

Processo C-806/21**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:**

21 de dezembro de 2021

Órgão jurisdicional de reenvio:

Hoge Raad der Nederlanden (Supremo Tribunal, Países Baixos)

Data da decisão de reenvio:

14 de dezembro de 2021

Autoridade que deduz acusação:

Openbaar Ministerie (Ministério Público, Países Baixos)

Processo penal contra:

TF

Objeto do processo principal

Recurso de cassação, interposto na sequência da absolvição da acusação de incumprimento da obrigação, prevista no artigo 8.º, n.º 2, do Regulamento (CE) n.º 273/2004, de notificação, designadamente, do transporte e da posse de grandes quantidades de precursores de drogas.

Objeto e fundamento jurídico do pedido de decisão prejudicial

Em cassação, no âmbito da declaração dos factos da acusação dados como provados, suscitou-se a questão de saber se os termos «operador» e «circunstâncias», constantes do artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 273/2004, deviam ser interpretados em sentido amplo ou restritivo.

Questões prejudiciais

1. Devem as pessoas singulares e coletivas que se dedicam à colocação no mercado de substâncias inventariadas de um modo tal que esse ato é constitutivo

de um facto punível por força do artigo 2.º, n.º 1, proémio e alínea d), da Decisão-Quadro 2004/757, ser consideradas «operadores», na aceção do artigo 2.º, alínea d), do Regulamento (CE) n.º 273/2004?

Em caso de resposta afirmativa à primeira questão:

2a. Os atos dos operadores referidos na questão 1 constituem «circunstâncias» na aceção do artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 273/2004?

2b. Os atos como a receção, o transporte e o armazenamento de substâncias inventariadas constituem «circunstâncias» na aceção do artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 273/2004, se atos não forem praticados com a intenção de fornecer as substâncias a terceiros?

Disposições de direito da União invocadas

Considerandos 1, 2, 3, 6, 10, 11, 12 e 13, artigos 1.º e 2.º, artigo 3.º, n.ºs 1 a 4 e 6, artigo 4.º, n.ºs 1 a 3, artigos 5.º, 7.º, 8.º, 10.º e 12.º do Regulamento (CE) n.º 273/2004;

Artigo 1.º, proémio e ponto 2), artigo 2.º, n.º 1, alínea d), da Decisão-Quadro 2004/757/JAI

Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia: artigos 47.º e 48.º

Disposições de direito nacional invocadas

Artigo 2.º da Wet voorkoming misbruik van chemicaliën (Lei relativa à prevenção da utilização abusiva de substâncias químicas)

Artigo 1.º, n.º 1, da Wet op de economische delicten (Lei relativa aos crimes económicos)

Artigos 2.º, 10.º e 10.º-A da Opiumwet (Lei sobre os estupefacientes)

Apresentação sucinta dos factos e do processo principal

- 1 TF (a seguir «arguido»), utilizando uma carrinha alugada em seu próprio nome, transportou, em várias viagens, substâncias químicas (designadamente ácido clorídrico e ácido sulfúrico) entre Liège (Bélgica) e vários endereços nos Países Baixos. Não tinha nenhuma explicação plausível ou verificável quanto a um eventual destino legal das referidas substâncias químicas. Não obstante a falta generalizada de rotulagem, o arguido sabia que se tratava de substâncias químicas e transportou as substâncias como um favor prestado a um amigo, sem contrato de transporte.

- 2 É pacífico que o arguido não podia ignorar a probabilidade considerável de as substâncias químicas em causa serem utilizadas como «precursores de drogas» para a produção ilegal de drogas sintéticas, e que aceitou essa probabilidade.
- 3 Só por este facto, foi acusado de dois crimes, a saber, violação do artigo 10a da Lei do Ópio e incumprimento da obrigação prevista no artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 273/2004, de notificar circunstâncias, enquanto operador.
- 4 Em instância de recurso, o arguido foi condenado pelo primeiro crime, mas foi absolvido do segundo. O órgão jurisdicional de segunda instância fundamentou a decisão do seguinte modo.
- 5 O sistema de controlo instituído pelo Regulamento (CE) n.º 273/2004 visa estabelecer um equilíbrio entre a utilização ilegal de substâncias químicas pelos produtores de drogas e a utilização destas para fins legais pela indústria química.
- 6 Para o efeito, é aos operadores uma obrigação de notificação, o que significa que estes devem notificar as autoridades competentes de quaisquer circunstâncias que levantem suspeitas de que essas substâncias podem ser desviadas para o fabrico ilícito de drogas.
- 7 Os termos «operadores» e «circunstâncias» que figuram na acusação devem ser considerados utilizados no sentido que lhes é atribuído no artigo 8.º, n.º 1, do referido regulamento.
- 8 Com base na definição ampla do primeiro termo, a saber «operador», o arguido pode ser considerado como tal. No entanto, a natureza dos atos efetivos do arguido e as circunstâncias em que estes foram praticados não são de molde a poder afirmar que se trata, no caso em apreço, de «circunstâncias» sujeitas à obrigação de notificação, na aceção do artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 273/2004. Por conseguinte, os elementos constitutivos deste aspeto da acusação não estão preenchidos, pelo que deve ser decretada a sua absolvição.
- 9 O Openbaar Ministerie (ministério público) interpôs recurso de cassação da decisão de absolvição.

