



Centro de Estudos de
Economia Aplicada do Atlântico

WORKING PAPER SERIES

CEEApIA WP No. 11/2007

A “Constituição Europeia” e o Espaço de Liberdade, de Segurança e de Justiça

José Noronha Rodrigues

October 2007

A “Constituição Europeia” e o Espaço de Liberdade, de Segurança e de Justiça

José Noronha Rodrigues
Universidade dos Açores (DEG)
e CEEAplA

Working Paper n.º 11/2007
Outubro de 2007

RESUMO/ABSTRACT

A “Constituição Europeia” e o Espaço de Liberdade, de Segurança e de Justiça

The Genesis of a Space of Freedom, Security and Justice or the Genesis of a Space of Security, Freedom or Justice? What’s the correct terminology? We have considered that the right terminology should be the later, since that “(...) [these] three notions are intimately connected. Freedom loses some of its sense if it’s not lived in a secure environment, strongly established in a system of justice in which all citizens and residents of the Union may have trust. These three indissociable concepts have the same “basis” – people – and the full fulfilment of one implies the full fulfilment of others. Maintaining the balance between these concepts should be the guiding line of the Union’ actions.”

Palavras-chave: Evolução, Espaço de Liberdade, Segurança e Justiça, Constituição Europeia.

José Noronha Rodrigues
Departamento de Economia e Gestão
Universidade dos Açores
Rua da Mãe de Deus, 58
9501-801 Ponta Delgada

A “Constituição Europeia” e o Espaço de Liberdade, de Segurança e de Justiça (*)

Noronha Rodrigues(**)

Sumário:

1. Abstract. – 2. Introdução. – 3. A Génese de um Espaço de Liberdade, de Segurança e de Justiça. – 4. De Amesterdão a Nice. – 4. A “Constituição Europeia” e o Espaço de Liberdade, de Segurança e de Justiça. – 5. Conclusão.

Abstract:

The Genesis of a Space of Freedom, Security and Justice or the Genesis of a Space of Security, Freedom or Justice? What's the correct terminology? We have considered that the right terminology should be the later, since that “(...) [these] three notions are intimately connected. Freedom loses some of its sense if it's not lived in a secure environment, strongly established in a system of justice in which all citizens and residents of the Union may have trust. These three indissociable concepts have the same “basis” – people – and the full fulfilment of one implies the full fulfilment of others. Maintaining the balance between these concepts should be the guiding line of the Union' actions.”

A Génese de um Espaço de Liberdade, de Segurança e de Justiça ou a Génese de um Espaço de Segurança, de Liberdade e de Justiça? Qual é a terminologia correcta? Consideramos que, a terminologia correcta deveria ser a última, visto que “(...) [estas] três noções estão intrinsecamente ligadas. A liberdade perde muito do seu sentido se não puder ser vivida num ambiente de segurança, solidamente assente num sistema de justiça no qual todos os cidadãos e residentes da União possam ter confiança. Estes três conceitos indissociáveis têm um mesmo «denominador comum» – as pessoas – e a plena realização de um pressupõe a plena realização dos outros. Manter o equilíbrio entre estes conceitos deve constituir o fio condutor da acção da União.”

Palavras-chave: Evolução, Espaço de Liberdade, Segurança e Justiça, Constituição Europeia

(*)Este trabalho foi apresentado na Universidade de Santiago de Compostela (Espanha) – Programa de Doctorado “Derecho Público y Procesos de Integración: Unión Europea y Mercosur” – seminário de “ La Articulación de un Espacio de Seguridad, Libertad y Justicia” leccionado pelo Prof. Dr. Miguel Arenas Meza, da Universidad de Santiago de Compostela (España).

(**) Doutorando em Direito na Universidade de Santiago de Compostela (Espanha), Assistente na Universidade dos Açores, Departamento de Economia e Gestão.

I – Introdução:

O processo de integração europeia vive, actualmente, a primeira menopausa dos cinquenta. Foram-nos diagnosticados sintomas de indecisão, de incerteza, de dúvidas, de receio, de medo, mas acima de tudo, a da forte convicção de que necessitamos, urgentemente, no seio da União Europeia, de um eficaz, coordenado e uniforme espaço de liberdade, segurança e de justiça (ELSJ) e/ou um espaço de segurança, liberdade e de justiça (ESLJ). A tão almejada liberdade de circulação dos anos cinquenta tornou-se, presentemente, numa realidade com todas as suas virtualidades, bem como, com todos os seus incómodos. Actualmente, o crime/insegurança deslocaliza-se no seio da União Europeia com a mesma velocidade que a liberdade de circulação, transformando esta numa sociedade em risco, num rastilho de pólvora, e num potencial alvo cirúrgico de entradas infindáveis e saída infinitas. Criarmos os alicerces das "portas da liberdade" sem termos criado as "portas de segurança e de justiça". No século XX, optamos pela "política dos pequenos passos", pela "política dos progressos e retrocessos", pela "política da cedência gradual/residual de competência", pela "política do destino incerto" e, pela "política de geometria variável". No século XXI, tenhamos coragem de optar pela "política uniforme do cidadão europeu" pois, as questões de liberdade, segurança e justiça, bem como, todas as outras políticas da União Europeia, são questões transversais e directa ou indirectamente aglutinadas aos vinte e sete Estados-membros, pelo que exigem meios, procedimentos e legislação únicos e não harmonizáveis. O presente ensaio está estruturado em três partes. Na primeira parte, faremos um breve apanhado histórico da evolução do embrião do espaço de liberdade, segurança e de justiça. Iniciaremos esta abordagem realçando algumas virtualidades introduzidas neste campo, com os vários Tratados Europeus e/ou Internacionais (Paris, Roma, Acto Único Europeu, Acordo de Schengen, Convenção de Aplicação Schengen e, Maastricht). Na segunda parte, atacaremos o nosso estudo, mormente, de forma sumária no recém-concebido "espaço de liberdade, segurança e de justiça". Para o efeito, e como forma de o caracterizar, socorreremos dos Tratados de Amesterdão, Nice, bem como, de outros instrumentos jurídicos que, de forma directa e/ou indirecta, introduziram pequenas achegas para a consolidação deste ELSJ. Por fim, na terceira parte, faremos referências às alterações introduzidas neste âmbito com o Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa. Sendo certo que, como todos sabemos, este Tratado Constitucional, "provavelmente nunca" chegará a entrar em vigor, pelo menos com o formato actual, dado que, a França (29 de Maio de 2006) e Países Baixos (1 de Junho de 2006) recusaram a ratificá-lo.

II – A Génese de um Espaço de Liberdade, de Segurança e de Justiça

A génese de um espaço de liberdade, de segurança e de justiça ou a génese de um espaço de segurança, de liberdade e de justiça? Qual é a terminologia correcta? Indiscutivelmente, se quisermos ser rigorosos, é a primeira¹. Este objectivo remonta ao Tratado de Amesterdão, desenvolvido no Título IV da Parte III do TCE (art.61º a 69º), nas disposições relativas ao visto, asilo, imigração e outras políticas relativas à livre circulação de pessoas. Porém, o que pretendemos neste item, obviamente, além do rigor científico, é lançar o debate e desmistificar certas concepções jurídicas/doutrinárias sobre o embrião desse espaço europeu. Deste modo, consideramos que a terminologia correcta deveria ser “A Génese de um Espaço de Segurança, de Liberdade e de Justiça ” e não “ A Génese de um Espaço de Liberdade, de Segurança e de Justiça”.

Repare-se que não se trata de um lapso de linguagem e/ou de escrita, mas um acto intencional e propositado, com o objectivo único de lançar o debate. Poderá, aparentemente, parecer indiferente essa ordenação de vocábulos. Contudo, na nossa óptica, a correcta sequência de termos é elementar para a percepção da génese, dos trilhos, da história² e das reais motivações que conceberam o actual espaço de liberdade, de segurança e de justiça, na União Europeia. Os “Pais Fundadores da Europa”³, os Estados Europeus/ Comunidade

¹ Vitorino, António, “A construção de um Espaço de Liberdade, de Segurança e justiça: novas fronteiras da política europeia” in, Europa Novas Fronteiras, nº 16/17 – Espaço de Liberdade, Segurança e Justiça, ed. Centro de Informação Europeia Jacques Delors, 2005, p. 11 “ Assim, a história do espaço de liberdade, segurança e justiça começa verdadeiramente com a entrada em vigor do Tratado de Amesterdão, em 1999”

² Cfr. Duroselle, J.B. “ L’Idée d’Europe dans l’histoire”, ed. Denoël, 1965, p. 17 “ Au seuil du brillant ouvrage qu’il a appelé Vingt-huit siècles d’Europe, Denis de Rougemont croit pouvoir formuler quelques “themes généraux” qui sont en somme ses hypothèses de travail. J’en tire ceci: “ 1. L’Europe est beaucoup plus ancienne que ses nations. Elle risque de périr du fait de leur désunion et de leurs prétentions – toujours plus illusoires – à la souveraineté absolue ...2. L’Europe a exercé dès sa naissance une fonction non seulement universelle, mais, de fait, universalisante. Elle a fomenté le monde... 3. L’Europe unie n’est pas un expédient moderne, économique ou politique, mais c’est un idéal qu’approuvent depuis mille ans tous ses meilleurs esprits...”

³ Cfr. Campos, João Mota de, “Direito Comunitário”, 5ª ed. Fundação Calouste Gulbenkian, V-I, Lisboa: 1989, p. 44 a 45 Discurso proferido por Winston Churchill a 19 de Setembro de 1946, na Universidade de Zurique “ (...) se a Europa se unisse um dia para partilhar a sua herança comum, não haveria limites à felicidade, à prosperidade e à glória de que poderia gozar a sua população de 300 ou 400 milhões de almas (...). As ruínas e ódios da guerra (...) podem renovar-se. E no entanto existe um remédio (...) Qual é o remédio supremo? (...) Consiste em reconstituir a família europeia (...) e em lhe fornecer uma estrutura que lhe permite viver e crescer em paz, em segurança, de modo, a que milhões de pessoas possam novamente adquirir alegria e a esperança de viver neste mundo (...). Por que não há-se este grupo europeu capaz de fornecer um sentido de patriotismo mais longo e de cidadania comum aos povos desorientados deste poderoso continente? E por que não há-de este grupo tomar lugar – o lugar que lhe cabe – entre outros grandes grupos humanos e ajudar assim a modelar um porvir glorioso para a Humanidade? (...). Sob a direcção e no âmbito da Organização Mundial das Nações Unidas nós devemos recriar a família Europeia num quadro regional que se chamará – talvez – os Estados Unidos da Europa”

Europeia⁴, no momento da sua concepção, implicitamente, almejavam a criação de uma zona de segurança e/ou um espaço de segurança (face aos resultados catastróficos⁵ das duas Grandes Guerras) que, gradualmente, foi-se desenvolvendo, de igual modo, para um espaço de liberdade e de justiça. Deste modo, se tivermos em conta o preâmbulo do Tratado de Paris⁶, constataremos que as preocupações com a segurança estiveram sempre subjacentes⁷, mormente, saibamos que as motivações reais que despoletaram a criação da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço, foram de ordem económica “[conscientes] de que Europa sólo se construirá mediante realizaciones concretas, que creen, en primer lugar, una solidaridad de hecho, y mediante el establecimiento de bases comunes de desarrollo económico.”⁸

Na altura, os obreiros da Europa estavam convencidos que o controlo e redistribuição das matérias-primas capitais da indústria bélica (carvão e aço⁹), deveriam estar sobre a alçada de uma entidade supranacional – a Alta Autoridade. Permitindo, deste modo, almejar um desenvolvimento económico sustentável dos Estados-membros, concomitantemente, condicionando/impedindo o despoletar de novos eventuais conflitos na Europa mas, essencialmente, no seio da recém-criada Comunidade Europeia do Carvão e do Aço. É neste contexto que caucionamos que a formação de uma zona de segurança e/ou um espaço de segurança foi sempre um objectivo implícito e/ou subjacente à criação da Comunidade Europeia. A segurança foi, e é,¹⁰ uma das principais preocupações dos cidadãos. Reiteramos essa tese,

⁴ A utilização da expressão «Comunidade Europeia» em vez de «Comunidades Europeias» corresponde à resolução adoptada pelo Parlamento Europeu (JO n.º C 63 de 13.3.1978, pág. 36) e à carta dirigida pelo Presidente do Conselho ao Presidente do Parlamento Europeu de 26.7.1978.

⁵ «Ambas as guerras, a de 1914 – 1918 e a de 1939 – 1945, foram qualificadas de mundiais, com o esquecimento comum de acrescentar que foram mundiais pelos efeitos, mas exclusivamente ocidentais pelas causas» (Adriano Moreira, *«A lei da complexidade crescente na vida internacional»*, pág. 15, e, melhor ainda, sobre o Euromundo e o seu fim, *Ciência Política*, 6ª reimpressão, Almedina, Coimbra, 2001, pp. 405-416).

⁶ O Tratado de Paris foi assinado por seis Estados Europeus (Alemanha, Bélgica, França, Itália, Luxemburgo, e Países Baixos) a 18 de Abril de 1951, entrou em vigor a 23 de Julho de 1952 e, foi extinto a 23 de Julho de 2002.

⁷ Cfr. Preâmbulo do Tratado de Paris, in “*Tratado de la Unión Europea, Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y otros actos básicos de Derecho Comunitario*”, ed. Tecnos, séptima edición, 1999, p. 261 “[considerando] que la paz mundial sólo puede salvaguardarse mediante esfuerzos creadores proporcionados a los peligros que la amenazan[; convencidos] de que la contribución que una Europa organizada y viva puede aportar a la civilización es indispensable para el mantenimiento de relaciones pacíficas [; preocupados] por contribuir, mediante la expansión de sus producciones fundamentales, a la elevación del nivel de vida y al progreso de las acciones en favor da paz [; resueltos] a sustituir las rivalidades seculares por una fusión de sus intereses esenciales, a poner, mediante la creación de una comunidad económica, los primeros cimientos de una comunidad más amplia y profunda entre pueblos tanto tiempo enfrentados por divisiones sangrientas, y a sentar las bases de instituciones capaces de orientar hacia un destino en adelante compartido (...)”

⁸ Idem, Preâmbulo do Tratado de Paris, cit. obra.

⁹ Cfr. artigo 3º do Tratado de Paris, de 1951

¹⁰ Cfr. Special Eurobarometer - “The role of the European Union in Justice, Freedom and Security policy areas” in http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_266_en.pdf “A vast majority of the EU25 population would favour a more extensive role being played by the European Union in all fields covered by the survey. These results confirm that citizens perceive EU activities in these areas as legitimate. Respondents believe first and foremost that

independentemente das possíveis e actuais interpretações (jurídico, sociais, culturais, militar, etc.) que, eventualmente, possamos ter relativamente aos vocábulos/ frases, como: “paz mundial”, “peligros”, “relaciones pacíficas”, “acciones en favor da paz”, “sustituir las rivalidades seculares por una fusión de sus intereses esenciales”, e “divisiones sangrientas”, entre outras. Consideramos que, os termos/vocábulos utilizados simbolizam o vector “segurança” em toda a sua plenitude e/ou interpretações, asseverando a segurança dos Estados-membros, bem como, a segurança individual de cada cidadão.

Em 1955, face ao êxito¹¹ C.E.C.A., na Conferência de Messina, os Estados-membros fundadores da “Comunidade Europeia”¹² decidem relançar os horizontes do processo de integração, pelo que, adjudicam o estudo a uma comissão presidida pelo então Ministro de Negócios Estrangeiros Belga, Paul-Henri Spaak. A 21 de Abril de 1956, este apresenta o vulgo “Relatório Spaak”, onde propõe a criação de um mercado comum geral – Comunidade Económica Europeia (CEE) e um mercado sectorial – Comunidade Europeia de Energia Atómica (CEEAA). A 25 de Março de 1957, é assinado em Roma o Tratado que cria a Comunidade Europeia de Energia Atómica (C.E.E.A e/ou EURATOM) e o Tratado que cria a Comunidade Económica Europeia (C.E.E). Se analisarmos o preâmbulo desse primeiro Tratado, constataremos que as preocupações relativamente à segurança mantêm-se acentuadas “ [conscientes] de que la energía nuclear constituye un recurso esencial para el desarrollo y la renovación de la producción y el progreso de las acciones en favor de la paz [; preocupados] por establecer condiciones de seguridad que eviten todo riesgo para la vida y la salud de las poblaciones [; deseosos] de asociar otros países a sua acción y de cooperar com las organizaciones internacionales interesadas en el desarrollo pacífico de la energía atómica.”¹³

there should be more decision-making at EU level regarding the fight against organised crime and trafficking, as well as against terrorism (both 86%). This indicates that interviewees are concerned about their security and hence believe that EU-wide action could provide them with a higher level of security. Around eight out of ten citizens across the EU consider that the Union should play a more significant role in the fight against drug abuse (81%) and in the exchange of police and judicial information between Member States (78%). A great majority also want more decision-making at European level regarding the promotion and protection of fundamental rights (73%), the control of external borders (72%), as well as asylum and migration policy (65%).”

¹¹ Noronha Rodrigues, José “ Políticas de Asilo e Direito de Asilo na União Europeia”, dissertação de mestrado em Relações Internacionais, Universidade dos Açores, 2006, p. 61 “ (...) [O Tratado de Paris foi] o tubo de ensaio necessário para os novos voos de integração e para o desenvolvimento do embrião da construção Europeia que se [desenvolveu] por fases de estagnação, de dinamismos e de crises. (...)”

¹² Naturalmente, que nesta altura, apenas, existia a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço.

