

**Processo C-427/22****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:**

28 de junho de 2022

**Órgão jurisdicional de reenvio:**

Varhoven kasatsionen sad (Supremo Tribunal de Cassação, Bulgária)

**Data da decisão de reenvio:**

21 de junho de 2022

**Recorrente:**

BG

**Representante do Ministério Público:**

Varhovna kasatsionna prokuratura

**Objeto do processo principal**

Recurso de cassação para o Supremo Tribunal de Cassação interposto contra um acórdão de um órgão jurisdicional de segunda instância que confirma uma condenação proferida por um órgão jurisdicional de primeira instância. Esta sentença condenou uma pessoa singular numa pena privativa de liberdade de três anos e à apreensão de uma parte dos seus bens por ter cometido uma infração que consiste na prática de operações bancárias a título profissional sem a necessária autorização (a denominada «usura»). A pessoa terá concedido sete empréstimos, no montante total de 1 030 BGN (cerca de 525 euros), a duas pessoas e obtido juros neste âmbito.

**Objeto e fundamento jurídico do pedido de decisão prejudicial**

Pedido de decisão prejudicial apresentado ao abrigo do artigo 267.º TFUE, relativo à interpretação do artigo 4.º, n.º 1, pontos 1 e 42, do Regulamento n.º 575/2013. Solicita-se que o pedido de decisão prejudicial seja submetido a

tramitação urgente, em conformidade com o artigo 107.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça.

### **Questões prejudiciais**

1. Deve a definição de instituição de crédito, constante do artigo 4.º, n.º 1, ponto 1, do Regulamento (UE) n.º 575/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, relativo aos requisitos prudenciais para as instituições de crédito e para as empresas de investimento e que altera o Regulamento (UE) n.º 648/2012, ser interpretada no sentido de que a concessão de créditos deve ser efetuada exclusivamente através de meios recebidos como depósitos ou outros fundos reembolsáveis do público, ou uma instituição de crédito pode igualmente conceder créditos com meios provenientes de outras fontes?

2. Como deve ser interpretado o conteúdo do «ato emanado das autoridades, qualquer que seja a sua forma, de que resulte a faculdade de exercer a atividade», na aceção do artigo 4.º, n.º 1, ponto 42, do Regulamento (UE) n.º 575/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, relativo aos requisitos prudenciais para as instituições de crédito e para as empresas de investimento e que altera o Regulamento (UE) n.º 648/2012, e deve considerar-se que inclui tanto o regime de autorização como o regime de registo para aprovar operações de crédito?

### **Disposições de direito internacional**

Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma em 4 de novembro de 1950 – artigo 6.º, n.º 1.

### **Disposições do direito da União e jurisprudência**

Tratado da União Europeia (TUE) – artigo 6.º, n.º 3.

Regulamento (UE) n.º 575/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, relativo aos requisitos prudenciais para as instituições de crédito e para as empresas de investimento e que altera o Regulamento (UE) n.º 648/2012 (JO 2013, L 176, p. 1, a seguir «regulamento») – quinto considerando, artigo 4.º, n.º 1, pontos 1, 26 e 42.

Diretiva 2013/36/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, relativa ao acesso à atividade das instituições de crédito e à supervisão prudencial das instituições de crédito e empresas de investimento, que altera a Diretiva 2002/87/CE e revoga as Diretivas 2006/48/CE e 2006/49/CE (JO 2013, L 176, p. 338, a seguir «diretiva») – segundo, quadragésimo segundo e nonagésimo

sétimo considerandos, artigo 3.º, n.º 1, pontos 1 e 22, artigo 9.º, n.º 1, artigo 34.º, anexo I, n.ºs 1 e 2.

### **Disposições de direito nacional invocadas**

Nakazatelno-protsesualen kodeks (Código de Processo Penal, a seguir «NPK») – artigo 24.º, n.º 1, ponto 1, artigo 347.º, n.º 1, artigo 348.º, n.º 1, ponto 1, e n.º 2, artigo 354.º, n.º 1, pontos 1, 2 e 4, bem como n.º 2, ponto 2.

