

Processo C-383/23**Pedido de decisão prejudicial****Data de entrada:**

21 de junho de 2023

Órgão jurisdicional de reenvio:

Vestre Landsret (Tribunal de Recurso da Região Oeste, Dinamarca)

Data da decisão de reenvio:

3 de maio de 2023

Recorrente:

Anklagemyndigheden

Recorrida:

ILVA A/S

[...] Anklagemyndigheden (Ministério Público) c.

ILVA A/S

[...] Decisão:

Por Acórdão de 12 de fevereiro de 2021, o Retten i Aarhus (Tribunal de Primeira Instância de Aarhus, Dinamarca) aplicou à ILVA A/S uma coima de 100 000 coroas dinamarquesas (DKK) por violação do artigo 5.º, n.º 1, alínea e), e n.º 2, 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 (a seguir «RGPD»), em conjugação com o artigo 4.º, ponto 1), e com o artigo 6.º, por não ter cumprido, no período compreendido entre maio de 2018 e janeiro de 2019, as suas obrigações enquanto responsável pelo tratamento no que respeita à conservação de dados pessoais relativos a, pelo menos, 350 000 antigos clientes.

O Ministério Público interpôs recurso desse acórdão para o Vestre Landsret (Tribunal de Recurso da Região Oeste, Dinamarca), que conhece atualmente do processo penal. Neste contexto, o Vestre Landsret (Tribunal de Recurso da Região

Oeste, Dinamarca) decidiu submeter ao Tribunal de Justiça da União Europeia uma questão relativa à interpretação do artigo 83.º, n.º 5, do RGPD.

O Vestre Landsret (Tribunal de Recurso da Região Oeste, Dinamarca) considera que podem surgir dúvidas quanto à questão de saber se o termo «empresa» que figura no artigo 83.º, n.º 5, do RGPD deve ser entendido no sentido de que, no âmbito da fixação de uma coima por motivo de violação do RGPD por parte de uma empresa, há que ter em conta o volume de negócios do grupo de que a empresa faz parte.

Uma vez que é necessário clarificar esta questão antes de o Vestre Landsret (Tribunal de Recurso da Região Oeste, Dinamarca) poder proferir uma decisão no processo penal, este órgão jurisdicional decidiu suspender a instância no processo penal enquanto aguarda uma decisão prejudicial do Tribunal de Justiça da União Europeia, nos termos do artigo 267.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE).

Matéria de facto

- 1 É imputada à ILVA A/S, no Vestre Landsret (Tribunal de Recurso da Região Oeste, Dinamarca), a violação do artigo 83.º, n.ºs 2 e 5, do RGPD, em conjugação com o artigo 83.º, n.º 9, o artigo 5.º, n.º 1, alínea e), e n.º 2, o artigo 4.º, ponto 1), e o artigo 6.º do mesmo regulamento, bem como do § 41, pontos 1) e 4), da lov nr. 502 af 23. maj 2018 om supplerende Bestemmelser til forordning om beskyttelse af behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger (Lei n.º 502, de 23 de maio de 2018, que completa o regulamento relativo à proteção no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados), em conjugação com o § 41, pontos 3) e 6) da mesma lei, por não ter cumprido, no período compreendido entre maio de 2018 e janeiro de 2019, as suas obrigações enquanto responsável pelo tratamento no que respeita à conservação de dados pessoais relativos a, pelo menos, 350 000 antigos clientes.
- 2 A ILVA A/S faz parte do Grupo Lars Larsen. O volume de negócios total do grupo no exercício financeiro de 2016/2017 ascendeu a 6,57 mil milhões de [coroas dinamarquesas]. Deste montante, o volume de negócios da filial ILVA A/S ascendeu a pouco menos de 1,8 mil milhões de [coroas dinamarquesas].
- 3 Se se concluir que a ILVA A/S violou o artigo 5.º, n.º 1, alínea e), e n.º 2, do RGPD, em conjugação com o artigo 4.º, ponto 1), e o artigo 6.º do mesmo regulamento, o Vestre Landsret (Tribunal de Recurso da Região Oeste, Dinamarca) deve aplicar uma coima nos termos do artigo 83.º, n.º 5, do RGPD, em conjugação com o artigo 83.º, n.º 9, do mesmo regulamento.