¹³ Cfr. Preâmbulo do Tratado de Roma que constitui a Comunidade Europeia de Energia Atómica, in “Tratado de la Unión Europea, Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y otros actos básicos de Derecho Comunitario”, ed. Tecnos, 9ª edición, 2001, p.311 “ art. 2 – Para el cumplimiento de su misión, la Comunidad deberá, en las condiciones previstas en el presente Tratado: b) establecer normas de seguridad uniformes para la protección sanitaria de la población y de los trabajadores y velar por su aplicación; (...) e) garantizar, mediante

Além disso, é de salientar que, pela primeira vez, as questões de segurança e de liberdade são associadas “ [para el cumplimiento de su misión, la Comunidad deberá (...) d) velar por el abastecimiento regular y equitativo en minerales y combustibles nucleares de todos los usuarios de la Comunidad; (...) g) asegurar amplios mercados y el acceso a los medios técnicos más idóneos, mediante la creación de un mercado común de materiales y equipos especializados, la libre circulación de capitales para inversiones en el campo de la energía nuclear y la libertad de empleo de especialistas dentro de la Comunidad; h) establecer con los demás países y con las organizaciones internacionales aquellas relaciones que promuevan el progreso en la utilización pacífica de la energía nuclear (...).”¹⁴

O segundo Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia¹⁵ vem, definitivamente, ligar as questões de segurança às de liberdade “ [reconociendo] que la eliminación de los obstáculos existentes exige una acción concertada para garantizar un desarrollo económico estable, un intercambio comercial equilibrado y una competencia leal [; (...) resueltos] a consolidar, mediante la constitución de este conjunto de recursos, la defensa de la paz y la libertad e invitando a los demás pueblos de Europa que participan de dicho ideal a asociarse a su esfuerzo (...).”¹⁶ Os Estados-membros, gradualmente, foram percebendo que as questões de segurança e de liberdade eram matérias complementares e não adversas, pelo que impunha-se ações concertadas, principalmente, quando um dos objetivos/missão da actual Comunidade era promover o estabelecimento de um mercado comum¹⁷ caracterizado pela “ (...) abolição, entre os Estados-membros, dos obstáculos à livre circulação de pessoas, de serviços e de capitais”.¹⁸ Porém, estes não conseguiram promover, implementar e concretizar, com êxito, a missão que lhes estava confiada – estabelecimento de um Mercado Comum. Sobretudo, porque as decisões respeitantes à concretização do Mercado Comum eram tomadas por unanimidade. A regra da votação por maioria no seio do Conselho não era, na altura, do agrado da França,

controles adecuados, que los materiales nucleares no serán utilizados para fines distintos de aquellos a que estén destinados; (...)

¹⁴ Idem, art. 2 do cit. Tratado, p. 313

¹⁵ Este Tratado entrou em vigor a 1 de Janeiro de 1958 tendo sido concebido com duração ilimitada, ao contrário, do que sucedeu com o Tratado de Paris que foi concebido por um período de vigência de cinquenta anos.

¹⁶ Idem, Preâmbulo do Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia, p. 105

¹⁷ Cfr. Tratado da União Europeia, ed. Assembleia da República, Lisboa, 1994, p. 23-28 – artigo 2º do TCE, “ A Comunidade tem como missão promover, pelo estabelecimento de um mercado comum e pela aproximação progressiva das políticas económicas dos Estados-membros, um desenvolvimento harmonioso das actividades económicas contínua e equilibrada, um maior grau de estabilidade, um aumento acelerado do nível de vida e relações mais estreitas entre os Estados que a integram”; artigo 8º “1 – O mercado comum ser progressivamente estabelecido ao longo de um período de transição de doze anos (...) dividido em três fases, de quatro anos cada (...).”

¹⁸ Idem, Tratado da União Europeia, ed. Assembleia da República, alínea c) do artigo 3º do TCE, p.24

que temia ficar sujeita a decisões comunitárias com as quais, eventualmente, não estivesse de acordo.¹⁹

Deste modo, e nos termos da alínea h) do artigo 3º²⁰ do TCEE, desde 1957 a 1970 tentou-se introduzir um programa de aproximação das legislações nos seis Estados-membros fundadores da CEE, com vista a incrementar no seio do espaço comunitário as quatro liberdades comunitárias: a de livre circulação de pessoas, de serviço, de capital e de mercadoria²¹. Inicialmente, este princípio foi encarado pelos Estados-membros numa perspectiva, essencialmente, económica, ligada quase em exclusivo aos trabalhadores assalariados e/ou independentes. Gradualmente, os Estados-membros sentiram necessidade de estender o princípio de liberdade de circulação a todos os níveis sociais, mormente, de forma embrionária, experimental e/ou casuística. E, como não há bela sem senão, a gradual “implementação” de liberdade de circulação, não só numa perspectiva económica mas, também, numa perspectiva social²², acarretou/despoletou, concomitantemente, o aparecimento, pelo menos com maior visibilidade, de novos surtos de criminalidade, como por v.g., a criminalidade organizada transfronteiriça, o tráfico de droga, de armas, de munições, de explosivos, de bens culturais, de seres humanos, de imigração clandestina, do terrorismo, entre outros.

Na década 70, a Europa vê-se, ainda, confrontada com outros problemas sociais, como por exemplo, o aparecimento de surto de refugiados, deslocados e/ ou imigrantes, provindos de

¹⁹ cfr. “ Les Limites de L’acceptation du Traité de Rome : La crise de la Chaise Vide et les compromis de Luxembourg » « A partir de 1965 la France entre en conflit avec la Commission européenne, présidée par Walter Hallstein (1958-1967). Charles de Gaulle s’oppose en effet à deux réformes institutionnelles de la Communauté économique européenne (C.E.E). La première réforme touche aux modalités de vote au sein du Conseil des ministres. Le traité de Rome prévoit en effet à partir du 1^{er} janvier 1996 un passage du vote à l’unanimité au vote à la majorité qualifiée. La seconde réforme concerne le renforcement des compétence du Parlement européen et de la Commission européenne.(...) Cette réforme institutionnelle est envisagée en raison des modalités nouvelles de financement de la Communauté économique européenne (C.E.E), c’est-à-dire essentiellement de la Politique agricole commune (P.A.C), prévues à partir de l’achèvement de l’Union douanière (...) Charles de Gaulle rejette cependant les propositions de la Commission européenne, pour diverses raisons de forme et de fond. (...) Au terme de la présidence française du Conseil des ministres, le 30 janvier 1965, Maurice Couve de Murville, ministre des Affaires étrangères, déclare : « les promesses n’ont pas été tenus, je lève la séance». C’est le début de la crise de la «Chaise Vide» qui oppose la France à ses cinq partenaires européens et à la Commission européenne <http://gaullisme.free.fr/GEIBLimites.htm>. ; « Parecia assim evidente que, ao mesmo tempo que com a sua política de chaise vide o Governo francês pretendia, de uma forma truculenta, iludir a regra da unanimidade, [e] reduzir a liberdade de acção, os poderes, a autoridade e até o prestígio da Comissão no plano das relações exteriores e na ordem interna da Comunidade”, para melhores desenvolvimento sobre a crise da “Chaise Vide”, cfr. Campos, João Mota de “ Direito Comunitário” Volume I, 5ª edição, Fundação Calouste Gulbenkian – Lisboa, 1989, págs. 232 a 256.

²⁰ Idem, Tratado da União Europeia, ed. Assembleia da República, p. 21-22, alínea h) do artigo 3º do TCE “ Para alcançar os fins enunciados no artigo anterior, a acção da Comunidade implica, (...) h) [a] aproximação das legislações nacionais na medida em que tal seja necessário ao bom funcionamento do mercado comum.”

²¹ vide, para melhor desenvolvimento desta matéria, Maria Luísa Duarte, “A Liberdade de Circulação de Pessoas e a Ordem Pública no Direito Comunitário”, Coimbra Editora, 1992, pág. 67 e segs.

²² O princípio de liberdade de circulação – perspectiva social tem como objecto o cidadão, os seus desejos pessoais, o bem-estar, o lazer, o prazer móbil alheios aos aspectos, exclusivamente, económicos.

várias partes do mundo, fugidos da miséria, dos atentados aos mais elementares direitos humanos, da discriminação racial, da pobreza hipócrita dos homens, das crises políticas, sociais, culturais, religiosas, dos regimes ditatoriais, entre muitas outras razões. O aparecimento destes novos problemas/fenómenos sociais, conjuntamente articulado com os esforços dos Estados-membros em incrementarem no seu seio as quatro liberdades comunitárias, allás, projectando para o efeito a possibilidade de "abolição" das fronteiras internas, foi o caldo político-social necessário para que os Estados-membros se unissem, à margem da Comunidade, de forma informal, com o objectivo de fomentar uma cooperação mais eficaz e pragmática nos domínios da justiça e assuntos internos.

A 7 de Setembro de 1967, é assinada em Roma, pelos seis Estados-membros da Comunidade Económica Europeia, a Convenção de Nápoles relativa à Assistência Mútua e à Cooperação entre as Administrações Aduaneiras. Concebe-se, deste modo, o embrião do primeiro quadro de intercâmbio, de cooperação intergovernamental, de cooperação política europeia informal (CPE)²³ entre os Estados-membros nessa área de actuação (assistência mútua e administração aduaneira). O incremento, gradual, do princípio da liberdade de circulação no seio da Comunidade trouxe como o reverso da medalha o aparecimento de novos surtos de criminalidade. Assim, "a partir de 1975, vai sendo paulatinamente criada uma cooperação intergovernamental, à margem do quadro jurídico das Comunidades Europeias, nos domínios da imigração, do direito de asilo e da cooperação policial e judiciária. Trata-se de um intercâmbio informal de experiências, informações e competências, e de criar redes para facilitar esse intercâmbio entre os Estados-Membros."²⁴ Na prática, esta cooperação intergovernamental informal (CPE) almejava criar " (...) uma rede de informação e de intercâmbio entre os Estados-

²³ Mormente, só se possa falar em Cooperação Política Europeia informal a partir de 27 de Outubro de 1970, quando é aprovado pelo Ministros do Negócios Estrangeiros do seis, o relatório Davignon " (...) aprovado sobre a forma de resolução dos MME's em 20 de Julho de 1970, Part two " (...) The Ministers propose that: Being concerned to achieve progress towards political unification, the Governments should decide to cooperate in the field of foreign policy (...) This cooperation has two objectives: a) to ensure greater mutual understanding with respect to the major issues of international politics, by exchanging information and consulting regularly; b) to increase their solidarity by working for harmonization of views, concertation of attitudes and joint action when it appears feasible and desirable (...) " e o Relatório de Davignon apresentado em 23 de Julho de 1973, Part II " (...) Governments will consult each other on all important foreign policy questions and will work out priorities, observing the following criteria: (1) the purpose of the consultation is to seek common policies on practical problems; (2) the subjects dealt with must concern European interests whether in Europe itself or elsewhere where the adoption of a common position is necessary or desirable (...) " in, CD's dos "50 Anos de Europa", os grandes textos da construção europeia, 1998, Gabinete em Portugal do Parlamento Europeu e Representação da Comissão Europeia em Portugal ; Cfr. Martins, Ana Maria Guerra, " Curso de Direito Constitucional da União Europeia", ed. Almedina, 2004, p. 57 " Em 27 de Outubro de 1970 é aprovado, pelos Ministros dos Negócios Estrangeiros dos seis, o Relatório Davignon, que prevê a instauração da cooperação política externa em termos modestos. Este relatório foi depois completado pelo Relatório de Copenhaga, de 23 de Julho de 1973, e pela Cimeira de Paris II de 1974, que cria o seu quadro institucional – Conselho Europeu".

²⁴ Cfr. Justiça, Liberdade e Segurança, in <http://europa.eu/scadplus/leg/pt/lvb/l33022.htm>

membros, relacionada [com as questões da] Justiça e Assuntos Internos. (...) [Neste sentido], são criados grupos de trabalho [,] como o Grupo TREVI²⁵ [era responsável pelas questões relativas ao Terrorismo e à Segurança, (...) em 1985, [alargou] as suas competências à imigração ilegal e à criminalidade organizada] e o Grupo Ad Hoc²⁶ [vocado] para as matérias relacionadas com a Imigração.”²⁷ Porém, à semelhança de todo o processo europeu, este caminhou, de igual modo, nos moldes dos pequenos passos, com recuos²⁸ e avanços. Nos anos oitenta, a Europa começa, gradualmente, a revitalizar a sua economia. Em 1979, o Tribunal de Justiça profere o acórdão “Cassis de Dijon”²⁹ que estabelece o princípio do reconhecimento mútuo das regras nacionais³⁰. Em 1982, os chefes de Estado e de Governo, no Conselho

²⁵ Le Groupe TREVI a été créé, entre les états membres des Communautés européennes, au niveau ministériel, lors du Sommet de Rome, en 1975, pour lutter contre le terrorisme. Ses travaux se sont progressivement étendus à des domaines connexes et notamment à la formation et l'équipement des services de police, la lutte contre les troubles à l'ordre public, les problèmes de coopération policière et, ultérieurement, la mise en place d'Europol. Le Groupe TREVI est donc directement concerné par l'adoption de mesures pour lutter contre l'immigration clandestine.

La signification de l'acronyme TREVI est entourée d'un certain mystère. Selon un ancien membre du Groupe des Coordonnateurs « libre circulation des personnes », les lettres de TREVI « ne sont pas les abréviations pour les mots Terrorisme, Répression, Violence Internationale, mais font, en réalité, simplement référence à la célèbre fontaine romaine pour la raison que la création de Trévi a été décidée à Rome et que le fonctionnaire néerlandais chargé de choisir un nom de code pour le système télex ad hoc entre les capitales s'appelait Fonteijn!» (cfr. Elsen, Ch., « *Les mécanismes institutionnels: Trévi, Schengen, Dublin, Maastricht* », in Pauly, A. (ed.), Schengen en panne, I.E.A.P., 1994, pp. 43-54, spéc. P 44).

²⁶ cfr. Hainz, M. S.J. « *Una Europa cerrada o una Europa de los derechos* » Rev. FS., núm. 179, 1990, pág. 306, “Convén, todavía, [no] confundir el Grupo Trevi con el Grupo Ad Hoc de Inmigración: el primero, reunía a los Ministros de Interior y Justicia de la Comunidad para tratar cuestiones de “orden público” – terrorismo, drogas etc. , mientras que el Grupo Ad Hoc de Inmigración convocaba a los ministros encargados de esta materia y poseía un sub-grupo especial denominado “asilo”. La confusión entre ambos grupos proviene de que muchas veces se reunían al mismo tiempo, también, de que la propia Comisión (Doc Com (88) 640, 7, 11. Bruselas 7-12-88) había afirmado que tanto uno como otro grupo se ocupaban de intensificar los controles de personas en las fronteras externas de la C.E.”

²⁷ Idem, “Políticas de Asilo e Direito de Asilo na União Europeia”, p. 66

²⁸ Idem, “Políticas de Asilo e Direito de Asilo na União Europeia”, p.66 “ (...) Mas com a recessão ocorrida na Europa, nos anos 70, a situação não era nada favorável: conjunturas económicas desfavoráveis; diminuição do crescimento e aumento do desemprego; choques petrolíferos; o fim do sistema monetário internacional de Bretton Woods; o fracasso da primeira tentativa de união económica e monetária e a chegada espontânea de um maior número de refugiados, de requerentes de asilo, de deslocados e de imigrantes. Perante este cenário, cada Estado-membro começa novamente a adoptar medidas proteccionistas, a fim de impedir o acesso de mão de obra indesejada, de migrantes carenciados e de requerentes de asilo com motivação duvidosa visando, deste modo, proteger as economias e os mercados nacionais, bem como as suas indústrias e outros sectores de actividade. Estas medidas proteccionistas foram sendo aplicadas não só em relação aos países terceiros como também contra os próprios parceiros da Comunidade.”

²⁹ Acórdão do T.J.C.E. no processo 120/78, de 20 de Fevereiro de 1979. « 1- Attendu que, par ordonnance du 28 avril 1978, reçue à la Cour de 22 mai suivant, le Hessisches Finanzgericht a posé , en vertu de l'article 177 du traité CEE, deux questions préjudicielles relatives à l'interprétation des articles 30 et 37 du traité CEE, en vue d'apprécier la compatibilité, avec le droit communautaire, d'une disposition de la réglementation allemande relative à la commercialisation des boissons spiritueuses fixant un degré alcoolométrique minimum pour diverses catégories de produits alcoolisés (...)

³⁰ Acórdão Cassis de Dijon (TJCE 120/78 de 20/02/79), este processo refere-se a uma regulamentação alemã relativa ao teor mínimo de álcool dos licores de frutos, o Tribunal de Justiça impôs medidas de efeito equivalente, ou seja um produto importado e legalmente colocado no mercado de um Estado Membro da Comunidade, deve ser aceite nos outros Estados-Membros.

Europeu de Copenhaga³¹, fixam a realização do mercado interno como uma das primeiras prioridades e definem outros objectivos nos domínios económicos e sociais, reafirmando o seu compromisso político em prol do alargamento. Em 1984, no Conselho Europeu de Fontainebleau³² e no de Dublin³³, este objectivo de concretização do mercado interno é, novamente, reiterado. Desde esta data, os Ministros da Administração Interna e da Justiça dos Estados-membros passaram a desenvolver encontros regulares semestrais sobre questões específicas de cooperação policial, judiciária, aduaneira e de livre circulação de pessoas. Encontros estes que vinham sendo desenvolvidos desde 1975, de forma informal. Em 1985, o Conselho Europeu de Bruxelas³⁴ reforça a ideia de criação de um mercado interno, tendo inclusive o Presidente Jacques Delors apresentado em nome da comissão, o Livro Branco³⁵ sobre a construção do mercado interno (este devia estar concluído até 1 de Janeiro de 1993)³⁶. Neste mesmo ano, o Conselho Europeu de Milão³⁷ aprova o Livro Branco da comissão e decide implementar o mercado interno. Em 1986, dá-se a primeira revisão do Tratado de Roma com o

³¹ Declarations by the European Council relating to the Internal Market “The European Council ... instructs the Council: - to decide, before the end of March 1983, on the priority measures proposed by the Commission to reinforce the internal market” - Copenhagen, 3-4 December 1982.

