



Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DA ADVOGADA-GERAL
ELEANOR SHARPSTON
apresentadas em 22 de janeiro de 2020¹

Processo C-634/18

**Prokuratura Rejonowa w Słupsku
contra
JI**

[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Sąd Rejonowy w Słupsku (Tribunal de Primeira Instância de Słupsk, Polónia)]

«Reenvio prejudicial — Cooperação judiciária em matéria penal — Decisão-Quadro 2004/757 do Conselho — Regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis em caso de tráfico ilícito de droga — Âmbito de aplicação — Artigos 2.º, n.º 1, alínea c) e 4.º, n.º 2, alínea a) — Consumo pessoal — Grandes quantidades de droga — Princípio da legalidade dos crimes e das penas»

1. *Nullum crimen nulla poena sine lege scripta, praevia, certa et stricta*. Os termos desta expressão, que expressa uma regra clara e um princípio fundamental, o de que tanto os crimes como as penas têm que ser definidos por lei, continuam, não obstante, a necessitar de interpretação².

2. No presente processo, o Sąd Rejonowy w Słupsku – XIV Wydział Karny [Tribunal de Primeira Instância de Słupsk (XIV Secção Penal), Polónia] pede orientações sobre a interpretação a dar à Decisão-Quadro 2004/757/JAI do Conselho, de 25 de outubro de 2004, que adota regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga³. O órgão jurisdicional de reenvio pretende saber, em substância, se uma situação de direito nacional em que o conceito de «grandes quantidades de droga», que constitui uma infração agravada nos termos do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757, não é definido pela lei nacional mas sim pelos tribunais nacionais caso a caso, é conforme com a referida decisão-quadro e com o princípio da legalidade dos crimes e das penas. Para responder a esta questão, o Tribunal de Justiça deverá, em primeiro lugar, apreciar a questão de saber se é competente para responder a questões prejudiciais em processos relativos à posse de drogas para consumo pessoal, situação que está excluída do âmbito de aplicação da decisão-quadro por força do seu artigo 2.º, n.º 2, bem como se a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») é aplicável no caso em apreço⁴.

¹ Língua original: inglês.

² V., por exemplo, as minhas Conclusões de 8 de novembro de 2018 no processo IK (Execução de uma pena acessória), C-551/18 PPU, EU:C:2018:890. V., igualmente, as Conclusões de 18 de julho de 2017 do meu saudoso e estimado colega Advogado-Geral Y. Bot no processo M.A.S. e M.B., C-42/17, EU:C:2017:564, n.º 74, em que recorda que o princípio de que os crimes e as penas têm que ser definidos por lei é um dos princípios essenciais do direito penal moderno, desenvolvido nomeadamente pelo penalista italiano Cesare Beccaria, ao referir-se, no seu célebre tratado *Dos Crimes e das Penas* (1764) às obras de Montesquieu [*De l'Esprit des Lois* (livro XI, capítulo VI, da Constituição de Inglaterra), 1748].

³ JO 2004, L 335, p. 8.

⁴ JO 2007, C 303, p. 1.

Quadro jurídico

Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais

3. O artigo 7.º, n.º 1, da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais assinada em Roma em 4 de novembro de 1950 (a seguir «CEDH») dispõe que «Ninguém pode ser condenado por uma ação ou uma omissão que, no momento em que foi cometida, não constituía infração, segundo o direito nacional ou internacional. Igualmente não pode ser imposta uma pena mais grave do que a aplicável no momento em que a infração foi cometida».

Direito da União

Tratado da União Europeia

4. Segundo o artigo 31.º, n.º 1, alínea e), do Tratado da União Europeia, na versão aplicável à época da adoção da decisão-quadro, a ação em comum no domínio da cooperação judiciária em matéria penal tem por objetivo, nomeadamente «[a]dotar gradualmente medidas que prevejam regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis nos domínios da criminalidade organizada, do terrorismo e do tráfico ilícito de droga». O artigo 34.º, n.º 2, alínea b) confere ao Conselho, deliberando por unanimidade, por iniciativa de qualquer Estado-Membro ou da Comissão, competência para adotar decisões-quadro «para efeitos de aproximação das disposições legislativas e regulamentares dos Estados-Membros. As decisões-quadro vinculam os Estados-Membros quanto ao resultado a alcançar, deixando, no entanto, às instâncias nacionais a competência quanto à forma e aos meios. As decisões-quadro não produzem efeito direto».

Carta

5. O artigo 49.º da Carta, o qual corresponde ao disposto no n.º 1 do artigo 7.º da CEDH e desenvolve o seu âmbito, prevê que:

«1. Ninguém pode ser condenado por uma ação ou por uma omissão que, no momento da sua prática, não constituía infração perante o direito nacional ou o direito internacional. Igualmente não pode ser imposta uma pena mais grave do que a aplicável no momento em que a infração foi cometida. Se, posteriormente à infração, a lei previr uma pena mais leve, deve ser essa a pena aplicada.

2. O presente artigo não prejudica a sentença ou a pena a que uma pessoa tenha sido condenada por uma ação ou por uma omissão que, no momento da sua prática, constituía crime segundo os princípios gerais reconhecidos por todas as nações.

[...].»

6. Nos termos do seu artigo 51.º, n.º 1, as disposições da Carta «têm por destinatários as instituições, órgãos e organismos da União, [...] bem como os Estados-Membros, apenas quando apliquem o direito da União». O artigo 52.º, n.º 3 dispõe que «[n]a medida em que a presente Carta contenha direitos correspondentes aos direitos garantidos pela [CEDH], o sentido e o âmbito desses direitos são iguais aos conferidos pela [CEDH] [...]».

Decisão-Quadro 2004/757

7. Os considerandos da Decisão-Quadro 2004/757 afirmam o seguinte: «O tráfico ilícito de droga constitui uma ameaça para a saúde, a segurança e a qualidade de vida dos cidadãos da União Europeia, bem como para a economia legal, a estabilidade e a segurança dos Estados-Membros»⁵. «É necessário adotar regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações no domínio do tráfico ilícito de droga e de precursores, que permitam uma abordagem comum, ao nível da União, da luta contra o referido tráfico»⁶. A ação da União deverá centrar-se «nos tipos mais graves de infrações em matéria de droga», ao passo que «[a] exclusão do âmbito de aplicação da [Decisão-Quadro 2004/757] de determinados tipos de comportamentos, no que se refere ao consumo pessoal, não constitui uma orientação do Conselho sobre a maneira como os Estados-Membros devem tratar esses outros casos na sua legislação nacional»⁷. «As sanções previstas pelos Estados-Membros deverão ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas, e incluir penas privativas de liberdade. Para determinar o nível das sanções, deverão ser tomados em conta elementos de facto, tais como as quantidades e o tipo de drogas traficadas e a circunstância de a infração ter ou não sido cometida no âmbito de uma organização criminosas»⁸. «A eficácia dos esforços desenvolvidos para lutar contra o tráfico ilícito de droga depende essencialmente da harmonização das medidas nacionais de aplicação da presente decisão-quadro»⁹.

8. O artigo 2.º prevê:

«1. Cada Estado-Membro tomará as medidas necessárias para que sejam punidos, quando ilegítimos, os seguintes atos intencionais:

- a) Produção, fabrico, extração, preparação, oferta, comercialização, distribuição, venda ou fornecimento em quaisquer condições, intermediação, expedição, expedição em trânsito, transporte, importação ou exportação de drogas;
- b) Cultivo da dormideira (*papaver somniferum*), do arbusto de coca ou da planta de cannabis;
- c) Posse ou aquisição de drogas com o objetivo de efetuar uma das atividades enumeradas na alínea a);
- d) Fabrico, transporte ou distribuição de precursores, com conhecimento de que serão utilizados na produção ou fabrico ilícitos de drogas.

