

Bruxelas, 7 de abril de 2026  
(OR. en)

7682/13  
DCL 1

JUR 145  
FREMP 32  
JAI 218  
COSCE 5  
COHOM 46

### DESCCLASSIFICAÇÃO

---

do documento: 7682/13 RESTREINT UE/EU RESTRICTED

data: 22 de março de 2013

novo estatuto: Público

---

Assunto: Adesão da UE à Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem  
– Questões relativas à aceitação da competência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem em relação aos atos da União no domínio da PESC

---

Junto se envia, à atenção das delegações, a versão desclassificada do documento referido em epígrafe.

O texto deste documento é idêntico ao da versão anterior.



CONSELHO DA  
UNIÃO EUROPEIA

Bruxelas, 22 de março de 2013

7682/13

RESTREINT UE/EU RESTRICTED

JUR 145  
FREMP 32  
JAI 218  
COSCE 5  
COHOM 46

## **PARECER DO SERVIÇO JURÍDICO\***

Assunto: Adesão da UE à Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem  
– Questões relativas à aceitação da competência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem em relação aos atos da União no domínio da PESC

### **I. INTRODUÇÃO**

1. No âmbito da adesão da UE à Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem (Convenção), a aceitação da competência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH) em relação aos atos da União no domínio da Política Externa e de Segurança Comum (PESC) tem constituído um motivo de preocupação desde o início dos debates. Na reunião do Grupo dos Direitos Fundamentais, dos Direitos dos Cidadãos e da Livre Circulação de Pessoas (FREMP) de 25 e 26 de fevereiro de 2013, foi pedido ao Serviço Jurídico do Conselho que emitisse um parecer escrito sobre a interpretação a dar ao último projeto de texto e as consequências que teria para a responsabilidade da União no que se refere aos atos no domínio da PESC, nomeadamente quanto aos riscos de que o TEDH declarasse os Tratados, especialmente o artigo 275.º do TFUE, incompatíveis com os artigos 6.º e 13.º da Convenção.

\* "O presente documento contém aconselhamento jurídico protegido nos termos do artigo 4.º, n.º 2, do Regulamento (CE) n.º 1049/2001 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de maio 2001, relativo ao acesso do público aos documentos do Parlamento Europeu, do Conselho e da Comissão, e não facultado ao público pelo Conselho da União Europeia. O Conselho reserva-se a faculdade de exercer todos os seus direitos em caso de publicação não autorizada."

# RESTREINT UE/EU RESTRICTED

## II. ANTECEDENTES

2. Em 4 de junho de 2010, o Conselho autorizou a abertura de negociações.<sup>1</sup> Embora tivesse sido debatida no Conselho, a decisão de autorização não tratava especificamente a questão dos atos no domínio da PESC. As diretrizes de negociação estipulavam que "*As negociações devem garantir que o Acordo de Adesão cria obrigações ao abrigo da Convenção (...) apenas relativamente a actos e medidas adoptados por instituições, órgãos ou organismos da União. As negociações devem garantir que a adesão não prejudica o disposto nos artigos 263.º, n.º 4, 275.º e 276.º do TFUE e no artigo 10.º, n.º 1, do Protocolo n.º 36 (...)*" (ponto 3).

3. Em junho de 2011 circulou nas instâncias do Conselho da Europa um projeto de acordo de adesão<sup>2</sup> que continha, como parte de uma nova alínea c) a inserir no artigo 59.º, n.º 2, da Convenção, uma "cláusula geral de atribuição" com a seguinte redação: "*Accession to the Convention and the Protocols thereto shall impose on the European Union obligations with regard only to acts, measures or omissions of its institutions, bodies, offices or agencies, or of persons acting on their behalf (...)*". Não foi feita qualquer distinção entre atos no domínio da PESC ou outros atos adotados pelas instituições da UE.

4. Em abril de 2012, o Conselho aprovou por unanimidade a posição de negociação a adotar pela União na segunda ronda de negociações que teve início em julho de 2012.<sup>3</sup>

*"Accession to the Convention and the Protocols thereto shall impose on the European Union obligations with regard only to acts, measures or omissions of its institutions, bodies, offices or agencies. For the purposes of the Convention (...):*

*(aa) acts, measures or omissions of organs or agents of the member States of the European Union are attributable only to the latter, even if such acts, measure or omissions occur when the member States of the European Union implement the law of the European Union.*

---

<sup>1</sup> Decisão do Conselho de 4 de junho de 2010, doc. 10817/10 RESTREINT UE.

