

Processo C-203/21**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:**

31 de março de 2021

Órgão jurisdicional de reenvio:

Okrazhen sad Burgas (Bulgária)

Data da decisão de reenvio:

12 de março de 2021

Demandante:

Procuradoria Distrital do Ministério Público de Burgas

Demandada:

«DELTA STROY 2003» EOOD

Objeto do processo principal

Processos penais e administrativos paralelos – Possibilidade prevista pelo direito nacional de declarar a responsabilidade criminal de caráter administrativo de uma pessoa coletiva aplicando-lhe, a pedido do Ministério Público, uma pena de multa pela prática de um crime cometido pelo seu representante antes de a prática dessa infração ser confirmada por sentença transitada em julgado – Aplicabilidade da Decisão-Quadro 2005/212/JI no caso da aplicação de uma pena de multa equivalente à vantagem patrimonial obtida com a infração

Objeto e fundamento jurídico do pedido de decisão prejudicial

Interpretação do direito da União, artigo 267.º TFUE

Questões prejudiciais

- 1) Devem os artigos 4.º e 5.º da Decisão-Quadro 2005/212/JI e o artigo 49.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia ser interpretados no

sentido de que permitem uma legislação de um Estado-Membro nos termos da qual é possível, num processo como o processo principal, aplicar uma pena a uma pessoa coletiva por uma infração específica cuja prática ainda não foi apurada por ser objeto de um processo penal paralelo ainda não definitivamente concluído?

- 2) Devem os artigos 4.º e 5.º da Decisão-Quadro 2005/212/JI e o artigo 49.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia ser interpretados no sentido de que permitem uma legislação de um Estado-Membro nos termos da qual é possível, num processo como o processo principal, aplicar uma pena a uma pessoa coletiva mediante a fixação do montante dessa pena com base na vantagem que teria sido obtida em resultado da prática de uma infração específica, mas cuja prática ainda não foi apurada por ser objeto de um processo penal paralelo ainda não definitivamente concluído?

Disposições de direito da União e do direito internacional invocadas

Decisão-quadro 2005/212/JAI, relativa à perda de produtos, instrumentos e bens relacionados com o crime, artigos 2.º, 4.º e 5.º

Decisão-quadro 2006/783/JAI, relativa à aplicação do princípio do reconhecimento mútuo às decisões de perda

Diretiva 2014/42/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 3 de abril de 2014, sobre o congelamento e a perda dos instrumentos e produtos do crime na União Europeia

Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, artigos 48.º e 49.º

Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, artigos 6.º e 7.º, bem como protocolo adicional, artigo 1.º

Jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia invocada

Acórdão do Tribunal de Justiça de 19 de março de 2020, C-234/18 (ECLI:EU:C:2020:221)

Jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem invocada

Sud Fondi srl e o./Itália, n.º 75909/01, de 20 de janeiro de 2009

Varvara/Itália, n.º 17475/09, de 29 de outubro de 2013

G.i.e.m. S.r.l. e o./Itália, n.ºs 1828/06, de 34163/07 e 19029/11, 28 de junho de 2018

Disposições de direito nacional invocadas

Constituição da República da Bulgária, artigo 31.º, n.º 3

Nakazatelen kodeks (Código Penal, a seguir «NK»), artigo 255.º

Nakazatelno-protsesualen kodeks (Código de Processo Penal, a seguir «NPK»), artigos 1.º, 16.º e 301.º, n.º 1

Zakon za administrativnite narushenia i nakazania (Lei relativa às infrações e às sanções administrativas, a seguir «ZANN»), artigos 83.º, 83.º-A, 83.º-B, 83.º-C, 83.º-D e 83.º-F