2. Os atos descritos no n.º 1 não são abrangidos pelo âmbito de aplicação da presente decisão-quadro quando praticados exclusivamente para consumo dos seus autores, tal como definido na legislação nacional.»

9. O artigo 4.º dispõe:

«1) Cada Estado-Membro tomará as medidas necessárias para garantir que as infrações definidas nos artigos 2.º e 3.º sejam puníveis com sanções efetivas, proporcionadas e dissuasivas.

Cada Estado-Membro tomará as medidas necessárias para garantir que as infrações previstas no artigo 2.º sejam puníveis com pena máxima de prisão com uma duração de, no mínimo, um a três anos.

5 Considerando 1.

6 Considerando 3.

7 Considerando 4.

8 Considerando 5.

9 Considerando 9.

2) Cada Estado-Membro tomará as medidas necessárias para garantir que as infrações previstas nas alíneas a), b) e c) do n.º 1 do artigo 2.º sejam puníveis com pena máxima de prisão com uma duração de, no mínimo, entre cinco e dez anos, sempre que se verifique qualquer das circunstâncias seguintes:

a) A infração envolva grandes quantidades de droga;

[...]»

Direito nacional

10. O artigo 62.º da Ustawa z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Lei do Combate à Toxicodependência, de 29 de julho de 2005, a seguir «Lei do Combate à Toxicodependência») dispõe:

«1. Quem, contrariamente ao disposto na lei, tiver em sua posse estupefacientes ou substâncias psicotrópicas, será punido com pena de prisão até três anos.

2. Se o objeto do ato referido no n.º 1 for uma quantidade significativa de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas, o autor será punido com pena de prisão de um a dez anos.»

Matéria de facto, tramitação do processo e questões prejudiciais

11. A Prokuratura Rejonowa w Ślupsku (Procuradoria Regional de Ślupsk, Polónia, a seguir «Prokuratura») deduziu acusação contra JI por, *inter alia*, estar na posse: i) em 7 de novembro de 2016, de uma significativa quantidade de substâncias psicotrópicas, na forma de anfetaminas, com um peso líquido total de 10,73 gramas, e de estupefacientes, na forma de canábис, com um peso total de 16,07 gramas, crime previsto e punido pelo artigo 62.º, n.º 2, da Lei do Combate à Toxicodependência; e ii) em 28 de novembro de 2016, de estupefacientes, na forma de canábис, com um peso líquido de 2,00 gramas, e de substâncias psicotrópicas, na forma de anfetaminas, com um peso líquido de 0,49 gramas, crime previsto e punido pelo artigo 62.º, n.º 1, da referida lei.

12. É pacífico que JI estava na posse dessas drogas para consumo próprio. No processo penal que se seguiu aos factos, JI declarou-se culpado de todos os crimes de que era acusado.

13. O Sąd Rejonowy w Ślupsku - XIV Wydział Karny [Tribunal de Primeira Instância de Ślupsk (XIV Secção Penal)] observa que a Decisão-Quadro 2004/757 não contém uma definição do conceito de «grandes quantidades de droga». A lei nacional também não define a expressão «quantidade significativa» de drogas que consta do artigo 62.º, n.º 2, da Lei do Combate à Toxicodependência. O órgão jurisdicional de reenvio refere que a jurisprudência procurou colmatar esta lacuna, estabelecendo um conjunto de critérios destinados a determinar se a quantidade de drogas é «significativa», «pequena» ou «normal». Tais critérios são o peso (gramas, quilogramas, toneladas, número de doses), o tipo de estupefaciente (distinção entre as chamadas drogas «duras» e «leves») e a finalidade prevista (comercialização ou consumo próprio). No entanto, o conceito de «grande quantidade» de drogas continua a ser vago, sendo definido de diferentes formas pelos diversos órgãos jurisdicionais nacionais. O órgão jurisdicional de reenvio fornece vários exemplos de interpretação divergente deste conceito resultante da jurisprudência nacional¹⁰.

10 V. n.º 76 e notas 45 e 46, *infra*.

14. A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio manifesta dúvidas quanto à conformidade dessa jurisprudência com o princípio da legalidade dos crimes e das penas consagrado no artigo 7.º da CEDH. Observa igualmente que o facto de o conceito de «grandes quantidades de droga» não ser definido a nível do direito da União, sendo aparentemente deixado ao critério dos Estados-Membros, poderá dar origem a um tratamento desigual dos cidadãos da União, em função do Estado-Membro de residência.

15. O órgão jurisdicional de reenvio refere que o Trybunał Konstytucyjny (Tribunal Constitucional, Polónia) já se pronunciou sobre estas questões, tendo decidido, no seu Acórdão de 14 de fevereiro de 2012, que o artigo 62.º, n.º 2, da Lei do Combate à Toxicodependência é compatível com a Constituição polaca no que diz respeito ao elemento constitutivo da infração relativo a «uma quantidade significativa» de uma substância.

16. Neste contexto, o órgão jurisdicional de reenvio submeteu ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

- «1) Deve a regra da União contida no artigo 4.º, n.º 2, alínea a), em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, alínea c), da Decisão-Quadro 2004/757 [...], ser entendida no sentido de que esta disposição não se opõe a que o conceito de “grandes quantidades de droga” seja objeto de interpretação caso a caso no âmbito de uma avaliação individual, por um órgão jurisdicional nacional, avaliação essa que não exige a aplicação de qualquer critério objetivo, em particular não exige que o autor esteja na posse de droga com o objetivo de efetuar uma das atividades abrangidas pelo artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da decisão-quadro, ou seja produção, oferta, comercialização, distribuição, venda, fornecimento ou intermediação em quaisquer condições?
- 2) As medidas de proteção judicial necessárias para garantir a eficácia e eficiência das regras do direito da União estabelecidas na [Decisão-Quadro 2004/757], em particular no artigo 4.º, n.º 2, alínea a), em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, alínea c), da [decisão quadro], na medida em que a [Lei polaca do Combate à Toxicodependência] não contém uma formulação precisa do conceito de “[quantidade significativa] de droga” e deixa a interpretação desta questão ao critério da formação que julga o caso concreto, no âmbito da chamada discricionariedade dos juízes, são suficientes para garantir aos cidadãos polacos uma proteção eficaz conferida pelas regras do direito da União que estabelecem os elementos constitutivos das infrações penais e as sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga?
- 3) A regra jurídica nacional contida no artigo 62.º, n.º 2, da Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii (Lei sobre o Combate à Toxicodependência) é compatível com o direito da União, em especial [com a regra] constante do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, alínea c), da [Decisão-Quadro 2004/757], e, em caso afirmativo, o conceito de “[quantidade significativa] de substâncias psicotrópicas e estupefacientes” adotado pelos órgãos jurisdicionais nacionais polacos não colide com a regra do direito da União que estabelece que é responsabilizado penalmente de modo mais severo o autor de um crime que consista na posse de grandes quantidades de droga com o objetivo de efetuar uma das atividades enumeradas no artigo 2.º, n.º 1, alínea c), da [Decisão-Quadro 2004/757]?
- 4) Os princípios da igualdade e da não discriminação (artigo 14.º [da CEDH], artigos 20.º e 21.º [da Carta], em conjugação com o artigo 6.º, n.º 1 [do Tratado sobre a União Europeia]), não se opõem ao artigo 62.º, n.º 2, da Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii (Lei sobre o Combate à Toxicodependência) que estabelece uma responsabilidade penal mais severa para atos que consistam na posse de [uma quantidade significativa] de substâncias psicotrópicas e de estupefacientes, na aceção adotada pelos órgãos jurisdicionais nacionais polacos?»