<sup>2</sup> Draft Legal Instrument on the Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights, CDDH-UE (2011)6prov.

<sup>3</sup> Cf. doc. 8915/12 RESTREINT UE/EU RESTRICTED, página 8. O relatório explicativo clarificava que os atos no domínio da PESC não imputáveis à União seriam imputáveis aos Estados-Membros. Na reunião do FREMP de 10 de dezembro de 2012, a delegação francesa sugeriu que essa clarificação fosse inserida no texto, mediante a reformulação da alínea bb): "*(bb) the acts and measures performed or adopted in the context of the provisions of the Treaty on European Union on common foreign and security policy of the European Union shall be attributable solely to the Member States of the European Union, unless judicial review of such acts is attributed to the courts of the Union in the Union's legal order*", mas essa sugestão não foi apresentada na última ronda de negociação (cf. DS 1845/12).

## RESTREINT UE/EU RESTRICTED

*(bb) acts and measures are not attributable to the European Union where they have been performed or adopted in the context of the provisions of the Treaty on European Union on the common foreign and security policy of the European Union, except in cases where attributability to the European Union on the basis of European Union law has been established by the European Court of Justice."*

5. Durante a ronda de negociações realizada em janeiro de 2013, algumas das partes na Convenção não membros da UE alegaram que a alínea (bb) da posição do Conselho implicaria uma exceção no âmbito da adesão à Convenção no que se refere a um certo tipo de atos e de medidas da União, que essas delegações não podem aceitar. Todavia, a imputabilidade aos Estados-Membros dos atos de execução foi aceite (alínea (aa) da posição do Conselho), no pressuposto (acordado no FREMP) de que essa atribuição de competência não prejudicaria a responsabilidade indireta da União como co-demandada.

6. Neste contexto, o Secretariado do Conselho da Europa (CdE) apresentou, em janeiro de 2013, a seguinte proposta (proposta do CdE), cujo segundo parágrafo visa substituir as alíneas (aa) e (bb) da posição do Conselho de abril de 2012:<sup>4</sup>

*"Accession to the Convention and the Protocols thereto shall impose on the European Union obligations with regard only to acts, measures or omissions of its institutions, bodies, offices or agencies, or of persons acting on their behalf (...)*

*For the purposes of the Convention (...), an act, measure or omission of organs or agents of a member State of the European Union shall be attributable only to that State, even if such act, measure or omission occurs when the State implements the law of the European Union, **including Council decisions taken under the Treaty on the European Union**; this shall not preclude the European Union from being responsible as a co-respondent for a violation resulting from such an act, measure or omission, in accordance with Article 3 (2), (4) (5) and (7) of this Agreement".*

---

<sup>4</sup> Ver Apêndice IV do Relatório relativo à 4.<sup>a</sup> reunião de negociação, doc. 47+1(2013)R04, of 23.1.2013. O secretariado do CdE propôs também inserir uma clarificação no relatório explicativo: *"Under EU law the acts of Member States implementing EU law and Council decisions under the TEU are attributable to Member States. For the sake of consistency, parallel rules should apply for the purposes of the Convention system. It should be recalled that the approach followed by the Court as regards the attributability of a certain action to either a Contracting Party or an international organisation under the umbrella of which that action was taken, has consistently been to have regard to the particular facts of each case, and in particular to the applicable legal basis. It is expected that the Court would follow the same approach also in respect of the EU, after its accession, including with regard to matters related to the EU common foreign and security policy. In fact, in none of the cases in which the Court has decided on the attribution of extra-territorial acts or measures by Contracting Parties operating in the framework of an international organisation (see inter alia Behrami and Saramati, para. 122; Al-Jedda, para. 76) there was a specific rule on attribution, for the purposes of the Convention, of such acts or measures to either the international organisation concerned or its members. Conversely, acts, measures and omissions of the EU institutions, bodies, offices or agencies, or of persons acting on their behalf are attributable to the EU in whichever context they occur, including with regard to matters related to the EU common foreign and security policy."* (Ver Apêndice IV referido na nota de rodapé 4). Em preparação da 5.<sup>a</sup> reunião de negociação a realizar de 3 a 5 de abril de 2013, o Presidente propôs uma versão ligeiramente revista dos dois textos que não altera fundamentalmente os termos do debate (Cf. proposta revista da Presidência sobre questões pendentes, doc. 47+1(2013)006, of 19.3.2013).

