

Processo C-635/23

Pedido de decisão prejudicial

Data de entrada:

23 de outubro de 2023

Órgão jurisdicional de reenvio:

Kammergericht (Tribunal Regional Superior de Berlim, Alemanha)

Data da decisão de reenvio:

20 de outubro de 2023

Requerente:

WBS GmbH

**KAMMERGERICHT (TRIBUNAL REGIONAL SUPERIOR DE BERLIM,
ALEMANHA)**

Despacho

[Omissis]

No processo de auxílio judiciário mútuo relativo à

Decisão europeia de investigação do Gabinete para a Eliminação e Luta
contra a Corrupção da República da Letónia de 25 de abril de 2019,

no caso em apreço, unicamente no que respeita a:

WBS GmbH,

[Omissis]

A 4.^a secção penal do Kammergericht (Tribunal Regional Superior de Berlim)
decidiu, em 20 de outubro de 2023:

Submeter ao Tribunal de Justiça da União Europeia a seguinte questão
prejudicial, ao abrigo do artigo 267.º TFUE:

Pode uma decisão europeia de investigação que diz respeito a uma medida
que, segundo o direito do Estado de emissão, é reservada aos tribunais, ser

emitida por outra autoridade competente na aceção do artigo 2.º, alínea c), ii), da Diretiva 2014/41/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 3 de abril de 2014, relativa à decisão europeia de investigação em matéria penal, em colaboração com uma autoridade de validação não judiciária, caso o órgão jurisdicional do Estado de emissão tenha previamente autorizado a medida de investigação e cumprido as obrigações de verificação e de fundamentação previstas na Diretiva 2014/41?

Fundamentação:

1 A. Matéria de facto

Em 5 de abril de 2019, o Gabinete para a Eliminação e Luta contra a Corrupção da Letónia instaurou um processo penal por suspeita de fraude em larga escala, de delapidação ilícita generalizada de coisa alheia e de falsificação de documentos, bem como de utilização de documentos falsificados perante funcionários de uma fundação sediada em Riga. No âmbito das suas investigações, o Gabinete considerou necessário efetuar buscas nas instalações comerciais sitas em Berlim das empresas FF GmbH e WBS GmbH e requereu à juíza incumbida do inquérito no Rīgas pilsētas Vidzemes priekšpilsētas tiesa (Tribunal de Primeira Instância de Vidzeme, Riga, Letónia) que autorizasse essas medidas de investigação ao abrigo dos artigos 179.º e 180.º do Código do Processo Penal letão. A juíza incumbida do inquérito deferiu aquele requerimento por Despachos de 24 de abril de 2019, referindo, na fundamentação da sua decisão, que era de supor que nessas instalações existissem documentos, suportes de dados e objetos pertinentes para o processo; a busca visava localizá-los e apreendê-los e era necessária e proporcional.

- 2 Em 25 de abril de 2019, o Gabinete para a Eliminação e Luta contra a Corrupção da Letónia emitiu, na qualidade de qualquer outra autoridade competente na aceção do artigo 2.º, alínea c), ii), da Diretiva 2014/41, a decisão europeia de investigação (a seguir «DEI»), na qual solicitou à República Federal da Alemanha que esta inquirisse duas testemunhas e executasse os mandados de busca, de 24 de abril de 2019, apensos à DEI, ordenados pelo tribunal de inquérito. O Ministério Público da República da Letónia validou a DEI e enviou-a ao Ministério Público de Berlim.
- 3 Em resposta a esse requerimento apresentado pelo Ministério Público de Berlim, o Amtsgericht (Tribunal de Primeira Instância) de Tiergarten, Berlim, ordenou que fossem efetuadas buscas às instalações comerciais da FF GmbH e da WBS GmbH. As buscas, efetuadas em 13 de maio de 2019, levaram à apreensão de numerosos elementos de prova.
- 4 Os mandatários judiciais da FF GmbH e da WBS GmbH interpuseram, na presente Secção, recurso da medida realizada no âmbito da cooperação judiciária requerendo, nomeadamente, que a entrega à República da Letónia dos elementos de prova apreendidos fosse declarada inadmissível. Relativamente à FF GmbH,

esta Secção remeteu o processo ao Bundesgerichtshof (Supremo Tribunal de Justiça Federal) para apreciar uma questão legal relativa à admissibilidade do recurso; quanto à WBS GmbH, a Secção decidiu, nomeadamente, que a entrega dos elementos de prova era admissível desde que fossem entregues cópias autenticadas dos documentos apreendidos em vez dos originais dos mesmos. Todavia, os elementos de prova apreendidos na WBS GmbH não chegaram a ser entregues, uma vez que o Ministério Público de Berlim entendeu que era necessário aguardar pelo resultado do processo no Bundesgerichtshof (Supremo Tribunal de Justiça Federal).