Apresentação sucinta dos factos e do processo principal

1. ZK administra e representa a sociedade «DELTA STROY 2003» EOOD. Em 5 de agosto de 2019, ZK, agindo nessa qualidade, foi acusado de ter, entre 17 de março de 2009 e 13 de agosto de 2009, impedido a liquidação e o pagamento de dívidas fiscais de valor significativo – no valor total de 11 388,98 Leva (BGN) – sob a forma de crime continuado, em Burgas. Este montante corresponde ao IVA devido nos termos do artigo 25.º, n.º 6, da Zakon za danak varhu dobavenata stoynost (Lei do Imposto sobre o Valor Acrescentado, a seguir «ZDDS») em relação a três períodos de tributação, designadamente março, abril e junho de 2009. Estes atos preenchem os requisitos previstos no artigo 255.º, n.º 1, pontos 2 e 3, do NK (subtração ao pagamento de dívidas fiscais significativas mediante a apresentação de uma declaração incorreta ou incompleta ou por falta de apresentação de um documento contabilístico), em conjugação com o artigo 26.º do NK (crime continuado).
2. Foi instaurado um processo penal contra ZK no Okrazhen sad (Tribunal de Primeira Instância de Burgas) que, à data da apresentação do presente pedido de decisão prejudicial, ainda não tinha sido concluído em primeira instância. Após o proferimento da sentença pelo órgão jurisdicional de primeira instância, a lei prevê a possibilidade de interposição de um recurso e de um recurso de cassação.
3. Em 9 de dezembro de 2020, o procurador da Procuradoria Distrital de Burgas propôs ao Tribunal de Primeira Instância de Burgas a aplicação de uma sanção pecuniária à «DELTA STROY 2003» EOOD nos termos dos artigos 83.º-A e seguintes ZANN, devido ao seu enriquecimento sob forma de uma vantagem patrimonial no valor total de 11 388,98 BGN na sequência da prática do crime previsto no artigo 255.º, n.º 1, pontos 2 e 3, do NK, em conjugação com o artigo 26.º do NK, tendo este ato sido cometido pela pessoa que administra e representa a sociedade.
4. A instauração do processo contra a «DELTA STROY 2003» EOOD é fundamentada no facto de ter sido deduzida no Tribunal de Primeira Instância de Burgas uma acusação contra o administrador desta sociedade por prática de um

crime fiscal, na sequência da qual foi instaurado um processo penal no Tribunal de Primeira Instância de Burgas, ainda não concluído em primeira instância.

5. Nos termos do artigo 83.º-A, n.º 1, da ZANN, a pessoa coletiva que se tenha enriquecido ou tenha beneficiado de enriquecimento como consequência da prática de um crime previsto nas disposições do Código Penal [aí referidas] (o artigo 255.º do Código Penal, entre outras) é punida com pena de multa até 1 000 000 BGN quando a infração for cometida por uma pessoa autorizada a manifestar a vontade da pessoa coletiva, ou que tenha o poder de a representar, não podendo esse montante ser inferior ao da vantagem obtida com o crime se estiver em causa uma vantagem patrimonial. Nos termos do artigo 83.º-A, n.º 4, da ZANN, é aplicada uma pena de multa independentemente da responsabilidade criminal das pessoas envolvidas na infração criminal nos termos do artigo 83.º-A, n.º 1, da ZANN. Nos termos do artigo 83.º-A, n.º 5, da ZANN (na versão aplicável ao caso em apreço), a vantagem obtida, direta ou indiretamente, pela pessoa coletiva, na sequência da infração referida no n.º 1 é perdida a favor do Estado, a menos que esteja sujeita a reembolso ou a restituição ou a perda ao abrigo do Código Penal. Caso os objetos ou os bens objeto da infração não tenham sido recuperados, ou tiverem sido vendidos, é decretada a perda do seu contravalor em BGN.
6. Nos termos do artigo 83.º-B da ZANN, o processo previsto no artigo 83.º-A desta lei é instaurado mediante proposta fundamentada do procurador do Ministério Público competente para examinar o caso ou os autos do processo relativo ao crime em causa, enviada para o tribunal de comarca da sede da pessoa coletiva após a apresentação do despacho de acusação em tribunal. Nos termos do artigo 83.º-D da ZANN, o órgão jurisdicional competente analisa a proposta do procurador e aprecia, com base nos elementos de prova recolhidos, se a pessoa coletiva obteve uma vantagem ilícita, se há um nexo entre a pessoa que cometeu a infração e a pessoa coletiva, se há um nexo entre a infração criminal e a vantagem obtida pela pessoa coletiva, bem como a natureza da vantagem e o respetivo montante, no caso de se tratar de uma vantagem patrimonial. O tribunal profere uma sentença na qual decide pela aplicação ou não de uma pena de multa.