# RESTREINT UE/EU RESTRICTED

## III. ANÁLISE JURÍDICA

### A. Interpretação da proposta do Conselho da Europa em comparação com os outros projectos de textos

7. A proposta do CdE (ver ponto 6 supra), lida à luz do relatório explicativo (ver nota de rodapé 4), embora ambígua, parece significar que:

- tal como na posição de negociação do Conselho de abril de 2012, os Estados-Membros serão responsáveis pelos seus próprios atos também quando aplicarem o direito da UE (incluindo os atos no domínio da PESC);
- todavia, contrariamente ao texto do Conselho, a União será diretamente responsável pelos atos no domínio da PESC, nos termos do primeiro parágrafo (a "cláusula geral de atributiva de competência" que se refere a todos os atos da UE, pelo que inclui também os atos no domínio da PESC);<sup>5</sup>
- além disso, a UE será também indiretamente responsável (como co-demandada) pelo direito da União (incluindo atos no domínio da PESC) caso a sua compatibilidade com a Convenção venha a ser posta em causa numa ação contra o Estado-Membro que a aplique.<sup>6</sup>

8. O projeto de texto do CdE é impreciso e suscetível de induzir em erro. O aditamento das palavras assinaladas a negrito no ponto 6 tem o efeito (provavelmente não intencional) de se referir não só às decisões do Conselho ao abrigo do Título PESC do TUE, que são a matéria do debate em curso, mas também a todas as outras decisões (não PESC) que o Conselho tem competência para adotar ao abrigo do TUE.<sup>7</sup> Essas outras decisões (não PESC) sempre estiveram abrangidas pelos termos "direito da União" ou "atos das instituições da UE" sem que isso fosse posto em causa. Por conseguinte, se se pretende indicar que as decisões ao abrigo do TUE fazem parte do direito da União, essas palavras aditadas são supérfluas. Do mesmo modo, o primeiro período do projeto de relatório explicativo é equívoco. Se o seu objetivo é declarar que "*Council decisions under the TEU are attributable to Member States*" como questão de direito da UE, isso está manifestamente errado (nenhuma decisão do Conselho ao abrigo do TUE, incluindo as decisões não PESC, pode, ao abrigo do direito da UE ser declarada imputável aos Estados-Membros). Se a intenção é declarar que a responsabilidade pelas decisões PESC cabe aos Estados-Membros, deverá ser reformulado para afirmar explicitamente que "*Council decisions under Title V of the TEU are attributable to Member States*" (ou melhor, que os Estados-Membros deverão ser responsáveis pelas mesmas).

<sup>5</sup> Ver último período do relatório explicativo: "*acts (...) of the EU institutions (...) are attributable to the EU in whichever context they occur, including with regard to matters related to the EU [CFSP]*" (cf. nota de rodapé 4).

<sup>6</sup> Isto é recordado no último período da proposta do CoE, e este princípio não foi posto em causa pelo FREMP: a União é responsável como co-demandada por uma infração resultante "*from such an act, measure or omission, in accordance with Article 3(2), (4), (5) and (7)*". No entanto, mais uma vez, o texto é ambíguo dado que os termos "*such an act*" se referem aos atos dos Estados-Membros quando estes implementarem atos da UE (incluindo atos PESC), quando a ideia é, provavelmente, afirmar que a UE será indiretamente responsável pelo ato da UE que foi implementado.

<sup>7</sup> Tais como, por exemplo, as decisões do Conselho ao abrigo do artigo 7º, n.ºs 3 e 4 do TUE (suspensão dos direitos ao abrigo dos Tratados), do artigo 17º, n.º 7 (adoção da lista de Comissários propostos), do artigo 49º (pedidos de adesão à UE) ou do artigo 50º, n.º 2 (acordo de saída).

## RESTREINT UE/EU RESTRICTED

9. Segundo o relatório explicativo, o objetivo declarado da proposta do CdE é evitar decisões do TEDH no sentido do acórdão *Behrami*<sup>8</sup> na qual as ações impugnadas dos Estados demandados efetuadas em aplicação de decisões adotadas por uma organização internacional (nesse caso, a ONU ao abrigo do Capítulo VII da Carta das Nações Unidas) foram atribuídas a esta última. Na verdade, da proposta do CdE decorre que os atos de execução adotados pelos Estados-Membros não serão imputáveis à União.

