

**Processo C-95/24 [Khuzdar] <sup>i</sup>****Pedido de decisão prejudicial****Data de entrada:**

6 de fevereiro de 2024

**Órgão jurisdicional de reenvio:**

Corte di appello di Napoli (Tribunal de Recurso de Nápoles, Itália)

**Data da decisão de reenvio:**

6 de fevereiro de 2024

**Processo penal contra:**

ATAU

---

**DESPACHO**

que submete ao Tribunal de Justiça da União Europeia uma questão prejudicial sobre a validade e a interpretação dos atos adotados pelas instituições da União (artigo 267.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia)

A Corte di Appello di Napoli (Tribunal de Recurso de Nápoles), secção especializada *ope legis* em medidas de prevenção, *[omissis]*

*[Omissis]*

no processo relativo a um mandado de detenção europeu passivo nos termos da Lei 69/05, instaurado pela República Eslovaca contra:

**ATAU**, *[omissis]*

visto o mandado de detenção europeu de 5 de outubro de 2015, emitido pelo Tribunal de Primeira Instância de Dunajska Streda (Eslováquia) para a execução da sentença penal condenatória eslovaca n.º 3T/219/2009, de 23 de agosto de 2010, irrevogável desde 7 de setembro de 2010, com força executória, *[proferida]* contra a pessoa procurada, que a condenou numa pena global de 5 anos de prisão, ainda integralmente por executar;

*[Omissis] [tramitação processual nacional]*

<sup>i</sup> O nome do presente processo é um nome fictício. Não corresponde ao nome verdadeiro de nenhuma das partes no processo.

## OBSERVA

**§1. Matéria de facto**

O Estado-Membro República Eslovaca emitiu um mandado de detenção europeu em 5 de outubro de 2015, para a execução da sentença penal condenatória eslovaca n.º 3T/219/2009, de 23 de agosto de 2010, do Tribunal de Primeira Instância de Dunajská Streda (Eslováquia), irrevogável desde 7 de setembro de 2010, com força executória, contra a pessoa procurada ATAU (conhecido por ATAU), que o condenou numa pena global de 5 anos de prisão, ainda integralmente por executar. A pessoa procurada foi encontrada pela polícia judiciária em Itália, em 19 de junho de 2023, e, por conseguinte, detida provisoriamente, sendo este Tribunal de Recurso chamado a apreciar a entrega pedida pela República Eslovaca através do mandado de detenção europeu. Na pendência do processo neste tribunal, a pessoa procurada declarou e demonstrou que residia efetiva e legalmente em Itália há mais de cinco anos e, por conseguinte, pediu a este tribunal que recusasse a sua entrega e ordenasse o cumprimento em Itália da pena que lhe foi aplicada pela sentença penal eslovaca, através do reconhecimento da referida sentença para execução em Itália.

Para apreciar este pedido, que não é manifestamente infundado, o Tribunal de Recurso pediu à República Eslovaca que completasse a certidão, especificando as garantias processuais aplicadas à pessoa condenada. Por nota de 2 de novembro de 2023, o Tribunal de Primeira Instância de Dunajská Streda respondeu que a pessoa condenada não participou pessoalmente no processo que conduziu à sentença condenatória contra ela proferida. Foi, todavia, assistida e representada por um advogado durante o processo. Além disso, nunca recebeu a notificação da data e local onde o julgamento se realizaria, mas tinha conhecimento da pendência do processo contra si porque tinha sido detida e colocada em prisão preventiva na Eslováquia em 28 de setembro de 2009 pela mesma infração penal, posteriormente, em 15 de dezembro de 2009, tinha sido libertada e colocada num campo de refugiados em território eslovaco, e depois, em 31 de dezembro de 2009, tinha fugido, sem regressar nem comunicar um domicílio para as notificações, pelo que o tribunal eslovaco já não tinha conseguido encontrá-la nem notificá-la da decisão de citação para comparecer na audiência no tribunal. Por esta razão, a referida audiência decorreu sem a presença da pessoa condenada, porque esta desapareceu apesar de ter conhecimento da existência do processo, e o processo decorreu com a assistência e a representação de um advogado de defesa, e terminou com a sentença de condenação em 5 anos de prisão.

