Imediatamente após a acusação formal, foi-lhe pedido que cooperasse na realização de um registo policial, ou seja, na recolha das suas impressões digitais, de fotografias e de amostras para o perfil ADN. Tendo recusado, preencheu, no mesmo dia, em 15 de março de 2021, um formulário sob a forma de uma declaração na qual indicava que tinha sido informada da existência de uma base

legal para a realização do seu registo policial por força da ZMVR. Declarou oficialmente que não autorizava que as suas impressões digitais fossem recolhidas, que lhe fossem tiradas fotografias e que se recolhessem amostras para o perfil ADN. Não indicou as razões pelas quais se opôs.

- 5 Esses atos de registo policial não foram realizados, tendo, em contrapartida, a autoridade policial remetido a questão ao órgão jurisdicional de reenvio.
- 6 O pedido refere-se ao processo penal em curso. Alega-se que existem provas suficientes da culpa dos arguidos, incluindo B.C., indica-se que esta foi formalmente acusada de ter cometido uma infração penal na aceção do artigo 321.º, n.º 3, segunda hipótese, ponto 2, conjugado com o artigo 321.º, n.º 2, do NK, que recusou a recolha das suas impressões digitais, de fotografias e de amostras para o perfil ADN. São invocadas disposições legais (artigo 68.º, n.º 1, da ZMVR e artigo 11.º, n.º 4, do NPISPR) e solicita-se a B.C. a realização obrigatória destes atos (recolha de impressões digitais, de fotografias e de amostras para o perfil ADN).
- 7 Os seguintes documentos são anexados a este pedido: uma fotocópia da notificação de acusação formal de B.C. e uma fotocópia da declaração na qual B.C. não dá a sua autorização para a recolha de impressões digitais, de fotografias e de amostras para o perfil ADN. Os outros documentos constantes dos autos não foram transmitidos ao órgão jurisdicional de reenvio.

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

Quanto à primeira questão prejudicial

- 8 A primeira questão prejudicial é colocada para determinar se a forma como a lei nacional está formulada é suscetível de levar a uma conclusão conforme com os critérios do direito da União, segundo a qual a referida lei nacional autoriza, em princípio, o tratamento de dados genéticos e biométricos para fins policiais. Estas dúvidas baseiam-se na decisão do legislador nacional, tomada nos artigos 25.º, n.º 3, e 25.ºa da ZMVR, de fazer referência ao Regulamento 2016/679 e não à Diretiva 2016/680.
- 9 Nos termos do seu artigo 2.º, n.º 2, alínea d), o Regulamento 2016/679 não se aplica ao tratamento de dados pessoais efetuado pelas autoridades competentes para efeitos de prevenção, investigação, deteção e repressão de infrações penais.
- 10 Nos termos do seu artigo 1.º, n.º 1, a Diretiva 2016/680 estabelece as regras relativas à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais para efeitos de prevenção, investigação, deteção ou repressão de infrações penais. Assim, era a Diretiva 2016/680 e não o Regulamento 2016/679 que devia ter sido efetivamente o ato legislativo a ser transposto pelos artigos 22.º, n.º 3, e 25.ºa da ZMVR.