### B. Âmbito de aplicação da adesão da União à Convenção e especificidade da PESC

10. O artigo 6.º, n.º 2, do TUE estabelece que a adesão da União à Convenção "*não altera as competências da União tal como definidas nos Tratados*", requisito que é repetido no artigo 2.º do Protocolo n.º 8 nos termos do qual a adesão da União "*não afeta as suas competências nem as atribuições das suas instituições*".<sup>9</sup> O artigo 1.º do Protocolo prevê que "(...) [o acordo de adesão] deve incluir cláusulas que preservem as características próprias da União e do direito da União, nomeadamente no que se refere: (...) – aos mecanismos necessários para assegurar que os recursos interpostos por Estados terceiros e os recursos interpostos por indivíduos sejam dirigidos corretamente contra os Estados-Membros e/ou a União, conforme o caso" (sublinhado nosso).

11. O respeito *pelos* direitos fundamentais é um princípio básico da União que se aplica a todos os atos adotados ou praticados em qualquer domínio de competência da União.<sup>10</sup> Nos termos do artigo 51.º, a carta dos Direitos Fundamentais (a Carta) é aplicável a todas as atividades da União, sem exceções.<sup>11</sup>

<sup>8</sup> Processo *Behrami v. France, Germany and Norway*, n.º 714112/01 e 78166/01, 2 de maio de 2007, § 122, 144 e 149.

<sup>9</sup> A fim de satisfazer este requisito, o projeto de acordo de adesão refere que "*nothing in the Convention (...) shall require the European Union to perform an act or adopt a measure for which it has no competence under the law of the European Union*".

<sup>10</sup> O artigo 2.º do TUE enumera o respeito pelos direitos do Homem como um dos valores fundamentais da União e que são comuns aos Estados-Membros. Nos termos do artigo 6.º, n.º 3 do TUE, Do direito da União fazem parte, enquanto princípios gerais, os direitos fundamentais tal como os garante a Convenção e tal como resultam das tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros.

<sup>11</sup> Tal como declarado pelo Tribunal, "a obrigação de respeitar os direitos fundamentais é imposta (...) a todas as instituições, a todos os órgãos e organismos da União" (ver ponto 83 do Processo C-130/10, acórdão de 19 de julho de 2012, PE contra Conselho (ainda não publicado). Ver também Processo C-167/10, acórdão de 26 de fevereiro de 2013, *Åkerberg* (ainda não publicado, em que o Conselho declarou que "*the fundamental rights guaranteed in the legal order of the European Union are applicable in all situations governed by European Union law*" (ponto 19) e que "*the fundamental rights guaranteed by the Charter must therefore be complied with where national legislation falls within the scope of European Union law, situations cannot exist which are covered in that way by European Union law without those fundamental rights being applicable. The applicability of European Union law entails applicability of the fundamental rights guaranteed by the Charter*" (ponto 21). Nos termos do artigo 52.º, n.º 3, da Carta, que faz parte do direito primário, o sentido e o âmbito desses direitos são iguais aos conferidos por essa Convenção.

## RESTREINT UE/EU RESTRICTED

12. Por conseguinte, quando aceder à Convenção, a UE deverá assegurar que as disposições em matéria de atribuição de responsabilidades quer à União quer aos Estados-Membros em processos no TEDH são redigidas nos termos do direito da União, tanto no que se refere à repartição de competências entre a UE e os Estados-Membros, incluindo as especificidades da PESC, como de modo a assegurar que o resultado cumpre a obrigação da União de respeitar os direitos fundamentais, pelo que não se corre o risco de ser declarado incompatível com os artigos 6.º e 13.º da Convenção relativos ao direito a um processo equitativo e a um recurso efetivo.

13. O artigo 24.º, n.º 1, segundo parágrafo, resume as diferentes especificidades da PESC, referindo que a PESC "*está sujeita a regras e procedimentos específicos*" e recordando as especificidades dos atos PESC como atos não legislativos e a competência limitada do Tribunal de Justiça no que diz respeito a esses atos.