³² Declarations By the European Council relating to the Internal Market “ It asks the Council and the Member States to put in hand without delay a study of measures Which could be taken to bring about in the near future...the abolition of all police and customs formalities for people crossing intra-Community frontiers...” - Fontainebleau, 25/26 June 1984.

³³ Declarations by the European Council relating to the Internal Market “The European Council ... agreed that the Council, in its appropriate formations: ...should take steps to complete the Internal Market, including implementation of European standards” - Dublin, 3-4 December 1984.

³⁴ Declarations By the European Council relating to the Internal Market “... the European Council laid particular emphasis on the following ... fields of action: a) action to achieve a single large market by 1992 thereby creating a more favourable environment for stimulating enterprise, competition and trade; it called upon the Commission to draw up a detailed programme with a specific timetable before its next meeting” – Brussels, 29/30 March 1985.

³⁵ Commission européenne, L'achèvement du marché intérieur – Livre blanc de la Commission à l'intention du Conseil européen (COM (85) 310 final), e in, Boletim n.º 6/1985 da CEE

³⁶ Idem, “ Políticas de Asilo e Direito de Asilo na União Europeia” p. 69-70 (...) O Livro Branco, como condição para a construção do mercado interno comum, propôs 280 directivas de carácter geral no âmbito dos domínios relativos à livre circulação. Desta forma, reagrupou as medidas a adoptar em três rubricas: “eliminação das fronteiras físicas”; “ eliminação das fronteiras técnicas ” e “eliminação das fronteiras fiscais”. A primeira das três rubricas, “ eliminação das fronteiras físicas”, foi aquela que teve maior impacto aos olhos dos europeus, visto que estes estavam acostumados a barreiras seculares, físicas e/ou artificiais entre os Estados. Estas barreiras, para além de os dividir, diferenciava – os e impedia – os de aceder livremente a este mercado que se pretendia comum. Esta rubrica surgiu aos olhos dos europeus como um exemplo efectivo e paradigmático de mercado interno, uma vez que proclama a livre circulação das mercadorias, pessoas, serviços e capitais, entre os Estados-membros. Livre circulação esta que é assegurada com a eliminação das fronteiras físicas, nomeadamente com a abolição dos postos fronteiriços e, conseqüentemente, com a abolição dos controlos das mercadorias e das pessoas nas fronteiras internas. Quanto à segunda rubrica, “Eliminação das fronteiras técnicas”, tinha como objectivo último acabar com os obstáculos constituídos pelas regulamentações nacionais pelo que propõe, por via da harmonização das legislações, ou por via do reconhecimento mútuo, que se acabe com estas fronteiras técnicas que muito dificultavam o desenvolvimento do comércio. Por fim, a rubrica, “Eliminação das fronteiras fiscais”, visou suprir os obstáculos criados pela disparidade dos impostos indirectos entre os Estados-membros, estabelecendo a harmonização ou a aproximação das taxas do IVA e/ou dos impostos sobre consumos específicos. Tendo sido o seu maior sucesso, sem dúvida, a adopção unânime da Sexta Directiva IVA pelo Conselho em 1977.”

³⁷ Realizou a 28-29 de Junho de 1985

Acto Único Europeu³⁸. Este vem institucionalizar a cooperação política europeia³⁹ que, aliás, já vinha sendo desenvolvida desde os anos setenta, mormente de forma informal, bem como, estabelece como data limite para a concretização do mercado interno⁴⁰ “ (...) caracterizado pela abolição, entre os Estados-membros, dos obstáculos à livre circulação [41] de mercadorias, de pessoas, de serviços e de capitais”⁴², o prazo de 31 de Dezembro de 1992.⁴³ Porém, em 1985, à margem da Comunidade Económica Europeia⁴⁴ é assinado o Acordo de Schengen⁴⁵ relativo à supressão gradual dos controlos nas fronteiras comuns⁴⁶. Deste modo, “[o] princípio normativo proposto na alínea c) do artigo 3º do Tratado de Roma, com as alterações introduzidas pelo Acto Único Europeu de “[abolir], entre os Estados-membros [os] obstáculos à livre circulação de

³⁸ O Acto Único Europeu foi assinado a 17 de Fevereiro de 1986. Para melhor um desenvolvimento sobre esta temática, vide J. De Ruyt, « *L` Acte Unique Européen* », Éditions de l` Université de Bruxelles, Bruxelles, 1987.

³⁹ Preâmbulo do Acto Único Europeu « (...) Conscientes da responsabilidade que cabe à Europa de procurar falar cada vez mais em uníssono e agir com coesão e solidariedade, para defender com maior eficácia os seus interesses comuns e a sua independência e fazer valer muito especialmente os princípios da democracia e do respeito pelo Direito e pelos Direitos do Homem, aos quais estão ligados, para dar em conjunto o seu próprio contributo à manutenção da paz e da segurança internacionais, de acordo com o compromisso que assumiram no âmbito da Carta das Nações Unidas.”

⁴⁰ Em 1972, o Relatório Tindemans já propunha a abolição das fronteiras internas por razões de eficácia económica

⁴¹ Este é um princípio que foi-se desenvolvendo ao longo do tempo vide por exemplo a Directiva 2004/38/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de Abril de 2004, relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros, que altera o Regulamento (CEE) n.º 1612/68 e que revoga as Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE (JO L 158 de 30.04.2004, p. 77.)

⁴² Cfr. alínea c) do artigo 3º e artigo 8º-A do TCE

⁴³ Idem, “Políticas de Asilo e de Direito de Asilo na União Europeia”, p. 72-73 (...) A Declaração Política dos Governos dos Estados Membros (n.º 13), relativa à livre circulação, anexada ao Acto Único Europeu, demonstra claramente o caminho que as políticas de justiça e assuntos internos irão seguir “ [tendo] em vista promover a livre circulação de pessoas, os Estados-membros [cooperarão] sem prejuízos das competências da Comunidade, nomeadamente no que respeita à entrada, à circulação e à estada de cidadãos de países terceiros. [Cooperarão] igualmente no que respeita à luta contra o terrorismo, à criminalidade, à droga e ao tráfico de obras de arte e de antiguidades”. Esta forma de cooperação nos domínios da justiça e assuntos internos tinha os seus inconvenientes, pois, apesar das políticas acordadas no seio da cooperação política europeia deveriam ser coerentes com as políticas externas da Comunidade Europeia, nem sempre o eram, havia, por vezes, duplicação de esforços e os trabalhos não eram coordenados. Surge assim a necessidade de integrar esta cooperação dentro do quadro jurídico da Comunidade Europeia”

⁴⁴ Idem, “Políticas de Asilo e de Direito de Asilo na União Europeia”, p. 73-74” (...) [Curioso é constatar que este Acordo Schengen foi assinado por alguns Estados-membros da Comunidade Económica Europeia. Principalmente, porque não foi possível chegar a um consenso dentro da Comunidade quanto à amplitude o princípio da livre circulação de pessoas. a) Alguns defendia que este] devia-se aplicar única e exclusivamente a cidadãos europeus, o que acarretava a manutenção da barreiras física, cuja a eliminação era proposta no Livro Branco do Mercado Interno; b) Outros, Estados-membros eram adeptos de uma liberdade total de circulação, independentemente, de se tratar de cidadãos europeus ou de nacionais de países terceiros.”

⁴⁵ Foi assinado a 14 de Junho de 1985, na cidade Luxemburguesa de Schengen.

⁴⁶ Cfr. Preâmbulo do Acordo de Schengen, in, “Textos Fundamentais” ed. Ministério dos Negócios Estrangeiros, Lisboa, 1998 “ (...) Conscientes de que a união cada vez mais estreita entre os povos dos Estados Membros das Comunidades Europeias deve encontrar a sua expressão na livre passagem das fronteiras internas por todos os nacionais dos Estados Membros e na livre circulação das mercadorias e dos serviços; Considerando os progressos já realizados no seio das Comunidades Europeias com o objectivo de assegurar a livre circulação das pessoas, das mercadorias e dos serviços; Animados da vontade de obter a supressão [rápida] dos controlos nas fronteiras comuns no que diz respeito à circulação dos nacionais dos Estados membros das Comunidades Europeias e de facilitar a circulação das mercadorias e dos serviços;”⁴⁶

peças, de serviços e de capitais", teve concretização prática [em primeiro lugar⁴⁷] seio do espaço Schengen.⁴⁸ Absteremos de referenciar no presente ensaio as medidas de curto prazo (art. 1º ao 16º - Título I) e de longo prazo (art.17º a 33º - Título II) propostas pelo Acordo Schengen para a implementação efectiva das quatro liberdades comunitárias. A 19 de Junho de 1990, é assinada a Convenção de Aplicação do Acordo Schengen⁴⁹ "(...) [baseando-se] no Acordo de Schengen de 14 de Junho de 1985, relativo à supressão gradual dos controlos nas fronteiras comuns; [tendo] decidido concretizar o desejo expresso no referido Acordo de obter a supressão dos controlos nas fronteiras comuns no que diz respeito à circulação das pessoas e facilitar o transporte e a circulação das mercadorias; [considerando] que o Tratado que institui as Comunidades Europeias, completado pelo Acto Único Europeu, prevê que o mercado interno compreenderá um espaço sem fronteiras internas;"⁵⁰ A proficiência desta Convenção foi eliminar, definitivamente, as barreiras físicas internas, porventura, ainda existentes, entre os Estados-membros signatários do Acordo Schengen e, concomitantemente, criar uma fronteira externa comum onde eram efectuados os controlos de acesso (internos e/ou externos) ao espaço Schengen. Além disso, fixou medidas compensatórias e políticas concertadas para implementação eficaz no seu seio da liberdade de circulação (pessoas, serviços, mercadorias e capitais), definiu conceitos essenciais, tais como: "fronteira interna", "fronteira externa", "voos internos", "estado terceiro", "estrangeiro" "estrangeiro indicado para efeitos de não admissão", "ponto de passagem fronteiriço", "controlo fronteiriço", "transportador", "título de residência", "pedido de asilo", "requerente de asilo", "tratamento de pedido de asilo"⁵¹, entre outros. Os signatários desta Convenção comprometem-se, ainda, a cooperar em áreas vitais da sociedade, como a justiça e assuntos internos. Para o efeito, adoptam novos procedimentos, disposições regulamentares e/ou administrativas, comprometendo-se, por exemplo a cooperar em matéria de

⁴⁷ Idem, artigo 30º Acordo Schengen, cit. obra "As medidas previstas no presente Acordo que não forem aplicáveis logo após a sua entrada em vigor serão aplicadas antes de 1 de Janeiro de 1986, no que diz respeito às medidas previstas no Título I, se possível, antes de 1 de Janeiro de 1990, no que diz respeito às medidas previstas no título II, a menos que outros prazos tenham sido fixados no presente Acordo"

⁴⁸ Ibidem, " Políticas de Asilo (...)", p. 75

⁴⁹ Esta Convenção entrou em vigor em 1995. O Acordo Schengen foi assinado por : França, a Alemanha, a Bélgica, o Luxemburgo e os Países Baixos. Porém, outros Estados-membros foram, gradualmente, aderindo a este espaço Schengen: a 27 de Novembro de 1990, a Itália; a 25 de Junho de 1991, Espanha e Portugal; a 6 de Novembro de 1992, a Grécia; a 28 de Abril de 1995, a Áustria, e a 19 de Dezembro de 1996, a Dinamarca, a Finlândia e a Suécia. A Islândia e a Noruega, têm o estatuto de associado, enquanto que "[a] Irlanda e o Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte, que não se encontram vinculados pelo acervo de Schengen, pode, a todo o tempo, requerer a possibilidade de aplicar, no todo ou em parte, as disposições desses acervo." – vide artigo 4º do Protocolo que integra o acervo de Schengen no âmbito da União Europeia.

⁵⁰ Preâmbulo da Convenção de Aplicação do Acordo de Schengen, assinado em 1990

⁵¹ Cfr. artigo 1º, Título I, da Convenção de Aplicação do Acordo Schengen, de 1990

polícia e segurança⁵²; a celebrar convénios e/ou acordos bilaterais e/ou multilaterais, para implementação de uma entreatajuda judiciária em matéria penal⁵³; acordam na aplicação Princípio *ne bis in idem*⁵⁴; estabelecem procedimentos rápidos de extradição⁵⁵, entre muitos outros procedimentos. Porém, consideramos que o dispositivo de cooperação mais eficaz e visível foi, indiscutivelmente, a criação do sistema informatizado comum, denominado o Sistema de Informação Schengen (SIS)⁵⁶. Este permitia “(...) às autoridades designadas pelas Partes Contratantes, graças a um processo de consulta automatizado, disporem da lista de pessoas indicadas e de objectos, aquando dos controlos nas fronteiras e das verificações e outros controlos de polícia e aduaneiros efectuados no interior do país em conformidade como o direito nacional, bem como, apenas em relação à lista de pessoas indicadas [para efeitos de não admissão], para efeitos do processo de emissão de vistos, da emissão de títulos de residência e da administração dos estrangeiros, no âmbito da aplicação das disposições da presente Convenção sobre a circulação das pessoas”.⁵⁷ O «acervo Schengen»⁵⁸ foi, sem sombra de dúvida, o tubo de ensaio imprescindível, para que a Comunidade Europeia aventurasse em novos voos de integração e, concomitantemente, em novas políticas. Pois, e apesar de o Acto Único Europeu “[introduzir] inovações muito tímidas, [gerou] uma dinâmica de desenvolvimento na integração europeia, uma vez que o grande mercado interno [fixado para 1993, impunha] a criação, por um lado, de novas políticas, e, por outro lado, dos meios financeiros necessários para a sua realização. Além disso, o mercado interno constitui um impulso para se avançar no sentido de etapas de integração económica mais evoluídas, como é o caso da união económica e monetária, que necessita de novos quadros institucionais (...). O processo de realização da união económica e monetária [a ideia de uma União Política, a implementação de uma política externa e de segurança comum (PESC), e, de cooperação ao nível de justiça e assuntos internos (CJAI), o reforço da legitimidade democrática das instituições (alínea b) e c) do artigo 189º do TUE) e do papel do cidadão e da cidadania da união (art.8º a 8ºE do TUE), a expressa protecção dos direitos fundamentais (art. F do TUE), o alargamento das competências comunitárias a outras áreas além da vertente económica (art. B do TUE) e, a clarificação do

⁵² Idem, “Acordo de Schengen”, vide artigo 39º a 47 da CAS, Título III, Capítulo I

⁵³ Idem, “Acordo de Schengen”, vide artigo 48º a 53 da CAS, Título III, Capítulo I

⁵⁴ Cfr. artigo 54º a 58º da Convenção de Aplicação do Acordo Schengen, “Aquele que tenha sido definitivamente julgado por um tribunal de uma Parte Contratante não pode, pelos mesmos factos, ser submetido a uma acção judicial intentada por uma outra Parte Contratante, desde que, (...)”

⁵⁵ Cfr. artigo 59º a 66º da Convenção de Aplicação do Acordo Schengen.

⁵⁶ Cfr. Título IV, capítulo I, da Convenção de Aplicação do Acordo Schengen, de 1990

⁵⁷ Cfr. n.º 1º do artigo 92º da CAS

⁵⁸ Este é constituído pelo Acordo Schengen, pela Convenção de Aplicação Schengen e por todos os actos e decisões do Comité Executivo e/ou por instancias criadas da sua responsabilidade.

papel do Conselho Europeu⁵⁹ são, apenas, alguns dos factores que impulsionaram] a [segunda] revisão [do Tratado de Roma]."⁶⁰ A 7 de Fevereiro de 1992, dá-se a assinatura do Tratado da União Europeia⁶¹, vulgo Tratado de Maastricht⁶². Este assinala uma nova etapa no processo de integração, é a pedra angular do «novo» ordenamento jurídico comunitário, em que "(...) as Altas Partes Contratantes instituem entre si uma União Europeia⁶³", assente numa estrutura de templo grego, suportado por três pilares: a) o pilar comunitário (1º Pilar)⁶⁴, onde vigora o chamado «método comunitário⁶⁵»; b) a política externa e segurança comum – PESC (2º Pilar – Título V – art. J a J11)⁶⁶; c) a cooperação nos domínios de justiça e assuntos internos – CJAI (3º Pilar –

⁵⁹ Idem, "Tratado da União Europeia", p. 14, cfr. artigo D" O Conselho Europeu dará à União os impulsos necessários ao seu desenvolvimento e definirá as respectivas orientações políticas gerais"

⁶⁰ Cfr. Martins, Ana Maria Guerra, "Curso de Direito Constitucional da União Europeia", ed. Almedina, 2004, p. 68-69

⁶¹ Idem, "Tratado de la Unión Europea, Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y otros actos básicos de Derecho Comunitario", p. 57, vide o Preambulo do Tratado da União Europeia " (...) Resueltos a salvar una nueva etapa en el proceso de integración europea emprendido con la constitución de las Comunidades Europeas [; (...)] Confirmando su adhesión a los principios de libertad, democracia y respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y del Estado de Derecho [; (...)] Resueltos a crear una ciudadanía común a los nacionales de sus países [; (...)]"