Nakazatelen kodeks (Código Penal, a seguir «NK») – artigo 54.º, n.º 1, artigo 252.º, n.º 1.

«Artigo 252.º [...] (1) [...] Qualquer pessoa que, sem a respetiva autorização, realize a título profissional operações bancárias, de seguros ou outro tipo de operações financeiras, preste serviços de pagamento ou de emissão de moeda eletrónica que exigem uma autorização deste tipo, é punida com pena privativa de liberdade de três a cinco anos e a apreensão de até metade dos bens do autor da infração.»

Zakon za kreditnite institutsii (Lei relativa às instituições de crédito, a seguir «ZKI») – artigo 2.º, n.º 1, artigo 3.º, n.º 1, pontos 1, 2 e 3, artigo 3.º-A, n.ºs 1-5, artigo 13.º, n.º 1, artigo 24.º, n.º 1, Dopolnitelni razporedbi (disposições adicionais), § 1, n.ºs 4 e 36.

Zakon za bankite i kreditnoto delo (Lei relativa aos bancos e ao setor do crédito) (revogada) – artigo 1.º

Zakon za bankite ot 1997 (Lei bancária de 1997) (revogada) – artigo 1.º, n.º 5.

Zakon za zadalzhniyata i dogovorite (Lei das obrigações e dos contratos) – artigo 240.º

Naredba № 26 ot 23 april 2009 g. za finansovite institutsii (Regulamento n.º 26 de 23 de abril de 2009 sobre instituições bancárias) – artigo 2.º, n.º 1.

### **Apresentação sucinta dos factos e do processo principal**

- 1 Entre abril de 2016 e setembro de 2017, BG exerceu a atividade de membro do conselho municipal de Knezha, que pertence ao distrito de Pleven. Nesta região, sabia-se que BG emprestava dinheiro a pessoas em dificuldades e que cobrava juros sobre estes montantes, o que foi corroborado por várias testemunhas, entre as quais também algumas que receberam empréstimos semelhantes, perante o órgão jurisdicional de primeira instância. No processo penal, não existem indícios de que estes casos tenham sido analisados e que BG também tenha sido acusado nesses casos. A acusação incide apenas sobre os empréstimos contraídos pelas testemunhas KM e VC.

- 2 O filho de KM estava doente e a mesma enfrentava dificuldades financeiras. Tomou então conhecimento de que BG concedia créditos em numerário sujeitos a juros. Em novembro de 2016, KM obteve de BG um empréstimo de 100 BGN que deveria reembolsar no prazo de um mês com 50 BGN de juros.
- 3 Como forma de garantia, BG terá ficado com o cartão de débito relativo à conta bancária de KM e o respetivo código PIN. Ainda no mesmo mês, KM restituiu 150 Leva a BG. Durante o período de novembro a dezembro de 2016, KM contraiu mais dois empréstimos junto de BG, o primeiro no valor de 100 BGN, acrescido de juros de 50 BGN, e o segundo no valor 30 BGN, acrescido de juros de 30 BGN.
- 4 Em 16 de dezembro de 2016, BG terá levantado 150 BGN com o cartão de débito de KM e esta ter-lhe-á restituído os 60 BGN em falta em numerário. KM bloqueou posteriormente o seu cartão de débito junto do banco, uma vez que BG se terá recusado a restituir-lhe este cartão por considerar que KM ainda lhe devia dinheiro.
- 5 VC também estaria a enfrentar dificuldades financeiras. Terá tomado conhecimento de que BG concedia créditos em numerário sujeitos a juros e entrou em contacto com o mesmo. Em abril de 2016, VS obteve um empréstimo de BG no montante de 200 BGN, acrescido de juros mensais no montante de 80 BGN. BG terá ficado com o cartão de débito da conta bancária de VG de modo a garantir que recuperaria o seu dinheiro, acrescido de juros.
- 6 Durante oito meses, VC apenas terá pago a BG os juros mensais do empréstimo. Posteriormente, terá contraído novos empréstimos junto de BG no montante de 200 BGN sujeitos à mesma taxa mensal de 80 BGN – em dezembro de 2016, em janeiro de 2017 e em setembro de 2017.
- 7 Após o dinheiro ter sido transferido para a sua conta, VS ter-se-á deslocado, juntamente com BG, a uma caixa automática (ATM), levantado o seu dinheiro com o cartão de débito, pago em numerário a BG o total dos juros do empréstimo devido, conservado o resto do dinheiro levantado e entregue o seu cartão de débito a BG.
- 8 Em 5 de dezembro de 2017, VC apresentou queixa contra BG junto do Ministério Público da cidade de Pleven e bloqueou o cartão de débito.
- 9 Por Sentença de 1 de outubro de 2020, o Plevenski Okrazhen sad (Tribunal Regional de Pleven) considerou BG culpado de realizar operações bancárias a título profissional entre abril de 2016 e setembro de 2017, enquanto pessoa singular, sem a correspondente autorização exigida pela ZKI, ao conceder a duas pessoas sete créditos em numerário no montante total de 1 030 BGN (cerca de 525 euros), acrescidos de juros.
- 10 Por conseguinte, foi condenado, com base no artigo 252.º, n.º 1, do NK, a uma pena privativa de liberdade de três anos, tendo a pena de prisão sido suspensa por