### *1. Especificidades dos atos PESC e sua implementação*

14. Ao abrigo do Título V (PESC) do TUE, o Conselho Europeu e o Conselho têm competência para tomar um certo número de decisões.<sup>12</sup> Além das decisões de caráter geral estratégico ou organizacional, das posições internacionais no âmbito da PESC,<sup>13</sup> e dos acordos internacionais no âmbito da PESC, há principalmente dois tipos de decisões no âmbito da PESC tomadas pelo Conselho:

---

<sup>12</sup> O Conselho Europeu pode, nomeadamente, adotar decisões em que estabelece os interesses e objetivos da União no que se refere a um domínio específico ou a um país ou região (artigo 22.º, n.º 1, do TUE), identifica os interesses estratégicos da União, estabelece os objetivos e define as orientações gerais da PESC (artigo 26.º, n.º 1, do TUE) ou estabelece uma defesa comum (artigo 42.º, n.º 2, do TUE). O Conselho pode, nomeadamente, adotar decisões em que estabelece uma cooperação estruturada permanente (artigo 46.º do TUE), celebrar acordos internacionais para a UE (artigo 37.º do TUE), adotar certas decisões em matéria de financiamento (artigo 41.º do TUE), definir o estatuto, a sede e as regras de funcionamento da Agência Europeia de Defesa (artigo 45.º, n.º 2, do TUE) ou nomear representantes especiais da UE (artigo 33.º, cf. Decisão 2013/133/PESC do Conselho de 18 de março de 2013 que nomeia o Representante Especial da União Europeia para o Sael (JO L 75 de 19.3.2013, p. 29)).

<sup>13</sup> Ver, por exemplo, no domínio do desarmamento e da não proliferação, a Decisão 2010/212/PESC do Conselho, de 29 de março de 2010, relativa à posição da União Europeia na Conferência de Análise de 2010 entre as Partes no Tratado de Não Proliferação de Armas Nucleares (baseada no artigo 29.º do TUE, JO L 90 de 10.4.2010, p. 8) ou a Decisão 2012/166/PESC do Conselho de 23 de março de 2012 relativa ao apoio às atividades da Organização para a Proibição das Armas Químicas (OPAQ) no âmbito da execução da Estratégia da União Europeia contra a Proliferação de Armas de Destruição Maciça (baseada no artigo 26.º, n.º 2, do TUE, JO L 87 de 24.3.2012, p. 49).

## RESTREINT UE/EU RESTRICTED

- a) Decisões sobre medidas restritivas, baseadas no artigo 29.º do TUE, como por exemplo medidas contra a Síria,<sup>14</sup> através das quais o Conselho impõe restrições às importações ou às exportações, ao financiamento de certas empresas, a certos projetos de infraestruturas, ao apoio financeiro ao comércio, no setor dos transportes, bem como proibições de vistos e congelamento de bens. Partes dessas decisões são então aplicadas através de um regulamento do Conselho adotado nos termos do artigo 215.º do TFUE;<sup>15</sup>
- b) Decisões relativas a operações de gestão de crises, baseadas no artigo 42.º, n.º 4, e no artigo 43.º, n.º 2 do TUE, como por exemplo operações militares como a operação Atalanta contra a pirataria ao largo da costa da Somália<sup>16</sup> ou operações civis como a "EUCAP SAHEL" (reforço das capacidades em matéria de segurança),<sup>17</sup> que nomeadamente define a missão e o mandato e determina a cadeia de comando.
15. O TUE estabelece um mecanismo específico para a implementação das decisões PESC que, especialmente para as operações de gestão de crises, cabe em larga medida aos Estados-Membros:<sup>18</sup>
- As decisões PESC que impõem medidas restritivas são implementadas e aplicadas pelos Estados-Membros segundo as suas próprias regras e meios (como as restrições ao apoio financeiro ao comércio ou a proibição de vistos). Além disso, uma parte significativa dessas medidas é implementada através de regulamentos da UE ao abrigo do artigo 215.º do TFUE (diretamente aplicáveis nos Estados-Membros);
  - As decisões PESC que estabelecem operações militares e/ou civis assentam para a sua implementação e execução nas capacidades disponibilizadas pelos Estados-Membros. Essas capacidades mantêm vínculo legal com as respetivas autoridades nacionais. As decisões PESC que implicam a utilização das capacidades dos Estados-Membros e dos recursos da União (ou seja, as operações com uma componente civil) incluem disposições que asseguram que o Estado-Membro ou a instituição da UE que destacou um membro do seu pessoal é responsável pelas respostas a dar a quaisquer reclamações relacionadas com esse destacamento, apresentadas por esse membro do pessoal ou que lhe digam respeito, bem como por quaisquer medidas que seja necessário tomar contra a pessoa destacada.<sup>19</sup> Além disso, no Acordo sobre o Estatuto das Forças ou da Missão (SOFA ou SOMA) celebrado com o país de acolhimento é geralmente previsto um mecanismo de compensação dos prejuízos causados a terceiros durante uma operação, o que não prejudica a eventual instauração de processos nos tribunais dos Estados-Membros.