Uma vez que não se afigura neste momento, sob reserva de uma análise aprofundada, que existam outros motivos de recusa da entrega, este Tribunal de Recurso deve verificar se estão reunidos os requisitos para recusar a entrega após o reconhecimento da sentença condenatória para o cumprimento, em Itália, da pena de cinco anos de prisão aplicada à pessoa procurada, conforme requerido por esta última.

## §2. Normas do direito interno italiano.

O artigo 18.º-bis, n.º 2, da legge n.º 69 del 22.4.2005 (*Disposizioni per conformare il diritto interno alla decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri*) (Lei n.º 69, de 22 de abril de 2005, Disposições destinadas a harmonizar o direito interno com a Decisão-Quadro 2002/584/JAI do Conselho, de 13 de junho de 2002, relativa ao mandado de detenção europeu e aos processos de entrega entre os Estados-Membros), na versão aplicável *ratione temporis*, prevê que «*se o mandado de detenção europeu tiver sido emitido para efeitos de cumprimento de uma pena ou medida de segurança privativas de liberdade, o tribunal de recurso pode recusar a entrega de um nacional italiano ou de uma pessoa que resida ou permaneça legal e efetivamente de modo ininterrupto há pelo menos cinco anos no território italiano [...], desde que ordene que essa pena ou medida de segurança seja cumprida em Itália em conformidade com o seu direito interno*». No que diz respeito a ATAU (conhecido por ATAU), não parece possível excluir a existência destes requisitos, com base nos documentos dos autos.

O artigo 24.º do decreto legislativo n.º 161 del 07.9.2010 (*Disposizioni per conformare il diritto interno alla Decisione quadro 2008/909/GAI relativa all'applicazione del principio del reciproco riconoscimento alle sentenze penali che irrogano pene detentive o misure private della libertà personale, ai fini della loro esecuzione nell'Unione Europea*) (Decreto Legislativo n.º 161, de 7 de setembro de 2010, Disposições destinadas a harmonizar o direito interno com a Decisão-Quadro 2008/909/JAI relativa à aplicação do princípio do reconhecimento mútuo às sentenças em matéria penal que imponham penas ou outras medidas privativas de liberdade para efeitos da execução dessas sentenças na União Europeia) prevê que, no caso de o Tribunal de Recurso recusar a entrega pedida através de um mandado de detenção europeu baseado numa sentença penal condenatória e ordenar o cumprimento da pena no território italiano, deve simultaneamente reconhecer, para efeitos da sua execução em Itália, a sentença penal condenatória estrangeira na qual se baseia o mandado de detenção europeu, sempre que estejam preenchidos os respetivos requisitos.

Por conseguinte, segundo a legislação italiana, se o Tribunal de Recurso decidir recusar a entrega e ordenar a execução em Itália da sentença penal condenatória estrangeira, deve reconhecer esta última nos termos do Decreto legislativo n.º 161 de 7 de setembro de 2010, e só o pode fazer se estiverem preenchidos os respetivos requisitos.

O artigo 13.º, n.º 1, alínea i), do Decreto Legislativo n.º 161, de 7 de setembro de 2010, dispõe que «[o] *tribunal de recurso recusa o reconhecimento da sentença condenatória num dos seguintes casos: [...] i) se a pessoa não esteve presente no julgamento que conduziu à decisão a executar, salvo se a certidão atestar: 1) que foi, em tempo útil, citada pessoalmente e, por conseguinte, informada da data e do local fixados para o julgamento ou que deles foi informada oficialmente por*

*outros meios, suscetíveis de comprovar inequivocamente que deles tinha conhecimento bem como foi informada de que podia ser proferida uma decisão caso não comparecesse no julgamento; ou 2) que, tendo conhecimento da data fixada para o julgamento, conferiu mandato a um defensor, da sua confiança ou designado oficiosamente, que a assistiu efetivamente no julgamento, ou 3) que, depois de ter sido notificada da decisão e expressamente informada do direito a novo julgamento ou a recurso, com a possibilidade de nele participar para obter uma reapreciação do mérito da acusação, incluindo a produção de novas provas, declarou expressamente que não contestava a decisão ou não requereu novo julgamento ou interpôs recurso no prazo fixado para o efeito».*

