

N

I - RELATÓRIO

Nos presentes autos de recurso de contra-ordenação, PEDRAS D'EL REI – GESTÃO E TURISMO, S.A. impugna a decisão administrativa proferida pela COMISSÃO NACIONAL DE PROTECÇÃO DE DADOS (C.N.P.D.) que lhe aplicou a coima de € 6.000,00 pela prática de uma contra-ordenação prevista e punida pelo art. 37º nº1 a) e nº 2, por referência ao art. 27º, ambos da Lei da Protecção dos Dados Pessoais (L.P.D.P.) aprovada pela L. 67/98 de 26.10 (omissão da obrigação de notificação do tratamento de dados através da recolha e gravação de imagens).

Para tanto alegou, em síntese, que:

A ora Recorrente "PEDRAS D'EL REI – GESTÃO E TURISMO, S.A." foi condenada pela Comissão Nacional de Protecção de Dados (C.N.P.D.) pela prática de uma contra-ordenação prevista e punida pelo art. 37º nº1 a) e nº 2, por referência ao art. 27º, ambos da Lei da Protecção dos Dados Pessoais (L.P.D.P.) aprovada pela L. 67/98 de 26.10, na coima de € 6.000,00.

Em sede de recurso veio a Recorrente invocar o desconhecimento da obrigação de notificar à C.N.P.D. o tratamento de dados relativos à recolha e gravação de imagens efectuado no Aldeamento de que é proprietária, por não ter sido informada pela empresa que forneceu e instalou o equipamento.

Mais alega a Recorrente ter presumido que o sistema de vídeo-vigilância se encontrava a funcionar em respeito por todas as obrigações legais, uma vez que foram afixados os avisos da existência de câmaras e a empresa fornecedora não a informou de quaisquer outras exigências.

Invoca ter agido sem culpa, por ser desculpável a omissão praticada, pedindo a sua absolvição.

Tribunal Judicial da Comarca de Tavira

Para a hipótese de o tribunal assim não considerar, alega, ainda a Recorrente ser diminuta a gravidade da infracção praticada e da sua culpa, bem como o facto de não ter retirado qualquer vantagem económica da omissão, o que, no seu entender, justificaria a aplicação de uma admoestação em substituição da coima aplicada pela C.N.P.D.

*

Procedeu-se a julgamento, com observância do formalismo legal.


*

O tribunal é competente e não existem outras nulidades, excepções ou questões prévias de que cumpra apreciar, nada obstando à apreciação do mérito da causa.

*

II. FACTOS PROVADOS

Da discussão da matéria de facto, resultaram provados os seguintes factos:

1. Em diversos locais não concretamente apurados da praia do Barril, existem 4 suportes destinados a apoiar câmaras de vídeo.
2. Não foram encontradas câmaras de vídeo na praia do Barril.
3. Em altura não concretamente apurada, existiram câmaras de vídeo nos locais aludidos em 1..
4. As câmaras que existiram na praia do Barril foram furtadas, também em circunstâncias temporais não determinadas.
5. A recorrente "Pedras D'El Rei, S.A." explora o aldeamento turístico Pedras D'El Rei e detém a concessão da praia do Barril.
6. Em 04.02.2003 o técnico da C.N.P.D., , efectuou uma fiscalização ao aldeamento referido em 5.

249
A

7. Nas instalações do aldeamento a que se alude em 5., existem 4 câmaras em funcionamento que filmam a entrada da recepção e a entrada do restaurante "Vale D'El Rei".
8. As imagens são gravadas num vídeo-gravador marca Philips RT 21ª, em cassetes de 24 horas cada, trocadas diariamente e regravadas semanalmente.
9. O sistema de vídeo-vigilância foi instalado no aldeamento da recorrente pela empresa "Futurati", em data não apurada mas no decurso dos anos de 2000 e 2001.
10. A empresa fornecedora do sistema de vídeo-vigilância afixou, nos locais referidos em 6., avisos dando conhecimento aos utilizadores do aldeamento da vigilância efectuada por circuito fechado de televisão.
11. A empresa referida em 8. não alertou a recorrente para a obrigação de notificar a Comissão Nacional de Protecção de Dados (C.N.P.D.) da recolha de imagens.
12. A recorrente notificou o tratamento dos dados recolhidos através de vídeo-vigilância à C.N.P.D. em Agosto de 2003.