- 5 Na sequência da decisão do Bundesgerichtshof (Supremo Tribunal de Justiça Federal), o mandatário judicial da WBS GmbH voltou a requerer, nomeadamente, que a entrega à República da Letónia dos elementos de prova apreendidos fosse declarada inadmissível, considerando que esta Secção, em conformidade com as regras do direito nacional que preveem tal possibilidade, tinha novamente de conhecer da admissibilidade da entrega uma vez que se verificou uma alteração da situação legal. De acordo com o Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 16 de dezembro de 2021, entretanto proferido no processo C-724/19, uma DEI que diga respeito a uma medida reservada aos tribunais segundo o direito do Estado de emissão só pode ser emitida por um tribunal. Alegou que, assim sendo, a entrega dos elementos de prova apreendidos era inadmissível, uma vez que, na República da Letónia, a medida de busca que antecedeu a apreensão estava reservada aos tribunais, não tendo, contudo, a DEI sido emitida por um tribunal.
- 6 O Ministério Público de Berlim perguntou à Procuradoria-Geral da República da Letónia se a DEI poderia eventualmente ser emitida novamente por um tribunal. A Procuradoria-Geral da República da Letónia negou tal possibilidade, explicando que não havia base jurídica para isso no direito da República da Letónia.
- 7 Esta Secção adiou a decisão sobre o requerimento de nova pronúncia sobre a admissibilidade da cooperação judiciária até ao esclarecimento da questão suscitada no presente despacho, e ordenou o adiamento da entrega dos elementos de prova apreendidos.
- 8 B. Fundamento da questão prejudicial

I. No seu Acórdão de 16 de dezembro de 2021, proferido no processo C-724/19, a Quarta Secção do Tribunal de Justiça decidiu que o artigo 2.º, alínea c), i), da Diretiva 2014/41/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 3 de abril de 2014, relativa à decisão europeia de investigação em matéria penal, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a que um magistrado do Ministério Público seja competente para emitir, na fase preliminar de um processo penal, uma decisão europeia de investigação, na aceção dessa diretiva, destinada a obter dados de tráfego e dados de localização relativos a telecomunicações, quando, em processos nacionais semelhantes, a adoção de uma medida de investigação destinada a aceder a tais dados é da competência exclusiva do juiz.

No litígio que deu origem a esse acórdão, o Ministério Público búlgaro tinha emitido, sem participação prévia de um tribunal búlgaro, quatro DEI na qualidade de autoridade na aceção do artigo 2.º, alínea c), i), da Diretiva 2014/41 que diziam respeito ao levantamento de dados de tráfego e dados de localização relativos a telecomunicações. Tratava-se de medidas que o Ministério Público búlgaro, num caso semelhante nacional, podia ter ordenado apenas com base numa autorização judicial.

- 9 II. Aplicando os princípios estabelecidos nesse acórdão do Tribunal de Justiça ao caso vertente, a Secção teria de declarar inadmissível a entrega à República da Letónia dos elementos de prova apreendidos.

No § 91d, n.º 1, da Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (Lei relativa à Cooperação Judiciária Internacional em Matéria Penal, a seguir: «IRG»), o legislador alemão transpôs as disposições da Diretiva 2014/41 relativas às exigências colocadas à competência da autoridade de emissão, definindo um requisito de admissibilidade da cooperação judiciária. O § 91d, n.º 1, da IRG tem a seguinte redação:

(1) A prestação de auxílio judiciário é admissível apenas quando o Estado-Membro requerente utilize, no seu pedido, a versão em vigor do formulário constante respetivamente do anexo A ou do anexo C da Diretiva relativa à decisão europeia de investigação que:

1. tenha sido emitido por uma autoridade judiciária para efeitos do artigo 2.º, alínea c), i, da Diretiva relativa à decisão europeia de investigação ou

2. tenha sido emitido por uma entidade diferente da referida no número 1.º supra a que o Estado-Membro tenha atribuído competência para tal e que tenha sido homologado pela entidade prevista na secção L, n.º 1, do formulário constante do anexo A da Diretiva relativa à decisão europeia de investigação.