<sup>14</sup> Ver Decisão 2012/739/PESC do Conselho de 29 de novembro de 2012 que impõe medidas restritivas contra a Síria e revoga a Decisão 2011/782/PESC ((JO L 330 de 30.11.2012, p. 21).

<sup>15</sup> Ver Regulamento (UE) n.º 36/2012 do Conselho, de 18 de janeiro de 2012, que impõe medidas restritivas tendo em conta a situação na Síria e que revoga o Regulamento (UE) n.º 442/2011 (JO L 16 de 19.1.2012, p. 1).

<sup>16</sup> Ver Ação Comum 2008/851/PESC do Conselho, de 10 de novembro de 2008, relativa à operação militar da União Europeia tendo em vista contribuir para a dissuasão, a prevenção e a repressão dos atos de pirataria e dos assaltos à mão armada ao largo da costa da Somália (JO L 301 de 12.11.2008, p. 33).

<sup>17</sup> Decisão 2012/392/PESC do Conselho, de 16 de julho de 2012, relativa à Missão PCSD da União Europeia no Níger (EUCAP Sael Níger) (JO L 187 de 17.7.2013, p. 48).

<sup>18</sup> Ver nomeadamente o artigo 29.º do TUE: "Os Estados-Membros zelarão pela coerência das suas políticas nacionais com as posições da União" e o artigo 42.º, n.º 3 do TUE "Com vista à execução da [PESC], os Estados-Membros colocam à disposição da União capacidades civis e militares de modo a contribuir para os objetivos definidos pelo Conselho (...)" (sublinhado nosso).

<sup>19</sup> Ver, p. ex., o artigo 7.º, n.º 2, da Decisão EUCAP SAEL (nota de rodapé 17 supra): "O Estado-Membro, a instituição da União ou o SEAE, respetivamente, responde pelas reclamações relacionadas com o destacamento apresentadas pelo ou contra o membro do pessoal destacado, e é responsável por quaisquer medidas que seja necessário tomar [contra] este".

## RESTREINT UE/EU RESTRICTED

O controlo político e a direção estratégica dessas operações é exercida pelo Comité Político e de Segurança "sob a responsabilidade do Conselho e do Alto Representante" (artigo 38.º, segundo parágrafo, do TUE) e o Comandante da Operação é nomeado pelo Conselho (uma pessoa disponibilizada por um Estado-Membro, para as operações militares, e um agente do SEAE para as operações civis).

### 2. *Competência limitada do Tribunal de Justiça e outras vias de recurso*

16. Outra especificidade da PESC é o sistema menos alargado de vias de recurso disponíveis. O artigo 275.º, primeiro parágrafo, do TFUE estipula que o Tribunal de Justiça "*não dispõe de competência no que diz respeito às disposições relativas à [PESC], nem no que diz respeito aos atos adotados com base nessas disposições*".

Todavia, o artigo 275.º, segundo parágrafo, do TFUE confere ao Tribunal de Justiça competência para proceder à fiscalização <sup>20</sup> da "*legalidade das decisões [PESC do Conselho] que estabeleçam medidas restritivas contra pessoas singulares ou coletivas*". Não é expressamente mencionada qualquer outra ação,<sup>21</sup> exceto no que se refere aos casos em que o Tribunal de Justiça é chamado a "*controlar a observância do artigo 40.º do [TUE]*" (ou seja, a cláusula a cláusula de "não afetação" mútua entre a PESC e o resto dos Tratados)..

17. Consequentemente, as decisões PESC sobre medidas restritivas estão sujeitas ao pleno controlo de legalidade pelo Tribunal de Justiça e, caso essas decisões sejam implementadas através de um regulamento baseado no artigo 215.º do TFUE, como é habitual, toda a gama de ações judiciais previstas nos Tratados pode ser introduzida no Tribunal de Justiça contra essas medidas, incluindo ações de indemnização. Só a parte das decisões PESC que não é implementada através de regulamentos poderia eventualmente escapar à possibilidade de ser objeto de ações de indemnização no Tribunal de Justiça (ver a questão mais abaixo no ponto 21).

