

Processo C-230/22**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:**

29 de março de 2022

Órgão jurisdicional de reenvio:

Judecătoria Lehliu-Gară (Tribunal de Primeira Instância de Lehliu-Gară, Roménia)

Data da decisão de reenvio:

6 de dezembro de 2021

Arguidos:

KN

LY

OC

DW

Objeto do processo principal

Processo penal contra os arguidos KN, LY, OC e DW, acusados da prática de vários crimes.

Objeto e fundamento jurídico do pedido de decisão prejudicial

Com base no artigo 267.º TFUE, é pedida a interpretação do artigo 2.º TUE, em conjugação com os artigos 48.º, n.º 2, e 49.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»).

Questão prejudicial

O artigo 2.º do Tratado da União Europeia (relativamente ao respeito dos princípios do Estado de direito e dos direitos do Homem), em conjugação com o

artigo 48.º, n.º 2, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, relativamente aos direitos de defesa, e com o artigo 49.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, relativamente ao princípio da legalidade dos delitos e das penas, opõe-se a que seja qualificado de crime, a nível nacional, uma ação através da qual se pratica uma violação de qualquer lei, sem indicação expressa das leis ou disposições legais cuja violação implica a responsabilidade penal?

Disposições de direito da União invocadas

Artigo 2.º TUE

Artigo 48.º, n.º 2, e artigo 49.º da Carta

Disposições de direito nacional invocadas

Artigo 248.º do *vechiul Cod penal* (anterior Código Penal romeno) (a seguir «VCP»), que considerava criminalmente relevante «o abuso de poder contra os interesses públicos» e segundo o qual a atuação do funcionário público que, no exercício das suas funções, dolosamente, não pratique um ato ou o pratique de maneira incorreta e, desse modo, cause uma perturbação significativa do bom funcionamento de um organismo ou de uma entidade estatal ou de outra instituição prevista no artigo 145.º ou um dano no seu património, é punido com pena de prisão de 6 meses a 5 anos.

Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală (Lei n.º 215/2001, que regula a administração pública local): artigo 63.º, n.º 4, alínea a), segundo o qual o presidente da Câmara desempenha a função de gestor orçamental principal da despesa (ordenador principal de credite).

Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice (Lei n.º 500/2002, em matéria de finanças públicas)

Artigo 22.º – Responsabilidade dos gestores orçamentais da despesa

«(1) Os gestores orçamentais da despesa são obrigados a autorizar despesas dentro dos limites das dotações previstas e a utilizar os créditos orçamentais apenas nos limites das previsões e dos objetivos aprovados, para despesas estritamente conexas com a atividade das entidades públicas em questão e nos termos das disposições legais.

(2) Nos termos da lei, os gestores orçamentais da despesa são responsáveis:

a) pela dotação, validação e emissão de ordens de pagamento dentro dos limites das dotações previstas e dos créditos orçamentais e aprovados nos termos do disposto no artigo 21.º; (...)

- c) pela dotação e utilização das despesas dentro dos limites das dotações previstas e dos créditos orçamentais com base numa boa gestão financeira; (...)
- f) pela organização do sistema de controlo do programa de contratos públicos e do programa de obras de investimento público; ([...])».

Artigo 24.º – Controlo financeiro preventivo interno

«(1) A autorização, validação e emissão de ordens de pagamento com fundos públicos são aprovados pelo gestor orçamental da despesa e o pagamento das mesmas é realizado pelo diretor do serviço financeiro-contabilidade/responsável pelo pagamento.

(2) A autorização e emissão de ordens de pagamento são realizadas apenas após autorização prévia do autocontrolo financeiro preventivo e do controlo financeiro preventivo delegado, dependendo do caso, nos termos das disposições legais».

Artigo 44.º – Controlo dos projetos de investimento pelos gestores orçamentais principais

«(1) Durante a execução do orçamento, os gestores orçamentais principais da despesa controlam a tramitação do processo de investimento, nos termos das disposições da presente lei, e elaboram relatórios de controlo trimestrais (...)

(2) Caso, no decorrer do [processo de] investimento, surjam problemas na concretização de um objetivo, o gestor orçamental principal da despesa menciona, no relatório de controlo, o motivo e as medidas necessárias para resolver esses problemas. (...)