⁶² Cfr. Quadros, Fausto de "Direito da União Europeia", ed. Almedina, 2004, p. " (...) Podemos resumir as grandes novidades do TUE às seguintes: ele previa a conclusão da União Económica e Monetária para 1999-2002; as atribuições da integração, elencadas, até então, sobretudo no artigo 2º do Tratado CEE, deixavam de ser essencialmente económicas, para se estenderem aos domínios social e cultural, como se pode ver pela redacção dada pelo Tratado de Maastricht aos artigos 2º e 3º do Tratado CE [daí, inclusivamente, o facto de à antiga Comunidade Económica Europeia ter sido retirado o qualificativo de "Económica" e ela ter passado a designar-se apenas por Comunidade Europeia (CE)]; criava-se a " cidadania da União" (Parte II do Tratado CE); era instituída a Política Externa e de Segurança Comum (PESC), ainda que, fundamentalmente, numa base intergovernamental, mas incluindo já a previsão da criação, "a prazo", de uma política comum de defesa (Título V do Tratado UE); criava-se um mecanismo de cooperação, também de carácter intergovernamental, em matéria de justiça e de assuntos internos, com a sigla CJAI (Título VI do TUE); aprofundava-se a integração em matéria de processos de decisão ao nível comunitário (a chamada "reforma" institucional das Comunidades), atribuindo-se ao Parlamento Europeu um poder de co-decisão em relação ao Conselho e o poder de investir a Comissão, e alargando-se a regra da maioria qualificada nas votações do Conselho em detrimento da regra da unanimidade. O Tratado de Maastricht entrou em vigor em 1 de Novembro de 1993"

⁶³ Cfr. Artigo A do TUE, este termo «União Europeia» já havia sido utilizada, anteriormente, noutros documentos, v.g. Projecto Fouchet, Declaração Solene de Estugarda, Acto Único Europeu, e noutros relatórios referentes a União Política.

⁶⁴ Fazem parte do pilar comunitário as três comunidades (CECA, CEEA, e CEE), as suas reformas, tratados de adesões e direito derivado.

⁶⁵ Cfr. Piçarra, Nuno " O espaço de liberdade, segurança e justiça após a assinatura do Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa: Balanço e perspectivas", in Polícia e Justiça, III Série, nº 5, 2005, p. " (...) "método comunitário", ou seja, a desenvolver-se através de procedimentos decisórios e de controlo tipificados pelo TCE, em que, ao lado do Conselho, intervêm relevantemente a Comissão, o Parlamento Europeu (procedimento de consulta e procedimento de co-decisão) e o Tribunal de Justiça, e a assumir a forma de actos jurídicos tipificados pelo mesmo Tratado (regulamentos, directivas) e dotados de uma eficácia jurídica própria (aplicabilidade directa, efeito directo).

⁶⁶ Bustamante, Rogelio Pérez, Colso, Juan Manuel Uruburu " História da União Europeia" ed. Coimbra Editora, 2004, p 178 " (...) A PESC representa uma continuação das disposições do art.30º do Título III do AUE, onde se estabeleciam as «disposições sobre cooperação europeia em matéria de Política Externa» e tanto no AUE como no Tratado da União, a PESC fica definida, tal e como assinala o Título correspondente, como uma matéria de cooperação regulada pelos Estados-membros e portanto, não submetida aos procedimentos comunitários habituais, ficando, assim mesmo, fora da competência jurídica do Tribunal de Justiça Europeu – Título VII, art. L"

Título VI – art. K⁶⁷ a K9). Nestes dois últimos pilares, os Estados podem cooperar de forma mais estreita⁶⁸, mormente, sujeitos à regra da unanimidade e subjugados ao «método intergovernamental». Absteremos, nesta fase do presente ensaio, de tecer mais qualquer comentário sobre o Tratado de Maastricht⁶⁹. Porém, convém referenciar que com este Tratado, as questões no domínio de justiça e assuntos internos (art. K1.) passaram a ser consideradas questões de interesse comum dos Estados-membros.

IV – De Amesterdão a Nice

A 2 de Outubro de 1997, dá-se a assinatura⁷⁰ do Tratado de Amesterdão. Este vem introduzir novo ímpeto revolucionário⁷¹ no que concerne à nossa temática de estudo. Assim,

⁶⁷ Cfr artigo K.1, Título VI (Disposições relativas à cooperação no domínio da justiça e dos assuntos internos), do TUE " Para a realização dos objectivos da União, nomeadamente o da livre circulação de pessoas, e sem prejuízo das atribuições e competências da Comunidade Europeia, os Estados-membros consideram questões de interesse comum os seguintes domínios: 1) A política de asilo; 2) As regras aplicáveis à passagem de pessoas nas fronteiras externas dos Estados-membros e ao exercício do controlo dessa passagem; 3) A política de imigração e a política em relação aos nacionais de países terceiros: a) As condições de entrada e de circulação dos nacionais de países terceiros no território dos Estados-membros; b) As condições de residência dos nacionais de países terceiros no território dos Estados-membros, incluindo o reagrupamento familiar e o acesso ao emprego; c) A luta contra a imigração, permanência e trabalho irregulares de nacionais de países terceiros no território dos Estados-membros; 4) A luta contra a toxicomania, na medida em que esse domínio não esteja abrangido pelos pontos 7, 8 e 9 do presente artigo; 5) A luta contra a fraude de dimensão internacional, na medida em que esse domínio não esteja abrangido pelos pontos 7, 8 e 9 do presente artigo; 6) A cooperação judiciária em matéria civil; 7) A cooperação judiciária em matéria penal; 8) A cooperação aduaneira, 9) A cooperação policial tendo em vista a prevenção e a luta contra o terrorismo, o tráfico ilícito de droga e outras formas graves de criminalidade internacional, incluindo, se necessário, determinados aspectos de cooperação aduaneira, em ligação com a organização, à escala da União, de um sistema de intercâmbio de informações no âmbito de uma Unidade Europeia de Política (Europol).

⁶⁸ Cfr. Acção Comum 98/428/JAI, de 29 de Junho de 1998 (DOUE L 191, de 7 de Julho de 1998) criou a rede judicial europeia para a cooperação penal, os magistrados dos Estados-membros organizaram-se pela primeira vez.

⁶⁹ Cfr. Prado, Pilar Mellado " El funcionamiento de las Instituciones en el espacio de libertad, seguridad y justicia", in Revista de Derecho de la Unión Europea, nº 10-1ª semestre, ed. COLEX, 2006, p.36 " Pero el diseño institucional de la Cooperación en los Ámbitos de Justicia e Interior que llevó a cabo el Tratado de Maastricht se revelo pronto insuficiente, bastante rígida e ineficaz por diversas razones: a) Por la debilidad jurídica de dos de sus principales instrumentos de actuación (las posiciones y acciones comunes) (...); b) Por la lentitud de la vía convencional (p.e el Convenio EUROPOL, firmado em julio de 1995, no entró en vigor hasta el 1 de octubre de 1998, y no se aplico de manera efectiva hasta el 1 de julio de 1999); c) Por la utilización creciente – como consecuencia de lo anterior – de instrumentos de actuación distintos de los previstos en el Tratado, y en consecuencia, carentes de efectos jurídicos (Resoluciones, Recomendaciones...); d) Por el limitado papel atribuido a las Instituciones más genuinamente comunitárias, esto es, a la Comisión, al Parlamento Europeo y al Tribunal de Justicia; e) Y por la exigencia de unanimidad en las votaciones del Consejo, responsable de la frecuente paralización del proceso de toma de decisiones."

⁷⁰ O Tratado de Amesterdão reviu pela 3ª vez o Tratado de Roma, foi assinado por 15 Estados-membros (Alemanha, Bélgica, França, Itália, Luxemburgo, Holanda (1951), Dinamarca, Irlanda, Reino Unido (1973), Grécia (1981), Espanha, Portugal (1986), Áustria, Finlândia e Suécia (1995)) e, entrou em vigor 1 de Maio de 1999. Este é o resultado da Conferência Intergovernamental/Conselho Europeu de Turin (29 de Março de 1996), bem como, do Conselho Europeu de Amesterdão (16-17 Junho de 1997).

⁷¹ Cfr. artigo 2º do Tratado de Amesterdão " A União atribui-se os seguintes objectivos: (...) criação de um espaço sem fronteiras internas, o reforço da coesão económica e social e o estabelecimento de uma união económica e monetária (...) a afirmação da sua identidade na cena internacional (...) através da execução de uma política

“[resolvidos] (...) a assinalar uma nova fase no processo de integração europeia (...) a facilitar a livre circulação de pessoas, sem deixar de garantir a segurança dos seus povos (...) a continuar o processo de criação de uma união cada vez mais estreita entre os povos da Europa (...)”⁷², as Altas Partes Contratantes: a) decidem “comunitarizar”⁷³; b) incorporar o “Acervo Schengen”⁷⁴; e c) fixam como objectivo primordial da União Europeia, o da criação de um Espaço de Liberdade,

externa e de segurança comum, que inclua a definição gradual de uma política de defesa comum (...) a instituição de uma cidadania da União (...) a manutenção e o desenvolvimento da União enquanto espaço de liberdade, de segurança e de justiça, em que seja assegurada a livre circulação de pessoas, em conjugação com medidas adequadas em matéria de controlos na fronteira externa, asilo e imigração, bem como de prevenção e combate à criminalidade (...) a manutenção da integralidade do acervo comunitário e o seu desenvolvimento (...)”

⁷² Cfr. Preâmbulo do Tratado de Amesterdão, ed. Assembleia da República, Lisboa, 1998, p. 17-18

⁷³ Cfr. Prado, Pilar Mellado, “ El funcionamiento de las instituciones en el espacio de libertad, seguridad y justicia”, in Revista de Derecho de la Unión Europea, nº 10 – 1ª semestre, 2006, p. 37 “ (...) Pues bien, el Tratado de Amsterdam de 1997 trató de paliar las deficiencias del sistema institucionalizado en Maastricht en 1992, incorporando un nuevo Título a la Parte III del Tratado (Políticas de la Comunidad) referido a los aspectos concernientes a la libre circulación de personas en el interior de la Unión Europea. Este nuevo Título se concebía con el objetivo de «comunitarizar» todo lo relativo a la libre circulación de personas en el mercado interior; lo que significaba no sólo la adopción de medidas directamente vinculadas a la libre circulación (cruce de fronteras interiores y exteriores de los ciudadanos de la Unión y de terceros Estados) sino también la adopción de medidas indirectamente ligadas al mismo objetivo, como el establecimiento de un régimen común de extranjería, de estancia y residencia y de cooperación judicial en materia civil y administrativa. Asimismo, el Tratado de Amsterdam refundió – desvinculándolo progresivamente de la PESC, aunque sin perder su naturaleza intergubernamental – el tercer pilar de la Unión Europea, el cuál quedo reducido a la «cooperación policial y judicial en materia penal». (...) Además, el Tratado de Amsterdam prevé expresamente (art.42 TUE) una «pasarela de comunitarización», es decir, una cláusula en virtud de la cual existe la posibilidad de que el Consejo, por unanimidad y a iniciativa de la Comisión o de un Estado miembro y previa consulta al Parlamento Europeo, decida incluir la cooperación judicial y policial en materia penal en el Título IV del TCE. Se trata de un acto de naturaleza mixta en el que participan las instituciones de la Unión y los Estados miembros, que deberán adoptar tal decisión de conformidad con sus respectivas normas constitucionales.” Note-se a “ fissura comunitária” pois o Reino Unido, Irlanda e Dinamarca ocupam uma posição específica no que concerne a esta matéria, vide os Protocolos anexos pelo Tratado de Amesterdão.

⁷⁴ Idem, “Tratado de Amesterdão”, p. 308 -309” B. Protocolos anexos ao Tratado da União Europeia e ao Tratado que institui a Comunidade Europeia – Protocolo que integra o acervo de Schengen no âmbito da União Europeia “ As Altas partes contratantes, [registando] que os acordos relativos à supressão gradual dos controlos nas fronteiras comuns, assinados por alguns dos Estados-membros da União Europeia em Schengen, em 14 de Junho de 1985 e 19 de Junho de 1990, bem como os acordos conexos e as disposições adoptadas com base nesses acordos, se destinam a reforçar a integração europeia e, em especial, a possibilitar que a União Europeia se transforme mais rapidamente num espaço de liberdade, de segurança e de justiça; [desejando] incorporar os citados acordos e disposições no âmbito da União; (...) artigo 1º “ O Reino da Bélgica, o Reino da Dinamarca, a República Federal da Alemanha, a República Helénica, o Reino de Espanha, a República Francesa, a República Italiana, o Grão Ducado do Luxemburgo, o Reino dos Países Baixos, a República da Áustria, a República Portuguesa, a República da Finlândia e o Reino da Suécia, signatários dos acordos de Schengen, ficam autorizados a instaurar entre si uma cooperação reforçada nos domínios abrangidos por esses acordos e disposições conexas, enumerados no Anexo do presente Protocolo e a seguir designados por “ Acervo de Schengen [fazem parte deste: a) Acordo de Schengen de 14 de Junho de 1985; b) Convenção de Aplicação Schengen, de 19 de Junho de 1990, bem como, a respectiva Acta Final e declarações comuns; c) Os Protocolos e Acordos de Adesão ao Acordo Schengen (1985) e à Convenção de Aplicação Schengen (1990) de Itália (assinados em Paris em 27 de Novembro de 1990), Espanha e Portugal (assinados em Bona em 25 de Junho de 1991), Grécia (assinados em Madrid em 6 de Novembro de 1992), Áustria (assinados em Bruxelas em 28 de Abril de 1995), Dinamarca, Finlândia e Suécia (assinados no Luxemburgo a 19 de Dezembro de 1996), bem como as respectivas Actas Finais e declarações; d) As decisões e declarações adoptadas pelo Comité Executivo instituído pela Convenção de aplicação de 1990, bem como os actos adoptados para efeitos de aplicação da Convenção pelas instâncias às quais o Comité Executivo conferiu poderes de decisão”. Essa cooperação realizar-se-á no quadro institucional e jurídico da União Europeia e na observância das disposições pertinentes do Tratado da União Europeia e do Tratado que institui a Comunidade Europeia. “

Segurança e Justiça⁷⁵. Deste modo, as políticas europeias em matéria de justiça e assuntos internos (CJAI) foram repartidas entre o primeiro e o terceiro pilar, com regras diferentes, relativamente aos métodos de aprovação de legislação, aos actos legislativos e não legislativos produzidos⁷⁶, bem como quanto à jurisdição do Tribunal de Justiça.

A 15 e 16 de Junho de 1998, “[o] Conselho Europeu de Cardiff solicitou ao Conselho e à Comissão que lhe apresentassem, na Cimeira de Viena, um plano de acção [vulgo, Plano de Acção de Viena]⁷⁷ sobre «a melhor forma de aplicar as disposições do Tratado de Amesterdão relativas ao estabelecimento de um espaço de liberdade, de segurança e de justiça»⁷⁸. Este plano de acção de Viena é exímio por ter definido conceitos elementares como o de: “espaço de liberdade⁷⁹”, “espaço de segurança⁸⁰” e “espaço de justiça⁸¹”, bem como, por considerar que “ (...) [estas] três noções estão intrinsecamente ligadas. A liberdade perde muito do seu sentido se não puder ser vivida num ambiente de segurança, solidamente assente num sistema de justiça no qual todos os cidadãos e residentes da União possam ter confiança. Estes três conceitos indissociáveis têm um mesmo «denominador comum» – as pessoas – e a plena realização de um pressupõe a plena realização dos outros. Manter o equilíbrio entre estes conceitos deve constituir o fio condutor da acção da União.”⁸² Em 1998, os chefes de Estado e de Governo

⁷⁵ Idem, “Tratado de Amesterdão”, Título III – A “ vistos, asilo, imigração e outras políticas relativas à livre circulação de pessoas”, art. 73º -I a 73º-P, p. 108-112

⁷⁶ Cfr. Martín, Araceli Mangas, Noguera, Diogo J. Liñán “ Instituciones y Derecho de la Unión Europea”, 5ª Ed. Tecnos, 2005, p. 743 “ [De salientar, que só el] TC [Tratado Constitucional] contempla asimismo una unificación de los actos, distinguiendo entre actos legislativos y actos no legislativos. Esto supone un importante avance com respecto a la eficacia de los mismos y al control tanto político como jurisdiccional. De este modo se reducen el número de actos jurídicos que se pueden adoptar a leyes, leys marco, reglamentos, decisiones, recomendaciones y dictámenes y, muy particularmente, se proscriben los actos atípicos de contenido legislativo (art. 1-33 TC), lo que supone un reforzamiento del principio de seguridad jurídica. Dicha opción es de especial relevancia por lo que respecta a la desaparición de los actos específicos en cooperación policial y judicial penal.”

⁷⁷ O Texto deste Plano foi aprovado a 3 de Dezembro de 1998, pelo Conselho de Justiça e Assuntos Internos.

⁷⁸ Cfr. Jornal Oficial nº C019 de 23/01/1999 p.0001-0015, Parte I, ponto 1.

⁷⁹ Idem, Jornal Oficial, ponto 6 “ (...) o Tratado de Amesterdão também abre caminho para conferir à noção de «liberdade» um significado que vai para além da livre circulação de pessoas através das fronteiras internas. É também a liberdade de viver num ambiente em que a lei é respeitada, na certeza de que as autoridades públicas envidam todos os esforços, individualmente ou em conjunto (no plano nacional, da União e para além dela) para combater e refrear aqueles que pretendem negar ou abusar desta liberdade. A liberdade pressupõe igualmente o respeito de todos os direitos humanos fundamentais, incluindo a protecção contra todas as formas de discriminação, tal como previsto nos artigos 12º e 13º do TCE e 6º do TUE”

⁸⁰ Idem, Jornal Oficial, ponto 9 “ (...) Só é possível tirar pleno partido das vantagens proporcionadas por um espaço de liberdade se as pessoas que delas beneficiam viverem num espaço no qual sintam em segurança.”