Tramitação processual anterior

- 4 O Retten i Aarhus (Tribunal de Primeira Instância de Aarhus) proferiu o seu acórdão em primeira instância em 12 de fevereiro de 2021. Este órgão jurisdicional declarou a ILVA A/S culpada, mas decidiu que esta tinha agido com

negligência e não intencionalmente, contrariamente ao que o Ministério Público tinha alegado.

- 5 O Retten i Aarhus aplicou uma coima de 100 000 DKK à ILVA A/S. No que respeita à fixação do montante da coima, os fundamentos do Retten i Aarhus (Tribunal de Primeira Instância de Aarhus) são os seguintes:

«Agindo de acordo com uma recomendação do Datatilsynet (Autoridade dinamarquesa para a Proteção de Dados), o Ministério Público pediu a aplicação de uma coima no montante de 1,5 milhões de coroas dinamarquesas. Segundo as informações prestadas pela Autoridade para a Proteção de Dados e pelo Ministério Público, o quadro relativo ao volume de negócios para estimar o montante da coima não se baseia apenas no volume de negócios da arguida, mas no volume de negócios total de todo o Grupo Lars Larsen.

No caso em apreço, a acusação foi deduzida apenas contra a arguida, que é uma filial, e o Ministério Público declarou durante o processo que não foi também deduzida acusação contra a sociedade-mãe, por não haver fundamento para o fazer. Resulta do princípio da ação penal estabelecido no § 883, n.º 3, da Lov om rettens pleje (“Lei da Administração da Justiça”), que o órgão jurisdicional não pode proferir uma condenação por qualquer infração que não conste da acusação. Seria contrário ao princípio estabelecido nesta disposição atribuir relevância a circunstâncias relacionadas com outra pessoa, contra a qual não foi deduzida qualquer acusação, para aplicar uma pena mais grave. É o que acontece, nomeadamente, numa situação como a do presente processo, em que a arguida explora um negócio retalhista independente e em que a sociedade-mãe não criou, portanto, uma filial com o único objetivo de lhe atribuir o tratamento de dados do grupo. Consequentemente, e tendo em conta o facto de que a tipificação da infração, no artigo 83.º, n.º 5, do RGPD faz referência a “uma empresa”, não existe, não obstante o seu considerando 150, qualquer fundamento para basear o cálculo da coima no volume de negócios total do grupo.

Decorre dos autos que o volume de negócios da arguida representou cerca de um quarto do volume de negócios total do grupo no exercício financeiro de 2016/2017. Neste contexto, e uma vez que a arguida, como acima referido, só foi considerada culpada por ter violado o RGPD por negligência, o montante da coima deve ser significativamente inferior ao montante pedido pelo Ministério Público.

O órgão jurisdicional considera ainda que o Ministério Público e a Autoridade para a Proteção de Dados, para efeitos de reduzir a gravidade da sanção, não tiveram em devida conta as circunstâncias atenuantes que decorrem do artigo 83.º, n.º 2, do RGPD, incluindo o facto de se tratar de uma primeira violação do RGPD, de as informações em causa serem de

natureza geral e não pessoal, de tais informações se encontrarem num sistema mais antigo e parcialmente eliminado ao qual se acede apenas ocasionalmente, de nenhum titular de dados ter sofrido qualquer dano e de a infração, também na opinião da Autoridade para a Proteção de Dados, ter sido apenas de natureza formal. Além disso, importa igualmente atribuir um peso considerável na apreciação ao facto de se ter provado que a arguida envidou esforços consideráveis para garantir que os numerosos sistemas de dados da empresa, tanto informáticos como jurídicos, estavam em conformidade com as especialmente complexas regras do RGPD.

