

Processo C-722/22**Pedido de decisão prejudicial****Data de entrada:**

24 de novembro de 2022

Órgão jurisdicional de reenvio

Sofiyski gradski sad (Tribunal da cidade de Sófia, Bulgária)

Data da decisão de reenvio:

22 de novembro de 2022

DESPACHO:

[*Omissis*]

Sofiyski gradski sad (Tribunal da cidade de Sófia), Secção criminal [*omissis*]

[*Omissis*]

Processo nos termos dos artigos 485.º e segs. do NPK (Nakazatelno-protsesualen kodeks, Código de Processo Penal) e artigo 267.º, segundo parágrafo, TFUE

- 1 Segundo a interpretação do Varhoven kasatsionen sad (Supremo Tribunal de Cassação, Bulgária), o direito nacional opõe-se à perda de um veículo utilizado por uma organização criminosa para transportar produtos sujeitos a imposto especial de consumo sem estampilha especial. Ao mesmo tempo, deve considerar-se que este constitui um instrumento da infração penal nos termos do direito da União e que, nesse caso, a necessidade da perda deve ser apreciada jurisdicionalmente.
- 2 O que exige um pedido de decisão prejudicial. Pelas razões que precedem, é emitido o seguinte

DESPACHO:

SUBMETE-SE ao Tribunal de Justiça da União Europeia o seguinte pedido de decisão prejudicial:

3 Questão prejudicial

É compatível com o artigo 2.º, lido em conjugação com o artigo 1.º, terceiro travessão, da Decisão-Quadro 2005/212, interpretar uma lei nacional no sentido de que não se pode declarar perdido como instrumento de uma

infração penal um veículo pesado de mercadorias (um trator com semirreboque e um reboque), utilizado por membros de uma organização criminosa para a mera posse e transporte de grandes quantidades de produtos sujeitos a imposto especial de consumo (cigarros) sem estampilha especial?

4 Direito da União

Decisão-Quadro 2005/212/JAI do Conselho, de 24 de fevereiro de 2005, relativa à perda de produtos, instrumentos e bens relacionados com o crime (JO 2012, L 68, p. 49, a seguir «Decisão-Quadro 2005/212»)

Direito búlgaro

- 5 Nakazatelen kodeks (Código Penal, a seguir «NK»), [omissis] na versão em vigor à data da prática da infração, Darzhaven vestnik [Jornal Oficial búlgaro] n.º 60/11

Zakon za aktsizite i danachnite skladove [omissis] (Lei Relativa aos Impostos Especiais de Consumo e aos Entrepostos Fiscais, a seguir «ZADS»)

Decisão interpretativa n.º 2 de 18 de dezembro de 2013 do Varhoven kasatsionen sad (Supremo Tribunal de Cassação) [omissis], a seguir «Decisão interpretativa 2/13»

- 6 De acordo com o artigo 321.º, n.º 3, ponto 2, lido em conjugação com o n.º 2 do NK, a participação numa organização criminosa com fins lucrativos é punível com pena de prisão de três a dez anos.

De acordo com o artigo 234.º, n.º 2, ponto 3, lido em conjugação com o n.º 1 do NK, a mera posse de produtos sujeitos a impostos especiais de consumo sem estampilha especial, se esta for exigida por lei, quando o objeto da infração envolva grandes quantidades, é punível com «pena de prisão» de dois a oito anos, podendo também ser ordenada a «interdição do exercício de certas profissões ou atividades».

Em conformidade com o artigo 2.º, n.º 2, da ZADS, os produtos do tabaco estão sujeitos a impostos especiais de consumo. Segundo o artigo 11.º da ZADS, os cigarros são produtos do tabaco. De acordo com o artigo 4.º, n.º 7, da ZADS, o pagamento do imposto especial de consumo devido é efetuado através da aquisição de uma estampilha especial. A mesma é aposta no produto sujeito a imposto especial de consumo (artigo 20.º, n.º 2, ponto 6, e artigo 64.º da ZADS).

Consequentemente, os cigarros constituem produtos sujeitos a imposto especial de consumo, cuja mera posse torna obrigatória a aposição de uma estampilha especial.

- 7 Nos termos do artigo 53.º, n.º 1, alínea a), do NK, os bens de uma pessoa que tenham sido utilizados como instrumento para a prática de uma infração penal dolosa são apreendidos. A disposição legal prevê o seguinte:

«Artigo 53.º, n.º 1: Independentemente da responsabilidade penal, são declarados perdidos a favor do Estado:

a) os objetos pertencentes ao culpado destinados ou que tiverem servido para cometer uma infração penal dolosa.»