(6) Os gestores orçamentais principais da despesa são responsáveis pela concretização dos objetivos (...) de investimento que constam nos programas de investimento público».

Legea nr. 273/2006 privind finanțele publice locale (Lei n.º 273/2006, em matéria de finanças públicas locais)

«Artigo 54.º Execução do orçamento

(1) No processo de execução orçamental, as despesas orçamentais passam pelas seguintes fases: dotação, validação, emissão de ordem de pagamento e pagamento.

(...)

(3) As operações concretas de dotação, validação e emissão de ordem de pagamento das despesas são da competência dos gestores orçamentais da despesa e são realizadas com base nos pareceres dos serviços especializados das entidades públicas.

(...)

(5) As autorizações de pagamento devem ser acompanhadas pelos documentos justificativos. Esses documentos devem certificar a exatidão dos montantes a pagar, o recebimento dos bens, e execução dos serviços e similares, em conformidade com os compromissos legais assumidos. As autorizações de pagamento são assinadas pelo contabilista e pelo diretor do serviço financeiro/de contabilidade.

(6) Os pagamentos, dentro dos limites das dotações orçamentais aprovadas, são realizados apenas com base nos documentos justificativos, elaborados em conformidade com as disposições legais, e apenas após os referidos pagamentos terem sido objeto de dotação, validação e emissão de ordem de pagamento.

[...]

(8) Para algumas categorias de despesa é possível realizar pagamentos antecipados até 30 %, ao abrigo das disposições legais.

(9) Os montantes que constituem pagamentos antecipados, realizados nos termos do n.º (8) e não justificados por bens entregues, obras realizadas e serviços prestados, até ao final do ano, segundo as condições contratuais, serão recuperados pelas entidades públicas que fizeram os [pagamentos] antecipados e serão devolvidos ao orçamento do qual foram [realizados os pagamentos] antecipados. (...)

(10) Em caso de falta de entrega dos bens, de não realização das obras ou da não prestação dos serviços previstos, para os quais foram feitos pagamentos antecipados, a recuperação dos montantes pela entidade pública é efetuada com [o pagamento de] juros moratórios no valor igual ao existente para as receitas orçamentais, calculados para o período a partir da data da autorização até ao momento em que é feita a recuperação».

Ordinul ministrului finanțelor publice nr. 1 792 din 24 decembrie 2002 pentru aprobarea Normelor metodologice privind angajarea, lichidarea, ordonanțarea și plata cheltuielilor instituțiilor publice, precum și organizarea, evidența și raportarea angajamentelor bugetare și legale (Decreto do Ministro das Finanças n.º 1792, de 24 de dezembro de 2002, que aprova as disposições de execução relativas à dotação, à validação, à emissão de ordem de pagamento e ao pagamento das despesas das entidades públicas, bem como à organização, documentação e a comunicação dos compromissos orçamentais e legais).

O ponto 2 das normas de execução dispõe o seguinte:

«2. Validação de despesas

É a fase do processo de execução orçamental em que se verifica a existência dos compromissos, se determina ou se verifica a existência do montante devido e se verificam as condições de exigibilidade do compromisso legal com base nos documentos justificativos que certificam as operações em questão.

A verificação da existência da obrigação de pagamento é realizada através da análise dos documentos justificativos dos quais resulte o pedido do credor e a existência do “serviço realizado” (que os bens foram entregues, que as obras foram executadas e que os serviços foram prestados ou, dependendo do caso, a existência de um documento que justifique o pagamento: título executivo, contrato de mútuo, convenção de subvenção, etc.) (...)

A determinação ou verificação da existência do montante devido ao credor é realizada pela pessoa habilitada pelo gestor orçamental da despesa, com base nos dados inseridos na fatura e nos documentos elaborados pela comissão de verificação criada nos termos da lei (...)

Os documentos que certificam os bens entregues, as obras realizadas e os serviços prestados ou dos quais resultam obrigações de pagamento devem ter um visto com a menção “visto para pagamento” do gestor orçamental da despesa ou da pessoa com poderes delegados para essas funções, para confirmação de que:

- os bens fornecidos foram recebidos, indicando a data e o local de receção;
- os trabalhos foram executados e os serviços prestados;
- os bens fornecidos foram registados no livro-diário e na contabilidade, especificando o lançamento e o registo contabilístico; [...]