um período de quatro anos, bem como à apreensão de um sexto dos dois imóveis situados na cidade de Knezha e dos dois automóveis de que é proprietário.

- 11 BG interpôs recurso da sentença penal para o Apelativen sad – Veliko Tarnovo (Tribunal de Recurso de Veliko Tarnovo), que o confirmou por acórdão de 15 de abril de 2021.
- 12 Este acórdão é impugnado por BG junto do órgão jurisdicional de reenvio.

### **Argumentos essenciais das partes no processo principal**

- 13 No processo de recurso, BG alegou que o seu comportamento não constituía, *a priori*, uma infração penal na aceção do artigo 252.º, n.º 1, do NK. No seu entender, a ZKI não contém uma definição legal de uma operação bancária. A principal característica da atividade dos bancos consiste em aceitar do público depósitos ou outros fundos reembolsáveis através dos quais são concedidos créditos, estando esta atividade sujeita a um regime de autorização. Não se pode considerar que são realizadas operações bancárias sem a autorização correspondente quando fundos que não foram aceites como depósitos do público sejam concedidos, a título profissional, por instituições financeiras ou por pessoas singulares em violação de uma derrogação ao regime de autorização (regime de registo, de declaração ou o regime geral).
- 14 No âmbito do processo de cassação, BG requereu ao órgão jurisdicional de reenvio que exercesse a sua competência ao abrigo do direito nacional e que o absolvesse, na medida em que não foi provado que tinha concedido empréstimos sujeitos a juros.
- 15 O procurador interveniente no processo de recurso não apresentou observações a respeito da afirmação de BG segundo a qual não tinha cometido uma infração na aceção do artigo 252.º, n.º 1, do NK. O procurador do Varhovna kasatsionna prokuratura (Secção do Ministério Público junto do Supremo Tribunal de Cassação) também não se pronunciou sobre esta questão no âmbito do processo de cassação. Contestou, no entanto, a afirmação do arguido segundo a qual não foi provada no decurso do processo a concessão do empréstimo sujeito a juros.

### **Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial**

- 16 No âmbito do processo de cassação, o órgão jurisdicional de reenvio decide em terceira e última instância para efeitos da aplicação do direito. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio determinar se o órgão jurisdicional de segunda instância aplicou corretamente o direito material (o Código Penal) com base nos factos que considerou comprovados pelos elementos de prova apresentados no decurso do processo.