- 10 De acordo com o § 91d, n.º 1, da IRG, a entrega à República da Letónia dos elementos de prova apreendidos é inadmissível, uma vez que a DEI, na medida em que diz respeito à medida de busca indissociável da entrega, foi emitida por uma autoridade de emissão incompetente. O Gabinete para a Eliminação e Luta contra a Corrupção não constitui uma outra autoridade na aceção do artigo 2.º, alínea c), ii) da diretiva, uma vez que num caso semelhante a nível nacional não seria competente para ordenar uma busca. Segundo os artigos 179.º e 180.º do Código do Processo Penal letão, as buscas devem, em princípio, apenas ser ordenadas pelos tribunais. Estas normas dispõem, na tradução inglesa (Fonte: <https://wipolex-res.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/lv/lv043en.pdf>) – nas partes que relevam para o presente processo:

Section 179. Searches

(1) A search is an investigative action whose content is the search by force of premises, terrain, vehicles, and individual persons for the purpose of finding and removing the object being sought, if there are reasonable grounds for believing that the object being sought is located in the site of the search.

(2) A search shall be conducted for the purpose of finding objects, documents, corpses, or persons being sought that are significant in criminal proceedings

Section 180. Decision regarding a Search

(1) A search shall be conducted with a decision of an investigating judge or a court decision. An investigating judge shall take a decision based on a proposal of a person directing the proceedings and materials attached thereto.

2) [...]

(3) In emergency cases where, due to a delay, sought objects or documents may be destroyed, hidden, or damaged, or a person being sought may escape, a person directing the proceedings may conduct a search with the consent of a public prosecutor. [...]

- 11 A constatação da inadmissibilidade do auxílio judiciário mútuo decorrente da aplicação dos princípios jurídicos enunciados no Acórdão do Tribunal de Justiça C-724/19 ao presente caso, implicaria que o Ministério Público de Berlim tivesse de devolver a DEI à República da Letónia, por força do artigo 9.º, n.º 3, da Diretiva 2014/41.
- 12 III. Porém, esta Secção tem dúvidas sobre se os princípios jurídicos decorrentes do Acórdão do Tribunal de Justiça no Processo C-724/19 devem ser aplicados sem alterações ao caso vertente ou se, pelo contrário, não basta que um tribunal do Estado de emissão autorize a medida de investigação em causa antes da emissão da DEI, observando as obrigações de verificação e de fundamentação previstas na Diretiva 2014/41.
- 13 1. As referidas dúvidas resultam, por um lado, do facto de o Acórdão do Tribunal de Justiça C-724/19 dizer respeito a uma autoridade, na aceção do artigo 2.º, alínea c), i), ao passo que, no caso vertente, se trata de uma «outra autoridade competente definida pelo Estado de emissão», na aceção do artigo 2.º, alínea c), ii), que atuou como autoridade de emissão. Esta Secção não consegue inferir inequivocamente do Acórdão do Tribunal de Justiça C-724/19 se os princípios nele estabelecidos se aplicam igualmente às DEI emitidas ao abrigo do artigo 2.º, alínea c), ii). Nos números 29 e 30 daquele acórdão, o Tribunal de Justiça declarou o seguinte:

«29 Resulta assim da redação dessa disposição que a autoridade de emissão deve, em todas as hipóteses abrangidas pela referida disposição, ser competente no processo em causa, quer como juiz, tribunal, juiz de instrução ou magistrado do Ministério Público, quer, quando não é uma autoridade judiciária, enquanto autoridade de investigação.

30 Em contrapartida, a análise da redação da referida disposição não permite, por si só, determinar se a expressão «competente no processo em causa» tem o mesmo significado que a expressão «com competência para ordenar a obtenção de elementos de prova no processo de acordo com a lei nacional» e, por conseguinte, se um magistrado do Ministério Público pode ser competente para emitir uma decisão europeia de investigação destinada a obter dados de tráfego e dados de localização relativos a telecomunicações, quando, em processos nacionais semelhantes, uma medida de investigação destinada a aceder a tais dados é da competência exclusiva do juiz.»

- 14 No entender desta Secção, estas considerações permitem concluir que uma outra autoridade, na aceção do artigo 2.º, alínea c), ii), também poderá ser a autoridade de emissão competente, quando, segundo o direito nacional, a adoção da medida esteja reservada aos tribunais, e que a necessária intervenção de um tribunal num caso deste tipo pode ocorrer noutro momento.
- 15 2. Por outro lado, o caso vertente distingue-se do litígio que deu origem ao acórdão do Tribunal de Justiça, uma vez que a medida de investigação reservada aos tribunais, segundo o direito do Estado de emissão, foi autorizada por um tribunal do Estado de emissão que a considerou necessária e proporcionada antes da emissão da DEI. Consequentemente, esta Secção entende que as considerações em que assenta o Acórdão do Tribunal de Justiça C-724/19 não são aplicáveis, na sua maioria, no caso vertente.
- 16 Esta Secção entende que o Tribunal de Justiça se baseou essencialmente nos três seguintes argumentos:
- (1) Apenas a autoridade a quem compete ordenar a medida em causa nos termos do direito nacional pode cumprir devidamente as obrigações de verificação [artigo 6.º, n.º 1, alínea a)] e de fundamentação previstas na Diretiva (v. n.ºs 32 a 34).
 - (2) De acordo com o artigo 6.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2014/41, a autoridade de emissão só pode emitir uma decisão europeia de investigação se a medida ou as medidas de investigação referidas nessa decisão pudessem ter sido ordenadas nas mesmas condições em processos nacionais semelhantes (n.º 35).
 - (3) Uma distinção entre a autoridade de emissão da DEI e a autoridade competente para ordenar a medida de investigação tornaria mais complexo o