Neste contexto, o órgão jurisdicional analisou se a infração ultrapassa o limiar de uma crítica, que, neste contexto jurídico, teria a natureza de uma advertência ao abrigo do § 900 da Lei da Administração da Justiça, ou se é necessário, nestas circunstâncias, aplicar uma coima à arguida. No entanto, à luz do princípio geral de aplicação de sanções que figura no RGPD, segundo o qual há que garantir que as violações deste regulamento sejam objeto de sanções efetivas, proporcionadas e dissuasivas, o órgão jurisdicional conclui, tendo especialmente em conta a quantidade significativa de dados que a arguida não anonimizou ou apagou, e, por conseguinte, o número significativo de titulares de dados afetados pela infração, que a arguida deve ser sujeita à aplicação de uma coima. Os trabalhos preparatórios da Lei da proteção de dados (Projeto de lei n.º 68, de 25 de outubro de 2017, § 2.8.3.7) preveem um «aumento substancial» do nível das coimas em caso de violação do RGPD em comparação com a prática anterior, que os trabalhos preparatórios (§ 2.8.1.4) fixam a um nível entre 2 000 e 25 000 DKK, em função da natureza da violação.

Tendo em conta o exposto, e após uma apreciação global de todas as circunstâncias atenuantes acima expostas, o órgão jurisdicional considera que deve ser aplicada à arguida uma coima no montante de 100 000 DKK, ao abrigo do artigo 83.º, n.ºs 2 e 5, do RGPD, em conjugação com o artigo 83.º, n.º 9, o artigo 5.º, n.º 1, alínea e), e n.º 2, o artigo 4.º, ponto 1), e o artigo 6.º do mesmo regulamento, e do § 41, pontos 1) e 4), da Lei n.º 502, de 23 de maio de 2018, que complementa o regulamento relativo à proteção no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados, em conjugação com o § 41, pontos 3) e 6), da mesma lei.»

Direito da União

- 6 O processo tem por objeto a interpretação do artigo 83.º, n.º 5, 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), em conjugação com o considerando 150 do mesmo regulamento.

- 7 Neste contexto, há que observar que, em maio de 2022, o Comité Europeu para a Proteção de Dados (CEPD) adotou novas diretrizes relativas ao cálculo das coimas, que harmonizam a metodologia a utilizar por cada autoridade de controlo.
- 8 São igualmente pertinentes os artigos 101.º e 102.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), o artigo 13.º e o considerando 46 da Diretiva (UE) 2019/1 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de dezembro de 2018, que visa atribuir às autoridades da concorrência dos Estados-Membros competência para aplicarem a lei de forma mais eficaz e garantir o bom funcionamento do mercado interno.

Questões de direito da União e argumentos das partes

Questões de Direito da União

- 9 O artigo 83.º, n.º 5 do RGPD dispõe, nomeadamente, o seguinte:
- «A violação das disposições a seguir enumeradas está sujeita, em conformidade com o n.º 2, a coimas até 20 000 000 EUR ou, no caso de uma empresa, até 4 % do seu volume de negócios anual a nível mundial correspondente ao exercício financeiro anterior, consoante o montante que for mais elevado:
- a) Os princípios básicos do tratamento, incluindo as condições de consentimento, nos termos dos artigos 5.º, 6.º, 7.º e 9.º [...]»
- 10 O artigo 4.º do RGPD contém uma lista de definições dos termos utilizados neste regulamento, mas essa lista não contém uma definição de «empresa» [«*virksomhed*» na versão em língua dinamarquesa e «*undertaking*», na versão em língua inglesa]. No entanto, o artigo 4.º, pontos 18) e 19), contém as seguintes definições, que se deve presumir estarem relacionadas esse conceito:
- «18) “Empresa” [“*foretagende*”, na versão em língua dinamarquesa, e “*enterprise*”, na versão em língua inglesa], uma pessoa singular ou coletiva que, independentemente da sua forma jurídica, exerce uma atividade económica, incluindo as sociedades ou associações que exercem regularmente uma atividade económica;
- 19) “Grupo empresarial” [“*koncern*”, na versão em língua dinamarquesa, e “*group of undertakings*”, na versão em língua inglesa], um grupo composto pela empresa que exerce o controlo e pelas empresas controladas.»