⁸¹ Idem, Jornal Oficial, ponto 15 “ (...) O grande objectivo consiste em proporcionar aos cidadãos um sentimento comum de justiça em toda a União. A justiça deve ser encarada como um meio de facilitar a vida quotidiana das pessoas e de submeter aos seus procedimentos aqueles que ameaçam a liberdade e a segurança dos indivíduos e da sociedade. Isto implica proporcionar o acesso à justiça e estabelecer plena cooperação entre os Estados-membros no domínio judicial. O Tratado de Amesterdão fornece um quadro conceptual e institucional para garantir que estes valores sejam defendidos em toda União”

⁸² Cfr. Jornal Oficial nº C019 de 23/01/1999 p.0001-0015, Parte I, ponto 5.

reunidos em Pörschach (Áustria)⁸³ reiteram a importância deste tema de “Espaço de Liberdade, Segurança e de Justiça” e, acordaram realizar um Conselho Europeu extraordinário em Tampere⁸⁴. Em 1999, o Conselho Europeu de Tampere (Finlândia) traça um certo número de orientações políticas e de prioridades⁸⁵, os ora denominados “Marcos de Tampere”⁸⁶, por forma que, o espaço de liberdade, segurança e justiça pudesse concretizar-se no seio na União Europeia, até 2004. A 26 de Fevereiro de 2001, dá-se a quarta revisão do Tratado de Roma, com assinatura do Tratado de Nice⁸⁷. Efectivamente, “[a] conferência intergovernamental que conduziu à adopção do Tratado de Nice terá sido a que teve a agenda política mais limitada, de entre os vários momentos constituintes da União. Na verdade, a realização da conferência intergovernamental teve por objectivo lidar com assuntos que os Estados-membros não foram capazes de resolver aquando da conclusão do Tratado de Amesterdão, mas que identificaram como sendo as questões sobre que incidiria a negociação relativa às transformações

⁸³ Esta reunião informal ocorreu nos dias 24-25 de Outubro de 1998

⁸⁴ Cfr. Conclusões da Presidência do Conselho Europeu de Tampere de 15-16 de Outubro de 1999.

⁸⁵ Cfr. Conclusões da Presidência do Conselho Europeu de Tampere de 15-16 de Outubro de 1999 “ Para uma União de liberdade, de segurança e de justiça – Os marcos de Tampere: A) Política comum da EU em matéria de asilo e migração: I – Parceria com os países de origem; II – Sistema comum europeu de asilo; III – Tratamento equitativo dos nacionais de países terceiros; IV – Gestão dos fluxos migratórios; B) Um verdadeiro Espaço Europeu de Justiça: V – Melhor acesso à justiça na Europa; VI – Reconhecimento mútuo das decisões judiciais; VII – Maior convergência em matéria civil; C) Luta contra a criminalidade a nível da União: VIII – Prevenção da criminalidade a nível da União; IX – Intensificação da cooperação em matéria de luta contra a criminalidade; X – Acção específica contra o branqueamento de capitais; D) Uma acção externa mais determinada.

⁸⁶ Idem “ Europa Novas Fronteiras”, p. 217 – 1771 -Algumas prioridades de Tampere: “a) adopção de normas mínimas sobre a protecção das vítimas; b) o reconhecimento mútuo de sentenças judiciais; c) constituição de uma unidade operacional de chefes de polícia para intercâmbio de experiências e informações; d) constituição de equipas de investigação conjuntas; e) criação de uma unidade de cooperação judiciária em matéria penal “Eurojust”; f) reforço da Europol; g) criação de uma Academia de Polícia”; 2- Medidas adoptadas: “a) criação efectiva da Eurojust [Decisão do Conselho, de 28 de Fevereiro de 2002 (JO L063, 6.3.2002)] ; b) reforço da acção da Rede Judiciária Europeia; c) Convenção de Auxílio Judiciário Mútuo entre os Estados-membros, de Maio de 2000; d) a decisão sobre as equipas conjuntas de investigação [Decisão-quadro do Conselho, de 13 de Junho de 2002 (JO L162, 20.6.2002)]; e) adopção de medidas de carácter legislativo (definições e sanções comuns) relativamente a certas infracções; f) adopção de um programa de medidas fundadas no princípio do reconhecimento mútuo (decisão-quadro, de 13 de Junho de 2002, relativa ao Mandado de Detenção Europeu e aos processos de entrega entre os Estados-membros [JO L 190 18.7.2002]); [g] Decisão-quadro do Conselho, de 13 de Junho de 2002, relativa à luta contra o terrorismo (JO L164 22.6.2002); h) Decisão-quadro 2003/5777JAI do Conselho, de 22 de Julho de 2003, relativa à execução na União Europeia das decisões de congelamento de bens ou de provas (JO L 196 2.8.2003); i) Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia; j) Convenção relativa à protecção dos interesses financeiros das comunidades; l) Convenção relativa à extradição entre os Estados-membros da União Europeia; m) Convenção relativa à luta contra a corrupção de funcionários das Comunidades Europeias ou dos Estados-membros da União Europeia; n) Decisão-quadro relativa ao estatuto da vítima em processo penal; o) Decisão-quadro do Conselho, de 26 de Junho de 2001, relativa a branqueamento de capitais, identificação, detecção, congelamento, apreensão e perda dos instrumentos e produtos do crime; p) Acção comum de 21 de Dezembro de 1998, adoptada pelo Conselho, relativa à incriminação da participação numa organização criminosa nos Estados-membros da União Europeia; r) Resolução do Conselho de 23 de Novembro de 1995, relativa à protecção das testemunhas no âmbito da luta contra o crime organizado internacional; s) Resolução do Conselho de 20 de Dezembro de 1995, relativa às pessoas que colaboram com a justiça contra a criminalidade organizada internacional] ”.

⁸⁷ Este Tratado entrou em vigor a 1 de Fevereiro de 2003. Publicado JO C 80 de 10.03.2001

institucionais, em vista do alargamento da União Europeia. Os chamados “restos de Amesterdão” (Amesterdão leftovers) (...) [na prática, Nice preparou a União Europeia, a nível institucional para os futuros alargamentos]⁸⁸. Todavia, no que concerne à nossa temática de estudo, o Tratado de Nice “(...) introdujo una única [89] novedad destacable en el ámbito de la cooperación intergubernamental en materia penal: la denominada Unidad Europea de Cooperación Judicial (EUROJUST) [90]. Creada: en 2002⁹¹, y compuesta en la actualidad por 25 miembros – uno por Estado miembro – nombrados entre jueces y fiscales de acreditada experiencia, EUROJUST tiene como función primordial la de contribuir a una mayor coordinación de las autoridades nacionales competentes en los Estados miembros para la investigación y persecución de los delitos transfronterizos graves. Com sede permanente en La Haya, EUROJUST trabaja estrechamente con EUROPOL (Oficina Europea de Policía) con OLAF (Oficina Europea de Lucha contra el Fraude)⁹² y con la Red Judicial Europea.”⁹³

Como apêndice do EUROJUST, quatro meses mais tarde, em Junho de 2002, é criada a “EUROORDEN”⁹⁴, que visa “(...) acabar con el lento proceso de extradición⁹⁵ sobre todo en

⁸⁸ Cfr. Soares, António Goucha, “ A União Europeia”, ed. Almedina, Abril, 2006, p. 43 e 44

⁸⁹ Além disso, as matérias referentes à cooperação judiciária em matéria civil (art.65º TCE) passam a ser decididas por maioria qualificada, excepto as matérias respeitantes ao direito da família.

⁹⁰ Cfr. Mota, José Luís Lopes da “As dimensões institucionais da cooperação judiciária em matéria penal na União Europeia: a Eurojust e os seus parceiros europeus”, in Revista “ Europa Novas Fronteiras”, nº 16/17, ed. Centro de Informação Europeia Jacques Delors, 2005, p. “ (...) A inclusão da Eurojust no Tratado da União Europeia, através do Tratado de Nice, veio colocar a cooperação judiciária institucionalmente ao nível da cooperação policial e estabelecer as bases jurídicas que permitem assegurar uma abordagem equilibrada e consistente da cooperação judiciária e policial. A Eurojust surge, assim, como parceiro judiciário da Europol, no sentido em que as actividades desta necessitam de ser apoiadas e complementadas pela coordenação entre as autoridades judiciárias (...) As competências da Eurojust foram delineadas com base nas competências da Europol (artigo 4º da Decisão Eurojust). As competências da Eurojust compreendem os tipos de crime que se incluem na competência da Europol, nos termos do artigo 2º da Convenção Europol, o que não deixa de ser particularmente significativo. Actuando a diferentes níveis – cooperação policial e cooperação judiciária –, a Europol e a Eurojust devem prosseguir um objectivo comum: a luta contra a criminalidade organizada e transnacional.”

⁹¹ Creada por Decisión 2002/187/JAI, del Consejo, de 28 de febrero de 2002 (DOUE L 063, de 22 de noviembre de 2002) y modificada por la Decisión 2003/659/JAI, del Consejo, de 18 de junio de 2003 (DOUE L 245 de 29 de septiembre de 2003) [Decisão do Conselho, de 28 de Fevereiro de 2002, relativa à criação da Eurojust a fim de reforçar a luta contra as formas graves de criminalidade (JO L 063, 6.3.2002)

⁹² Creada por Decisión 1999/352/CE de la Comisión, de 28 de Abril de 1999 (DOUE L136, de 31 de mayo de 1999)

⁹³ Idem, “ El funcionamiento de las instituciones en el espacio de libertad, seguridad y justicia”, p.36

⁹⁴ Decisión Marco 2002/548/JAI del Consejo, de 13 de junio de 2002, relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre los Estados miembros (DOCE L, 190, de 18 de julio de 2002). A Espanha, França, Alemanha, Reino Unido, Portugal, Bélgica e Luxemburgo, acordaram instituir em 2003, todavia, este entrou em vigor em todos os Estados-membros da União Europeia a 1 de Janeiro de 2004. Substituindo, deste modo: a) Convenção Europeia de extradição de 1957; b) Convenção Europeia para a repressão do Terrorismo, de 1978; c) Acordo relativo a simplificação da transmissão dos pedidos de extradição; d) Convenção sobre a extradição simplificada de 1995; e) Convenção sobre a extradição de 1996; e f) Disposições do acordo de Schengen que fazem referência a estas matérias.

⁹⁵ Cfr. Décision-cadre du conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres (2002/584/JAI), p. 5, in http://europa.eu.int/eur-lex/pril/fr/oj/dat/2002/l_190/l_19020020718fr00010018.pdf “ (...) L'objectif assigné à l'Union de devenir un espace de liberté, de sécurité et de justice conduit à supprimer l'extradition entre États membres et à la remplacer par un

delitos de gran envergadura como el terrorismo, el narcotráfico o el crimen organizado. Por este motivo empezó a tomar forma la euroorden u orden europea de busca y captura para detener⁹⁶ y juzgar a los terroristas y delincuentes en los países miembros. Esta «euroorden» supone un nuevo espacio de cooperación judicial entre los estados miembros para acabar con una serie de delitos que traspasan fronteras. Al principio solamente estarían incluidos en esta medida los delitos de terrorismo, crimen organizado, narcotráfico, tráfico de personas, abuso sexual de menores y tráfico ilegal de armas. Pero finalmente, son 32⁹⁷ los delitos incluídos en la euroorden.⁹⁸ Em 2004, o Conselho Europeu de Bruxelas⁹⁹, impulsado pelos instrumentos

systeme de remise entre autorités judiciaires. Par ailleurs, l'instauration d'un nouveau systeme simplifié de remise des personnes condamnées ou soupçonnées, aux fins d'exécution des jugements ou de poursuites, en matière pénale permet de supprimer la complexité et les risques de retard inhérents aux procédures d'extradition actuelles. Aux relations de coopération classiques qui ont prévalu jusqu'ici entre États membres, il convient de substituer un systeme de libre circulation des décisions judiciaires en matière pénale, tant pré-sentencielles que définitives, dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice.

⁹⁶ Idem, “Décision-cadre du conseil du 13 juin 2002” – Principes Généraux – Article premier “Définition du mandat d'arrêt européen et obligation de l'exécuter” 1. Le mandat d'arrêt européen est une décision judiciaire émise par un État membre en vue de l'arrestation et de la remise par un autre État membre d'une personne recherchée l'exercice de poursuites pénales ou pour l'exécution d'une peine ou d'une mesure de sûreté privatives de liberté. 2. Les États membres exécutent tout mandat d'arrêt européen, sur la base du principe de reconnaissance mutuelle et conformément aux dispositions de la présente décision-cadre. 3. La présente décision-cadre ne saurait avoir pour effet de modifier l'obligation de respecter les droits fondamentaux et les principes juridiques fondamentaux tels qu'ils sont consacrés par l'article 6 du traité sur l'Union européenne.

⁹⁷ «1) Participation à une organisation criminelle; 2) terrorisme; 3) traite des êtres humains; 4) exploitation sexuelle des enfants et pédopornographie; 5) trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes; 6) trafic illicite d'armes, de munitions et d'explosifs; 7) corruption; 8) fraude, y compris la fraude portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes au sens de la convention du 26 juillet 1995 relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes; 9) blanchiment du produit du crime; 10) faux monnayage, y compris la contrefaçon de l'euro; 11) cybercriminalité; 12) crimes contre l'environnement, y compris le trafic illicite d'espèces animales menacées et le trafic illicite d'espèces et d'essences végétales menacées; 13) aide à l'entrée et au séjour irréguliers; 14) homicide volontaire, coups et blessures graves; 15) trafic illicite d'organes et de tissus humains; 16) enlèvement, séquestration et prise d'otage; 17) racisme et xénophobie; 18) vols organisés ou avec arme; 19) trafic illicite de biens culturels, y compris antiquités et oeuvres d'art; 20) escroquerie; 21) racket et extorsion de fonds; 22) contrefaçon et piratage de produits; 23) falsification de documents administratifs et trafic de faux; 24) falsification de moyens de paiement; 25) trafic illicite de substances hormonales et autres facteurs de croissance; 26) trafic illicite de matières nucléaires et radioactives; 27) trafic de véhicules volés; 28) viol; 29) incendie volontaire; 30) crimes relevant de la juridiction de la Cour pénale internationale; 31) détournement d'avion/navire; 32) sabotage»

⁹⁸ Vide, in <http://www.abc.es/especiales/index.asp?cid=275>

⁹⁹ Cfr. Conclusões da Presidência do Conselho Europeu de Bruxelas, 4-5 de Novembro de 2004, in http://ue.eu.int/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/pt/ec/82547.pdf “(...) II. Espaço de Liberdade, Segurança e Justiça. Programa de Haia. 14. A segurança da União Europeia e dos seus Estado-Membros adquiriu um carácter de nova urgência, especialmente à luz dos ataques terroristas de 11 de Setembro de 2001, nos Estados Unidos, e de 11 de Março de 2004, em Madrid. Os cidadãos da Europa esperam, a justo título, que a União Europeia, ao mesmo tempo que garante o respeito das liberdades e direitos fundamentais, adopte uma abordagem conjunta e mais eficaz dos problemas transfronteiras como a migração ilegal e o tráfico e o contrabando de seres humanos, bem como o terrorismo e a criminalidade organizada. 15. (...) Este programa reflecte as ambições expressas no Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa. (...) 16. O Programa da Haia versa sobre todos os aspectos das políticas relacionadas com o espaço de liberdade, segurança e justiça e a sua dimensão externa, designadamente os direitos fundamentais e a cidadania, o asilo e a migração, a gestão das fronteiras, a integração, a luta contra o terrorismo e a criminalidade organizada, a justiça e a cooperação policial, bem como o direito civil, devendo ser acrescentada uma estratégia antidrogas em Dezembro de 2004. Neste contexto, o Conselho Europeu

jurídicos anteriores, pela necessidade de realizar o balanço dos cinco anos após a reunião do Conselho Europeu de Tampere, pelos trágicos acontecimentos de 11 de Setembro de 2001 (Estados Unidos) e 11 de Março de 2004 (Espanha), aprovam o Programa de Haia¹⁰⁰. Este dá particular ênfase às questões de segurança, bem como, às questões de imigração “(...) [os] cidadãos da Europa têm o direito de esperar da União Europeia que, enquanto garante do respeito pelas liberdades e direitos fundamentais, adopte uma abordagem conjunta mais eficaz dos problemas transfronteiras como a migração ilegal, o tráfico e o contrabando de seres humanos, o terrorismo e o crime organizado, e a respectiva prevenção. Especialmente no domínio da segurança¹⁰¹, a coordenação e a coerência entre a dimensão interna e a dimensão externa têm vindo a adquirir uma importância cada vez maior e há que prosseguir nesta via de forma constante e determinada.”¹⁰²

considera de vital importância a criação de instrumentos jurídicos europeus adequados e o reforço da cooperação prática e operacional entre as agências nacionais relevantes, bem como a implementação atempada das medidas aprovadas.”