17. Apresentaram observações escritas a Prokuratura, os Governos checo, holandês, polaco, espanhol e sueco e a Comissão. Na audiência de 2 de outubro de 2019, apresentaram alegações a Prokuratura, os Governos polaco, espanhol e sueco e a Comissão.

Apreciação

Quanto à competência do Tribunal de Justiça

18. A Prokuratura alega que o Tribunal de Justiça não é competente para responder às questões prejudiciais submetidas pelo órgão jurisdicional de reenvio, uma vez que estas dizem respeito à interpretação do direito nacional, a saber, o artigo 62.º, n.º 2, da Lei do Combate à Toxicodependência, e à compatibilidade desta disposição com a Decisão-Quadro 2004/757.

19. A este respeito, é jurisprudência constante que o Tribunal de Justiça não é competente, de acordo com o disposto no artigo 267.º TFUE, para se pronunciar a título prejudicial sobre a interpretação de normas de direito interno. A competência do Tribunal de Justiça está limitada ao exame das disposições do direito da União¹¹. Pode, todavia, fornecer ao órgão jurisdicional nacional todos os elementos de interpretação que relevam do direito da União e que possam ser-lhe úteis na apreciação dos efeitos das disposições de direito nacional. Além disso, nada impede que se reformulem as questões, com vista a fornecer ao referido órgão jurisdicional uma interpretação das disposições do direito da União que lhe seja útil para decidir o litígio de que foi chamado a conhecer¹².

20. No presente processo, as questões prejudiciais têm por objeto a interpretação dos artigos 2.º, n.º 1, alínea c) e 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757. Há também que interpretar o seu artigo 2.º, n.º 2 para determinar se o caso em apreço se insere no âmbito de aplicação do direito da União. Por conseguinte, as questões submetidas são, à primeira vista, admissíveis.

21. A Comissão alega que o presente processo fica excluído do âmbito de aplicação da Decisão-Quadro 2004/757. Dos factos apresentados pelo órgão jurisdicional de reenvio resulta que II estava na posse de drogas para consumo pessoal. Nos termos do artigo 2.º, n.º 2, tal ato não se encontra abrangido pela Decisão-Quadro 2004/757.

22. Na audiência, a Prokuratura e os Governos polaco, espanhol e sueco concordaram com as observações da Comissão.

23. Com efeito, resulta da redação do artigo 2.º, n.º 2 que a posse de drogas para «consumo dos seus autores» não é abrangida pelo âmbito de aplicação da Decisão-Quadro 2004/757, pelo que tal ato é regulado (e punido) pela legislação nacional. Contudo, como refere o considerando 4 da decisão-quadro, a exclusão do seu âmbito de aplicação de determinados tipos de comportamentos, no que se refere ao consumo pessoal, não constitui uma orientação do Conselho sobre a maneira como os Estados-Membros devem tratar esses outros casos na sua legislação nacional.

24. Assim, o Governo polaco explicou na audiência que a Lei do Combate à Toxicodependência, que transpõe a decisão-quadro, *não* faz distinção, para efeitos de tipificação penal da posse de drogas, entre a posse para consumo pessoal e a posse para outros fins. Por conseguinte, nos termos do artigo 62.º, n.ºs 1 (posse de drogas punível com pena de prisão até três anos) e 2 (posse de uma quantidade significativa de drogas punível com pena de prisão de um a dez anos), a posse de drogas é

¹¹ Acórdão de 21 de julho de 2011, Fuchs e Köhler, C-159/10 e C-160/10, EU:C:2011:508, n.º 30.

¹² Acórdão de 5 de março de 2009, Kattner Stahlbau, C-350/07, EU:C:2009:127, n.ºs 24 e 25.

tipificada como crime *independentemente* da sua finalidade. Desta forma, o artigo 62.º da Lei sobre Combate à Toxicodependência extravasa o âmbito de aplicação da decisão-quadro no tocante à posse de drogas na aceção do seu artigo 2.º, n.º 1, abrangendo, efetivamente, também a posse de drogas para consumo pessoal.

25. As informações fornecidas pelo Governo polaco confirmam assim que a legislação nacional equipara a posse de drogas para consumo pessoal à posse de drogas ligada ao tráfico de drogas que é punível nos termos do artigo 2.º, n.º 1, alínea c), da decisão-quadro¹³. Além disso, segundo o direito polaco, só é possível arquivar a ação penal instaurada por posse de drogas para consumo pessoal se estiver em causa uma «pequena» quantidade de drogas.

26. É jurisprudência assente que o Tribunal de Justiça tem competência para decidir pedidos prejudiciais relativos a disposições do direito da União em situações em que os factos no processo principal não se integrem diretamente no âmbito de aplicação do direito da União, mas em que as disposições em questão tenham passado a ser aplicáveis por força do direito nacional, que, nas situações puramente internas, tenha seguido o mesmo critério do direito da União¹⁴. Em tais casos, existe claramente um interesse da União Europeia em que, para evitar divergências de interpretação futuras, as disposições ou os conceitos procedentes do direito da União sejam interpretados de modo uniforme, quaisquer que sejam as condições em que se devam aplicar¹⁵.

27. Sem prejuízo do necessário apuramento dos factos pelo órgão jurisdicional de reenvio, creio que será de aplicar aqui a referida jurisprudência. A Lei do Combate à Toxicodependência transpõe a Decisão-Quadro 2004/757 para a ordem jurídica nacional. O artigo 62.º dessa lei torna aplicável a situações que, de outro modo, ficariam fora do âmbito de aplicação da decisão-quadro as mesmas soluções que as previstas pelo direito da União. Especificamente, o n.º 2 do artigo 62.º da lei considera que os atos que tenham por objeto uma «quantidade significativa de estupefacientes» constituem infrações agravadas. Julgo que tal expressão representa a transposição para o direito nacional do conceito de «grandes quantidades de droga» constante do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757. A posse para consumo pessoal é definida e punida da mesma forma que a posse abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 2.º, n.º 1, alínea c).

28. Os elementos constitutivos destes crimes são definidos pela decisão-quadro e devem ser objeto de interpretação uniforme, como conceitos de direito da União. A decisão-quadro não define o conceito de «grandes quantidades de droga». Cabe, portanto, ao Tribunal de Justiça fornecer algumas linhas de orientação necessárias quanto ao significado a reter deste conceito, com o intuito de evitar divergências de interpretação futuras.

29. Além disso, resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que o carácter vinculativo de uma decisão-quadro implica uma obrigação de interpretação conforme do direito nacional pelas autoridades nacionais, incluindo os órgãos jurisdicionais nacionais. Ao aplicar o direito interno, esses órgãos jurisdicionais são obrigados a interpretá-lo, tanto quanto possível, à luz da letra e da finalidade da decisão-quadro, a fim de alcançar o resultado por ela prosseguido¹⁶.