Segundo o direito e a jurisprudência nacionais, um veículo que tenha sido utilizado para cometer uma infração penal é geralmente considerado um instrumento da referida infração.

- 8 Segundo a doutrina nacional, os produtos sujeitos a impostos especiais de consumo sem estampilha especial constituem objeto da infração penal prevista no artigo 234.º, n.º 1, do NK. A prática efetiva da infração penal dá-se através do poder efetivo sobre os produtos.

Na jurisprudência, colocou-se a questão de saber se os veículos utilizados para o transporte e armazenamento destes produtos constituíam instrumentos da infração penal, devendo ser apreendidos à pessoa considerada culpada.

Na sua Decisão interpretativa 2/13, o Varhoven kasatsionen sad (Supremo Tribunal de Cassação) declarou que o veículo em que são encontrados produtos sem estampilha especial, que são objeto da infração penal prevista no artigo 234.º do NK, não constitui um instrumento da infração penal. Por conseguinte, o mesmo não pode ser declarado perdido como instrumento da infração penal ao abrigo do artigo 53.º, n.º 1, alínea a), do NK.

A razão para isso reside no facto de o ato punível consistir na «mera posse» de produtos sujeitos a imposto especial de consumo sem estampilha especial, «[que é praticado] independentemente do local onde os produtos se encontram», «independentemente do local e da forma como são armazenados, guardados, etc.».

O Varhoven kasatsionen sad (Supremo Tribunal de Cassação) decidiu que, «na medida em que a mera posse é exercida sobre o objeto da infração penal, o veículo ou o meio de transporte em que o produto sujeito a imposto especial de consumo foi encontrado sem estampilha especial deve apenas ser considerado um local onde é exercido o poder efetivo sobre o produto».

O Varhoven kasatsionen sad concluiu o seguinte:

«O veículo ou o meio de transporte em que são encontrados produtos sujeitos a imposto especial de consumo sem estampilha especial, que são objeto da infração penal prevista no artigo 234.º do NK, não está sujeito à declaração de perda nos termos do artigo 53.º, n.º 1, alínea a) do NK.»

Matéria de facto

9 Com base em decisões jurisdicionais transitadas em julgado ([homologação] de um acordo [com o Ministério Público] de 12 de março de 2015 e um Acórdão do órgão jurisdicional de reenvio de 23 de junho de 2016, que foi alterado pelo Apelativen spetsializiran nakazatelen sad (Tribunal Criminal Especial de Recurso) por Acórdão de 13 de abril de 2018, que por sua vez foi alterado pelo Varhoven kasatsionen sad (Supremo Tribunal de Cassação) por Decisão de 8 de outubro de 2018), foi dada como provada a seguinte matéria de facto com relevância para o pedido de decisão prejudicial:

1) AP, BP, OP e PG participaram numa organização criminosa entre agosto de 2011 e junho de 2012, que tinha por objetivo cometer infrações nos termos do artigo 234.º do NK (nomeadamente, a mera posse de cigarros sem estampilha especial) para fins lucrativos, o que constitui uma infração penal nos termos do artigo 321.º do NK. Por estes factos, AP foi condenado a «pena de prisão» de três anos, BP e OP foram condenados a «pena de prisão» de um ano e PG foi condenado a «pena de prisão» de 6 meses; no caso de AP, BP e OP, as penas foram suspensas.

2) Esta organização criminosa transportou cigarros sem estampilhas especiais da Grécia para a Bulgária na segunda quinzena de agosto de 2011, utilizando um veículo pesado de mercadorias composto por um trator com semirreboque da marca Scania [*omissis*], propriedade de OP e um reboque [*omissis*], que foi efetivamente adquirido por OP em 10 de agosto de 2011.

Em 19 de agosto de 2011, o trator com semirreboque em cujo reboque tinham sido carregados os cigarros sem estampilha especial avariou na estrada de Atenas para Salónica. Por essa razão, em 20 de agosto de 2011, AP, BP e GB compraram um trator com semirreboque usado da marca MAN [*omissis*] a um particular na Bulgária, pagaram o preço de compra em numerário, tomaram imediatamente posse do referido trator com semirreboque e entregaram-no a OP, que o conduziu até à Grécia em 21 de agosto de 2011. Aí, colocou o reboque carregado com os cigarros sem estampilha especial no trator com semirreboque novo (313 500 maços de cigarros no valor de 2,348 milhões de Lev búlgaros [BGN], aproximadamente 1,2 milhões de euros).