*

III. FACTOS NÃO PROVADOS

1. Não se provou que as câmaras em tempo existentes na praia do Barril tenham funcionado.

*

IV. MOTIVAÇÃO DA DECISÃO DE FACTO:

O Tribunal formou a sua convicção quanto aos factos provados com base no conjunto da prova produzida em audiência de julgamento, apreciada de forma crítica e considerada na sua globalidade.

Tribunal Judicial da Comarca de Tavira

O tribunal atendeu, nomeadamente, ao depoimento das seguintes testemunhas:

- O Sr. [redacted], legal representante da recorrente, que confirmou terem sido instaladas câmaras de filmar nos suportes existentes na praia do barril, em data que não soube concretizar mas que julga situar-se no ano de 2002. Salientou, no entanto, que tais câmaras nunca funcionaram e foram furtadas em data que não conseguiu precisar.

Referiu que o sistema de vídeo-vigilância foi instalado na recepção do aldeamento em 2001 e afirmou desconhecer a necessidade de notificação do tratamento dos dados recolhidos à C.N.P.D., pensando que todos os procedimentos legais haviam sido cumpridos pela empresa que efectuou o fornecimento e instalação do sistema e que prestava a respectiva assistência. Apesar de representar a sociedade recorrente, a credibilidade do depoimento da testemunha logrou convencer o tribunal.

- A testemunha [redacted], fiscal da Câmara Municipal de Tavira, que constatou existirem, em Junho de 2001, 3 câmaras de vigilância na praia do Barril. Em depoimento claro, credível e objectivo, informou ter-se deslocado pessoalmente ao local, por sua iniciativa, na sequência de alguns rumores que referiam a colocação de tais câmaras na praia.

Desconhecendo se as câmaras se encontravam em funcionamento, elaborou informação à Câmara Municipal, não tendo obtido qualquer resposta.

- A testemunha [redacted], chefe de recepção do aldeamento Pedras D'El Rei, onde trabalha há 24 anos, que confirmou a existência de câmaras de vídeo-vigilância na recepção do aldeamento, as quais foram instaladas, segundo crê antes do Verão de 2000, pela empresa "Futurati". Esclareceu que nenhum funcionário da recorrente tem conhecimentos na área da vídeo-vigilância.

- A testemunha [redacted] empresário e fornecedor de sistemas de segurança electrónica, que corroborou o depoimento prestado por [redacted] e afirmou ter fornecido um sistema de vigilância por vídeo à ora recorrente, efectuado a instalação do mesmo e a respectiva manutenção.

Acrescentou ter afixado no aldeamento os avisos legais para que os utilizadores tivessem conhecimento da existência de vídeo-vigilância.

Mais confirmou que a sua empresa não alertou a recorrente para a necessidade de comunicar o tratamento de dados à C.N.P.D., por também desconhecer tal obrigação legal. Esclareceu que se tivesse conhecimento dessa exigência teria, naturalmente, informado a recorrente.

- A testemunha [redacted], que à data dos factos era técnico de informática da C.N.P.D. e que, em 04.02.2003, efectuou uma inspecção à praia do Barril e ao aldeamento Pedras D'El Rei.

Em depoimento claro, conciso e objectivo, referiu que durante a inspecção não encontrou quaisquer câmaras na praia, mas apenas os suportes das mesmas. Mencionou, ainda, ter tido conhecimento da existência de câmaras nos suportes e o furto das mesmas, através de um funcionário de outro estabelecimento sito na praia e do recepcionista do aldeamento da recorrente.