13 V. Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas de 20 de dezembro de 1988 (*Recueil des traités des Nations unies*, vol. 1582, p. 95). O seu artigo 3.º, n.º 2, prevê: «Sob reserva dos princípios constitucionais e dos conceitos fundamentais do respetivo sistema jurídico, as Partes adotam as medidas necessárias para tipificar como infrações penais no respetivo direito interno, quando cometidas intencionalmente, a detenção, a aquisição ou o cultivo de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas para consumo pessoal em violação do disposto na Convenção de 1961, na Convenção de 1961 Modificada e na Convenção de 1971». Tanto a União Europeia como a Polónia são Partes nesta Convenção.

14 V., a este respeito, Acórdão de 15 de novembro de 2016, Ullens de Schooten, C-268/15, EU:C:2016:874, n.º 53 e jurisprudência aí referida.

15 Acórdão de 14 de março de 2013, Allianz Hungária Biztosító e o., C-32/11, EU:C:2013:160, n.º 20 e jurisprudência aí referida.

16 Acórdão de 29 de junho de 2017, Popławski, C-579/15, EU:C:2017:503, n.º 31.

30. Na audiência, o Governo espanhol sustentou que o conceito de «grandes quantidades de droga» constante do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da decisão-quadro é irrelevante quando a posse de drogas se destina ao consumo pessoal. No âmbito do presente processo, rejeito esta tese. Isto porque o legislador nacional optou por equiparar a posse para consumo pessoal à posse para fins de tráfico [de drogas]. Assim, a interpretação do que constitui «grandes quantidades de droga» é relevante em ambas as situações.

31. Os Governos espanhol e sueco afirmaram que os princípios enunciados no Acórdão Ullens de Schooten¹⁷ não são aplicáveis no caso em apreço, uma vez que não há necessidade de interpretar de maneira uniforme conceitos que o legislador da União não quis definir no contexto de uma decisão-quadro. Contudo, o princípio de que o direito da União deve ser interpretado uniformemente também se aplica à interpretação das disposições das decisões-quadro¹⁸. Quando uma disposição do direito da União deixa aos Estados-Membros uma margem de apreciação para a sua aplicação, constitui um pressuposto fundamental para a fixação dos limites dessa margem de apreciação a existência de uma interpretação vinculativa e uniforme do conteúdo da referida disposição.

32. De qualquer modo, segundo jurisprudência constante, no âmbito da cooperação entre o Tribunal de Justiça e os órgãos jurisdicionais nacionais, instituída pelo artigo 267.º TFUE, compete exclusivamente ao juiz nacional apreciar, atendendo às particularidades de cada caso, tanto a necessidade de uma decisão prejudicial para poder proferir a sua decisão, como a pertinência das questões que submete ao Tribunal de Justiça. Por conseguinte, quando as questões submetidas pelos órgãos jurisdicionais nacionais tenham por objeto a interpretação de uma disposição do direito da União, o Tribunal de Justiça tem, em princípio, o dever de se pronunciar¹⁹.

33. Nestas circunstâncias, considero que o Tribunal de Justiça é competente para responder às questões submetidas.

Quanto à aplicabilidade da Carta

34. O órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre a interpretação de vários artigos da Carta, para efeitos de apreciação da conformidade da situação de direito nacional descrita com o direito da União.

35. A Comissão manifesta dúvidas nas suas observações escritas quanto à aplicabilidade da Carta ao caso vertente. Segundo a Comissão, o n.º 2 do artigo 62.º da Lei do Combate à Toxicodependência não aplica o direito da União.

36. Resulta do artigo 51.º, n.º 1, da Carta que as suas disposições têm por destinatários os Estados-Membros apenas quando apliquem o direito da União.

37. É jurisprudência constante que «os direitos fundamentais garantidos pela ordem jurídica da União são aplicáveis em todas as situações reguladas pelo direito da União, mas não fora dessas situações. É nesta medida que o Tribunal de Justiça já recordou que não pode apreciar, à luz da Carta, uma regulamentação nacional que não se enquadra no âmbito do direito da União. Em contrapartida, quando uma regulamentação nacional se enquadra no âmbito de aplicação desse direito, o Tribunal de Justiça, chamado a pronunciar-se sobre uma questão prejudicial, deve fornecer todos os elementos de interpretação necessários à apreciação, pelo órgão jurisdicional nacional, da conformidade desta regulamentação com os direitos fundamentais cujo respeito assegura». O Tribunal de Justiça declarou igualmente que «[u]ma vez que os direitos fundamentais garantidos pela Carta devem, por conseguinte, ser respeitados quando uma regulamentação nacional se enquadra no âmbito de

¹⁷ Acórdão de 15 de novembro de 2016, C-268/15, EU:C:2016:874.

¹⁸ V., por exemplo, Acórdão de 24 de maio de 2016, Dworzecki, C-108/16 PPU, EU:C:2016:346, n.ºs 28 e 30.

¹⁹ Acórdão de 14 de março de 2013, Allianz Hungária Biztosító e o., C-32/11, EU:C:2013:160, n.º 19 e jurisprudência aí referida.

aplicação do direito da União, não podem existir situações que estejam abrangidas pelo direito da União em que os referidos direitos fundamentais não sejam aplicados. A aplicabilidade do direito da União implica a aplicabilidade dos direitos fundamentais garantidos pela Carta». «Em contrapartida, quando uma situação jurídica não está abrangida pelo direito da União, o Tribunal de Justiça não tem competência para dela conhecer e as disposições da Carta eventualmente invocadas não podem, por si próprias, servir de base a essa competência»²⁰. Assim, o conceito de «aplicação do direito da União», na aceção do artigo 51.º da Carta, «pressupõe a existência de um nexo de ligação entre um ato de direito da União e a medida nacional em causa, que ultrapassa a mera proximidade das matérias em causa ou as incidências indiretas de uma matéria na outra»²¹.

38. É evidente que o Tribunal de Justiça não se pode pronunciar sobre a interpretação da decisão-quadro sem ter em conta a Carta, que faz parte do direito primário da União²². Conforme referi anteriormente nos n.ºs 26 a 28, o artigo 62.º, n.º 2, da Lei do Combate à Toxicodependência transpõe para o direito nacional a infração agravada relativa a «grandes quantidades de droga» prevista no artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757. Por conseguinte, daqui decorre que esta disposição é de direito nacional, estando «abrangida pelo direito da União»: com efeito, constitui o instrumento através do qual a Polónia «aplica o direito da União» (neste caso, a decisão-quadro) na aceção do artigo 51.º, n.º 1, da Carta.

39. A decisão que o Tribunal de Justiça proferir quanto à interpretação do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757 *à luz da Carta* irá (manifestamente) reger a interpretação do artigo 62.º, n.º 2 da referida lei no que diz respeito às pessoas acusadas de posse de uma «quantidade significativa de estupefacientes» destinada ao tráfico [de drogas]. Não há dúvida de que, *neste contexto*, existe a obrigatoriedade por parte de um Estado-Membro de respeitar os direitos fundamentais garantidos pela Carta. Por uma questão de exaustividade, acrescentaria a este respeito que, segundo jurisprudência constante, o Protocolo n.º 30 aos Tratados²³ não põe em causa a aplicabilidade da Carta na Polónia, nem pretende dispensar a República da Polónia da obrigação de respeitar as disposições da Carta²⁴.