- 17 O órgão jurisdicional de reenvio está habilitado, por força do direito nacional, a absolver o arguido se os factos permitirem concluir que o mesmo não praticou o ato que lhe é imputado ou caso o seu ato não constituir, *a priori*, uma infração penal. O órgão jurisdicional de reenvio é igualmente competente para alterar a sentença proferida pelo tribunal de recurso e, com base nos factos que o arguido apresentou em sua defesa, qualificar o seu ato de infração distinta, à qual se aplica uma pena igual ou menos severa do que a infração de que foi considerado culpado.
- 18 Para apreciar se deve exercer um destes poderes – incluindo a retificação da sua jurisprudência de longa data e até agora inalterada, segundo a qual a concessão, a título profissional, de um crédito em numerário por uma pessoa singular («usura») constitui uma infração na aceção do artigo 252.º, n.º 1, do NK –, o órgão jurisdicional de reenvio necessita de esclarecer o significado do artigo 4.º, n.ºs 1 e 42, do regulamento, em conjugação com o artigo 9.º, n.º 1 da diretiva, bem como o anexo I, n.ºs 1 e 2, da diretiva, que constituem o quadro normativo que define as regras relativas ao acesso ao exercício da atividade de uma instituição de crédito.
- 19 Embora o quadragésimo segundo considerando da diretiva confira aos Estados-Membros a liberdade de determinar por si próprios que tipos de atos devem ser punidos enquanto infrações penais no setor financeiro e bancário, a interpretação das disposições do direito da União invocadas é pertinente no presente caso para determinar o conteúdo concreto das diferentes infrações referidas no artigo 252.º, n.º 1, do NK, que protege o quadro harmonizado do setor bancário e financeiro a nível nacional contra eventuais interferências de direito penal.
- 20 A infração de que BG foi considerado culpado figura numa disposição que foi introduzida em 1995 no NK em resposta à transição para uma economia de mercado após as alterações democráticas na República da Bulgária e as subsequentes alterações no domínio económico. Foi instituída de modo a proteger o sistema financeiro, em particular a atividade bancária, contra a entrada não regulamentada de novas entidades jurídicas (as denominadas «pirâmides financeiras») e contra as atividades que prejudicam o seu normal funcionamento e a sua estabilidade.
- 21 O direito penal búlgaro não prevê a responsabilidade penal das empresas, pelo que uma infração nos termos do artigo 252.º, n.º 1, do NK apenas pode ser cometida por pessoas singulares maiores de idade (após completarem 18 anos de idade) ou menores (após completarem 14 anos de idade) que estão no pleno uso das suas faculdades. No domínio civil, as pessoas singulares podem conceder empréstimos financeiros com juros quando o tenham acordado por escrito com o mutuário.
- 22 No que respeita às infrações referidas no artigo 252.º, n.º 1, do NK, desenvolveu-se uma jurisprudência segundo a qual uma concessão de crédito entre pessoas coletivas e/ou pessoas singulares não constitui, em regra, uma infração penal quando apenas for realizada apenas uma única vez e não sistematicamente, a

título profissional e não constitua uma fonte de rendimentos para a pessoa que concede o crédito.