No caso em apreço, como se recordou acima, a pessoa procurada nunca foi informada da data e do local fixados para o julgamento, como prevê o n.º 1, nem tão-pouco da data prevista para o julgamento, como prevê o n.º 2, e também não recebeu as informações previstas no n.º 3. A República Eslovaca comunicou, com efeito, que a pessoa apenas tinha conhecimento da pendência do processo porque tinha sido detida e colocada em prisão preventiva durante três meses antes do início do referido processo, e depois de libertada tinha fugido sem deixar rasto, pelo que não tinha sido possível informá-la da data e do local fixados para o julgamento nem de que seria proferida uma decisão mesmo que não estivesse presente.

Assim, no caso em apreço, o Tribunal de Recurso, se considerasse recusar a entrega e ordenar o cumprimento da pena em Itália, não o poderia fazer, porque estão simultaneamente preenchidos os requisitos para recusar o reconhecimento da sentença.

Por outro lado, em matéria de garantias processuais associadas ao mandado de detenção europeu, o artigo 1.º, n.º 1-bis, da Lei n.º 69 de 22 de abril de 2005, na versão aplicável *ratione temporis*, prevê que «[q]uando tiver sido emitido para efeitos de cumprimento de uma pena ou medida de segurança privativas de liberdade aplicadas na sequência de um julgamento em que a pessoa em causa não esteve presente, o mandado de detenção europeu deve conter igualmente a indicação de pelo menos uma das seguintes condições: [...] b) a pessoa, informada do processo que contra si pende, foi representada no julgamento que conduziu à referida decisão por um defensor, nomeado pela própria pessoa ou oficiosamente».

Por conseguinte, há que concluir que, quando a pessoa condenada foi informada da pendência do processo contra si e assistida por um defensor, é permitida a entrega em execução do mandado de detenção europeu, ao passo que não é permitido o reconhecimento da sentença no Estado de execução.

Com efeito, a entrega com base no mandado de detenção europeu é permitida sob a mera condição de a pessoa condenada, assistida por um defensor, ter sido informada apenas da pendência de um processo contra si; pelo contrário, o reconhecimento da sentença no Estado de execução é permitido sob condição de a

pessoa condenada, assistida por um advogado, ter sido informada da data fixada para o julgamento.

Estas normas determinam, no caso em apreço, que ATAU (conhecido por ATAU) poderia ser entregue à República Eslovaca porque tinha sido assistido por um defensor e informado da pendência de um processo contra si, mas, apesar de residir efetivamente em território italiano há mais de cinco anos e de o ter requerido, a Itália não poderia recusar a entrega, ordenando o cumprimento da pena em Itália, porque não foi informado da data da realização do julgamento.

Chegar-se-ia, portanto, à consequência paradoxal de o facto de a garantia processual prevista para a pessoa condenada em matéria de reconhecimento ser mais avançada do que a garantia processual prevista para a pessoa condenada em matéria de mandado de detenção europeu, produzir efeitos contra a pessoa condenada e não a seu favor.

Com efeito, no caso em apreço, ATAU (conhecido por ATAU) não poderia beneficiar da recusa de entrega em consequência da sua permanência efetiva de cinco anos em Itália porque, paradoxalmente, a garantia processual que lhe é conferida pela República Eslovaca (informação sobre a pendência do processo) é menor do que a prevista para o reconhecimento da sentença (informação da data fixada para o julgamento) que, se lhe tivesse sido conferida, teria permitido o cumprimento da pena em Itália após recusa da entrega.

Deste modo, a pessoa procurada perderia o direito de cumprir a pena no Estado de execução não por ter beneficiado de uma maior garantia processual mas, paradoxalmente, por ter beneficiado de uma garantia processual menor, sofrendo assim indevidamente um duplo prejuízo, primeiro, o julgamento na sua ausência sem ser informado da data fixada para o mesmo e, depois, a entrega ao Estado de condenação em vez do cumprimento da pena no Estado de execução, apesar de estarem preenchidos os outros requisitos.