- 11 Do mesmo modo, o artigo 9.º, n.º 1, do Regulamento 2016/679 proíbe expressamente o tratamento de dados genéticos e biométricos para identificar uma pessoa de forma inequívoca e o n.º 2 estabelece certas exceções, embora o combate à criminalidade não faça parte dessas exceções [o regulamento não é expressamente aplicável a este domínio por força do artigo 2.º, n.º 2, alínea d)].
- 12 Por sua vez, o artigo 10.º da Diretiva 2016/680 permite expressamente o tratamento de dados genéticos e biométricos em certas condições, quando estiverem preenchidos determinados requisitos.
- 13 Na medida em que o objetivo dos artigos 25.º, n.º 3, e 25.ºa da ZMVR é permitir, e não proibir, o tratamento desses dados, isto também apoia a conclusão de que a Diretiva 2016/680, e não o Regulamento 2016/679, era o ato legislativo que devia ter sido transposto pelos artigos 22.º, n.º 3, e 25.ºa da ZMVR.
- 14 Nos termos do artigo 25.ºa da ZMVR, o tratamento de dados biométricos e genéticos só é autorizado ao abrigo do artigo 9.º do Regulamento 2016/679 ou do artigo 51.º da ZZLD.
- 15 Do mesmo modo, o regulamento não se aplica na totalidade ao processo penal – artigo 2.º, n.º 2, alínea d). Independentemente disso, o artigo 9.º do regulamento proíbe expressamente o tratamento de dados genéticos e biométricos; as exceções previstas no n.º 2 não se referem ao registo policial.
- 16 Além disso, o artigo 51.º da ZZLD, por si só, não pode fundamentar a admissibilidade do tratamento de dados genéticos e biométricos. O tratamento, na medida em que esta disposição o permita, só é autorizado se a sua admissibilidade estiver prevista no direito nacional ou no direito da União.
- 17 Quanto à questão de saber se o tratamento está previsto no direito nacional, o órgão jurisdicional de reenvio deve analisar os artigos 25.ºa e 68.º da ZMVR. Para este efeito, deve começar por determinar o significado preciso do artigo 25.ºa da ZMVR – e, em especial, se se pode considerar que não transpõe o Regulamento 2016/679, como é expressamente indicado, mas a Diretiva 2016/680, como deveria ser o caso.
- 18 À questão de saber se o tratamento está previsto no direito da União deve, sem dúvida, ser dada resposta afirmativa à luz do artigo 10.º da Diretiva 2016/680; no entanto, essa disposição não tem efeito direto, mas deve ser transposta. Por esta razão, coloca-se a questão de saber se não se pode considerar que foi devidamente transposta pelos artigos 25.º, n.º 3, e 25.ºa da ZMVR.
- 19 Por conseguinte, o órgão jurisdicional de reenvio necessita que o Tribunal de Justiça se pronuncie sobre o valor jurídico desta indicação incorreta de um ato da União numa lei nacional de transposição. Por outras palavras, pode a referência numa lei nacional ao artigo 9.º do Regulamento 2016/679, que não se aplica ao registo policial e proíbe o tratamento de dados genéticos e biométricos para efeitos de aplicação da lei, levar a concluir que esse tratamento é, não obstante, permitido

na medida em que outro ato legislativo do direito da União, ou seja, a Diretiva 2016/680 autoriza claramente, no seu artigo 10.º, esse tratamento, apesar de esta disposição não ser referida na lei nacional?

- 20 Deve ter-se em conta que o artigo 10.º da diretiva não tem efeito direto, na medida em que esta disposição visa pessoas singulares, pelo que deve ser transposta para uma lei nacional. Pode considerar-se que a transposição necessária foi efetuada quando esta lei nacional se refere ao artigo 9.º do Regulamento 2016/679 e não ao artigo 10.º da Diretiva 2016/680?
- 21 Importa salientar que a intenção do legislador búlgaro é indubitavelmente cumprir o direito da União. Nesta perspetiva, existe um erro involuntário. Do ponto de vista do conteúdo, a redação transposta corresponde efetivamente ao artigo 10.º da Diretiva 2016/680 (ou deveria pelo menos corresponder-lhe, o que é objeto das terceira e quarta questões prejudiciais), apesar de essa disposição não ser expressamente mencionada. Tendo em conta este conteúdo, e independentemente da referência ao artigo 9.º do Regulamento 2016/679, pode considerar-se, no entanto, que o artigo 10.º da Diretiva 2016/680 foi devidamente implementado?

Quanto à segunda questão prejudicial

- 22 A segunda questão prejudicial está estreitamente relacionada com a primeira. Por outras palavras, mesmo que, segundo as clarificações do Tribunal de Justiça quanto à primeira questão prejudicial, o órgão jurisdicional nacional interprete os artigos 25.º, n.º 3, e 25.ª da ZMVR no sentido de considerar que o artigo 10.º da Diretiva 2016/680 foi devidamente transposto ou que existe uma base jurídica nacional válida para o tratamento de dados genéticos e biométricos, a questão que se coloca é a de saber se isso cumpre o requisito previsto no artigo 10.º, alínea a), da Diretiva 2016/680 de que tal tratamento deve ser autorizado pelo direito do Estado-Membro.
- 23 Nos termos do artigo 3.º, ponto 1, da Diretiva 2016/680, os dados relativos à identidade fisiológica e genética de uma determinada pessoa singular constituem dados pessoais. Nos termos do artigo 3.º, ponto 2, da Diretiva 2016/680, entende-se igualmente por tratamento a recolha de dados. Consequentemente, a recolha de fotografias, de impressões digitais e de uma amostra de ADN constituem um tratamento de dados pessoais de uma pessoa singular.
- 24 O artigo 10.º da Diretiva 2016/680 prevê uma proteção especial de uma categoria de dados obtidos através da recolha de fotografias, de impressões digitais e de uma amostra de ADN, nomeadamente de «dados genéticos, dados biométricos». Esta proteção especial tem diversos aspetos, consistindo um deles, segundo a alínea a), no facto de [o tratamento] «[ser] autorizado pelo direito [...] de um Estado-Membro».
- 25 A própria natureza de um tratamento de dados pessoais particularmente sensíveis, como o previsto no artigo 10.º da Diretiva 2016/680, constitui uma ingerência na esfera jurídica de uma pessoa singular, ou seja, uma violação da sua integridade

na aceção do artigo 3.º da Carta. Por conseguinte, a realização obrigatória de fotografias, a recolha de impressões digitais e de amostras de ADN viola o artigo 3.º da Carta. O direito à proteção dos dados pessoais é garantido pelo artigo 8.º da Carta. Esses direitos, consagrados nos artigos 3.º e 8.º da Carta, só podem ser restringidos nas condições estabelecidas no artigo 52.º da Carta (considerando 104 da Diretiva 2016/680), sob reserva do cumprimento de determinados requisitos. O primeiro deles é que [a restrição] deve ser prevista por lei.