- 23 Nos termos da ZKI, um banco (instituição de crédito) é uma pessoa coletiva cuja atividade consiste em aceitar do público depósitos ou outros fundos reembolsáveis e em conceder crédito e outras formas de financiamento por sua conta e risco. Neste sentido, são referidas as transações típicas e mais características de uma instituição bancária (de crédito): a aceitação de depósitos e a concessão de crédito. No entanto, a lei não obriga os bancos a concederem créditos exclusivamente com base no capital dos depósitos recebido. Por conseguinte, parte-se do pressuposto de que, após o legislador ter optado por punir a realização de qualquer operação bancária sem autorização, o mesmo se aplica ao crédito bancário que, por força da ZKI, está sujeito a um regime de autorização.
- 24 Esta jurisprudência foi abandonada em algumas decisões (anteriores) do órgão jurisdicional de reenvio. Parte-se do pressuposto de que a concessão, a título profissional, de empréstimos com juros com base em fundos que não foram recebidos como depósitos do público (a denominada «usura») não pode ser definida como uma «operação bancária». Nestas decisões, os arguidos são absolvidos nos correspondentes processos penais em sede de cassação, com o fundamento de que a regra enunciada no artigo 252.º, n.º 1, do NK apenas se aplica às atividades em relação às quais está previsto um regime de autorização.
- 25 Nos termos da ZKI, uma instituição financeira é uma pessoa que não é uma instituição nem uma sociedade gestora de participações no setor industrial e cuja atividade principal consiste, designadamente, em conceder créditos com base em meios que não foram entregues pelo público como depósitos ou outros fundos reembolsáveis. Uma vez que a concessão de créditos com base nesses meios constitui uma operação financeira para a qual a ZKI prevê um regime de registo, mas não um regime de autorização, neste caso o correspondente exercício profissional desta atividade não constitui uma infração.
- 26 O órgão jurisdicional de reenvio necessita de uma interpretação da definição de instituição de crédito na aceção do artigo 4.º, n.º 1, ponto 1, do Regulamento (UE) n.º 575/2013 para esclarecer se a utilização da conjunção «e», que estabelece uma ligação entre a atividade de receção de depósitos ou de outros fundos reembolsáveis do público e a atividade da concessão de créditos, significa que as instituições de crédito só podem proceder à concessão de créditos com fundos recebidos pelo público e não podem conceder créditos com fundos que tenham recebido de outras fontes, como por exemplo taxas ou juros cobrados, entre outros.
- 27 A dúvida relativa ao alcance exato da definição constante do artigo 4.º, n.º 1, ponto 1, do regulamento baseia-se igualmente na proibição expressa, enunciada no artigo 9.º, n.º 1, da referida diretiva, de as pessoas ou empresas que não sejam instituições de crédito aceitarem depósitos ou outros fundos reembolsáveis do

público, bem como nas disposições dos n.ºs 1 e 2 do anexo I da referida diretiva, que enumeram separadamente as duas atividades.

- 28 O órgão jurisdicional de reenvio interroga-se igualmente sobre a interpretação da definição do conceito de «autorização», na aceção do artigo 4.º, n.º 1, ponto 42, do regulamento, na medida em que este ato emanado das autoridades confere a faculdade de exercer a atividade no quadro definido por este regulamento e pela diretiva.
- 29 Nos termos do artigo 4.º, n.º 1, ponto 26, do regulamento e do artigo 34.º da diretiva, as instituições financeiras podem efetuar as operações referidas no anexo I; o n.º 2 deste anexo diz respeito a empréstimos, nomeadamente crédito ao consumo. Por conseguinte, é importante para o órgão jurisdicional de reenvio saber se a expressão «ato emanado das autoridades, qualquer que seja a sua forma, de que resulte a faculdade de exercer a atividade» que consta do artigo 4.º, n.º 1, ponto 42, do regulamento inclui tanto a autorização (no âmbito do regime de autorização) como também a certificação (no âmbito do regime de registo).
- 30 O órgão jurisdicional de reenvio pede ao Tribunal de Justiça que submeta o reenvio prejudicial à tramitação urgente prevista no artigo 107.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça. O processo já decorre há seis anos nas duas fases do processo penal (procedimento investigativo e judicial), durante os quais foi decretada a apreensão por via da proibição de dispor de dois imóveis (um dos quais detido em compropriedade com uma terceira pessoa) e de uma penhora de dois automóveis de BG. Estas medidas visam garantir a execução da pena prevista no artigo 252.º, n.º 1, do NK. Existe um risco real de violação do direito a um processo equitativo, previsto no artigo 6.º, n.º 1, da Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais no que respeita às exigências de um prazo razoável e da segurança jurídica, que fazem parte do direito da União enquanto princípios gerais por força do artigo 6.º, n.º 3, do Tratado da União Europeia.