Além disso, este sistema implica a conclusão paradoxal de que a mesma sentença penal condenatória não pode ser reconhecida em Itália para execução, porque a garantia processual aplicada (informação sobre a pendência do processo) é inferior à prevista (data de realização do julgamento), mas permite a entrega ao Estado de condenação para execução. Assim, no mesmo espaço jurídico europeu, considera-se que a mesma sentença carece de uma garantia processual mínima para que seja permitida a sua execução, mas é dotada de uma garantia processual mínima para que seja permitida a entrega para execução ao mesmo Estado de condenação que proferiu essa sentença conferindo à pessoa condenada a menor garantia.

Por conseguinte, há que confrontar esta conclusão com as normas do direito da União, para apreciar se este pode ser interpretado, e validamente aplicado, no sentido de que a entrega pode ser recusada, após o reconhecimento da sentença para efeitos do cumprimento da pena no Estado de execução, mesmo que não

exista a garantia processual prevista para o reconhecimento da sentença mas exista a garantia processual prevista para a entrega com base no mandado de detenção europeu.

### §3. Normas do direito da União Europeia

O artigo 4.º, ponto 6, da Decisão-Quadro 2002/584/JAI do Conselho, de 13 de junho de 2002 (*relativa ao mandado de detenção europeu e aos processos de entrega entre os Estados-Membros* [JO 2002, L 190, p. 1]) prevê que a autoridade judiciária do Estado-Membro de execução pode recusar a entrega se o mandado tiver sido emitido para efeitos de cumprimento de uma pena e a pessoa condenada for nacional do Estado de execução ou aí resida ou permaneça, desde que o próprio Estado de execução se comprometa a executar a pena nos termos do seu direito nacional.

O artigo 25.º da Decisão-Quadro 2008/909/JAI do Conselho, de 27 de novembro de 2008 (*relativa à aplicação do princípio do reconhecimento mútuo às sentenças em matéria penal que imponham penas ou outras medidas privativas de liberdade para efeitos da execução dessas sentenças na União Europeia* [JO 2008, L 327, p. 27]), prevê que, no caso de a autoridade judiciária do Estado de execução recusar a entrega nos termos do artigo 4.º, ponto 6, da Decisão-Quadro 2002/584/JAI do Conselho, de 13 de junho de 2002, devem igualmente aplicar-se as normas da mesma Decisão-Quadro 2008/909/JAI do Conselho, de 27 de novembro de 2008, em matéria de reconhecimento para a execução penal.

O artigo 9.º, n.º 1, alínea i) da Decisão-Quadro 2008/909/JAI [*omissis*] prevê que «[a] autoridade competente do Estado de execução pode recusar o reconhecimento da sentença e a execução da condenação se: [...] i) De acordo com a certidão prevista no artigo 4.º, a pessoa não esteve presente no julgamento que conduziu à decisão, a menos que a certidão ateste que a pessoa, em conformidade com outros requisitos processuais definidos no direito nacional do Estado de emissão: i) Foi atempadamente notificada pessoalmente e desse modo informada da data e do local previstos para o julgamento que conduziu à decisão, ou recebeu efetivamente por outros meios uma informação oficial da data e do local previstos para o julgamento, de uma forma que deixou inequivocamente estabelecido que tinha conhecimento do julgamento previsto, e informada de que essa decisão podia ser proferida mesmo não estando presente no julgamento, ou ii) tendo conhecimento do julgamento previsto, conferiu mandato a um defensor designado por si ou pelo Estado para a sua defesa em tribunal e foi efetivamente representada por esse defensor no julgamento, ou iii) depois de ter sido notificada da decisão e expressamente informada do direito a novo julgamento ou a recurso e a estar presente nesse julgamento ou recurso, que permite a reapreciação do mérito da causa, incluindo novas provas, e pode conduzir a uma decisão distinta da inicial: declarou expressamente que não contestava a decisão, ou não requereu novo julgamento ou recurso dentro do prazo aplicável».