Através da assinatura e da menção “visto para pagamento” na fatura é certificado que o serviço foi executado corretamente pelo prestador e que todos os elementos da fatura foram verificados. [...]

A pessoa com poderes para efetuar a validação das despesas verifica pessoalmente os documentos justificativos e confirma, sob a sua própria responsabilidade, que essa verificação foi realizada.»

Hotărârea Guvernului nr. 264/2003 privind stabilirea acțiunilor și categoriilor de cheltuieli, criteriilor, procedurilor și limitelor pentru efectuarea de plăți în avans din fonduri publice, republicată, cu modificările și completările ulterioare (Decreto do Governo n.º 264/2003, relativo à definição dos atos e das categorias de despesa, dos critérios, dos processos e dos limites para realização dos pagamentos antecipados com fundos públicos, republicado, com alterações e aditamentos posteriores)

Apresentação sucinta dos factos e do processo principal

- 1 Num relatório de 9 de maio de 2013, a Curtea de Conturi a României – Camera de Conturi Călărași (Tribunal de Contas da Roménia – Secção de Călărași) verificou, no que respeita aos gastos em capital efetuados pela Unitatea Administrativ Teritorială a Comunei Sărulești (Unidade Administrativa Territorial do Município de Sărulești), que, no período de 2009 a 2012, a Câmara Municipal de Sărulești

aprovou, com base na documentação relevante, a utilização de dinheiro para obras que não foram efetivamente realizadas. Essas obras respeitavam a três objetivos de investimento consagrados no programa anual de investimentos públicos para 2009, ou seja, «Abastecimento de Água no Município de Sărulești, vila de Sărulești» (objetivo de investimento n.º 1), «Extensão do Abastecimento de Água no Município de Sărulești, vila de Sărulești-Gară» (objetivo de investimento n.º 2) e «Construção do Estádio Municipal» (objetivo de investimento n.º 3). O valor estimado das operações que constituem a irregularidade verificada na acusação, isto é, os pagamentos realizados por obras que não foram executadas, é de 635 267 lei romenos (RON).

- 2 Em 17 de março de 2014, foi pedida a intervenção das autoridades policiais relativamente à prática de atos com relevância criminal na Unidade Administrativa Territorial do Município de Sărulești, atos na sequência dos quais foram pagos com fundos públicos montantes para investimentos não realizados no montante de RON 635 000.
- 3 A instauração do processo penal em questão resultou na acusação dos arguidos KN, LY, OC e DW perante o Judecătoria Lehliu-Gară (Tribunal de primeira instância de Lehliu-Gară), órgão jurisdicional de reenvio.
- 4 KN foi acusado, e entretanto sujeito a medidas cautelares, pela prática dos crimes de «abuso de poder por funcionário público por ter obtido uma vantagem indevida para si ou para outrem», previsto no artigo 3.º² da Lei n.º 78/2000, republicada, em conjugação com o disposto no artigo 248.º VCP, de «cumplicidade em fraude», previsto no artigo 26.º VCP, em conjugação com o artigo 215.º, n.os 1, 2 e 3, VCP, de «falsidade [do registo] contabilistic[a]», previsto no artigo 290.º, n.º 1, do VCP, e de «falsidade intelectual» ([crime de] falsas declarações praticado por funcionário público em documentos públicos), previsto pelo artigo 289.º, n.º 1, VCP.
- 5 No início do inquérito, foi essencialmente declarado que, no período de 2009 a 2012, na qualidade de presidente do Município de Sărulești e no exercício das suas funções, KN desempenhou as suas funções incorretamente no que respeita à realização de pagamentos com fundos públicos. Assim, com base em relatórios de acompanhamento de obras e de declarações falsas de aquisição de material elaboradas pela construtora SC VLAD MAGIC SRL através do seu representante OC e por este confirmados, KN pagou à construtora obras que não foram executadas e material que não foi efetivamente adquirido.
- 6 Concretamente, à luz das disposições da lei aplicável, verificou-se que o arguido KN violou as suas funções porquanto: (1) não verificou a exigibilidade do pagamento analisando os documentos justificativos dos quais deve constar o pedido do credor e a existência do serviço (bens entregues/obras executadas); (2) não verificou a existência do montante devido ao credor com base nos documentos elaborados por uma comissão de receção, visto que os elementos inseridos na fatura não eram por si só suficientes para determinar o pagamento dos