Argumentos essenciais das partes no processo principal

- 10 Com o seu fundamento de recurso, a acusação alega, no essencial, que, tendo em conta o objetivo prosseguido pelo Regulamento (CE) n.º 273/2004, o termo «circunstâncias», referido no artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 273/2004, deve ser interpretado em sentido lato.

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

- 11 O ponto de partida do pedido de decisão prejudicial reside no facto de ter sido demonstrado que o arguido preparou ou facilitou crimes previstos na Opiumwet,

ao recolher numa empresa química de Liège substâncias inventariadas e, em seguida, transportá-las e armazená-las em diversos locais nos Países Baixos. Os referidos atos constituem crimes em aplicação, nomeadamente, da Decisão-Quadro 2004/757, cujo artigo 2.º, n.º 1, prevê que cada Estado-Membro tomará as medidas necessárias para que sejam punidos o fabrico, o transporte ou a distribuição de precursores, com conhecimento de que serão utilizados na produção ou no fabrico ilícitos de drogas.

- 12 Na instância de cassação, a questão suscitada é a de saber se o órgão jurisdicional de segunda instância ignorou que, com o seu comportamento, o arguido incorreu ainda em violação da obrigação que incumbe aos operadores, por força do artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 273/2004, de notificar imediatamente às autoridades competentes circunstâncias relativas a substâncias inventariadas. A violação desta disposição deve, por força do artigo 12.º do referido regulamento, estar sujeita a sanções eficazes, proporcionadas e dissuasivas, e constitui, segundo o direito neerlandês, um crime económico.
- 13 A questão que agora se coloca é a de saber se o legislador da União pretendeu que uma pessoa (singular ou coletiva) incorra na prática dos dois crimes acima referidos em consequência de um mesmo e único comportamento (o transporte de substâncias químicas).
- 14 O Regulamento (CE) n.º 273/2004 visa prevenir o comportamento referido na Decisão-Quadro 2004/757, a saber o tráfico ilícito de droga, impondo aos operadores a obrigação de notificar determinadas circunstâncias relativas às substâncias inventariadas. A legislação da União poderia, assim, ser entendida no sentido de que se pretende estabelecer uma delimitação clara entre os comportamentos que, segundo essa legislação, devem ser punidos: ou o arguido incorre – enquanto operador – na violação da obrigação de notificação estabelecida no artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 273/2004, ou o arguido incorre na prática de factos puníveis por força da Decisão-Quadro (os crimes previstos na Opiumwet).
- 15 Uma outra possível interpretação é a de que o arguido que seja culpado dos atos que constituem atos puníveis previstos na Decisão-Quadro 2004/757 relativos às substâncias inventariadas deve igualmente cumprir a obrigação de notificação prevista no artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 273/2004.
- 16 Coloca-se, assim, a questão de saber quais são as consequências que decorrem (ou podem decorrer) da referida interpretação tendo em conta o princípio *nemo tenetur*, conforme decorre nomeadamente dos artigos 47.º e 48.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») e do artigo 6.º da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais. De acordo com a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e com a Carta, este princípio pode obstar ao procedimento penal e à punição do arguido pela prática de crimes, com base em informações fornecidas sob coação – incluindo as informações fornecidas sob ameaça de sanções penais –

, na medida em que tais informações sejam relativas ao depoimento, contido ou não num documento, do arguido. Não é inconcebível que o arguido – se notificasse os seus próprios atos puníveis por força da obrigação de notificação prevista no regulamento – pudesse evitar, assim, o procedimento penal e a condenação numa pena por violação da Opiumwet ou, pelo menos, que pudessem surgir complicações nesse procedimento penal e nessa condenação.