40. Importa recordar que a decisão-quadro incide apenas sobre os «tipos mais graves de infrações em matéria de droga»²⁵ e, portanto, abrange o tráfico, mas não o consumo pessoal. No primeiro caso, o arguido é protegido pela exigência de a interpretação dada à infração agravada relativa a «grandes quantidades de droga» ser conforme com a Carta. No entanto, como vimos, o artigo 62.º, n.º 2, da Lei do Combate à Toxicodependência, *não faz qualquer distinção* entre a posse para consumo pessoal e a posse para fins de tráfico. O legislador nacional *optou* por equiparar estas duas situações.

41. Neste contexto, será juridicamente correto que, no que diz respeito às pessoas acusadas por um dos «tipos mais graves de infrações em matéria de droga» (a infração agravada relativa ao tráfico de droga), enquanto o artigo 62.º, n.º 2, da Lei do Combate à Toxicodependência *deve* ser conforme com a Carta, quando uma pessoa é acusada de ter cometido uma infração menos grave, nomeadamente por posse das *mesmas quantidades* de droga para consumo pessoal, essa mesma disposição possa adotar um rumo diferente (por hipótese, não conforme com a Carta)?

20 Acórdão de 26 de fevereiro de 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, n.ºs 19, 21, 22 e jurisprudência aí referida.

21 Acórdão de 6 de outubro de 2016, Paoletti e o., C-218/15, EU:C:2016:748, n.º 14.

22 V. artigo 6.º, n.º 1, TUE: «A União reconhece os direitos, as liberdades e os princípios enunciados na [Carta], e que tem o mesmo valor jurídico que os Tratados».

23 O Protocolo n.º 30 relativo à aplicação da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia à República da Polónia e ao Reino Unido. O artigo 1.º, n.º 1, do referido protocolo prevê que «A Carta não alarga a faculdade do Tribunal de Justiça da União Europeia, ou de qualquer tribunal da Polónia ou do Reino Unido, de considerar que as leis, os regulamentos ou as disposições, práticas ou ação administrativas destes países são incompatíveis com os direitos, as liberdades e os princípios fundamentais que nela são reafirmados».

24 Acórdão de 19 de novembro de 2019, A. K. e o. (Independência da Secção Disciplinar do Supremo Tribunal), C-585/18, C-624/18 e C-625/18, EU:C:2019:982, n.º 85 e jurisprudência aí referida. V., igualmente, Acórdão de 21 de dezembro de 2011, N.S. e o., C-411/10 e C-493/10, EU:C:2011:865, n.ºs 119 e 120.

25 Considerando 4 da decisão-quadro (v. n.º 7, *supra*).

42. Em última análise, caberá ao órgão jurisdicional nacional responder a esta questão à luz do seu direito constitucional nacional, bem como dos requisitos da CEDH. Limitar-me-ei a fazer duas observações.

43. Em primeiro lugar, considero que este resultado seria estranho e inadequado. Ocorrem-me imediatamente questões relativas à coerência e proporcionalidade de tal tratamento no âmbito do direito penal, bem como questões de segurança jurídica no sentido de saber se o mesmo texto jurídico pode ter dois significados radicalmente diferentes, consoante se recorra ao mesmo para instaurar uma ação penal por i) posse de grandes quantidades de droga para efeitos de tráfico ou ii) posse de grandes quantidades de droga para consumo pessoal. Pessoalmente, rejeito, assim, a possibilidade de que tal distinção seja juridicamente correta.

44. Em segundo lugar, é indiscutível que compete ao Tribunal de Justiça fornecer ao órgão jurisdicional nacional orientações sobre qual a interpretação a dar ao artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757 que seja conforme com a Carta. Caso não o faça, o órgão jurisdicional nacional não estará em condições de decidir o litígio que lhe foi submetido.

Questões prejudiciais

45. As quatro questões prejudiciais devem ser examinadas conjuntamente. O órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757 conjugado com o seu artigo 2.º, n.º 1, alínea c) e com os princípios da igualdade, da não discriminação e da legalidade dos crimes e das penas consagrados nos artigos 20.º, 21.º e 49.º da Carta, respetivamente, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que não define a infração agravada relativa a «grandes quantidades de droga», através da aplicação de um qualquer critério objetivo (como a finalidade da posse de drogas), mas que deixa a interpretação desse conceito à apreciação individual dos órgãos jurisdicionais nacionais efetuada numa base casuística.

Estender a responsabilidade penal por infração agravada relacionada com a posse de grandes quantidades de droga à posse de drogas fora do âmbito das infrações enumeradas na Decisão-Quadro 2004/757

46. O artigo 2.º, n.º 1, alínea c), da Decisão-Quadro 2004/757 abrange a «posse ou aquisição de drogas» com o objetivo de efetuar uma das atividades enumeradas (extensivamente) na alínea a)²⁶. O artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da decisão-quadro prevê uma infração agravada, «punível com pena máxima de prisão com uma duração de, no mínimo, entre cinco e dez anos», quando as infrações a que se referem as alíneas a), b) e c) do n.º 1 do artigo 2.º envolvam «grandes quantidades de droga». O artigo 2.º, n.º 2 exclui do âmbito de aplicação da decisão-quadro os atos abrangidos pelo seu n.º 1 quando «praticados exclusivamente para consumo dos seus autores», tal como definido na legislação nacional²⁷.

47. Os Estados-Membros são livres, no entanto, de qualificar a posse de grandes quantidades de droga para consumo pessoal como infração agravada. A decisão-quadro proclama a adoção de «regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga»²⁸. Portanto, os Estados-Membros podem, por definição, ir além desses requisitos mínimos.

²⁶ A saber: «Produção, fabrico, extração, preparação, oferta, comercialização, distribuição, venda ou fornecimento em quaisquer condições, intermediação, expedição, expedição em trânsito, transporte, importação ou exportação de drogas».

²⁷ Algumas das atividades enumeradas no artigo 2.º, n.º 1, alínea a) parecem, de qualquer forma, ser inconciliáveis com a posse para consumo pessoal (oferta, comercialização, distribuição, venda ou fornecimento, intermediação, expedição, expedição em trânsito).

²⁸ V., igualmente, considerando 3.

48. O considerando 4 da decisão-quadro refere de forma útil que «[a] exclusão do âmbito de aplicação da [Decisão-Quadro 2004/757] de determinados tipos de comportamentos, no que se refere ao consumo pessoal, não constitui uma orientação do Conselho sobre a maneira como os Estados-Membros devem tratar esses outros casos na sua legislação nacional». Este considerando reflete os trabalhos preparatórios da decisão-quadro. O Parlamento Europeu alterou a decisão-quadro proposta, introduzindo o n.º 2 do artigo 2.º de modo a contemplar o princípio da subsidiariedade. Explicou que a alteração significava que, se os Estados-Membros assim o pretendessem, poderiam penalizar o consumo pessoal, mas que a decisão-quadro a tal não os obrigava²⁹. Concorro com esta análise. Daqui decorre que os Estados-Membros conservam a liberdade de tipificar como infração penal a posse de drogas para consumo pessoal e de estabelecer os elementos constitutivos dessa infração e as sanções inerentes à mesma.

49. Atentas estas considerações, concluo que os artigos 2.º, n.º 1, alínea c) e n.º 2 e 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757 não se opõem a que os Estados-Membros estendam a responsabilidade penal por infração agravada relacionada com a posse de grandes quantidades de droga para fins de tráfico, na aceção da decisão-quadro, à posse de drogas fora do âmbito das infrações enumeradas na referida decisão-quadro.