Posteriormente, em 23 de agosto de 2011, OP conduziu o veículo pesado até Varna, na Bulgária, onde os cigarros foram descarregados num armazém. Os cigarros foram apreendidos pela polícia em 24 de agosto de 2011.

Por esta infração, AP foi condenado a pena de prisão de um ano e onze meses, BP e OP foram condenados a pena de prisão de um ano e GB foi condenado a pena de prisão de quatro anos; no caso de AP, BP e OP, as penas foram suspensas.

3) No âmbito do acordo [com o Ministério Público] homologado [pelo tribunal] relativo a uma outra infração penal, o trator com semirreboque da marca Scania [*omissis*] foi declarado perdido.

O órgão jurisdicional de reenvio declarou oficiosamente que lhe cabe decidir sobre a perda do reboque [omissis] e do trator com semirreboque da marca MAN [omissis] (que não foram apreendidos no processo penal).

- 10 Os seguintes factos adicionais não dizem diretamente respeito à questão prejudicial:

O reboque [omissis] foi adquirido por OP em 10 de agosto de 2011, tendo sido efetuado o pagamento do preço e imediatamente entregue o reboque, no entanto, não foi oficialmente celebrado nenhum contrato de compra e venda notarialmente autenticado. Por essa razão, a propriedade não foi formalmente transferida de forma efetiva:

O trator com semirreboque da marca MAN [omissis] foi adquirido em 20 de agosto de 2011 por AP, BP e GB, que pagaram a totalidade do preço de compra ao particular (acima referido) e adquiriram a propriedade do mesmo. Na sequência da apreensão dos cigarros em 24 de agosto de 2011, a propriedade do trator com semirreboque foi transferida por contrato escrito notarialmente autenticado celebrado em 29 de agosto de 2011 pelo particular para uma terceira pessoa que não era nenhum dos condenados (esta terceira pessoa declarou que apenas assinou o contrato e que desconhecia por completo o negócio; não pagou o preço de compra e nunca viu o trator com semirreboque). Por essa razão, do ponto de vista formal, a terceira pessoa tornou-se a proprietária do trator com semirreboque depois de a infração ter sido cometida.

Estas circunstâncias só podem ser relevantes se for demonstrado que, em princípio, é possível declarar a perda do trator com semirreboque e do reboque como instrumentos da infração penal. Nesse caso, importará apreciar também se os mesmos pertencem aos condenados (que pagaram o respetivo preço de compra, obtiveram imediatamente a respetiva posse em nome próprio e os utilizaram imediatamente na prática da infração) ou se pertencem a terceiros (nomeadamente, no caso do reboque, à pessoa que recebeu o preço de compra exigido e entregou o reboque a OP; no caso do trator com semirreboque, à pessoa que assinou o contrato de compra e venda na qualidade de comprador).

No âmbito desta apreciação adicional, o órgão jurisdicional de reenvio terá em conta as orientações dadas pelo Tribunal de Justiça no processo C-505/20 [Acórdão de 12 de maio de 2022, RR e JG (congelamento de bens de terceiros), EU:C:2022:376] e, se necessário, apresentar-lhe-á um novo pedido.

Fundamentação da questão prejudicial

- 11 Quanto ao direito aplicável

A Diretiva 2014/42 não é aplicável, na medida em que os atos foram praticados em 2011. Por conseguinte, as questões prejudiciais visam uma interpretação da Decisão-Quadro 2005/212. Como resulta do primeiro considerando, a [Decisão-Quadro] visa combater a criminalidade organizada além-fronteiras com

fins lucrativos. Por conseguinte, deve aplicar-se igualmente às atividades criminosas acessórias da criminalidade organizada, tais como a importação ilícita de cigarros sem estampilha especial de um Estado-Membro para outro Estado-Membro para onde estes cigarros são transportados e armazenados.

Além disso, o Tribunal de Justiça decidiu que esta Decisão-Quadro é aplicável a todos os casos em que o direito nacional preveja uma pena de prisão superior a um ano (Acórdão de 14 de janeiro de 2021, [Okrazhna prokuratura – Haskovo e Apelativna prokuratura – Plovdiv], C-393/19, EU:C:2021:8, n.ºs 38 a 41). Esta condição está preenchida no processo principal (v. n.º 7 *supra*), uma vez que as sanções aplicadas são em parte mais elevadas.

12 Quanto à questão prejudicial

Do facto de o terceiro travessão do artigo 1.º da Decisão-Quadro 2005/212 não fazer referência à ordem jurídica nacional decorre que o conteúdo conceptual de «instrumento» deve ser o mesmo, independentemente das especificidades nacionais.