¹⁰⁰ O Programa da Haia “Reforçar a Liberdade, Segurança e a Justiça na União Europeia” – Anexo I às Conclusões da Presidência do Conselho Europeu de Bruxelas de 4 e 5 de Novembro de 2004 “ (...) Ao longo dos últimos anos, a União Europeia tem desempenhado um papel cada vez mais importante para assegurar a cooperação policial, aduaneira e judiciária e desenvolver uma política coordenada em matéria de asilo, imigração e controlo das fronteiras externas. O Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa, assinado em Roma a 29 de Outubro de 2004, permitirá prosseguir este desenvolvimento ao estabelecer de forma mais consistente um espaço comum de liberdade, segurança e justiça. Esse Tratado e os anteriores Tratados de Maastricht, Amesterdão e Nice têm vindo progressivamente a estabelecer um quadro jurídico comum no domínio da justiça e dos assuntos internos, assim como da integração dessa área noutras áreas de intervenção da União. Desde o Conselho Europeu de Tampere de 1999, a política da União no domínio da justiça e dos assuntos internos tem sido desenvolvida no âmbito de um programa geral. Apesar de nem todos os objectivos inicialmente definidos terem sido atingidos, têm-se registado progressos globais e coordenados. O Conselho Europeu congratula-se com os resultados alcançados no primeiro período de cinco anos: lançaram-se os alicerces de uma política comum de asilo e imigração, preparou-se a harmonização dos controlos nas fronteiras, melhorou-se a cooperação policial e realizaram-se grandes avanços nos fundamentos da cooperação judiciária com base no princípio do reconhecimento mútuo das sentenças e decisões judiciais.” O Programa de Haia (20) prevê a sua própria revisão (1 de Novembro de 2006) data que, em princípio deveria entrar em vigor o Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa; (4- Revisão) “Uma vez que o programa decorrerá durante o período em que o Tratado Constitucional entrará em vigor, considera-se útil passar em revista a sua implementação. Para o efeito, solicita-se à Comissão que, até à entrada em vigor do Tratado Constitucional (1 de Novembro de 2006), apresente ao Conselho Europeu um relatório sobre os progressos realizados e proponha os aditamentos necessários ao programa, tendo em conta as alterações nas bases jurídicas que possam ocorrer em consequência da entrada em vigor do Tratado Constitucional.”

¹⁰¹ Não podemos esquecer o atentado de 7 de Julho de 2005 em Londres.

¹⁰² Idem, Anexo I do Programa de Haia “ (...) O objectivo do Programa da Haia é melhorar as capacidades comuns da União e dos seus Estados-Membros para garantir os direitos fundamentais, as salvaguardas processuais mínimas e o acesso à justiça, conceder protecção às pessoas que dela necessitam, de acordo com a Convenção de Genebra relativa ao Estatuto dos Refugiados e outras convenções internacionais, regular os fluxos migratórios e controlar as fronteiras externas da União, lutar contra o crime organizado transfronteiras e reprimir a ameaça do terrorismo, concretizar o potencial da Europol e da Eurojust, levar por diante o reconhecimento mútuo das decisões e certidões judiciais, tanto em matéria civil como penal, e eliminar os obstáculos legais e judiciais nos litígios em matéria de direito civil e da família que tenham implicações transfronteiras. Trata-se de um objectivo que deverá ser alcançado no interesse dos nossos cidadãos, mediante o desenvolvimento de um sistema comum de asilo e melhorando o acesso aos tribunais, a cooperação prática nos domínios policial e judiciário, a aproximação das legislações e o desenvolvimento de políticas comuns.

Além disso, teve como linha directriz para o nível de ambição o Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa, conseqüentemente, ajuda a União a preparar-se para a sua entrada em vigor.¹⁰³

IV – A “Constituição Europeia” e o Espaço de Liberdade, de Segurança e de Justiça

A 20 de Junho de 2003, é apresentado no Conselho Europeu de Salónica¹⁰⁴ o Projecto de Tratado que institui uma Constituição para a Europa. A 29 de Outubro de 2004, é assinado, em Roma, o Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa,¹⁰⁵ (a seguir designado por T.C.). De realçar, que T.C. não é nenhuma revisão do Tratado de Roma, nem revisão de qualquer outro Tratado. É um Tratado autónomo, concebido *ad inicio* para vigorar na Europa¹⁰⁶,

¹⁰³ O “Tratado Constitucional” e/ou o “Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa”, em princípio deveria entrar em vigor até ao dia 1 de Novembro de 2006. Porém, como todos sabemos este Tratado necessitava de ser ratificado por todos os Estados-membros. Assim sendo, e, porque até agora dois Estados-membros (França (29 de Maio de 2006) e Países Baixos (1 de Junho de 2006)) já votaram não no referendo, este já não entrará em vigor. Apesar de, quinze Estados-membros terem ratificado (Alemanha, Áustria, Bélgica, Chipre, Estónia, Grécia, Hungria, Itália, Letónia, Lituânia, Luxemburgo, Malta, Eslováquia, Eslovénia e Espanha).

¹⁰⁴ Cfr. Prefácio do Projecto de Tratado que institui uma Constituição para a Europa, ed. Serviços das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias, 2003 “ Tendo constatado que a União Europeia se encontrava numa encruzilhada decisiva da sua existência, o Conselho Europeu, reunido em Laeken (Bélgica) em 14 e 15 de Dezembro de 2001, convocou a Convenção Europeia sobre o Futuro da Europa [Pela segunda vez na História da Europa os Europeus são chamados a pronunciar sobre o seu futuro. A primeira, foi no Congresso de Haia, de 1947] A referida Convenção ficou encarregada de formular propostas sobre três matérias: aproximar os cidadãos do projecto europeu e das instituições europeias; estruturar a vida política e o espaço político europeu numa União alargada; fazer da União um factor de estabilização e uma referência na nova ordem mundial. (...) A Declaração de Laeken levantou a questão de saber se a simplificação e a reestruturação dos Tratados não deveriam abrir caminho à adopção de um texto constitucional. Os Trabalhos da Convenção vieram de facto a resultar na elaboração de um projecto de Tratado que institui uma Constituição para a Europa, tendo o texto recolhido um amplo consenso na sessão plenária de 13 de Junho de 2003. [Foi este texto que foi apresentado no Conselho Europeu de Salónica]”

¹⁰⁵ Cfr. Preâmbulo do Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa, ed. Serviço das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias, 2005, p. 10 “ Inspirando-se no património cultural, religioso e humanista da Europa, de que emanaram os valores universais que são os direitos invioláveis e inalienáveis da pessoa humana, bem como a liberdade, a democracia, a igualdade e o Estado de Direito [;] Convencidos de que a Europa, agora reunida após dolorosas experiências, tenciona progredir na via da civilização, do progresso e da prosperidade a bem de todos os seus habitantes, incluindo os mais frágeis e os mais desprotegidos, quer continuar a ser um continente aberto à cultura, ao saber e ao progresso social, e deseja aprofundar o carácter democrático e transparente da sua vida pública e actuar em prol da paz, da justiça e da solidariedade no mundo [;] Persuadidos de que os povos da Europa, continuando embora orgulhosos da respectiva identidade e história nacional, estão decididos a ultrapassar as antigas discórdias e, unidos por laços cada vez mais estreitos, a forjar o seu destino comum [;] Certos de que, «Unida na diversidade» a Europa lhes oferece as melhores possibilidades de, respeitando os direitos de cada um e estando cientes das suas responsabilidades para com as gerações futuras e para com a Terra, prosseguir a grande aventura que faz dela um espaço privilegiado de esperança humana [;] Determinados a prosseguir a obra realizada no âmbito dos Tratados que instituem as Comunidades Europeias e do Tratado da União Europeia, assegurando a continuidade do acerto comunitário [;] Gratos aos membros da Convenção Europeia por terem elaborado o projecto da presente Constituição, em nome dos cidadãos e dos Estados da Europa.”

¹⁰⁶ De sublinhar, que o Tratado Constitucional, apenas, incorpora uma das Comunidades Europeias, concebidas com Tratado de Roma (C.E.E./C.E./U.E). Uma vez que, a Comunidade Europeia de Energia Atómica (Euratom) mantém-se em vigor (cfr. 36. Protocolo que altera o Tratado que institui a Comunidade Europeia da Energia

porém, ainda, não entrou em vigor pois, está agora sujeito a ratificação, com ou sem referendo, pelos Estados-membros.¹⁰⁷ Este segue a linha de aprofundamento que vinha sendo desenvolvida em anteriores Tratados (Maastricht, Amesterdão e Nice) estabelecendo, deste modo, um quadro jurídico comum no domínio de justiça e assuntos internos, com vista a garantir a segurança das comunidades, a confiança mútua e o primado do direito em toda a União. Na nossa óptica, os aspectos mais significativos introduzidos pelo T.C., indiscutivelmente, foram: a) Constitucionalização da Carta dos Direitos Fundamentais da União¹⁰⁸. É com esta base de princípios,¹⁰⁹ associado aos diferentes sistemas e tradições jurídicas dos Estados-membros que, a União Europeia constitui um espaço de liberdade, segurança e justiça. Não podemos esquecer que a Carta dos Direitos Fundamentais contempla um Título específico para as liberdades (Parte II, Título II, art.II-66º a art.II-79º) e outro para a justiça (Parte II, Título VI, art.II-107º a art.II-110º). A segurança encontra-se associada à liberdade, “[todas] as pessoas têm direito à liberdade e à segurança”¹¹⁰; b) Adesão da União à Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais¹¹¹ (nº 2 do art.I.9, Título II, Parte I). De referenciar, neste âmbito, que os anteriores Tratado Europeus apregoavam, de igual modo, o respeito por esta CEDH, porém, nunca aderiram por falta de legitimidade; c) Inclusão da “cláusula de flexibilidade”, sem sombra de dúvida a alavanca que a União Europeia necessitava para fomentar autonomamente novas políticas “[se] uma acção da União for considerada necessária, no quadro das políticas definidas na Parte III [não esquecer que o espaço de liberdade, segurança e justiça, insere-se neste âmbito] para atingir um dos objectivos estabelecidos pela Constituição, sem que esta tenha previsto os poderes de acção necessários para o efeito, o Conselho, deliberando por unanimidade, sob proposta da Comissão Europeia e após aprovação do Parlamento Europeu, adoptará as medidas adequadas”¹¹²; d) Criação da “figura” do Ministro

Atómica, anexa ao Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa) e, a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço extinguiu-se em 2001.

¹⁰⁷ Previa-se, a entrada em vigor do TC para 2007, porém, para que tal sucedesse era necessário que todos os Estados-membros ratificassem. Até, agora, apenas quinze Estados-membros ratificaram (Alemanha, Áustria, Bélgica, Chipre, Estónia, Grécia, Hungria, Itália, Letónia, Lituânia, Luxemburgo, Malta, Eslováquia, Eslovénia e Espanha) e dois Estados-membros (França (29 de Maio de 2006) e Países Baixos (1 de Junho de 2006)) votaram não no referendo.

¹⁰⁸ Cfr. Parte I – art. I-2 (Valores da União); art.I-9 (Direitos Fundamentais); e art. Parte II (Carta dos Direitos Fundamentais da União) – art.II-61º a art.II – 114º.

¹⁰⁹ Cfr. nº 1 do art.III-257º

¹¹⁰ Cfr. art.II-66º (Direito à liberdade e à segurança)

¹¹¹ Cfr. Protocolo (A) nº 32 – Protocolo relativo ao nº2 do artigo I-9º da Constituição, respeitante à adesão da União à Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais.

¹¹² Cfr. nº 1 do art. I-18º

dos Negócios Estrangeiros da União¹¹³ é, no nosso ponto de vista, um passo decisivo/fundamental para afirmação da União Europeia na Comunidade Internacional. Isto, apesar deste não ser, ainda, um órgão institucional da União Europeia pois é nomeado de entre um dos Vice-Presidentes da Comissão. Porém, as incumbências que lhe estão atribuídas (assegura a coerência da acção externa da União e conduz a política externa e de segurança comum da União¹¹⁴) são capitais para uma potência supra-nacional que almeja o reconhecimento mundial; e) Beneplácito de geometria variável¹¹⁵ e/ ou de “cooperação reforçada” no seio da União Europeia¹¹⁶ é símbolo da continuidade de políticas alvejadas em Tratados anteriores. Nem todas as disposições do T.C. são aplicáveis a todos os Estados-membros uniformemente, alguns continuam a ter regimes de excepção como por v.g. Reino Unido, Irlanda, Dinamarca¹¹⁷. Neste âmbito, é de realçar o Protocolo (17) relativo ao acervo de Schengen integrado no âmbito da União Europeia “[desejando] preservar o acervo de Schengen, tal como desenvolvido desde a entrada em vigor do Protocolo (...) no âmbito da Constituição e desenvolver esse acervo a fim de contribuir para a consecução do objectivo de proporcionar aos cidadãos da União um espaço de liberdade, segurança e justiça sem fronteiras internas [; tendo em conta] a posição especial da Dinamarca [; tendo em conta] o facto de que a Irlanda e o Reino Unido da Grã-Bretanha e a Irlanda do Norte não participam em todas as disposições do acervo de Schengen; que, no entanto, se deveria prever a possibilidade de esses Estados-membros aceitarem, no todo ou em parte, outras disposições desse acervo.”¹¹⁸ Consideramos que, esta “cláusula de excepção” é um sinal de vitalidade, de confiança, de firmeza nos valores da União, unidos na diversidade e pela diversidade. Os valores da União Europeia deverão ser assimilados pelos Estados-membros pelo o seu mérito, eficácia e nunca por imposição legislativa; f) Institucionalização do Conselho Europeu como o órgão da União que confere os impulsos necessários ao seu desenvolvimento e define as orientações e prioridades políticas gerais da

¹¹³ Cfr. Roque, Miguel Prata “ O Ministro dos Negócios Estrangeiros da União na Constituição Europeia – A Caminho de uma Política Externa Europeia?”, ed. Almedina, 2005, p. 11 “Aparentemente, a institucionalização do cargo de Ministro dos Negócios Estrangeiros pela Constituição Europeia constitui um avanço significativo do Direito da União Europeia sobre um dos últimos redutos da soberania nacional dos Estados-membros: a Política Externa [sendo que, esta] constitui [um] “núcleo duro” da soberania estadual.”

¹¹⁴ Cfr. art.I. 28º (Ministro dos Negócios Estrangeiros da União)

¹¹⁵ Vide, Protocolos (A) nº 8,9,13,14,17 a 20, 31, cfr. Parte I, Título V (Exercício das Competências da União), Capítulo III (Cooperação reforçada), art.I-44 e Parte III (Políticas e Funcionamento da União), Título IV (Funcionamento da União), Capítulo III (cooperação reforçada), art. III-416º a art.III-423º

¹¹⁶ Não podemos esquecer que o Espaço Liberdade, Segurança e Justiça, integra, ainda, Estados não membros da União Europeia, vg., Islândia, Noruega e Suíça que aderiram ao Acervo Schengen.

¹¹⁷ Cfr. Protocolo (A), nº8,9, 13,14, 15,18,17,19,20,26,31

¹¹⁸ Cfr. Preâmbulo do Protocolo (17) relativo ao acervo Schengen integrado no âmbito da União Europeia, in Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa, ed. Serviços das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias, 2005, p. 355

União¹¹⁹. O Conselho Europeu passa a ter um papel, institucionalmente¹²⁰ preponderante na definição de orientações estratégicas da programação legislativa e operacional no espaço de liberdade, segurança e justiça¹²¹; g) Alteração dos actos jurídicos da União, esta passa a ter outros instrumentos jurídicos para o exercício das competências, a lei europeia, a lei-quadro europeia, o regulamento europeu, decisão europeia, as recomendações e os pareceres¹²². Consideramos que esta foi uma medida legislativa de estética europeia, pois na prática estes instrumentos jurídicos têm a mesma amplitude legislativa que os instrumentos jurídicos anteriores que, aliás, já estavam acostumados: regulamentos, directivas, decisões, recomendações e pareceres. Naturalmente, a novidade foi a inclusão do regulamento europeu¹²³. h) Generalização das matérias de justiça e assuntos internos à votação do Conselho, por maioria qualificada, à co-decisão com o Parlamento Europeu e à jurisdição do Tribunal de Justiça, com exclusão¹²⁴ de algumas áreas (direito da família¹²⁵), (volume de admissão de nacionais de países terceiros¹²⁶) e/ou alguns item relativos à (cooperação penal e policial¹²⁷); i) Supressão da estrutura da UE em pilares e/ou a unificação do 1º (TCE) e 3º (TUE) pilares da União Europeia, tornando o processo decisório mais perceptível para o cidadão, concomitantemente, mais coeso e eficaz, estendendo por essa via o “método comunitário” ao conjunto do ELSJ¹²⁸. Aliás, este passou a ser um dos objectivos da União “[esta proporcionará]

¹¹⁹ Cfr. Parte I, Título IV (Instituições e órgãos da União), Capítulo I (Quadro Institucional), art.I-19º (Instituições da União), art.I-21º (Conselho Europeu)

¹²⁰ De facto, Conselho Europeu já vinha assumindo este papel em anteriores Conselhos Europeus.

¹²¹ Cfr. art.III-258º

¹²² Vide a definição destes actos nº 1 do art. I – 33 (Actos Jurídicos da União)

¹²³ «O regulamento europeu é um acto não legislativo de carácter geral destinado a dar execução aos actos legislativos e a certas disposições da Constituição. Tanto pode ser obrigatório em todos os seus elementos e directamente aplicável em todos os Estados-Membros como pode vincular o Estado-Membro destinatário quanto ao resultado a alcançar, deixando, no entanto, às instâncias nacionais a competência quanto à escolha da forma e dos meios»

¹²⁴ Cfr. art. III-377º “No quadro do exercício da sua jurisdição relativamente às disposições das Secções 4 e 5 do Capítulo IV do Título III, relativas ao espaço de liberdade, segurança e justiça, o Tribunal de Justiça da União Europeia não é competente para fiscalizar a validade ou a proporcionalidade de operações efectuadas pelos serviços de polícia ou outros serviços responsáveis pela aplicação da lei num Estado-Membro, nem para decidir sobre o exercício das responsabilidades que incumbem aos Estados-Membros em matéria de manutenção da ordem pública e de garantia de segurança interna.”