sistema de cooperação, comprometendo a instauração de um sistema simplificado e eficaz (n.ºs 36 a 38).

- 17 a) No entender desta Secção, as considerações (1) e (2) não são aplicáveis no caso vertente. As obrigações de verificação previstas no artigo 6.º, n.º 1, alínea a), da diretiva foram cumpridas, antes da emissão da DEI, pela entidade competente nos termos do direito nacional para a medida de investigação; a juíza incumbida do inquérito explicou, na sua decisão, que as buscas a efetuar em Berlim eram necessárias e proporcionadas. No caso vertente, não tinham de ser cumpridas exigências especiais de fundamentação, ao contrário do caso subjacente ao Acórdão do Tribunal de Justiça C-724/19. A autoridade de emissão também emitiu a DEI nas condições em que a medida de investigação podia ter sido ordenada num caso semelhante a nível nacional; requereu a busca previamente ao tribunal e o tribunal autorizou a busca antes da emissão da DEI.
- 18 b) Esta Secção considera, assim, que resta apenas a consideração (3).
- aa) Por um lado, esta Secção entende que aquela consideração deve ser equacionada de uma forma diferenciada. Na sua opinião, exigir que a autoridade de emissão da DEI coincida com a autoridade competente para ordenar a medida de investigação, nos termos do direito nacional, pode conduzir não apenas a simplificações, mas também complicações. Isto aplica-se designadamente em Estados-Membros nos quais o tribunal incumbido do inquérito, como é o caso na ordem jurídica alemã, não desempenha nenhum papel central no inquérito, antes intervindo apenas pontualmente nas investigações, por exemplo na realização de certas medidas de investigação requeridas pelo Ministério Público ou quando ordena e homologa medidas de coação que, segundo o direito processual penal nacional, se encontram reservadas aos tribunais. Em todo o caso, na ordem jurídica alemã, tal competência meramente pontual do tribunal incumbido do inquérito significa que este apenas tem acesso aos autos no momento da sua decisão, além de não estar a par nem das áreas de investigação que não dizem respeito à sua decisão, nem de desenvolvimentos que ocorram posteriormente à sua decisão. Se o tribunal incumbido do inquérito for qualificado de autoridade de emissão e a autoridade de execução suscitar questões subsequentes, por exemplo ao abrigo do artigo 6.º, n.º 3, primeiro período, da Diretiva, aquele tribunal teria de requisitar primeiro os autos para se inteirar (novamente) das investigações e do estado atual das mesmas. Isso causa atrasos na cooperação judiciária internacional.
- 19 Para além disso, é preciso ter em conta que pode haver casos em que a DEI, como acontece no caso vertente, não incide apenas sobre medidas de investigação cuja decisão está reservada aos tribunais, mas também sobre medidas em que tal não se verifica. Nestes casos, é provável existir a possibilidade de várias autoridades emitirem cada uma separadamente uma DEI relativa à sua área de competência. Consequentemente, o Estado de execução ver-se-ia confrontado com duas DEI relativas aos mesmos factos e obrigado a lidar com autoridades de emissão

diferentes. Na opinião desta Secção, isso também pode complicar a cooperação judiciária.

20 bb) Por outro lado, esta Secção interroga-se quanto a saber se a consideração (3) é suficiente para justificar as limitações que os princípios do processo C-724/19 impõem à margem de manobra dos Estados-Membros na aplicação da Diretiva 2014/41. As dúvidas desta Secção resultam também de uma comparação com o quadro jurídico do mandado de detenção europeu, nos termos do qual é admissível a não identidade entre a autoridade de emissão e a autoridade emissora (v. Acórdão da Grande Secção do Tribunal de Justiça de 27 de maio de 2019, C-509/18), sem prejuízo do objetivo determinante de simplificação de um sistema complexo de cooperação entre os Estados-Membros (v. considerando 5 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).

21 Por conseguinte, esta Secção submete a seguinte questão:

[Omissis] [Repetição da questão prejudicial]

[Omissis]