- montantes em questão; (3) não pediu ao construtor a prestação de uma garantia nas condições previstas na lei por uma instituição de crédito ou por uma empresa de seguros para o caso de pagamentos antecipados; (4) prorrogou, mediante repetidos atos adicionais, os contratos [de execução de] obras respeitantes aos três objetivos de investimento acima mencionados, sem que existissem documentos dos quais resultasse a existência de circunstâncias lesivas para os seus interesses comerciais legítimos e que fossem imprevisíveis à data da celebração do contrato; (5) não analisou nem avaliou as obras que já não eram visíveis no prazo previsto pelo contrato; (6) não resolveu o contrato e não pediu o ressarcimento dos danos quando constatou que a construtora não cumpriu culposamente as suas obrigações.
- 7 OC foi acusado, e entretanto sujeito a medidas cautelares, pela prática dos crimes de «fraude», previsto no artigo 215.º, n.ºs 1, 2 e 3, VCP, de «falsidade de documentos particular», previsto no artigo 290.º, n.º 1, VCP, de «instigação ao abuso de poder por funcionário público por ter obtido uma vantagem indevida para si ou para outrem», previsto no artigo 25.º VCP, em conjugação com o disposto no artigo 13.º da Lei n.º 78/2000, republicada.
 - 8 No início do inquérito, foi essencialmente declarado que, no período de 2009 a 2012, o arguido OC, na qualidade de representante legal da construtora SC Vlad Magic SRL, fez com que o arguido KN exercesse incorretamente as suas funções no que respeita à autorização, à validação e à emissão de ordens de pagamento das despesas com fundos públicos e confirmasse, sem proceder a verificações no local ou sem documentos justificativos, os avanços das obras e as declarações falsas de aquisição de material elaboradas pelo arguido OC, com visto prévio dos diretores das obras LY e DW (esta última exerceu aquela função sem ter poderes para o efeito), com o objetivo de comprovar a execução das obras e a aquisição do material que na realidade não ocorreram, e, desse modo, obteve o pagamento da sua contraprestação pela SC Vlad Magic SRL.
 - 9 LY foi acusado pela prática dos crimes de «cumplicidade em fraude», previsto no artigo 26.º VCP, em conjugação com o disposto no artigo 215.º, n.ºs 1, 2 e 3, VCP, «falsidade de documento particular», previsto no artigo 290.º, n.º 1, VCP, e «cumplicidade no abuso de poder por funcionário público por ter obtido uma vantagem indevida para si ou para outrem», previsto no artigo 26.º VCP conjugado com o disposto no artigo 13.º da Lei n.º 78/2000, republicada.
 - 10 No início do inquérito, foi essencialmente declarado que, no período de 2009 a 2012, na qualidade de diretor das obras para os objetivos de «Abastecimento de Água no Município de Sărulești» e «Extensão do Abastecimento de Água para Sărulești-Gară», ao ter confirmado, sem efetuar inspeções no local, os avanços das obras falsamente realizadas pelo arguido OC, administrador da SC VLAD MAGIC SRL, auxiliou este último a comprovar a execução de obras que na realidade não foram executadas.
 - 11 DW é acusada pela prática dos crimes de «fraude», previsto no artigo 215.º No início do inquérito, n.ºs 1, 2 e 3, VCP, «falsidade de documento particular»,

previsto no artigo 290.º, n.º 1, VCP, e «cumplicidade no abuso de poder pelo funcionário público ter obtido vantagem indevida para si ou para outrem», previsto no artigo 26.º VCP em conjugação com o artigo 2.º da Lei n.º 78/2000, republicada.

- 12 No início do inquérito, foi essencialmente declarado que, no período entre novembro e dezembro de 2011, na qualidade de diretora das obras (função que desempenhou sem poderes conferidos para o efeito) de «Construção do Estádio Municipal», DW confirmou, sem realizar as inspeções no local, [as] declarações falsas de aquisição de material elaboradas pelo arguido OC com o objetivo de induzir em erro a Unidade Administrativa Territorial do Município de Sărulești, parte lesada.