¹²⁵ Cfr. nº3 do art.III-269º “ Em derrogação do nº2, as medidas relativas ao direito da família com incidência transfronteiriça são estabelecidas por lei ou lei-quadro europeia do Conselho. Este delibera por unanimidade, após ao Parlamento. (...)”

¹²⁶ Cfr. nº 5 do art.III-267º

¹²⁷ Cfr. nº 3 do art.I-42º (Disposições específicas relativas ao espaço de liberdade, segurança e justiça) “Os Estados-membros dispõem de direito de iniciativa no domínio da cooperação policial judiciária em matéria penal, nos termos do artigo III-264º; art.III-262º “ O presente Capítulo não prejudica o exercício das responsabilidades que incumbem aos Estados-membros em matéria de manutenção da ordem pública e de garantia da segurança interna.”

¹²⁸ Cfr. Paniagua, Enrique Linde “ El significado del espacio de libertad, seguridad y justicia de la Unión en la Constitución Europea”, in Revista de Derecho de la Unión Europea, nº 10-1º semestre, ed. Colex, Madrid 2006, p19. “ (...) [curiosamente, este autor defende] que podría afirmarse que los antecedentes que han servido de inspiración

aos seus cidadãos [129] um espaço de liberdade, segurança [sendo, aliás, estes direitos fundamentais,¹³⁰ concomitantemente, com o direito de circular e de estabelecer livremente no território dos Estados-membros¹³¹] e justiça¹³² [133, “ [colocando deste modo] o ser humano no cerne da sua acção”¹³⁴] sem fronteiras internas [pois, a União garante no seu território a livre circulação de pessoas/trabalhadores [art.III-133º a art.III-136º do T.C.], serviços [art.III-144º a art.III-150º do T.C.], mercadorias [art. III-151º a art.III-155º do T.C.] e capitais [art.III-156º a 160º do T.C.], bem como a liberdade de estabelecimento [art.III-137º a art.III-143º do T.C.¹³⁵] e um mercado internos [136] em que a concorrência é livre e não faseada [art.III-161º a art.III-169º]¹³⁷,

a la Constitución Europea, en el punto que analizamos, [espaço de liberdade, segurança e justiça] son las constituciones española y portuguesa, únicas constituciones europeas que desvelan de modo explícito los valores que les sirven de fundamento. La caracterización de la justicia, la libertad y la seguridad como objetivos y valores nos situa ante unos constituyentes sinceros, que saben que la realización de los mismos es un aspiración, una utopía, que debe presidir la acción de los poderes públicos. (...) Sin embargo, el constituyente europeo ha tenido un olvido difícilmente explicable al haber obviado que la parte nuclear de la libertad, seguridad y justicia tiene su expresión en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión (...), Título II a las libertades, el Título III a la igualdad y el Título VI a la justicia (...). Pero, lo que diferencia notablemente el texto constitucional de la Unión del español, del portugués, y de los demás textos constitucionales europeos, es que la Constitución Europea dedica uno de sus capítulos, el IV del Título III de la Parte III, a «Espacio de libertad, seguridad y justicia». (...)

¹²⁹ Cfr. Parte I, Título I, nº 1 e alínea a) do 2º do artigo I-10º do Tratado que Estabelece uma Constituição para Europa “1. Possui a cidadania da União qualquer pessoa que tenha a nacionalidade de um Estado-membro. A cidadania da União acresce à cidadania nacional, não a substituindo [na essência manteve-se igual ao Tratado de Amesterdão] 2. Os cidadãos da União gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres previstos na Constituição. Assistem-lhes: a) O direito de circular e permanecer livremente no território dos Estados-membros.”

¹³⁰ Idem, Parte II, Título II (Liberdades), artigo II-66º (Direito à liberdade e à segurança)

¹³¹ Idem, Parte II, Título V, artigo II-105º (Liberdade de circulação e de permanência)

¹³² Idem, apesar da Justiça estar contemplada na Parte II, Título VI, artigo II-107º, do Tratado que estabelece uma Constituição da Europa, de referenciar que temos, apenas, direito à acção e a um tribunal imparcial.

¹³³ Cfr. Parte I, Título I, Capítulo II, artigo I-42º (Disposições específicas relativas ao espaço de liberdade, segurança e justiça) “1. A União constitui um espaço de liberdade, segurança e justiça: a) Através da adopção de leis e leis-quadro europeias destinadas, se necessário, a aproximar as disposições legislativas e regulamentares dos Estados-Membros nos domínios referidos na Parte III; b) Pela promoção da confiança mútua entre as autoridades competentes dos Estados Membros, em especial com base no reconhecimento mútuo das decisões judiciais e extrajudiciais; c) Através da cooperação operacional entre as autoridades competentes dos Estados-Membros, incluindo os serviços de polícia, das alfândegas e outros serviços especializados no domínio da prevenção e detecção de infracções penais. 2. Os Parlamentos nacionais podem, no quadro do espaço de liberdade, segurança e justiça, participar nos mecanismos de avaliação previstos no artigo III-260.o. São associados ao controlo político da Europol e à avaliação das actividades da Eurojust, nos termos dos artigos III-276º e III – -273º.”

¹³⁴ Idem. Parte II, Preâmbulo da Carta dos Direitos Fundamentais da União

¹³⁵ Idem. Parte I, Título I, nº 1 do artigo I-4º

¹³⁶ Idem, Parte III, Título III (Políticas e Acções Internas), Capítulo I (Mercado Interno), Secção 1 (Estabelecimento e Funcionamento do Mercado Interno), nº 2 do artigo III-130º “ O mercado compreende um espaço sem fronteiras internas no qual a livre circulação de pessoas, serviços, mercadorias e capitais é assegurada em conformidade com a Constituição”

¹³⁷ Idem, “ Instituciones y Derecho de la Unión Europea”, 5ª Ed. Tecnos, 2005, p. 743 “ Outra particularidad es que el TC mantiene la iniciativa normativa compartida entre los Estados miembros (antes a iniciativa de un solo Estado miembro) y sólo abarcará a los actos previstos en las Secciones 4 y 5 (cooperación judicial en materia penal y cooperación policial), así como a los reglamentos europeos del artículo III-263 que garantizan la cooperación administrativa en los ámbitos a los que se refieren esas Secciones.” Vide, também, Idem, Parte I, Título I, nº 2 do artigo I-3º

mormente, este ELSJ seja um domínio de competência partilhada¹³⁸ com os Estados membros¹³⁹.

Na sua estrutura interna, o T.C. contempla, para o item “Espaço de Liberdade, Segurança e Justiça”, a Parte I, Título V (Exercício das Competências da União), Capítulo II (Disposições específicas), art. I – 42º¹⁴⁰ (Disposições específicas relativas ao espaço de liberdade, segurança e justiça), e a Parte III (Políticas e Funcionamento da União), Título III (Políticas e Acções Internas), Capítulo IV, o qual subdivide-se em cinco secções: a) Secção 1 (Disposições Gerais – art. III-257º a art.III-264º); b) Secção 2 (Políticas relativas aos controlos nas fronteiras, ao asilo e à imigração – art.III-265º a art.268º); c) Secção 3 (Cooperação Judiciária em matéria civil – art.III-269º); d) Secção 4 (Cooperação Judiciária em matéria penal – art.III-270º a art.III-274º); e) Secção 5 (Cooperação Policial – art.III-275º a art.III-277º).

Neste âmbito, tentaremos de forma sucinta, realçar/sistematizar as principais medidas, políticas, e/ou princípios contempladas nas cinco secções do capítulo IV “Espaço de Liberdade, Segurança e Justiça.” Assim, na secção 1 do T. C., sob a epígrafe “Disposições Gerais”, os aspectos a realçar são: A) a reiteração do respeito pelos direitos fundamentais e dos diferentes sistemas e tradições jurídicas dos Estados-membros na formação do espaço de liberdade, segurança e justiça; B) a reafirmação do princípio do mercado único com ausência de controlos de pessoas nas fronteiras internas e com o consequente controlo nas fronteiras externas, o desenvolvimento de políticas comuns em matéria de asilo e imigração, a equiparação dos apátridas aos nacionais de países terceiros e, finalmente, a solidariedade dos Estados-membros neste domínio; C) o compromisso da União em envidar esforços no sentido de garantir um elevado nível de segurança, através de medidas de prevenção da criminalidade, do racismo e da xenofobia e outras, através da coordenação e cooperação entre as autoridades policiais e

¹³⁸ Idem, Parte I, Título I, alínea j) do nº 2º do artigo I-14º

¹³⁹ Idem, “ El funcionamiento de las instituciones en el espacio de libertad, seguridad y justicia”, p. 38 “ (...) aunque quizás sería más correcto hablar de competencias concurrentes, en la medida en que la Unión Europea y los Estados miembros ejercen idénticas competencias funcionales sobre los mismos ámbitos materiales.”; Cfr, também, Carrilo, M, “ El espacio de libertad, seguridad y justicia», na obra colectiva dirigida por E. Alberti “ El proyecto de nueva Constitución Europea. Balance de los trabajos de la Convención sobre el futuro de Europa, Tirant lo Blanch, Valência, 2004, p. 409-410

¹⁴⁰ «1) A União constitui um espaço de liberdade, segurança e justiça: a) Através da adopção de leis e lei-quadro europeias destinadas, se necessário, a aproximar disposições legislativas e regulamentares dos Estados-membros nos domínios referidos Parte III; b) Pela promoção da confiança mútua entre as autoridades competentes dos Estados-membros especial com base no reconhecimento mútuo das decisões judiciais e extrajudiciais; c) Através da cooperação operacional entre as autoridades competentes dos Estados-membros, incluindo os serviços de polícia, das alfândegas e outros serviços especializados no domínio da prevenção e detecção de infracções penais. 2) Os Parlamentos nacionais podem, no quadro do espaço de liberdade, segurança e justiça participar nos mecanismos de avaliação previstos no artigo III-260º. São associados ao controlo político da Europol e à avaliação das actividades da Eurojust, nos termos dos artigos III-267º e III-273º. 3) Os Estados-membros dispõem de direito de iniciativa no domínio da cooperação policial judiciária em matéria penal, nos termos do artigo III-264º»

judiciárias e/ou outras autoridades competentes, através de medidas do reconhecimento mútuo das decisões judiciais em matéria penal e civil, bem como através da aproximação da legislação penal. Estes aspectos são desenvolvidos, mais pormenorizadamente, nas secções 3,4 e 5; D) é criado no Conselho um Comité Permanente com o objectivo de assegurar na União a promoção e o reforço da cooperação operacional em matéria de segurança interna, bem como fomentar a coordenação da acção das autoridades competentes dos Estados-membros, sendo este conceito retomado pelo Programa de Haia¹⁴¹; E) a reiteração do princípio de que a liberdade, segurança e justiça, não são competência exclusiva da União Europeia “[o] presente Capítulo [IV] não prejudica o exercício das responsabilidades que incumbem aos Estados-membros em matéria de manutenção da ordem pública e de garantia da segurança interna”¹⁴² F) a implementação de cooperação administrativa entre os serviços competentes dos Estados-membros nos domínios ELSJ e entre esses serviços e a Comissão; Na secção 2 do T.C. sob a epígrafe “Políticas relativas aos controlos nas fronteiras, ao asilo e à imigração” os aspectos que devemos evidenciar são: A) O T.C. prevê a possibilidade da introdução gradual de um sistema integrado de gestão das fronteiras externas (alíneas a) a c) do nº1 do artigo III-265¹⁴³), este conceito foi recuperado pelo Programa de Haia (1.7 – Gestão de Fluxos Migratórios; 1.7.1 – Controlos nas fronteiras e luta contra a imigração ilegal) “O Conselho Europeu salienta que é importante abolir rapidamente os controlos nas fronteiras internas, estabelecer de forma gradual um sistema de gestão integrado para as fronteiras externas e reforçar os controlos e a vigilância nas fronteiras externas da União. (...) O Conselho Europeu congratula-se com a criação, em 1 de Maio de 2005, da Agência Europeia de Gestão da Cooperação Operacional nas Fronteiras Externas e solicita à Comissão que apresente ao Conselho, até ao final de 2007, uma avaliação

¹⁴¹ Idem, Conclusões da Presidência do Conselho Europeu de Bruxelas 4/5 de Novembro de 2004 “ 2.5 Cooperação operacional. Deverá ser assegurada a coordenação das actividades operacionais dos serviços de aplicação da lei e de outros serviços em todas as partes do espaço de liberdade, segurança e justiça, assim como o controlo da implementação das prioridades estratégicas definidas pelo Conselho. Para o efeito, solicita-se ao Conselho que prepare a criação do Comité de Segurança Interna previsto no artigo III-261.º do Tratado Constitucional e determine, nomeadamente, a sua esfera de acção, funções, competências e composição, tendo em vista o seu estabelecimento o mais rapidamente possível após a entrada em vigor do Tratado Constitucional. Entretanto, para se ganhar experiência prática em termos de coordenação, o Conselho é convidado a organizar de seis em seis meses uma reunião conjunta entre os presidentes do Comité Estratégico da Imigração, Fronteiras e Asilo (CEIFA) e do Comité do Artigo 36.º (CATS) e representantes da Comissão, da Europol, da Eurojust, da Agência Europeia de Gestão das Fronteiras, do Grupo Operacional dos Chefes das Polícias e do SitCEN.”

¹⁴² Cfr. art.III-262º

¹⁴³ «1. A União desenvolve uma política que visa: a)Assegurar a ausência de controlos de pessoas, independentemente da sua nacionalidade, na passagem das fronteiras internas; b) Assegurar o controlo de pessoas e a vigilância eficaz da passagem das fronteiras externas; c)Introduzir gradualmente um sistema integrado de gestão das fronteiras externas.»

do trabalho desenvolvido pela Agência.¹⁴⁴; B) O T.C. prevê na alínea a) nº 2 do artigo III-265º a possibilidade de por a lei ou lei-quadro europeia [estabelecer] as medidas relativas: a) [a] política comum de vistos e outros títulos de residência de curta duração", de igual modo, o Programa de Haia¹⁴⁵ desenvolve este conceito; C) O T.C. prevê no seu nº 1 do artigo III-266¹⁴⁶ a possibilidade de desenvolver uma política comum em matéria de asilo, novamente, esta política foi objecto de análise e aperfeiçoamento pelo Programa de Haia " (1.3- Um sistema europeu comum de asilo " [o] o objectivo do sistema europeu comum de asilo na segunda fase consistirá em estabelecer um procedimento comum em matéria de asilo e um estatuto uniforme para as pessoas a quem é concedido asilo ou protecção subsidiária"; 1.6 – A dimensão externa do asilo e da migração; 1.6.1. – Parceria com países terceiros "[o] asilo e a migração são, pela sua própria natureza, questões de âmbito internacional (...); 1.6.2. Parceria com países e regiões de origem; 1.6.3. Parceria com países e regiões de trânsito; 1.6.4. Políticas de regresso e de readmissão)"¹⁴⁷. Porém, é de destacar que o T.C. não trouxe nenhuma novidade substancial relativamente à temática de asilo, isto porque, na realidade, essas políticas e/ou medidas já existiam, praticamente todas, na União Europeia¹⁴⁸. O T. C. teve o mérito de as constitucionalizar,

¹⁴⁴ Cfr. Conclusões da Presidência do Conselho Europeu de Bruxelas 4/5 de Novembro de 2004

¹⁴⁵ Idem, Conclusões da Presidência do Conselho Europeu de Bruxelas " 1.7.3. Política de vistos – O Conselho Europeu salienta que é necessário prosseguir o desenvolvimento da política comum de vistos como parte de um sistema multifacetado destinado a facilitar as deslocações legítimas e a combater a imigração ilegal através de uma maior harmonização das legislações nacionais e das práticas de actuação a nível das missões consulares locais. Deverão ser criados, a longo prazo, postos conjuntos para a emissão de vistos, tendo em conta os debates sobre a criação de um Serviço de Acção Externa da UE. O Conselho Europeu acolhe com agrado as iniciativas dos Estados-Membros que, numa base voluntária, cooperam partilhando meios humanos e materiais para a emissão de vistos. O Conselho Europeu: • convida a Comissão, como primeiro passo, a propor as alterações necessárias para aperfeiçoar as políticas de vistos e a apresentar, em 2005, uma proposta relativa à criação de centros comuns para apresentação de pedidos, focalizando, nomeadamente, as possíveis sinergias associadas ao desenvolvimento do VIS, a rever as Instruções Consulares Comuns e a apresentar a respectiva proposta o mais tardar no início de 2006; • salienta a importância da rápida implementação do VIS, que deverá começar pela incorporação, entre outros, de dados alfanuméricos e fotografias, até ao final de 2006, e de elementos biométricos, o mais tardar até ao final de 2007; • convida a Comissão a apresentar sem demora a proposta necessária para se poder cumprir o prazo acordado para a implementação do VIS; • insta a Comissão a prosseguir os seus esforços para garantir que, o mais rapidamente possível, os cidadãos de todos os Estados-Membros possam viajar sem visto de curta duração para todos os países terceiros cujos nacionais são autorizados a viajar sem visto para a UE; • tendo em vista a definição de uma abordagem comum, convida o Conselho e a Comissão a estudarem se, no contexto da política comunitária de readmissão, será ou não oportuno facilitar a concessão de vistos de curta duração, caso a caso, a nacionais de países terceiros, sempre que possível e na base da reciprocidade, como parte de uma parceria efectiva a nível das relações externas, inclusive nas matérias relacionadas com a migração.