Conceito de «grandes quantidades de droga» constante do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757 e os princípios da igualdade, da não discriminação e da legalidade dos crimes e das penas

50. A interpretação do conceito de «grandes quantidades de droga» constante do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757 à luz destes princípios opõe-se a que a expressão que transpõe este conceito para o direito nacional seja interpretada caso a caso pelos órgãos jurisdicionais nacionais, em vez de ser definida pelo legislador?

51. A Decisão-Quadro 2004/757 não define o conceito de «grandes quantidades de droga» que consta do artigo 4.º, n.º 2, alínea a) e que constitui uma das circunstâncias agravantes que dão origem sanções mais severas para as infrações cujos elementos constitutivos são estabelecidos pela decisão-quadro.

52. O objetivo da Decisão-Quadro 2004/757 é adotar regras mínimas relativas aos elementos constitutivos e às sanções aplicáveis aos crimes de tráfico ilícito de droga³⁰. As decisões-quadro destinavam-se então à aproximação das disposições legislativas e regulamentares dos Estados-Membros nas respetivas áreas de direito. Tais decisões eram vinculativas quanto ao resultado a alcançar, deixando, no entanto, aos Estados-Membros a competência quanto à forma e aos meios³¹.

53. A Decisão-Quadro 2004/757 impõe assim aos Estados-Membros apenas um requisito mínimo de introdução de uma circunstância agravante no seu direito penal, sendo a escolha da forma e dos métodos deixada à sua apreciação. Os Estados-Membros eram igualmente obrigados a assegurar que as sanções aplicáveis a tais infrações fossem efetivas, proporcionadas e dissuasivas³². Além disso, o considerando 9 incentivava a salvaguardar a eficácia dos esforços desenvolvidos para lutar contra o tráfico ilícito de droga.

29 Relatório do Parlamento Europeu sobre a proposta de Decisão-Quadro do Conselho referente ao estabelecimento de disposições mínimas relativas aos elementos constitutivos das infrações penais e das sanções aplicáveis no domínio do tráfico de droga, A5-0095/2004, 23 de fevereiro de 2004, p. 6.

30 O artigo 31.º, n.º 1, alínea e), do Tratado da União Europeia constitui uma base jurídica para o estabelecimento de regras *mínimas* em certas áreas do direito penal, que incluem o tráfico de droga. V., também, o considerando 3 da Decisão-Quadro 2004/757.

31 Artigo 34.º, n.º 2, alínea b), do Tratado da União Europeia. V., igualmente, Acórdão de 8 de novembro de 2016, Ognyanov, C-554/14, EU:C:2016:835, n.º 56.

32 Artigo 4.º, n.º 1, da Decisão-Quadro 2004/757.

54. Os elementos apresentados ao Tribunal de Justiça no âmbito do presente processo não lhe têm sido de grande utilidade no que concerne à definição do conceito de «grandes quantidades de droga» de forma a originar a infração agravada formulada no artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da decisão-quadro. Com algumas reticências, gostaria de fazer as seguintes observações, a título indicativo, de modo a revestir este conceito de algum significado tangível.

55. Em primeiro lugar, uma «grande quantidade» pode, em parte, ser reconhecida pelo seu oposto: uma pequena quantidade de drogas que supra de maneira plausível as necessidades pessoais da pessoa que a possui. Uma quantidade que seria adequada para uma pessoa durante, no máximo, algumas semanas não é uma «grande quantidade». Por outro lado, quantidades que supram as necessidades de um único toxicodependente durante um ano *são* «grandes quantidades» e podem apontar para a forte possibilidade de as drogas não serem para consumo pessoal, mas sim destinadas a ser comercializadas.

56. Em segundo lugar, parece-me plausível concluir que se está na presença de «grandes quantidades de droga» quando as drogas encontradas incluem *ou* uma variedade de drogas, cada uma delas presente em quantidades moderadas, *ou* uma quantidade muito significativa de uma única droga. Mais uma vez, considero que ambos os fenómenos reconduzirão para a posse para fins de tráfico e não para a posse para consumo pessoal.

57. Em terceiro lugar, considero que a «quantidade» será aferida de forma muito mais precisa se a apreciação for feita em termos da «dose» necessária para ficar num «estado de euforia ou entorpecimento» induzido por uma determinada droga do que em termos do peso. Drogas diferentes produzem efeitos psicotrópicos diferentes. Quem tem os conhecimentos técnicos necessários para lutar contra o tráfico de droga ficará em posição de estabelecer orientações plausíveis quanto ao que tal «dose» representa para drogas de utilização comum e de desenvolver essas orientações à medida que (lamentavelmente) forem surgindo novas drogas. A definição do conceito de «grandes quantidades» será então comparável (na relação entre diferentes tipos de drogas), quando expressa em termos do número de *doses*, mas poderá implicar quantidades bastante diferentes de cada droga quando determinada em função do *peso*.

58. Neste contexto, os Estados-Membros dispõem de uma considerável margem de apreciação no seu território quanto aos valores exatos subjacentes ao conceito de «grandes quantidades de droga». Devem, contudo, garantir que a aplicação do direito penal seja razoavelmente previsível³³ e que seja salvaguardado o efeito útil da decisão-quadro.

59. O órgão jurisdicional de reenvio observa que, devido ao poder de apreciação de que dispõem os Estados-Membros na transposição do conceito de «grandes quantidades de droga», podem ser aplicados regimes diferentes ao abrigo das legislações penais dos diferentes Estados-Membros. Além disso, a falta de precisão da regra nacional aqui em causa é suscetível de ter por efeito a aplicação de um tratamento diferente a pessoas que cometem infrações cujos factos constitutivos sejam substancialmente idênticos³⁴.

60. Relativamente à primeira questão suscitada pelo órgão jurisdicional de reenvio, a decisão-quadro não visa uma harmonização completa das disposições aplicáveis quanto aos elementos constitutivos dos crimes e das penas no domínio por ela abrangida. Daqui decorre que não se pode considerar que as diferenças entre os instrumentos nacionais de transposição violam os princípios da igualdade e da não discriminação³⁵.

33 V. n.º 66 e segs., *infra*.

34 Recordo que a posse ilegal de drogas, nos termos do artigo 62.º, n.º 1, da Lei do Combate à Toxicodependência, é punível com «pena de prisão até três anos», ao passo que, nos termos do n.º 2 do mesmo artigo, se estiver em causa uma «quantidade significativa» de drogas, é punível com «pena de prisão de um a dez anos» (v. n.º 10, *supra*).

35 V., a este respeito, Acórdão de 3 de maio de 2007, *Advocaten voor de Wereld*, C-303/05, EU:C:2007:261, n.º 59.

61. Quanto à segunda questão, segundo jurisprudência constante, os princípios da igualdade e da não discriminação exigem que situações comparáveis não sejam tratadas de forma diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de modo igual, a menos que tal tratamento seja objetivamente justificado³⁶.

62. No caso, não decorre dos elementos apresentados ao Tribunal de Justiça que a Lei do Combate à Toxicodependência trata de forma diferente situações comparáveis. Tampouco constitui uma violação dos referidos princípios o facto de os órgãos jurisdicionais nacionais disporem de uma certa margem de apreciação na interpretação do direito nacional.