<sup>20</sup> Segundo as condições estabelecidas no artigo 263.º, quarto parágrafo, do TFUE relativo aos recursos de anulação interpostos por pessoas singulares ou coletivas.

<sup>21</sup> Ou seja, nem os recursos de anulação interpostos por outras entidades (Estados-Membros, Parlamento Europeu, Comissão), nem decisões prejudiciais, nem outros tipos de ações, tais como ações por infração, ações por omissão, exceção de ilegalidade ou ações de indemnização.

## RESTREINT UE/EU RESTRICTED

18. No que se refere às decisões PESC relativas a operações de gestão de crises, como acima se referiu, a sua implementação assenta, na maior parte, nas capacidades e recursos dos Estados-Membros, às quais se aplica o seu sistema judicial. No entanto, as decisões PESC enquanto tais e a sua implementação pelos órgãos e organismos da União não podem ser objeto de ações no Tribunal de Justiça (nem ações quanto à legalidade, nem ações de indemnização). Quanto às ações contra os agentes da União que executam essas decisões, estas últimas contêm habitualmente uma disposição que estabelece que a instituição da União é responsável pelo pessoal por ela destacado (ver nota de rodapé 19). O litígio entre a União e os seus agentes é da competência do Tribunal de Justiça (artigo 270.º do TFUE), mas não é claro se poderia ser instaurada no Tribunal de Justiça uma ação de indemnização contra a União ao abrigo dos artigos 268.º e 340.º do TFUE. Além disso, nos SOFA e SOMA estão previstos mecanismos de compensação dos prejuízos no Estado de acolhimento (ver ponto 15).

19. Por conseguinte, existem casos em que não seria permitida, ao abrigo do direito da União, qualquer fiscalização dos atos da União pelo Tribunal de Justiça nem pelos tribunais dos Estados-Membros. No entanto, o facto de o Tribunal de Justiça não ter competência não significa que não existam nenhuma via de recurso ou de indemnização. O Tribunal de Justiça já analisou uma situação semelhante e indicou caminhos e soluções. No Processo *Segi*,<sup>22</sup> que dizia respeito a uma situação de vias de recurso limitadas no ex-Título VI do TUR (ou seja, o domínio do ex-terceiro pilar (JAI)), o requerente, que solicitava uma indemnização por danos, alegava o desrespeito do direito a proteção judicial efetiva.

O Tribunal observou que "*É certo que (...) os Tratados estabeleceram um sistema de vias processuais em que as competências do Tribunal de Justiça são (...) menos amplas no âmbito do título VI do Tratado da União Europeia do que ao abrigo do Tratado CE (...). De resto, essas competências ainda são menos amplas no âmbito do título V (i.e. PESC) (ponto 50). No mesmo ponto referiu que seria "desejável, é certo, um sistema de vias processuais, nomeadamente um regime de responsabilidade extracontratual, diverso do que foi posto em prática pelos Tratados", mas que "compete – se for caso disso – aos Estados-Membros (...) reformar o sistema atualmente em vigor", mediante a alteração dos Tratados.*"<sup>23</sup>

<sup>22</sup> Processo C-355/04 P, *Segi*, acórdão de 27 de fevereiro de 2007, Coletânea 2007, p. I-1657.

<sup>23</sup> O que os Estados-Membros fizeram, através do Tratado de Lisboa, dando plenos poderes ao Tribunal de Justiça, a partir de 1 de dezembro de 2014, no domínio da JAI e, no que se refere à PESC, conferindo ao Tribunal de Justiça, no artigo 275.º do TFUE, competência para proceder à fiscalização da legalidade das medidas restritivas contra pessoas singulares ou coletivas.

## RESTREINT UE/EU RESTRICTED

Acrescentou no entanto que o recorrente não podia validamente defender que tinha ficado privado de toda e qualquer tutela jurisdicional, dado que as instituições estavam sujeitas à fiscalização da conformidade dos seus atos com o direito aplicável (ponto 51 do acórdão).

O Tribunal de Justiça fez uma interpretação lata das suas competências ao abrigo do artigo 35.º, n.º 1, do TUE para proferir decisões prejudiciais no domínio da JAI. Embora o ex-artigo 35.º mencione expressamente apenas "decisões-quadro" e "decisões", o Tribunal de Justiça interpretou-o no sentido de abranger "todas as disposições (...) que se destinem a produzir efeitos jurídicos perante terceiros" (ponto 53 do acórdão),<sup>24</sup> deixando assim de fora, todavia, as posições comuns.