Argumentos essenciais do Ministério Público

7. Na sua proposta apresentada nos termos do artigos 83.º-A e seguintes da ZANN, o procurador entende que estão preenchidas as condições legais para que seja declarada a responsabilidade criminal de carácter administrativo da pessoa coletiva pelas seguintes razões:

A pessoa coletiva obteve um enriquecimento com as infrações cometidas, previstas no artigo 255.º, n.º 1, pontos 2 e 3, conjugado com o artigo 26.º do NK.

A infração foi cometida por uma pessoa que administrava e representava a sociedade e que estava habilitada a representar e a manifestar a vontade dessa pessoa coletiva.

A pessoa coletiva «DELTA STROY 2003» EOOD obteve uma vantagem em resultado da infração cometida. Essa vantagem eleva-se a 11 388,98 BGN e corresponde ao IVA devido nos termos do artigo 25.º, n.º 6, da ZDDS (na sua versão de 13 de fevereiro de 2009), cujo pagamento foi impedido pelo administrador.

O procurador referiu que essa quantia constitui um crédito público do Estado que a sociedade não pagou. Caso a relação jurídica tributária se tivesse desenvolvido de acordo com a lei, o montante em causa seria devido pela sociedade e teria sido pago por ela.

O não pagamento desta dívida constitui uma vantagem patrimonial, existindo umnexo entre essa vantagem e a infração criminal.

O procurador propôs, por conseguinte, ao tribunal a aplicação à pessoa coletiva «DELTA STROY 2003» EOOD de uma pena de multa com o montante máximo fixado no artigo 83.º-A, n.º 1, da ZANN.

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

8. O órgão jurisdicional de reenvio começa por apresentar uma síntese da historia legislativa e das características fundamentais do processo previsto nos artigos 83.º-A e seguintes da ZANN. Este processo foi instituído pela primeira vez em 2005 no direito positivo búlgaro. A versão original da disposição previa que o tribunal apenas aplicasse uma pena de multa a uma pessoa coletiva após o trânsito em julgado da condenação penal. Em 2015, a redação desta disposição foi integralmente alterada, tendo sido eliminado o requisito da aplicação da multa que exigia o trânsito em julgado da condenação penal.
9. Como já referido, o processo previsto nos artigos 83.º-A e seguintes da ZANN é iniciado mediante proposta fundamentada do procurador do Ministério Público após a dedução da acusação. O órgão jurisdicional de reenvio sublinha que atualmente a lei não impõe, como condição de aplicação de uma pena de multa, que haja uma condenação transitada em julgado pela prática de um crime concreto cometido pela pessoa singular no âmbito da atividade da sociedade punido com pena de multa. Para este efeito, são apresentados como argumentos o facto de esta condição não constar justamente da Zakon za administrativnite narushenia i nakazania e do artigo 83.º-F, n.º 1, ponto 3, da ZANN, nos termos do qual o processo que deu origem à decisão definitiva do tribunal de primeira instância ou do tribunal de recurso deve ser reaberto quando, após a decisão que aplicou a pena de multa à pessoa coletiva ter transitado em julgado, a pessoa referida no artigo 83.º-A, n.º 1, pontos 1 a 4, da ZANN tiver sido absolvida por decisão judicial definitiva ou o processo de inquérito suspenso tiver sido arquivado pelo procurador, ou o ato não tiver sido cometido ou não constituir infração.