O considerando 150 do RGPD afirma, nomeadamente, o seguinte:

«A fim de reforçar e harmonizar as sanções administrativas para violações do presente regulamento, as autoridades de controlo deverão ter competência para impor coimas. O presente regulamento deverá definir as violações e o montante máximo e o critério de fixação do valor das coimas daí

decorrentes, que deverá ser determinado pela autoridade de controlo competente, em cada caso individual, tendo em conta todas as circunstâncias relevantes da situação específica, ponderando devidamente, em particular, a natureza, a gravidade e a duração da violação e das suas consequências e as medidas tomadas para garantir o cumprimento das obrigações constantes do presente regulamento e para prevenir ou atenuar as consequências da infração. Sempre que forem impostas coimas a empresas, estas deverão ser entendidas como empresas nos termos dos artigos 101.º e 102.º do TFUE para esse efeito. Sempre que forem impostas coimas a pessoas que não sejam empresas, a autoridade de supervisão deverá ter em conta o nível geral de rendimentos no Estado-Membro, bem como a situação económica da pessoa em questão, no momento de estabelecer o montante adequado da coima. O procedimento de controlo da coerência pode ser utilizado igualmente para a promoção de uma aplicação coerente das coimas. [...]»

- 11 Há que observar, a este respeito, que resulta, nomeadamente, do artigo 83.º, n.º 9, do RGPD que, quando o sistema jurídico dos Estados-Membros não preveja coimas, o que é o caso da Dinamarca (v. considerando 151 do RGPD), as regras podem ser aplicadas de modo a que a coima seja proposta pela autoridade de controlo competente e aplicada pelos tribunais nacionais competentes, garantindo ao mesmo tempo que estas vias de recurso são eficazes e têm um efeito equivalente às coimas impostas pelas autoridades de controlo. Em todo o caso, as coimas impostas devem ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas.
- 12 A referência no considerando 150 aos artigos 101.º e 102.º TFUE relativamente ao que se entende por «empresa» é uma referência às regras de concorrência do Tratado.
- 13 Importa observar que o direito da União relativo às regras de concorrência do Tratado prevê que, para efeitos da fixação de coimas por violação das regras de concorrência, o conceito de empresa deve ser entendido no sentido de incluir as empresas do mesmo grupo.

Argumentos do Ministério Público

- 14 O termo «empresa» que figura no artigo 83.º, n.º 5, do RGPD deve ser entendido no sentido de que, na fixação de uma coima pela violação do RGPD por parte de uma empresa, deve ser tido em conta o volume de negócios total do grupo de que essa empresa faz parte.
- 15 Assim, de acordo com o considerando 150 do RGPD, o termo «empresa» que figura no artigo 83.º, n.º 5, deve ser entendido como uma empresa nos termos dos artigos 101.º e 102.º TFUE (regras de concorrência da União).
- 16 O direito derivado da concorrência dispõe expressamente que, na fixação das coimas, deve ser tido em conta o volume de negócios a nível mundial do grupo. A este respeito, remete-se para a Diretiva (UE) 2019/1 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de dezembro de 2018, que visa atribuir às autoridades da

concorrência dos Estados-Membros competência para aplicarem a lei de forma mais eficaz e garantir o bom funcionamento do mercado interno.