- 26 Consequentemente, tanto o artigo 10.º, alínea a), da Diretiva 2016/680 como o artigo 52.º da Carta impõem o requisito de que a recolha de dados biométricos e genéticos seja prevista por lei. Trata-se, a este respeito, de uma lei nacional em vigor e claramente redigida. Coloca-se a questão de saber se este requisito está preenchido se existir uma contradição entre o artigo 25.º da ZMVR, que proíbe, pelo menos numa primeira análise, na medida em que se refere ao artigo 9.º do Regulamento 2016/679, a recolha de dados biométricos e genéticos, e o artigo 68.º da ZMVR, que autoriza, sem qualquer dúvida, a recolha de dados biométricos e genéticos.
- 27 Deste ponto de vista, mesmo que o órgão jurisdicional de reenvio considere, no âmbito de uma interpretação corretiva, que a contradição no direito nacional pode ser ultrapassada concluindo que o direito nacional permite o tratamento de dados biométricos e genéticos para efeitos de registo policial, isso não altera, contudo, o facto de que essa conclusão não decorre da disposição legal clara e inequívoca, mas de uma interpretação corretiva complexa obtida através de um pedido de decisão prejudicial. Esta ambiguidade no direito nacional está em conformidade com o requisito do artigo 52.º da Carta segundo a qual qualquer restrição dos direitos consagrados nos artigos 3.º e 8.º da Carta deve ser prevista por lei?

Quanto à terceira questão prejudicial

- 28 O artigo 6.º, alínea a), da Diretiva 2016/680, prevê que os dados pessoais de pessoas relativamente às quais existam motivos fundados para crer que cometeram uma infração penal podem ser tratados para efeitos de luta contra a criminalidade. O considerando 31, terceiro período, estabelece que o tratamento de dados pessoais de pessoas suspeitas de terem cometido uma infração penal, mas que não foram condenadas, não deve impedir a aplicação da presunção de inocência. Por conseguinte, há que aplicar o artigo 48.º da Carta, segundo o qual todo o arguido se presume inocente enquanto não tiver sido legalmente provada a sua culpa.
- 29 Ao mesmo tempo, a lei nacional não prevê – artigo 68.º da ZMVR – que o órgão jurisdicional verifique de alguma forma se existem tais motivos fundados. Basta antes que o Ministério Público ou qualquer outra autoridade competente para efeitos do combate à criminalidade tenha formalmente acusado a pessoa.
- 30 A este respeito, a lei nacional relativa à acusação formal de uma pessoa (artigo 219.º, n.º 1, do NPK) estabelece que é indispensável recolher

«elementos de prova suficientes da culpa de uma pessoa determinada». Não é certo que o critério de «elementos de prova suficientes» ao abrigo do artigo 219.º, n.º 1, do NPK corresponda ao critério de «motivos fundados para crer que cometeram [...] uma infração penal» na aceção do artigo 6.º, alínea a), da Diretiva 2016/680. Importa antes presumir que, para o tratamento de dados biométricos e genéticos, sejam essenciais provas mais substanciais do que as necessárias para acusar formalmente a pessoa, na medida em que esta acusação se destina a informar a pessoa sobre as suspeitas que contra si recaem, dando-lhe a possibilidade de se defender.