12.1. Quanto à condenação por participação numa organização criminosa

A participação numa organização criminosa está abrangida pela Decisão-Quadro 2008/841 do Conselho, de 24 de outubro de 2008, relativa à luta contra a criminalidade organizada (JO 2008, L 300, p. 42).

No presente caso ficou demonstrado que o reboque e o trator com semirreboque foram adquiridos por membros de uma organização criminosa e foram utilizados imediatamente a seguir para a prática de infrações que tinham por objeto as atividades criminosas dessa organização. A questão que se coloca é saber se se deve considerar que a compra e a utilização desses bens representam uma manifestação da participação nesta organização criminosa nos termos do artigo 2.º, alínea a), da Decisão-Quadro 2008/841. Se assim for, esses bens (o reboque e o trator com semirreboque) constituem instrumentos de participação numa organização criminosa, na aceção do artigo [1.º], terceiro travessão, da Decisão-Quadro 2005/212.

12.2. Quanto à condenação por mera posse de cigarros sem estampilha especial

No processo principal, ficou demonstrado que os cigarros sem estampilha especial foram transportados da Grécia para a Bulgária num trator com semirreboque e num reboque. Trata-se de bens autónomos, tendo os cigarros sido carregados no reboque, que por sua vez foram movimentados pelo trator com semirreboque. Ou seja, o trator com semirreboque foi apenas utilizado para o transporte dos cigarros, enquanto o reboque foi utilizado para o transporte e para a conservação durante o período desse transporte.

A questão que se coloca nestas duas hipóteses é a de saber se o trator com semirreboque e o reboque foram utilizados como instrumentos para a prática de

uma infração correspondente no direito nacional à infração de «mera posse de produtos sujeitos a imposto especial de consumo», na aceção do artigo 1.º, terceiro travessão, da Decisão-Quadro 2005/212. Em particular, trata-se de saber se o facto de o direito nacional não punir o transporte de cigarros sem estampilha especial, mas apenas a sua mera posse, significa que, no caso do armazenamento de cigarros sem estampilha no mesmo camião utilizado para o transporte, se deve concluir que esse camião – o trator com semirreboque e o reboque – não constitui um instrumento utilizado para cometer a infração penal.

13 Apreciação do órgão jurisdicional de reenvio

A compra do reboque e do trator com semirreboque por membros de uma organização criminosa com a intenção de os utilizar para as atividades criminosas desta organização é um aspeto das relações internas no seio do grupo. Consequentemente, esses bens (o reboque e o trator com semirreboque) constituem instrumentos para a prática da infração que consiste na participação numa tal organização.

O direito nacional pune a mera posse de produtos sujeitos a imposto especial de consumo sem uma estampilha especial, mas não o seu transporte. Todavia, isso não significa que, durante esse transporte, não se tenha exercido uma mera posse dos produtos. Pelo contrário, a mera posse destes é precisamente exercida através do seu carregamento e do seu transporte pelo veículo. A mera posse é o poder efetivo sobre os produtos e o seu transporte constitui precisamente uma manifestação desse poder efetivo. O veículo (o reboque e o trator com semirreboque) é, portanto, um instrumento através do qual se exerce a mera posse dos produtos.

Logo, ambos os bens (o reboque e o trator com semirreboque) constituem instrumentos para a prática das duas infrações, que foram declaradas por decisões judiciais transitadas em julgado.

14 Quanto à relevância de uma decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia

Se o Tribunal de Justiça decidir que o trator com semirreboque e/ou o reboque constituem instrumentos da infração penal, na aceção do artigo 1.º, terceiro travessão, da Decisão-Quadro 2005/212, o órgão jurisdicional de reenvio deve pronunciar-se sobre a sua eventual perda a favor do Estado nos termos do artigo 53.º, n.º 1, alínea a), do NK.

Nesse caso, analisará em pormenor as relações jurídicas entre as pessoas condenadas e as pessoas que lhes tenham transferido direitos (no caso do trator com semirreboque, também no que respeita ao adquirente subsequente), a fim de determinar se esses bens devem ser perdidos, tendo em conta a salvaguarda do respeito dos direitos fundamentais, em conformidade com o artigo 5.º da Decisão-Quadro 200[5]/212, incluindo o direito de propriedade, ou a garantia de vias de recurso eficazes para defesa desses direitos, em conformidade com o artigo 4.º da referida Decisão-Quadro.

[*Omissis*]

DOCUMENTO DE TRABALHO