- 17 De acordo com o considerando 46 desta diretiva, o conceito de «empresa», tal como consta dos artigos 101.º e 102.º TFUE, deverá ser aplicado de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, no sentido de que designa «uma unidade económica, mesmo que seja constituída por várias pessoas singulares ou coletivas.»
- 18 O artigo 13.º, n.º 5, da diretiva, que trata das coimas aplicadas às empresas e associações de empresas, prevê que os Estados-Membros devem assegurar que seja aplicável o «conceito de empresa» (ou seja, a «unidade económica») para efeitos de aplicação de coimas a sociedades-mãe e a sucessores legais e económicos das empresas.
- 19 Neste contexto e agindo de acordo com uma recomendação da Autoridade para a Proteção de Dados, o Ministério Público pede a aplicação de uma coima no montante de 1,5 milhões de coroas dinamarquesas com base no volume de negócios total de todo o Grupo Lars Larsen.

Argumentos da ILVA A/S

- 20 Na fixação de uma coima pela violação do RGPD por parte de uma empresa, não deve ser tido em conta o volume de negócios total do grupo de que a empresa faz parte.
- 21 Neste caso específico, só foi deduzida acusação contra a ILVA A/S, que é uma filial, e não contra a sociedade-mãe.
- 22 Além disso, a referência ao volume de negócios não parece ser uma componente necessária da pena aplicada pelo órgão jurisdicional. Assim, o RGPD não estabeleceu regras ou princípios para o cálculo das coimas quando a dimensão do volume de negócios tem um impacto direto, e o artigo 83.º, n.º 5, do RGPD estabelece apenas os limites máximos do montante da coima.
- 23 Além disso, a redação do artigo 83.º, n.º 5, do RGPD refere-se a «uma empresa», razão pela qual, não obstante o considerando 150 do regulamento, não há fundamento para basear o cálculo da coima no volume de negócios total do grupo.

Fundamentação da questão prejudicial do Vestre Landsret (Tribunal de Recurso da Região Oeste, Dinamarca)

As versões dinamarquesa, francesa, alemã e inglesa do RGPD não ajudam a esclarecer se, na fixação de uma coima pela violação do RGPD por parte de uma empresa, deve ser tido em conta o volume de negócios de todo o grupo de que a empresa faz parte.

O Tribunal de Justiça da União Europeia não parece ter tido oportunidade de tomar posição sobre esta matéria.

Por conseguinte, o Vestre Landsret (Tribunal de Recurso da Região Oeste, Dinamarca) considera que é necessária uma decisão sobre a interpretação do termo «empresa» que figura no artigo 83.º, n.º 5, do RGPD para se poder pronunciar sobre o processo penal que lhe foi submetido.

Consequentemente, o Vestre Landsret (Tribunal de Recurso da Região Oeste, Dinamarca) decidiu suspender a instância no processo de recurso penal, a fim de submeter um pedido de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 267.º TFUE.

É decidido o seguinte:

O Vestre Landsret (Tribunal de Recurso da Região Oeste, Dinamarca) solicita ao Tribunal de Justiça da União Europeia que responda às seguintes questões:

1. Deve o termo «empresa» que figura no artigo 83.º, n.ºs 4 a 6, do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados ser entendido como uma empresa na aceção dos artigos 101.º e 102.º TFUE, em conjugação com o considerando 150 deste regulamento, e da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia em matéria de direito da concorrência da União, no sentido de que o termo «empresa» abrange qualquer entidade que exerça uma atividade económica, independentemente do seu estatuto jurídico e do seu modo de financiamento?
2. Em caso de resposta afirmativa à primeira questão, deve o artigo 83.º, n.ºs 4 a 6, do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados ser interpretado no sentido de que, quando da aplicação de uma coima a uma empresa, deve ser tomado em consideração o volume de negócios mundial anual da entidade económica de que a empresa faz parte ou apenas o total do volume de negócios anual da própria empresa?

[...]