- 31 Do mesmo modo, por força do artigo 68.º da ZMVR, só o Ministério Público (ou a autoridade encarregada do inquérito – investigador, agente da polícia investigador) pode avaliar se existem efetivamente elementos de prova [«elementos de prova suficientes» na aceção do artigo 219.º do NPK e «motivos fundados» na aceção do artigo 6.º, alínea a), da Diretiva 2016/680]. O tribunal não tem essa possibilidade. Isso significa que, segundo o artigo 68.º da ZMVR, basta que o tribunal determine que a pessoa foi formalmente acusada de uma infração penal dolosa. O tribunal não é competente para avaliar se existem elementos de prova (suficientes ou substanciais) que sustentem essa acusação; de facto, não tem sequer a possibilidade de proceder a essa avaliação, uma vez que não tem acesso ao processo – recebeu apenas uma fotocópia da notificação de acusação formal da pessoa e uma declaração de recusa de recolha de dados.
- 32 Cabe ao tribunal – após ter verificado que a pessoa foi formalmente acusada de uma infração penal dolosa e que esta pessoa se recusou a fornecer voluntariamente dados biométricos e genéticos (recolha de fotografias, de impressões digitais e de uma amostra de ADN) – ordenar a execução obrigatória destes atos.
- 33 Isto suscita a questão de saber se, nos termos do artigo 219.º, n.º 1, do NPK, o padrão nacional corresponde, no que respeita aos «elementos de prova suficientes», ao padrão previsto no artigo 6.º, alínea a), da Diretiva 2016/680, ou seja, aos «motivos fundados para crer que cometeram [...] uma infração penal».
- 34 Isto suscita igualmente a questão de saber se, caso o órgão jurisdicional de reenvio se pronuncie sobre o pedido ao abrigo do artigo 68.º, n.º 5, do NPK, respeita os artigos 47.º e 48.º da Carta. Por outras palavras, a questão que se coloca é a de saber se a pessoa que recusou voluntariamente fornecer dados pessoais (recolha de fotografias, de impressões digitais e de uma amostra de ADN) beneficiará da proteção exigida pelo artigo 47.º da Carta, expressa num recurso jurisdicional efetivo; bem como se a presunção de inocência nos termos do artigo 48.º da Carta é respeitada. Estas questões são submetidas na medida em que o órgão jurisdicional não dispõe dos autos processuais e não pode proceder a uma apreciação da existência de «elementos de prova suficientes», na aceção do artigo 219.º do NPK, ou de «motivos fundados», na aceção do artigo 6.º, alínea a), da Diretiva 2016/680.

Quanto à quarta questão prejudicial

- 35 Por força do artigo 4.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2016/680, os dados pessoais devem ser recolhidos para finalidades determinadas, explícitas e legítimas. O artigo 8.º, n.º 2, precisa que o direito de um Estado-Membro deve especificar tanto os objetivos como as finalidades do tratamento. O considerando 26, sexto período, estabelece que os efeitos específicos do tratamento deverão ser explícitos e legítimos, e deverão estar determinados no momento da recolha dos dados pessoais.
- 36 Os artigos 4.º, n.º 1, alínea c), e 8.º, n.º 1, da Diretiva 2016/680 dispõem que a recolha de dados pessoais não deve ir além do que é necessário. O considerando 26, oitavo e nono períodos, vai no mesmo sentido. Especificamente sobre dados biométricos e genéticos, o artigo 10.º da Diretiva 2016/680 estabelece que o seu tratamento só é permitido se for «estritamente necessário».
- 37 Pode deduzir-se destas disposições que é obrigatório estabelecer no direito nacional a exigência de uma determinada avaliação antes de recolher dados biométricos e genéticos através da recolha de fotografias, de impressões digitais e de uma amostra de ADN. Esta avaliação deve estar relacionada com a questão de saber se a recolha deve ser realizada e se deve abranger todos esses atos. Ao mesmo tempo, o registo policial nos termos do artigo 68.º da ZMVR é obrigatoriamente efetuado em relação a todas as pessoas acusadas de infrações penais dolosas sem restrições, o que também abrange os três tipos de recolha de dados pessoais – recolha de fotografias, de impressões digitais, de uma amostra de ADN.
- 38 São apenas mencionadas as finalidades gerais deste tratamento – o exercício de uma atividade de informação (artigos 18.º, n.º 1, e 20.º, n.º 1, da ZMVR), para a realização das atividades do Ministério da Administração Interna (artigo 25.º, n.º 1, conjugado com o artigo 6.º), incluindo a proteção da segurança nacional, a luta contra a criminalidade e a proteção da ordem pública. Não é exigido por lei que se estabeleça a necessidade concreta de realizar a recolha de dados biométricos e genéticos. Não é exigido por lei avaliar se todos estes dados são necessários ou se parte deles seria suficiente.
- 39 Pode deduzir-se do artigo 10.º da Diretiva 2016/680 que a recolha de dados biométricos e genéticos deve ser a exceção permitida depois de devidamente justificada a necessidade, uma vez que indica que deve ser «estritamente necessário». Ao mesmo tempo, a lei nacional considera que a recolha desses dados é a regra geral aplicável a todas as pessoas acusadas de infrações penais dolosas.
- 40 Assim, coloca-se a questão de saber se este requisito – ser acusado de infrações penais dolosas – é suficiente para considerar que os requisitos do artigo 10.º, do artigo 4.º, n.º 1, alíneas a) e c), bem como do artigo 8.º, n.ºs 1 e 2, da Diretiva 2016/680 estão preenchidos.