O direito da União prevê, portanto, expressamente que a condição para o reconhecimento no Estado de execução de uma sentença penal condenatória proferida na ausência da pessoa condenada é o facto de esta, assistida por um defensor, ter sido informada, pelo menos, da data da realização do julgamento. É a mesma disposição que a do direito interno italiano.

A diferença é que, enquanto o direito interno italiano prevê, como foi atrás referido, que, na falta de tal garantia processual, o juiz nacional «*recusa o reconhecimento*», o direito da União, pelo contrário, prevê que, nesse caso, o juiz do Estado de execução «*pode recusar o reconhecimento*». Assim, enquanto, segundo o direito italiano harmonizado, o Tribunal de Recurso está obrigado a recusar o reconhecimento, segundo o direito da União, o Tribunal de Recurso tem o poder, mas não o dever, de o recusar.

Esta diferença é essencial no que respeita ao caso em apreço. Com efeito, aplicando o direito italiano harmonizado, não é possível reconhecer a sentença para execução em Itália porque ATAU (conhecido por ATAU) não foi informado da data fixada para o julgamento, pelo que o Tribunal de Recurso deveria entregá-lo à República Eslovaca, ainda que este tenha o direito de cumprir a pena em Itália e o tenha requerido. Pelo contrário, aplicando o direito da União, fonte da legislação [nacional] de harmonização, o juiz do Estado de execução teria o poder discricionário de apreciar se reconhece ou não a sentença penal condenatória estrangeira e, em caso afirmativo, de recusar a entrega e ordenar o cumprimento da pena em Itália.

Afigura-se, portanto, que a lei italiana de harmonização com o direito da União em matéria de reconhecimento das sentenças penais condenatórias, quer diretamente, quer através do mandado de detenção europeu, é contrária ao direito da União ao prever como obrigatória, e não como facultativa, a recusa de reconhecimento no caso de não serem respeitadas as garantias processuais mínimas supramencionadas.

Por conseguinte, há que determinar se o direito da União deve ser interpretado e validamente aplicado nesse sentido.

É necessário, portanto, submeter ao Tribunal de Justiça uma questão prejudicial nos termos do artigo 267.º TFUE.

#### **§4. Questão prejudicial.**

Pede-se ao Tribunal de Justiça da União Europeia que declare se as disposições conjugadas dos seguintes artigos:

- artigo 4.º, ponto 6, da Decisão-Quadro 2002/584/JAI do Conselho, de 13 de junho de 2002;

- artigo 9.º, n.º 1, alínea i), e artigo 25.º da Decisão-Quadro 2008/909/JAI do Conselho, de 27 de novembro de 2008;

devem ser interpretadas no sentido de que:

1. o órgão jurisdicional do Estado de execução, chamado a reconhecer uma sentença penal condenatória estrangeira com força executória, tem o poder discricionário, e não a obrigação, de recusar reconhecer a sentença quando se verifique que o julgamento que conduziu a essa sentença não proporcionou ao arguido nenhuma das garantias processuais previstas no artigo 9.º, n.º 1, alínea i), da Decisão-Quadro 2008/909/JAI do Conselho, de 27 de novembro de 2008?
2. o órgão jurisdicional do Estado de execução, chamado a ordenar a entrega com base num mandado de detenção europeu emitido para a execução de uma sentença, quando estejam reunidas, conjuntamente, as condições para ordenar a entrega da pessoa condenada ao Estado de condenação e as condições para a recusar, ordenando simultaneamente o cumprimento da pena no território do Estado de execução, tem o poder de recusar a entrega, de reconhecer a sentença e de ordenar a sua execução no seu próprio território, ainda que o processo que conduziu à sentença reconhecida não tenha proporcionado ao arguido nenhuma das garantias processuais previstas no artigo 9.º, n.º 1, alínea i), da Decisão-Quadro 2008/909/JAI do Conselho, de 27 de novembro de 2008?

*[Omissis] [indicações para a secretaria]*

Nápoles *[omissis]*

*[Omissis]*