10. O órgão jurisdicional de reenvio assinala que, no caso em apreço, estão pendentes dois processos paralelos. Em primeiro lugar, foi instaurado o processo penal contra o administrador da sociedade «Delta Stroy 2003» EOOD, no qual este foi acusado de ter cometido a infração prevista no artigo 255.º do NK. À data da apresentação do pedido de decisão prejudicial, este processo ainda estava pendente. A seguir foi instaurado contra a sociedade um processo nos termos dos artigos 83.º-A e seguintes da ZANN para lhe ser aplicada uma pena de multa que, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, corresponde à vantagem obtida com a infração criminal em causa, em conformidade com o artigo 255.º do NK (cuja prática ainda está por apurar no primeiro processo, o processo penal). O Tribunal de Primeira Instância salienta que, atualmente, a ZANN não prevê a possibilidade de suspender o processo previsto nos artigos 83.º-A e seguintes da ZANN até à conclusão do processo penal.
11. O órgão jurisdicional de reenvio considera que a aplicação de uma pena de multa a uma pessoa coletiva por uma infração específica no mesmo valor da vantagem que foi, ou teria sido, obtida na sequência da referida infração constitui incontestavelmente uma perda total ou parcial das vantagens obtidas com a prática da infração. Tendo em consideração o artigo 2.º, n.º 1, da Decisão-Quadro 2005/212/JI bem como o facto de a infração criminal referida no artigo 255.º do NK ser punível com pena privativa da liberdade de um a seis anos, o Tribunal de Primeira Instância de Burgas considera que o presente processo está abrangido pelo âmbito de aplicação da Decisão-Quadro.
12. A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio remete para o acórdão do Tribunal de Justiça no processo C-234/18, proferido na sequência de um pedido de decisão prejudicial submetido por outro órgão jurisdicional búlgaro, sublinhando, no entanto, que o presente processo tem outros fundamentos. O Tribunal de Primeira Instância de Burgas refere que o processo previsto nos artigos 83.º-A e seguintes da ZANN tem por objeto a aplicação de uma sanção administrativa – uma pena pecuniária – a uma pessoa coletiva por uma infração específica cometida pelo seu representante. Apresenta, por conseguinte, todas as características de um processo «penal» e não de um processo «civil». Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, está em causa uma privação definitiva de bens (perda) ordenada por um órgão jurisdicional na sequência de uma infração criminal. O processo decorre perante um tribunal criminal nos termos da Zakon za administrativnite narushenia i nakazania, aplicando-se o Nakazatelno-protsesualen kodeks a título subsidiário. A decisão aplica uma pena de multa a uma pessoa coletiva pela prática de uma infração específica, sendo o valor da referida sanção determinado em função do montante da vantagem que foi, ou seria, obtida através dessa infração criminal. A aplicação da pena visa punir e dissuadir a prática de infrações criminais e não reparar os prejuízos por elas causados e a lei autoriza a aplicação de uma pena mesmo nos casos em que não tenha sido obtida uma vantagem efetiva ou a vantagem obtida não constitua uma vantagem patrimonial. Por conseguinte, a decisão a proferir pelo tribunal onde foi intentada a ação no âmbito do processo previsto nos artigos 83.º-A e seguintes da ZANN, após a instauração de um processo relativo a uma ou várias infrações criminais, não se

concentra exclusivamente nos bens adquiridos ilegalmente e está diretamente ligado ao resultado do processo penal. O órgão jurisdicional de reenvio conclui que isso deve levar a considerar aplicável a Decisão-Quadro 2005/212/JI.

13. O Tribunal de Primeira Instância de Burgas refere que, segundo jurisprudência constante, os direitos fundamentais garantidos pela ordem jurídica da União são aplicáveis em todas as situações reguladas pelo direito da União. O juiz nacional remete para o artigo 49.º da Carta, que consagra o princípio da legalidade dos delitos e das penas e que abrange a proibição de aplicar uma pena antes de ter sido apurada a prática de uma infração. Para que se possa considerar que há uma infração em relação à qual deve ser aplicada a pena correspondente, é necessário que a sua prática tenha sido apurada em conformidade com o direito nacional. Isto pressupõe a conclusão de que a pessoa singular em causa cometeu um ato concreto que constitui uma infração criminal prevista no direito nacional e que tenha sido declarada culpada da prática dessa infração por um tribunal criminal. Nos termos do direito nacional búlgaro, mais especificamente do artigo 31.º, n.º 3, da Constituição e do artigo 16.º do NPK, esta situação apenas se pode verificar após sentença transitada em julgado nos termos do Nakazatelno-protsesualen kodeks. No seu artigo 1.º, n.º 1, este Código estabelece as regras segundo as quais o processo penal deve ser conduzido para garantir a investigação de infrações criminais, a identificação dos culpados e a aplicação correta do direito.
14. O órgão jurisdicional competente examina a seguir as questões a analisar ao abrigo do artigo 83.º-D da ZANN para a prolação de uma decisão judicial (o órgão jurisdicional deve apreciar, com base nos elementos de prova recolhidos, se a pessoa coletiva obteve uma vantagem ilícita, se há umnexo entre a pessoa que cometeu a infração criminal e a pessoa coletiva, se há umnexo entre a infração criminal e a vantagem obtida pela pessoa coletiva, bem como de que tipo de vantagem se trata e, se estiver em causa uma vantagem patrimonial, qual o seu montante). O órgão jurisdicional de reenvio remete para o facto de faltar o pressuposto que precede estas questões: a questão de saber se a infração foi cometida.
15. Na realidade, o presente processo nos termos dos artigos 83.º-A e seguintes da ZANN, que foi desencadeado com base na acusação deduzida contra o administrador da sociedade antes de estar concluído o processo penal contra ele instaurado, permite, na prática, a aplicação de uma pena que se baseia apenas nos factos mencionados na acusação deduzida relativamente a um certo tipo de crime. Visto que a prática desta infração não foi declarada por uma decisão judicial transitada em julgado, o órgão jurisdicional de reenvio tem dúvidas quanto à sua compatibilidade com o princípio da legalidade dos delitos e das penas consagrado no artigo 49.º da Carta.
16. Pelas mesmas razões, a Secção competente levanta dúvidas quanto à compatibilidade com a Decisão-Quadro 2005/212/JI, em conjugação com o artigo 49.º da Carta, do processo previsto nos artigos 83.º-A e seguintes da