63. A situação descrita pelo órgão jurisdicional de reenvio deve, contudo, ser examinada sob o prisma do princípio da legalidade dos crimes e das penas, conforme consagrado no artigo 49.º da Carta. A Carta é aplicável porque a mesma disposição de direito nacional (artigo 62.º, n.º 2, da Lei do Combate à Toxicodependência) transpõe o artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da decisão-quadro, mas também se aplica a situações (posse para consumo pessoal) fora do seu âmbito de aplicação (v. n.ºs 36 e segs., *supra*).

64. O órgão jurisdicional de reenvio manifesta dúvidas quanto à questão de saber se uma situação em que o direito nacional não define o conceito de «quantidade significativa de estupefacientes» e em que a jurisprudência nem sempre interpreta este conceito da mesma forma é compatível com o referido princípio.

65. Nas suas observações escritas, o Governo polaco confirmou que a lei nacional não define efetivamente o conceito de «quantidade significativa de estupefacientes». Alega que tal permite às instâncias analisar as especificidades de cada processo, facto que se afigura essencial para uma apreciação adequada da questão de saber se o que está em causa é uma «quantidade significativa de estupefacientes». Ao fazê-lo, os órgãos jurisdicionais nacionais devem aplicar os princípios resultantes da jurisprudência do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal, Polónia). O Governo polaco fez referência, na audiência, à jurisprudência desse órgão jurisdicional, a saber, ao Acórdão de 23 de setembro de 2009, que estabelece algumas linhas de orientação para a apreciação, à luz das especificidades de cada processo, da questão de saber se o que está em causa é uma «quantidade significativa de estupefacientes».

66. O princípio da legalidade dos crimes e das penas e as consequentes exigências de previsibilidade, de precisão e de não retroatividade são de extrema importância tanto na ordem jurídica da União como nas ordens jurídicas nacionais. Este princípio é consagrado no artigo 49.º da Carta, mas também faz parte das tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros³⁷.

67. Nos termos do n.º 3 do artigo 52.º da Carta, o direito garantido no seu artigo 49.º tem um sentido e um âmbito iguais aos do direito garantido pela CEDH, incluindo pela jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (a seguir «Tribunal de Estrasburgo»)³⁸.

68. Por força do princípio da legalidade dos crimes e das penas, as disposições penais devem respeitar certas exigências de acessibilidade e de previsibilidade no que diz respeito quer à definição da infração quer à determinação da pena³⁹.

36 Acórdãos de 6 de outubro de 2009, Wolzenburg, C-123/08, EU:C:2009:616, n.º 63 e de 3 de maio de 2007, Advocaten voor de Wereld, C-303/05, EU:C:2007:261, n.º 56.

37 Acórdão de 5 de dezembro de 2017, M.A.S. e M.B., C-42/17, EU:C:2017:936, n.ºs 51 a 53 e jurisprudência aí referida.

38 V. Anotações relativas à Carta dos Direitos Fundamentais, JO 2007, C 303, p. 17.

39 Acórdão de 5 de dezembro de 2017, M.A.S. e M.B., C-42/17, EU:C:2017:936, n.º 55 e jurisprudência aí referida do Tribunal de Estrasburgo.

69. Há que sublinhar que a exigência de precisão da lei aplicável, que é inerente ao referido princípio, implica que a lei defina de forma clara os crimes e as penas que os reprimem. Esta condição está preenchida quando o particular puder saber, a partir da redação da disposição relevante e, se necessário, recorrendo à interpretação que lhe é dada pelos tribunais, quais os atos e omissões pelos quais responde penalmente⁴⁰.

70. O Tribunal de Estrasburgo já esclareceu que «em consequência do princípio de que as leis devem ser de aplicação geral, a sua redação nem sempre é precisa. Isso significa que muitas leis são forçadas a recorrer a fórmulas mais ou menos fluidas e que a sua interpretação e aplicação depende da prática. Por conseguinte, em qualquer ordem jurídica, por mais que uma disposição legal, nomeadamente de direito penal, seja redigida com clareza, está implícita a existência de um elemento de interpretação jurisprudencial. Haverá sempre uma necessidade de elucidação de aspetos duvidosos e de adaptação às alterações de situações. A certeza, embora muito desejável, é por vezes acompanhada de uma rigidez excessiva; ora, o direito deve poder adaptar-se às alterações das circunstâncias. A lei pode continuar a respeitar a necessidade de “previsibilidade” quando a pessoa em causa tem que recorrer a aconselhamento especializado a fim de avaliar, com um grau razoável e com base nas circunstâncias do caso, as consequências que podem resultar de um determinado ato»⁴¹. Além disso, «o grau de precisão exigido à legislação nacional – que não pode, em caso algum, prever todas as eventualidades – depende em larga medida do conteúdo do texto em questão, do domínio que abrange, bem como do número e da qualidade dos seus destinatários»⁴².

71. A este respeito, a jurisprudência do Tribunal de Justiça considera que o princípio da legalidade das infrações e das penas «não pode ser interpretado no sentido de que proscreve a clarificação gradual das regras da responsabilidade penal através da interpretação jurisprudencial, contanto que estas sejam razoavelmente previsíveis»⁴³.

72. Decorre da jurisprudência acima referida que o princípio da legalidade dos crimes e das penas exige: i) que a lei defina de forma clara os crimes e as penas que os reprimem; ii) que seja acessível e previsível; iii) que o facto de certas disposições carecerem de interpretação jurisprudencial não implique automaticamente o incumprimento de tais requisitos (designadamente em matéria penal); iv) que o grau de precisão exigido à legislação nacional dependa em larga medida da sua natureza e do seu contexto; v) que daqui decorra que, embora, por exemplo, a natureza das disposições constitucionais possa justificar um grau de precisão inferior⁴⁴, o direito penal, que muitas vezes implica graves penas privativas de liberdade, deva dispor de um maior grau de precisão; vi) que seja permitida uma clarificação gradual das regras da responsabilidade penal através da interpretação jurisprudencial, contanto que tal interpretação seja razoavelmente previsível; vii) que a pessoa em causa deva, contudo, estar em condições de avaliar (recorrendo a um aconselhamento especializado adequado, e com um grau razoável em função das circunstâncias) as consequências que podem resultar de um determinado ato e quais os atos e omissões pelos quais responde penalmente.

73. Considero que esta última premissa também inclui a avaliação da extensão da eventual responsabilidade penal e, em especial, se haverá circunstâncias agravantes que possam implicar penas mais graves, bem como a gravidade dessas penas.

40 Acórdão de 5 de dezembro de 2017, M.A.S. e M.B., C-42/17, EU:C:2017:936, n.º 56 e jurisprudência aí referida.

41 TEDH, 15 de julho de 2014, Ashlarba/Georgia, CE:ECHR:2014:0715JUD004555408, §34.

42 TEDH, 15 de janeiro de 2009, Association of Citizens Radko & Paunkovski/Antiga República jugoslava da Macedónia, CE:ECHR:2009:0115JUD007465101 § 54.

43 Acórdão de 28 de março de 2017, Rosneft, C-72/15, EU:C:2017:236, n.º 167.

44 TEDH, 20 de maio de 1999, Rekvényi/Hungria, CE:ECHR:1999:0520JUD002539094, § 34.

74. Cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar se a situação que descreve, em que o conceito de «quantidade significativa de estupefacientes» não está definido na Lei do Combate à Toxicodependência, mas é interpretado pelos órgãos jurisdicionais nacionais caso a caso, permite ao particular saber quais os atos e omissões na origem da sua responsabilidade penal e o alcance dessa responsabilidade.