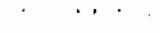
Tendo sido informado que a empresa concessionária da praia do Barril era a ora Recorrente, dirigiu-se ao aldeamento Pedras D'el Rei. Nesse local constatou a existência de 4 câmaras direccionadas para a entrada da recepção e do restaurante.

Nas instalações da recepção do aldeamento, verificou que o sistema de vigilância estava a funcionar e as imagens eram gravadas num aparelho de vídeo marca Philips RT 21ª em cassetes de 24 horas, substituídas



diariamente e regravadas semanalmente, não sabendo precisar se, no local, estavam afixados avisos da existência de vídeo-vigilância.

Esclareceu que não teve qualquer outra intervenção no processo para além da inspecção aos mencionados locais e do auto que elaborou, em 04.02.2003, na sequência da inspecção, não sendo da sua competência aferir do cumprimento ou incumprimento das disposições legais aplicáveis.

- O  jurista da C.N.P.D., que embora não tenha tido qualquer intervenção directa na instrução do processo, esclareceu que a notificação do tratamento de dados compete à entidade responsável pelo sistema de vídeo-vigilância e não à entidade fornecedora do equipamento. Mais referiu que a comunicação efectuada por qualquer outra entidade que não a responsável pelo tratamento, não é aceite pela C.N.P.D. e é considerada, para todos os efeitos, como inexistente.

O tribunal tomou, ainda, em consideração o teor dos seguintes documentos:

- Auto de Diligência de 10.02.2003 que constitui fls. 78;
- Projecto de Deliberação nº 80/2003 de 08.07.2003, que constitui fls. 73 a 76;
- Notificação datada de 28.06.2003, que constitui fls. 70;
- Deliberação nº 15/04 da CNPD de 27.01.2004, que constitui fls. 44 a 49;

Os factos não provados resultaram de, sobre eles, não ter sido produzida qualquer prova conclusiva.

*

V. FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO

O objecto do processo é fixado pelas conclusões de recurso, nas quais argumenta a recorrente que:

N

Tribunal Judicial da Comarca de Tavira

- A) *"A arguida ao omitir a notificação à C.N.P.D. da instalação do sistema de vigilância em causa agiu sem culpa, por desconhecer a obrigação de tal notificação e a mesma não ter sido feita, nem preparada, nem informada pela empresa que lhe forneceu e instalou o sistema"*.
- B) *"Ao contratar o fornecimento de um tal sistema a uma empresa da especialidade, é de presumir por parte do adquirente do sistema que o mesmo lhe seja fornecido e posto em funcionamento em condições legais, no que se inclui essa notificação, uma vez que era legalmente exigível"*.
- C) *"Caso se considere que houve culpa da ora recorrente na omissão em causa, atenta a pequena gravidade da infracção, o reduzido grau de culpa, a pronta reparação da omissão, o facto de não ter retirado qualquer proveito económico da situação, deve ser aplicada apenas a pena de admoestação, por se mostrar adequada, proporcionada e suficiente para sancionar o seu comportamento e repor a legalidade"*.

Pelo que o tribunal restringir-se-à à apreciação das seguintes questões:

- I) Omissão de notificação à C.N.P.D. do tratamento de dados pessoais relativos à vida privada efectuado por sistema de vídeo-vigilância por parte da recorrente

Cumpr, pois, verificar se a conduta da ora recorrente se integra, objectivamente, na previsão das disposições legais pelas quais foi condenada pela autoridade administrativa e que consubstanciam a omissão da notificação à C.N.P.D. do tratamento de dados pessoais através de um sistema de vídeo-vigilância.

Nos termos do disposto no art. 27º/1 da L. 67/98 de 26.10, *"o responsável pelo tratamento (...) deve notificar a CNPD antes da realização de um tratamento ou*

154
A
M

conjunto de tratamentos, total ou parcialmente autorizados, destinados à prossecução de uma ou mais finalidades interligadas”.