ZANN, segundo o qual o órgão jurisdicional nacional pode aplicar uma pena a uma pessoa coletiva por uma infração específica cuja prática ainda não tenha sido apurada por ser objeto de um processo penal paralelo que não foi definitivamente concluído. Esta possibilidade põe em causa o respeito do princípio fundamental do direito da União segundo o qual não se pode aplicar uma pena antes de a infração ter sido declarada e pode afetar a confiança e o reconhecimento mútuos que estão subjacentes à cooperação judiciária entre os Estados-Membros da União Europeia.

17. O órgão jurisdicional de reenvio considera que a questão submetida é determinante no contexto da Decisão-Quadro 2006/783/JI relativa à aplicação do princípio do reconhecimento mútuo às decisões de perda. A Decisão-Quadro 2005/212/JI é um ato destinado a obrigar os Estados-Membros a implementar regras mínimas comuns relativas à perda dos instrumentos e produtos associados a infrações criminais, particularmente de forma a facilitar o reconhecimento mútuo das decisões de perda no âmbito de processos criminais. Nos termos do artigo 83.º-A, n.º 2, da ZANN, pode ser aplicada uma pena de multa a uma pessoa coletiva que não tenha a sua sede no território da República da Bulgária, o que significa que a execução dessa decisão do órgão jurisdicional búlgaro noutro Estado-Membro deve ser efetuada com base na Decisão-Quadro 2006/783/JI. A cooperação entre Estados-Membros, que se baseia no princípio do reconhecimento mútuo e da execução imediata das decisões judiciais, pressupõe a confiança em que as decisões a reconhecer e a executar sejam sempre tomadas em conformidade com os princípios da legalidade, da subsidiariedade e da proporcionalidade. Por conseguinte, o Estado-Membro de execução deve estar convencido, para efeitos do reconhecimento e da execução de uma decisão que aplica uma pena de multa a uma pessoa coletiva, de que essa decisão foi tomada pelo Estado-Membro de emissão após a realização de um processo que respeita os referidos princípios, designadamente em conformidade com o artigo 49.º da Carta. Coloca-se a questão de saber se esta situação se verifica quando por via da sentença proferida pelo órgão jurisdicional búlgaro, nos termos do artigo 83.º-A da ZANN, é aplicada uma pena de multa a uma pessoa coletiva, correspondente a uma infração específica cuja prática ainda não foi apurada, devido ao facto de ser objeto de um processo penal paralelo que ainda não foi definitivamente concluído.
18. Por estes motivos, o órgão jurisdicional de reenvio considera que a resolução correta do litígio exige que se responda à questão de saber se o princípio fundamental da legalidade dos delitos e das penas do direito da União é respeitado quando o juiz, num processo como o que está em causa no processo principal, aplica uma pena à sociedade antes de ter sido apurada no processo penal paralelo a prática da infração prevista no artigo 255.º do Código Penal.