75. A hierarquia, a relação e a interação entre as várias instâncias são definidas pela ordem jurídica de cada Estado-Membro. Neste contexto, e com algumas reservas, gostaria de tecer as seguintes considerações, a título indicativo, para o órgão jurisdicional de reenvio poder proceder à sua apreciação.

76. Decorre dos elementos trazidos ao conhecimento do Tribunal de Justiça pelo órgão jurisdicional de reenvio que a jurisprudência nacional aplicou no período compreendido entre 1997 (isto é, antes da adoção da decisão-quadro e da Lei do Combate à Toxicodependência) e 2012 um critério quantitativo com o objetivo de definir o conceito de «quantidade significativa de estupefacientes», representando o número de pessoas para as quais a quantidade de drogas em questão poderia proporcionar uma única «sensação de euforia ou entorpecimento». No entanto, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, tal número de referência varia⁴⁵. Os órgãos jurisdicionais nacionais complementam estas regras com outros critérios⁴⁶.

77. O Governo polaco recordou o papel das instâncias superiores na garantia da aplicação uniforme do direito penal. Chamou a atenção do Tribunal de Justiça para a jurisprudência constante do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) (de 2006 a 2018) que definiu o conceito de «quantidade significativa de estupefacientes» em função de um único critério quantitativo: uma quantidade que satisfaz, ao mesmo tempo, as necessidades de pelo menos várias dezenas de toxicodependentes. Além disso, também fez referência a alguns critérios adicionais ou subsidiários, tais como a massa do produto, o seu tipo («leve» ou «duro») e se se destinava ao tráfico ou ao consumo pessoal. O Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) declarou ainda, na sua Decisão de 23 de setembro de 2009, que «uma tentativa do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) de criar uma definição quase legal [deste conceito] equivaleria a um exercício não autorizado das prerrogativas do legislador» e que «nenhuma definição [modelo] criada pelo Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) seria suscetível de abranger todas as eventuais situações futuras, dado o atual ritmo dos avanços tecnológicos (e a produção de novas drogas sintéticas, que comportam ainda maior perigo para a vida e a saúde humana, capazes de provocar o efeito desejado a partir de quantidades cada vez menores)».

78. Está firmemente estabelecido na tradição jurídica da Europa que a jurisprudência, como fonte de direito, contribui necessariamente para o desenvolvimento progressivo do direito penal⁴⁷. Isto é particularmente verdade no que se refere à apreciação das circunstâncias relativas a substâncias tais como a droga. A natureza, a variedade, os efeitos e as propriedades intrínsecas dos diferentes tipos de drogas tornam difícil a criação de uma definição universal do tipo «modelo de formato único» do que constituem «grandes quantidades» dessas substâncias. Conforme afirmou o Tribunal de Estrasburgo, «devido à necessidade de se evitar uma rigidez excessiva e de adaptação às alterações de situações, muitas leis são forçadas a recorrer a fórmulas mais ou menos fluidas. A sua interpretação e aplicação depende da prática»⁴⁸.

45 Os números transmitidos ao Tribunal de Justiça oscilavam entre «pelo menos várias dezenas de pessoas» e «várias centenas», «várias dezenas de milhares» ou «2000 doses».

46 Por exemplo, uma quantidade de drogas que poderia satisfazer as necessidades de pelo menos várias dezenas de toxicodependentes, ou determinar se é possível sequer consumir a quantidade de droga encontrada e se, tendo em conta o tipo de droga, esta poderia induzir um estado de euforia ou entorpecimento.

47 TEDH, 21 de outubro de 2013, Del Río Prada/Espanha, CE:ECHR:2013:1021JUD004275009, § 93.

48 TEDH, 17 de fevereiro de 2004, Maestri/Itália, CE:ECHR:2004:0217JUD003974898, § 26.

79. Assim sendo, porém, uma situação em que a jurisprudência das instâncias inferiores já existente não permite a uma pessoa saber se basta a posse de drogas suficientes para induzir uma única sensação de euforia ou entorpecimento a várias dezenas de pessoas para que se considere que foi cometida um crime agravado ou se a prática desse crime só se constitui pela detenção de quantidades suficientes para várias centenas (ou mesmo milhares) de pessoas, não cumpriria, a meu ver, o critério da previsibilidade. Iria além do grau de flexibilidade necessário para evitar uma rigidez excessiva e para a adaptação às alterações de situações. Se os factos forem os descritos pelo órgão jurisdicional de reenvio no seu despacho de reenvio, não me parece que o critério harmonizado que alegadamente foi formulado pela jurisprudência do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) esteja a proporcionar uma aplicação razoavelmente previsível do direito penal. O Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) também revelou a sua relutância em definir o conceito de «quantidade significativa de estupefacientes» de forma mais abrangente, por considerar que tal representaria uma usurpação do papel do legislador⁴⁹. Nestas circunstâncias, a interpretação sem restrições, caso a caso, pelos órgãos jurisdicionais nacionais, da circunstância agravante do que constitui «uma grande quantidade» de drogas não é compatível com o princípio da legalidade das infrações e das penas.

80. Por conseguinte, concluo que a interpretação do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757, à luz dos princípios da igualdade, da não discriminação e da legalidade dos crimes e das penas, não se opõe a que a expressão que transpõe o conceito de «grandes quantidades de droga» para o direito nacional não seja definida pelo legislador, sendo antes objeto de interpretação jurisprudencial. Essa interpretação deve, contudo, permitir ao interessado avaliar a existência e o alcance da sua responsabilidade penal quando se encontra na posse de uma determinada quantidade de estupefacientes. Uma interpretação caso a caso deste conceito pelos órgãos jurisdicionais nacionais, com base num critério que não proporcione um grau razoável de previsibilidade e certeza, não é compatível com o princípio da legalidade dos crimes e das penas consagrado no artigo 49.º da Carta. Cabe ao órgão jurisdicional nacional determinar se, com efeito, é isso que sucede na sua ordem jurídica nacional.

Conclusão

81. À luz de todas estas considerações, proponho que o Tribunal de Justiça responda às questões submetidas pelo Sąd Rejonowy w Ślupsku - XIV Wydział Karny [Tribunal de Primeira Instância de Ślupsk (XIV Secção Penal), Polónia] da seguinte forma:

- O artigo 2.º, n.º 1, alínea c) e o artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757/JAI, de 25 de outubro de 2004, que adota regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga, não se opõem a que os Estados-Membros estendam a responsabilidade penal por infração agravada relacionada com a posse de grandes quantidades de droga para fins de tráfico, na aceção da decisão-quadro, à posse de drogas fora do âmbito das infrações enumeradas na referida decisão-quadro.
- A interpretação do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757, à luz dos princípios da igualdade, da não discriminação e da legalidade dos crimes e das penas, não se opõe a que a expressão que transpõe o conceito de «grandes quantidades de droga» para o direito nacional não seja definida pelo legislador, sendo antes objeto de interpretação jurisprudencial. Essa interpretação deve, contudo, permitir ao interessado avaliar a existência e o alcance da sua responsabilidade penal quando se encontra na posse de uma determinada quantidade de estupefacientes. Uma interpretação caso a caso desse conceito pelos órgãos jurisdicionais nacionais, com base num critério que não proporcione um grau razoável de previsibilidade e certeza, não é compatível com

⁴⁹ V. n.º 77, *supra*.

o princípio da legalidade dos crimes e das penas consagrado no artigo 49.º da Carta. Cabe ao órgão jurisdicional nacional determinar se, com efeito, é isso que sucede na sua ordem jurídica nacional.