Para o efeito, o art. 4º/4 esclarece que a recolha de imagens por sistemas de video-vigilância se considera tratamento de dados pessoais para efeitos de aplicação da L. 67/98.

Por sua vez, por responsável pelo tratamento, entende-se “a *pessoa singular ou colectiva (...) que determine as finalidades e os meios de tratamento dos dados pessoais*” (art. 3º d)).

Atenta a prova produzida em julgamento, não restam quaisquer dúvidas ao tribunal que a ora recorrente omitiu a obrigação de comunicação do tratamento de dados pessoais efectuado através de sistema de vídeo-vigilância e, conseqüentemente, incorreu na prática da contra-ordenação prevista e punida pelo preceito legal supra aludido.

8

*

Não obstante a questão da **qualificação jurídica da infracção** não ter sido suscitada nas alegações e conclusões de recurso, por ser matéria de direito, incumbe ao Tribunal proceder à subsunção dos factos à norma, tanto mais que a recorrente põe em crise a prática da infracção.

Vem a recorrente condenada pela prática da referida contra-ordenação, agravada nos termos do nº 2 do art. 37º pelo facto de os dados pessoais objecto de tratamento serem considerados “dados relativos à vida privada” por referência aos arts. 7º/1 e 28º/1 a) da L. 67/98.

Estipula o mencionado nº 1 do art. 7º que “*é proibido o tratamento de dados pessoais referentes a convicções filosóficas ou políticas, filiação partidária ou sindical, fé religiosa, vida privada e origem racial ou étnica, bem como o tratamento de dados relativos à saúde e à vida sexual, incluindo os dados genéticos.*”

Tribunal Judicial da Comarca de Tavira

A recorrida limita-se a alegar que a recolha e tratamento de imagens envolve uma limitação ou restrição do direito à reserva da intimidade da vida privada consignado no art. 26º da Constituição da República Portuguesa e a concluir, sem mais, que o tratamento desses dados, por envolver controlo de movimentos de todos quantos circulam no estabelecimento, constitui informação que se integra no conceito de "vida privada" mencionado na supra citada disposição legal.

Ora, seguindo o critério da recorrida, toda e qualquer imagem de pessoas recolhida através de sistemas de video-vigilância ou outros, em quaisquer circunstâncias, seria, inevitavelmente, imagem referente à vida privada dos sujeitos envolvidos e caberia, forçosamente, no âmbito de aplicação do aludido preceito legal, o que estamos plenamente convictos não ter sido intenção do legislador.

Com efeito, o referido art. 7º/1, com a epígrafe de "*tratamento de dados sensíveis*", enumera determinado tipo de dados que, pelas suas características – referentes à intimidade das pessoas, às suas convicções e ideais – foi objecto de especial atenção por parte do legislador, que considerou proibido o respectivo tratamento.

Ora, atenta a localização das câmaras no aldeamento da recorrente - direccionadas unicamente para a entrada da recepção e entrada do restaurante - as imagens recolhidas dos utentes do estabelecimento não integram os mencionados "dados sensíveis" relativos à intimidade da vida privada a que o legislador se reporta no mencionado preceito.

Desta forma, não se mostra verificada a circunstância qualificativa da contra-ordenação pela qual a recorrente foi condenada, concluindo o tribunal que PEDRAS D'EL REI, S.A. apenas incorreu na prática da contra-ordenação prevista e punida pelo art. 37º/1 b) da L. 67/98, por referência ao art. 27º/1 do mesmo diploma, com coima entre € 1.496,39 e € 14.963,94.

M

II) Falta de consciência da ilicitude da recorrente "PEDRAS D'EL REI – GESTÃO E TURISMO, S.A."

Invoca a recorrente a falta de consciência da ilicitude, alegando que desconhecia a obrigação de proceder à notificação à Comissão Nacional de Protecção de Dados.