- 17 A Diretiva 2015/849 relativa à prevenção da utilização do sistema financeiro para efeitos de branqueamento de capitais ou de financiamento do terrorismo prevê que a divulgação de informações de boa-fé, por uma entidade obrigada não implica nenhum tipo de responsabilidade para a entidade obrigada em causa. O Regulamento (CE) n.º 273/2004 não contém uma cláusula equivalente e não protege, portanto, ao contrário da referida diretiva, as possíveis violações do princípio *nemo teneur*.
- 18 É neste contexto que se coloca a questão da interpretação que deve ser dada aos termos «operador» e «circunstâncias» na aceção do Regulamento (CE) n.º 273/2004. Se os dois termos forem interpretados em sentido lato, impondo-se, nesse caso, ao arguido no presente processo a obrigação de notificação, as consequências acima referidas far-se-ão sentir de modo ainda mais pronunciado. A situação altera-se se for dada uma interpretação mais restritiva aos dois termos ou a um dos dois termos. Refira-se, a este respeito, o seguinte.
- 19 O órgão jurisdicional de segunda instância adotou manifestamente uma interpretação ampla do termo «operador» no presente processo, no sentido de que este abrange igualmente o arguido cujos atos constituam igualmente facto punível por força da decisão-quadro. Com efeito, qualificou o arguido de operador com base na constatação de que este recolheu substâncias químicas suspeitos numa empresa química e as transportou para diferentes locais nos Países Baixos, onde os armazenou.
- 20 Esta interpretação ampla implica que qualquer pessoa que se dedique ao transporte e armazenamento de substâncias inventariadas pode ser considerada um operador que está sujeito, sempre que se verifiquem determinadas circunstâncias, à obrigação de notificação. Um argumento a favor desta abordagem é o de que o regulamento define o termo «operador» de forma ampla, a saber «a pessoa singular ou coletiva que se dedica à colocação no mercado de substâncias inventariadas». Deste modo, é também alcançado o objetivo de que as obrigações previstas no regulamento – destinadas a prevenir a utilização abusiva dos precursores de drogas – se apliquem ao maior número possível de pessoas. Trata-se não só da obrigação de notificação prevista no referido artigo 8.º, n.º 1, mas também das restantes regras contidas no Regulamento (CE) n.º 273/2004 e dirigidas ao operador.
- 21 Contudo, uma interpretação restritiva do termo, segundo a qual só podem ser qualificados de operadores as pessoas (singulares ou coletivas) que não se dedicam ao comércio de substâncias inventariadas punível nos termos da

decisão-quadro corresponde amplamente à definição que é dada ao termo «operador» na proposta de alteração do Regulamento (CE) n.º 273/2004 [COM (2012) 548]. A exposição de motivos da referida proposta designa como operadores os «fabricantes, distribuidores, intermediários, importadores, exportadores e grossistas de substâncias químicas envolvidos no comércio *legítimo* de precursores de drogas». O que pode confirmar a tese segundo a qual o legislador da União não pretendeu, com este regulamento, considerar como «operador» qualquer pessoa que se dedique a uma qualquer forma de comércio de substâncias inventariadas, incluindo os comportamentos ilícitos. Esta interpretação conduz a uma sistemática coerente do direito da União que delimita os comportamentos que constituem ou podem constituir infrações penais abrangidas pelo Regulamento n.º 273/2004 dos que constituem ou podem constituir infrações penais abrangidas pela Decisão-Quadro 2004/757 e que evita que um arguido que incorreu em infrações previstas na Opiumwet não incorra simultaneamente na violação da obrigação de notificação. Nesta abordagem, o arguido não é obrigado a notificar os factos puníveis por ele próprio cometidos relativos às substâncias inventariadas, o que exclui as complicações decorrentes do princípio *nemo tenetur*.

- 22 A delimitação adequada entre os comportamentos descritos no Regulamento n.º 273/2004 e na Decisão-Quadro 2004/757 pode igualmente ser favorecida por uma interpretação restritiva do termo de «circunstâncias», no sentido de que este termo não abrange os comportamentos diretamente relacionados com os factos puníveis cometidos pelo próprio operador.
- 23 A redação do artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento n.º 273/2004 opõe-se a tal interpretação restritiva. Com efeito, a disposição refere «quaisquer circunstâncias, tais como encomendas ou transações inabituais de substâncias inventariadas a serem colocadas no mercado, que sugiram que essas substâncias podem ser desviadas para o fabrico ilícito de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas». Ora, os atos em causa no presente processo, a saber, o transporte e o armazenamento de substâncias inventariadas, parecem poder estar aí incluídos.
- 24 Na hipótese de o termo «circunstâncias» não dever ser interpretado de maneira restritiva, importa ainda saber, para efeitos da apreciação do processo penal, se a interpretação deste termo deve igualmente ter em conta a natureza dos comportamentos, no sentido de que estes devem visar a entrega (direta) de substâncias inventariadas a um terceiro. Em tal abordagem, não há «circunstâncias» se o transporte e o armazenamento de substâncias inventariadas tiverem sido feitos com o objetivo de cometer precisamente factos puníveis tipificados na Opiumwet quer individualmente quer juntamente com outras.
- 25 Resulta claramente das considerações anteriores que os termos «operador» e «circunstâncias» referidos no Regulamento n.º 273/2004 podem ser interpretados de maneira diferente. A interpretação que deve ser dada a estes termos é importante para a resolução do presente processo. Por último, o alcance da

obrigação de notificação prevista no artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento n.º 273/2004 pode igualmente ter consequências para a relação com os comportamentos puníveis nos termos do artigo 2.º, n.º 1, alínea d), da Decisão-Quadro 2004/757 e com o princípio *nemo tenetur*.

DOCUMENTO DE TRABALHO