¹⁴⁶ «A União desenvolve uma política comum em matéria de asilo, de protecção subsidiária e de protecção temporária, destinada a conceder um estatuto adequado a qualquer nacional de um país terceiro que necessite de protecção internacional e garantir a observância do princípio da não expulsão. Esta política deve estar em conformidade com a Convenção de Genebra, de 28 de Julho de 1951, e o Protocolo, de 31 de Janeiro de 1967, relativos ao Estatuto dos Refugiados, e com os outros tratados pertinentes»

¹⁴⁷ Idem, Conclusões da Presidência do Conselho Europeu de Bruxelas

¹⁴⁸ Cfr. Noronha Rodrigues, José "Políticas de asilo e de direito de asilo na União Europeia [texto policopiado] / José Noronha Rodrigues. - Ponta Delgada, [s.n.], 2004. - 204 p; 30 cm. - Dissertação de Mestrado em Relações

prevendo a possibilidade, deste modo, de por lei ou lei-quadro europeia estabelecer as medidas relativas a um sistema europeu comum de asilo que incluía: a) um estatuto uniforme de asilo para os nacionais de países terceiros, válidos em toda a União; b) um estatuto uniforme de protecção subsidiária para os nacionais de países terceiros que, sem obterem o asilo europeu, careçam de protecção internacional; c) um sistema comum que vise, em caso de fluxo maciço, a protecção temporária das pessoas deslocadas; d) procedimentos comuns em matéria de concessão e retirada do estatuto uniforme de asilo ou de protecção subsidiária; e) critérios e mecanismos de determinação do Estado – membro responsável pela análise de um pedido de asilo ou de protecção subsidiária; f) normas relativas às condições de acolhimento dos requerentes de asilo ou de protecção subsidiária; e g) a parceria e a cooperação com países terceiros, para gestão dos fluxos de requerentes de asilo ou de protecção subsidiária ou temporária; D) O T.C. prevê no seu nº 1 artigo III-267º a possibilidade da União desenvolver uma política comum de imigração " (...) destinada a garantir, em todas as fases uma gestão eficaz dos fluxos migratórios, um tratamento equitativo dos nacionais de países terceiros que residam legalmente nos Estados-membros, bem como a prevenção da imigração ilegal e do tráfico de seres humanos e o combate contra estes fenómenos." Para o efeito, e por via da lei ou lei-quadro europeia, a União poderá estabelecer, celebrar, incentivar medidas nos seguintes domínios: a) condições de entrada e de residência; b) normas relativas à emissão, pelos Estados-membros, de vistos, títulos de residência de longa duração e de reagrupamento familiar; c) definição dos direitos e condições de liberdade de circulação e de permanência dos nacionais de países terceiros que residam legalmente num Estado-membro; d) medidas no âmbito de imigração clandestina, residência ilegal, afastamento e repatriamento; e) medidas de combate contra o tráfico de seres humanos, em especial mulheres e crianças; f) celebrar acordos de readmissão com países terceiros (de origem e/ou de proveniência); e g) medidas destinadas a incentivar e apoiar a acção dos Estados-membros a fomentar a integração dos nacionais de países terceiros que residam legalmente no seu território. Consideramos, porém, que: 1) o T.C. não trouxe nenhuma novidade substancial no que concerne à imigração além de, obviamente, constitucionalizar as medidas e/ou políticas avulsas que vinham sendo desenvolvidas pela União Europeia; 2) o T.C. introduziu no nº 5 do artigo III-267º uma "medida perigosa" no âmbito da imigração [o] presente artigo não afecta o direito de os Estados-membros determinarem os volumes de admissão de nacionais de países terceiros, provenientes de países terceiros, no respectivo território para aí

Internacionais apresentada na Universidade dos Açores, SDT 342.7 R613p (UACSD) – 106202; e Noronha Rodrigues, José "Políticas de Asilo e de Direito de Asilo na União Europeia" Themis, ano VII, nº 13, pp.325-345.

procurarem trabalho, assalariado ou não assalariado”. Ao tolerar este livre arbitrio por parte dos Estados-membros, a União Europeia perderá, rapidamente, o controle da política de imigração, mormente, de momento, também não a possui. Todavia, consideramos que só com transferência integral dessas competências (imigração/asilo) para a União Europeia e com uma consequente política uniforme: - inclusão de “quotas máximas de imigração para União Europeia”; - institucionalização de um “órgão único de gestão de imigração”, poderemos, alguma vez, almejar ter uma gestão eficaz dos fluxos migratórios e, concomitantemente, co-responsabilizarmos¹⁴⁹ os Estados-membros por este flagelo Humano. À semelhança dos itens anteriores, o item da imigração foi também desenvolvido pelo Programa de Haia “ (1.2- Política de asilo, migração e fronteiras) A migração internacional prosseguirá; daí a necessidade de uma abordagem global, que envolva todas as fases da migração, no que diz respeito às suas causas profundas, às políticas de entrada e admissão e às políticas de integração e regresso.”

Na secção 3 do T.C., sob a epígrafe “cooperação judiciária em matéria civil”, temos, essencialmente, dois aspectos a considerar: 1) a União desenvolverá uma cooperação judiciária nas matérias civis com incidência transfronteiriça assente no princípio do reconhecimento mútuo das decisões judiciais e extrajudiciais. Este princípio do reconhecimento mútuo é aliás a “pedra angular” da cooperação judiciária em matéria civil e da cooperação judiciária em matéria penal referida na 4 secção; 2) Nessa cooperação a União poderá adoptar medidas de aproximação das disposições legislativas e regulamentares dos Estados-membros. Para o efeito, e como projectil dinamizador para o bom funcionamento do mercado interno, a União, por lei ou por lei-quadro europeia, poderá estabelecer as seguintes medidas: a) o reconhecimento mútuo entre os Estados-membros das decisões judiciais e extrajudiciais e a respectiva execução, b) a citação e notificação transfronteiriça dos actos judiciais e extrajudiciais; c) a compatibilidade das normas aplicáveis nos Estados-membros em matéria de conflitos de leis e de jurisdição; d) a cooperação em matéria de obtenção de provas; e) o acesso efectivo à justiça; f) a eliminação dos obstáculos à boa tramitação das acções cíveis promovendo, se necessário, a compatibilidade das normas de processo civil aplicáveis nos Estados-membros; g) o desenvolvimento de métodos alternativos de resolução dos litígios; e h) o apoio à formação dos magistrados e dos funcionários e agentes de justiça.

¹⁴⁹ Cfr. art. III – 268º “As políticas [comuns da União (asilo e imigração)] e a sua execução são regidas pelo princípio da solidariedade e da partilha equitativa de responsabilidades entre Estados-membros, inclusive no plano financeiro. Sempre que necessário, os actos da União adoptados por força da presente Secção conterão medidas adequadas para a aplicação desse princípio.”

Na secção 4 do T.C., sob a epígrafe “cooperação judiciária em matéria penal”, os aspectos essenciais a reter são: 1) a cooperação judiciária em matéria penal na União assenta no princípio do reconhecimento mútuo das sentenças e decisões judiciais; 2) e, na aproximação das disposições legislativas e regulamentares dos Estados-membros. Para o efeito, a União poderá, por lei ou lei-quadro europeia, estabelecer medidas destinadas a: a) definir regras e procedimentos para assegurar o reconhecimento em toda a União de todas as formas de sentença e decisões judiciais; b) prevenir e resolver os conflitos de jurisdição entre os Estados-membros; c) apoiar a formação dos magistrados e de funcionários e agentes de justiça; d) facilitar a cooperação entre as autoridades judiciárias ou outras equivalentes dos Estados-membros, no âmbito da investigação e do exercício da acção penal, bem como da execução das decisões¹⁵⁰. Neste âmbito, e com o objectivo de facilitar o reconhecimento mútuo das sentenças e decisões judiciais e a cooperação policial e judiciária nas matérias penais com dimensão transfronteiriça, a lei-quadro europeia poderá estabelecer regras mínimas¹⁵¹ tendo em consideração as diferenças entre as tradições e os sistemas jurídicos dos Estados-membros. Poderá, também, estabelecer uma base jurídica específica para o direito penal material através de regras mínimas¹⁵² relativas à definição das infracções penais e das sanções, em domínios de criminalidade¹⁵³ particularmente grave [terrorismo, tráfico de seres humanos e exploração sexual de mulheres e criança, tráfico de droga e de armas, branqueamento de capitais, corrupção, contrafacção de meios de pagamento, criminalidade informática e criminalidade organizada] com dimensão transfronteiriça que resulte da natureza ou das incidências dessas infracções, ou ainda da especial necessidade de as combater, assente em bases comuns. Porém, um dos aspectos mais significativos do T.C. neste âmbito de cooperação judiciária em matéria penal, na nossa

¹⁵⁰ Cfr. Jornal Oficial C 326, de 21.11.01

¹⁵¹ Cfr. nº 2 do art.III.270 “Essas regras mínimas incidem sobre: a) a admissibilidade mútua dos meios de prova entre os Estados-membros; b) os direitos individuais em processo penal; c) os direitos das vítimas da criminalidade; d) outros elementos específicos do processo penal (...)”

¹⁵² Cfr. Piçarra, Nuno “O espaço de liberdade, segurança e justiça no Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa: unificação e aprofundamento”, in *O Direito*, ano 137º; IV-V, 2005, p. 1004 “(...) Não poderá portanto considerar-se “minimalista” este vertente da harmonização penal assim delimitada materialmente só porque o Tratado Constitucional continua a utilizar a expressão infeliz “regras mínimas”, fruto de compromissos negociais poucos claros. Neste contexto, o substantivo “regras” (“relativas à definição das infracções penais e das sanções”) dispensaria bem qualquer adjectivo. Mas se tivesse que acoplar-se com algum, este seria “adequadas”, tendo em conta os objectivos, princípios e valores que impregnam o ELSJ no Tratado Constitucional.”

¹⁵³ Idem, “O espaço de liberdade, segurança e justiça no Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa: unificação e aprofundamento”, p. 1005 “(...) Note-se, no entanto, que os “crimes contra a União” – cuja efectiva repressão depende da transposição da lei-quadro europeia que os preveja para as ordens jurídicas dos Estados-Membros, assim como da acção das polícias, dos ministérios públicos e dos tribunais destes – distinguem-se nitidamente, por exemplo dos “*crimes against the United States*” direito federal norte-americano. Aqui, a lei federal que os prevê não depende de qualquer transposição e é directamente executada e aplicada, respectivamente, pelas polícias, pelo ministério público e pelos tribunais federais.”

óptica foi: A) o estabelecimento, por via de lei ou lei-quadro europeia, de medidas para incentivar e apoiar a acção dos Estados-membros no domínio da prevenção da criminalidade; B) a institucionalização constitucional do Eurojust¹⁵⁴, com a consequente redefinição de funções. Nesta medida, a Eurojust poderá: 1) proceder à abertura de investigações criminais; 2) propor a instauração de acções penais conduzidas pelas autoridades nacionais competentes, em especial as relativas a infracções lesivas dos interesses financeiros da União; 3) coordenar as investigações e acções penais referidas nos pontos 1 e 2; 4) reforçar a cooperação judiciária, mediante a resolução de conflitos de jurisdição e uma estreita cooperação com a Rede Judiciária Europeia¹⁵⁵; 5) executar os actos oficiais de procedimento judicial no exercício de acções penais por intermédio dos agentes nacionais competentes¹⁵⁶; C) a possibilidade de a partir da Eurojust ser instituída por lei europeia, votada por unanimidade no Conselho, após aprovação do Parlamento Europeu¹⁵⁷, uma Procuradoria Europeia com o objectivo de combater as infracções lesivas dos interesses financeiros da União e, mais tarde, por decisão europeia poderá estender as suas competências às infracções relativas à criminalidade grave de dimensão transfronteiriça, que afecte vários Estados-membros (nº 4 do art.III-274º). A Procuradoria Europeia e/ou “Ministério Público Europeu” tem competências para investigar, processar judicialmente e levar a julgamento, eventualmente em articulação com a Europol, os autores e cúmplices das infracções lesivas dos interesses financeiros¹⁵⁸ da União.

Na secção 5 do T.C. sob a epígrafe “Cooperação Policial”, os aspectos básicos a considerar são: a) associação de todas as autoridades competentes dos Estados-membros (polícia, alfândegas, e outros serviços responsáveis pela aplicação da lei especializados nos domínios da prevenção ou detenção de infracções penais e das investigações nessa matéria); b) Institucionalização constitucional da Europol¹⁵⁹ com missão de apoiar e reforçar a acção das autoridades policiais e dos outros serviços responsáveis pela aplicação da lei dos Estados-membros. Instituir a cooperação entre essas autoridades na prevenção das formas graves de

¹⁵⁴ Cfr. (Eurojust) - Decisão 2002/187/JAI do Conselho, de 28 de Fevereiro de 2002 (Jornal Oficial L 63 de 6.3.2002); Decisão do Conselho 2000/799/JAI, de 14.12.2000 (Jornal Oficial L 324 de 21.12.2000); Decisão do Conselho da União Europeia 2004/97/CE (Jornal Oficial L 29 de 3.2.2004); O Tratado de Nice inclui o Eurojust no TUE (Jornal Oficial C 80 de 10.3.2001);

¹⁵⁵ Cfr. (Rede Judiciária Europeia – RJE) – Acção Comum de 29 de Junho de 1998 adoptada pelo Conselho, com base no art. K.3 do Tratado da União Europeia, cria uma rede judiciária europeia (Jornal Oficial L 191 de 7.7.1998).

¹⁵⁶ Cfr. nº 2 do art. III-273º

¹⁵⁷ Cfr. nº 1 a 4 do art.III-274º

¹⁵⁸ Cfr. Organismo de Luta Antifraude (OLAF) – Decisão da Comissão de 28 de Abril de 1999 (Jornal Oficial L 136 de 31.5.99, vide, ainda, quanto a este ponto (Jornal Oficial L 312 de 23.12.1995; Jornal Oficial C 316 de 27.11.1995; Primeiro Protocolo - Jornal Oficial C 313, de 23/10/1996; Jornal Oficial C 151, de 20/5/1997; Segundo Protocolo – Jornal Oficial C 221, de 19.7.1997)

¹⁵⁹ Cfr. Serviço Europeu de Polícia (Convenção Europol) – Jornal Oficial C 316 de 27.11.95

criminalidade que afectem dois ou mais Estados-membros, como o terrorismo e outras formas de criminalidade lesivas de um interesse comum que seja objecto de uma política da União, bem como no combate contra esses fenómenos; c) Redefinição das funções da Europol, que passam a poder incluir: 1) a recolha, armazenamento, tratamento, análise e intercâmbio das informações transmitidas, nomeadamente pelas autoridades dos Estados-membros ou de instâncias ou países terceiros; 2) a coordenação, organização e realização de investigações e de acções operacionais, conduzidas em conjunto com as autoridades competentes dos Estados-membros ou no âmbito de equipas de investigações conjuntas, eventualmente em articulação com a Eurojust.

V – Conclusão

O Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa segue a “política dos pequenos passos”. Na realidade, este não representa “ (...) una ruptura y se inscriben dentro de la continuidad constitucional ya que la mayor parte de su contenido está en vigor a través de los complejos Tratados actuales.”¹⁶⁰ O T.C. simboliza a imagem estereotipada de estado soberano, mormente, saibamos à partida que a União Europeia nunca será soberana. Porém, este substrato jurídico-conceptual não pode e não deve servir de subterfúgio aos nossos nacionais receios em avançar para uma integração plena, onde proliferem códigos únicos (Penal, Processo Penal, Comercial, Civil, Laboral, Asilo, Imigração, entre muitos outros) garantes da segurança jurídica, igualdade de oportunidade e de tratamento, bem como a coesão social no seio da União Europeia. A “política dos pequenos passos” só faz sentido se soubermos, antecipadamente, o caminho que pretendemos seguir, caso contrário, teremos “política dos pequenos retrocessos”, tal como sucedeu, recentemente, com a não ratificação por parte de França e da Holanda do Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa. Os valores de liberdade, segurança e justiça e/ou ELSJ são “sem dúvida um dos grandes “estaleiros” da União do século XXI”¹⁶¹, e constituem os alicerces da União Europeia e dos Estados-membros. Por conseguinte, “[adquiriram] um carácter de nova urgência, especialmente à luz dos ataques terroristas de 11 de Setembro de 2001, nos Estados Unidos, de 11 de Março de 2004, em Madrid, [e de 7 de Julho de 2005, em Londres].”¹⁶²Então, para quê atrasar o processo da unificação legislativa? Cegos

¹⁶⁰ Cfr. Mangas, A. y Liñan, D. “ Instituições y Derecho de la Unión Europea”, Tecnos, 4ª Edic. Madrid, 2004, p.738

¹⁶¹ Idem, “ O espaço de liberdade, segurança e justiça no Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa: unificação e aprofundamento”, p.1009

¹⁶² Cfr. Conclusões da Presidência do Conselho Europeu de Bruxelas, 4 -5 de Novembro de 2004, (14)

são aqueles que ainda não perceberam qual o caminho que trilhamos “ [pretendo] com isto dizer, muito claramente, que a integração aprofundada, em domínios de raiz e natureza política, porventura superando a epidérmica aversão ao léxico federalista se afigura desejável e necessária.”¹⁶³

Da nossa parte, queremos uma Europa livre, segura, justa, fortalecida, solidária, igualitária, aberta e, acima de tudo, respeitadora dos Direitos Fundamentais do Homem, independentemente do Estado-membro de origem e/ou do País de origem.

¹⁶³ Cfr. Branco, José Pedro Aguiar” Liberdade de circulação e circulação da liberdade – Inclusão, diversidade e criminalidade na União Europeia”, in Europa Novas Fronteiras, nº 16/17, ed. Centro de Informação Europeia Jacques Delors, 2005, p.20.