Contudo, a arguida parece confundir falta de consciência da ilicitude com ignorância da lei. É que esta não aproveita a ninguém. Quanto à falta de consciência da ilicitude - que é coisa bem diversa - ela só não é censurável (art. 9º da RGCO) se o erro da consciência ética se exprime no facto e não quando se fundamente em qualidade desvaliosa e juridicamente censurável da personalidade do agente.

Ora, não se vislumbra que no caso presente se possa considerar a eventual falta de consciência da ilicitude como não censurável, na medida em que não se trata de questão controvertida, susceptível de gerar pontos de vista divergentes juridicamente relevantes, tendo o agente optado por um deles (cf. a este propósito, Maia Gonçalves Cód. Penal Anotado 2002, Almedina, pág. 108/109).

O que a arguida invoca não é o erro sobre a proibição, mas o desconhecimento da obrigação de notificação à CNPD.

Ora, como acima se referiu, tal desconhecimento não pode aproveitar-lhe e como tal não pode aqui ser valorado como relevante.

Conclui-se, portanto, estarem preenchidos os elementos objectivos e subjectivos constitutivos da prática da mencionada contra-ordenação, sendo os factos praticados pela Recorrente subsumíveis ao art. 37º/1 da L. 67/98, por referência ao art. 27º/1 do mesmo diploma legal.

VI. DETERMINAÇÃO DA MEDIDA DA PENA

Tribunal Judicial da Comarca de Tavira

À contra-ordenação praticada pela Recorrente cabe, em abstracto, uma coima no montante de € 1.496,39 a € 14.963,94.

Importa, agora, determinar, em concreto, a coima a aplicar à arguida e ora recorrente.

A medida da coima, dentro da moldura penal abstracta, deve encontrar-se entre as exigências da prevenção geral positiva e a culpa em concreto do agente. Na sua concretização e de acordo com o disposto no art. 18º/1 do D.L. 433/82, ter-se-à em atenção a gravidade da contra-ordenação, da culpa, a situação económica do agente e o benefício económico que este retirou da prática da contra-ordenação.

Tendo em conta a relativamente reduzida gravidade da contra-ordenação e não tendo resultado provado o benefício económico resultante da prática da infracção, entende-se que a coima aplicada pela autoridade administrativa se mostra excessiva.

Acresce que a conduta anterior e posterior do arguido será atendida, na medida em que revele uma maior ou menor adequação do facto à personalidade ou conduta do agente. Nos autos em apreço, resultou provado em julgamento que a arguida e ora recorrente, na sequência da comunicação pela autoridade administrativa da prática da contra-ordenação, efectuou em Agosto de 2003 a notificação à C.N.P.D. do tratamento de dados pessoais por vídeo-vigilância efectuado no seu aldeamento.

Pelo exposto, julga-se adequada a aplicação à ora recorrente de uma coima no montante de € 2500.

*

VII. DECISÃO

Nos termos expostos, decide-se julgar parcialmente procedente o recurso interposto pela arguida e, em consequência decide-se:

Tribunal Judicial da Comarca de Tavira

- a) revogar a decisão da autoridade administrativa na parte em que condenou a arguida PEDRAS D'EL REI, S.A. pela prática de uma contra-ordenação prevista e punida pelo art. 37º/1 e 2, por referência aos arts. 7º e 28º, todos do DL. 433/82 de 27.10 na redacção que lhe foi dada pelo DL. 244/95 de 14.09, na coima de € 6.000,00.
- b) Condenar a arguida pela prática da contra-ordenação prevista e punida pelo art. 37º/1 b) da L. 67/98, por referência ao art. 27º/1 do mesmo diploma na coima de € 2500.

Notifique, nomeadamente a autoridade administrativa (art. 70º/4 do D.L. 433/82 de 27.10)

Tavira, 19 de Maio de 2005

(elaborado e revisto pela signatária)