Argumentos essenciais das partes no processo principal

- 13 KN pediu que fosse submetido ao Tribunal de Justiça um pedido de decisão prejudicial.

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

- 14 Na fundamentação do pedido de decisão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio expõe os argumentos nos quais KN fundamenta o seu pedido de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça.
- 15 Assim, KN, que invoca nesse sentido o artigo 2.º TUE e os artigos 48.º e 49.º da Carta, bem como o Acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de março de 1978, Administração das Finanças do Estado/Simmenthal (106/77, Col. 1978, p. 629), defende que não se pode permitir estender o âmbito da factispécie de um crime como o de abuso de poder a atos genéricos, não constantes da previsão da norma incriminatória, uma vez que a lei penal não pode ser interpretada – como consequência do princípio da legalidade dos delitos e das penas – de modo desfavorável para o arguido.
- 16 KN faz referência à jurisprudência do Tribunal de Justiça, que estabelece que o arguido tem o direito de saber, de modo muito claro, quais são os atos ou as omissões que determinam a sua responsabilidade criminal, que, quando um ato é considerado crime, a autoridade encarregada do inquérito e o órgão jurisdicional podem precisar os elementos constitutivos do crime mas não alterá-los, de modo desfavorável para o arguido, e que a maneira como são definidos esses elementos constitutivos do crime deve ser previsível para qualquer pessoa.
- 17 Segundo a mesma jurisprudência, é ao legislador que cabe demonstrar, quando legisla, a observância dos requisitos mais rigorosos de respeito pelo princípio da clareza e previsibilidade da lei, uma vez que a interpretação estrita da lei penal pelas autoridades encarregadas dos inquéritos e pelos órgãos jurisdicionais constitui um corolário direto do princípio da legalidade da lei penal, e nessa sede

apenas o legislador está em condições de regular a conduta controvertida de modo a que o ato seja claramente indicado e não identificado através de uma interpretação extensiva por quem aplica a lei penal, o que poderia levar a interpretações abusivas.

- 18 O Tribunal de Justiça também declarou que o princípio segundo o qual uma disposição de direito penal não pode ser interpretada extensivamente de modo desfavorável para o arguido, corolário do princípio da legalidade dos delitos e das penas e, em geral, do princípio da segurança jurídica, obsta à instauração de um processo penal relativo a comportamentos que não foram claramente tipificados como crimes pela lei.
- 19 Referindo-se ao artigo 248.º VCP, KN salienta que a expressão «executa incorretamente» significa, como determinado pela Curtea Constituțională a României (Tribunal Constitucional da Roménia) na decisão n.º 405/2016, «executa em violação da lei». Ora, na perspectiva da acima mencionada jurisprudência do Tribunal de Justiça, a expressão «executa em violação da lei», noutras palavras, em qualquer lei, não distingue os atos, ações ou omissões que podem levar à responsabilidade penal.
- 20 Na prática, essa expressão impõe uma obrigação geral de respeito de um número indeterminado de leis, mais precisamente todas, com a consequente aplicação de sanções penais, não havendo incriminação de atos concretos. O Tribunal Constitucional da Roménia determinou também, na decisão n.º 405/2016, que o uso dessa expressão se baseia numa técnica legislativa fraca, sem clareza nem previsibilidade que, consequentemente, viola o princípio da legalidade e proporcionalidade, que regulam o direito penal.
- 21 Na perspectiva do artigo 2.º TUE e dos artigos 48.º e 49.º da Carta, as disposições penais previstas no artigo 248.º VCP foram elaboradas de modo amplo e em termos vagos, o que conduz a um maior grau de imprevisibilidade e constitui o pressuposto de uma interpretação e aplicação arbitrárias ou aleatórias e, segundo o Acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, no processo Coëme e o. contra Bélgica, viola o artigo 7.º, n.º 1, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.
- 22 Em conclusão, as disposições de direito nacional respeitantes ao crime de abuso de poder não preveem especificamente os factos que implicam responsabilidade penal e, além disso, estabelecem a própria sanção independentemente da natureza ou da gravidade dos factos.