O Tribunal de Justiça referiu ainda que "*compete aos Estados-Membros, nomeadamente aos respetivos órgãos jurisdicionais nacionais, interpretar e aplicar as normas processuais internas que regem o exercício dos recursos, de forma a permitir às pessoas singulares e coletivas impugnarem judicialmente a legalidade de qualquer decisão ou de qualquer medida nacional relativa à elaboração ou à aplicação, em relação a elas, de um ato da União Europeia e, se for caso disso, pedirem uma indemnização pelo prejuízo sofrido*" (ponto 56 do acórdão).<sup>25</sup>

Obviamente esta descrição incluindo todas as medidas adotadas pelos Estados-Membros antes e depois da adoção de um ato da União deixa de fora a adoção do ato em si, dado que seria contra os próprios princípios do direito da União que os tribunais de um Estado-Membro o declarassem ilegal, pondo assim em perigo a unidade do direito da União.

<sup>24</sup> Ver ponto 53: "(...) Uma vez que o procedimento que permite ao Tribunal de Justiça decidir a título prejudicial se destina a assegurar a observância do direito na interpretação e na aplicação do Tratado, seria contrário a esse objetivo interpretar restritivamente o artigo 35.º, n.º 1, UE. Assim, a possibilidade de submeter ao Tribunal de Justiça um pedido de decisão prejudicial deve ser admitida relativamente a todas as disposições tomadas pelo Conselho, quaisquer que sejam a respetiva natureza ou forma, que se destinem a produzir efeitos jurídicos perante terceiros".

<sup>25</sup> O acórdão em questão foi precedido primeiro por um recurso de Segi junto do TEDH contra os 15 Estados-Membros da UE (processos n.º 6422/02 e 9916/02) relativo a duas posições comuns do Conselho adotadas ao abrigo dos Títulos PESC e JAI do TUE. Em maio de 2002, o TEDH julgou inadmissível o recurso interposto. Segi instaurou uma ação de indemnização no Tribunal de Primeira Instância (Processo T-338/02) que foi rejeitada em junho de 2004, e depois apelou para o Tribunal de Justiça. O TEDH tinha inferido da composição do Conselho (representantes de cada um dos Estados-Membros) que "*by taking part in their preparation and adoption each State engages its responsibility. That responsibility is assumed jointly by the States when they adopt a CFSP decision*" (ponto 4 da Decisão do TEDH). Em 2006, num processo relativo à mesma posição comum, o Tribunal de Primeira Instância afirmou que essa posição era "*um ato do Conselho, composto pelos representantes dos governos dos Estados-Membros, adotado com base nos artigos 15.º UE [PESC], e 34.º UE [JAI]*" (cf. Processo T-228/02, OMPI, acórdão de 12 de dezembro de 2006, p. II-4665, ponto 46).

## RESTREINT UE/EU RESTRICTED

20. O artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, do TUE, que foi inserido pelo Tratado de Lisboa, obriga os Estados-Membros a estabelecerem "*as vias de recurso necessárias para assegurar uma tutela jurisdicional efetiva nos domínios abrangidos pelo direito da União*".

21. Está em aberto a questão de saber se, ao aplicar o artigo 275.º no futuro, o Tribunal de Justiça irá seguir um raciocínio semelhante ao que resultou na sua interpretação lata do ex-artigo 35.º do TUE no processo Segi, ou seja, se o Tribunal de Justiça irá interpretar no sentido lato o âmbito do segundo parágrafo do artigo 275.º. Do mesmo modo, está em aberto a questão de saber se o Tribunal de Justiça irá interpretar os artigos 268.º e 340.º do TFUE relativos à responsabilidade extracontratual da União de uma forma que lhe permita indemnizar os prejuízos provocados por atos PESC abrangidos pela sua competência ao abrigo do artigo 275.º do TFUE, nomeadamente por ações de agentes da União em operações da União (ver ponto 18 supra).<sup>26</sup>

Na pendência de uma interpretação autêntica por parte do Tribunal de Justiça em relação a estas questões, importa referir que não existe um sistema completo de proteção judicial contra os atos da União adotados no domínio da PESC e que cabe aos Estados-Membros instituir vias de recurso adequadas – que no entanto nunca poderão ir ao ponto de declarar nulos e sem efeitos os atos da União, pelo que terão sempre um carácter incompleto.

### C. Requisitos dos artigos 6.º, 13.º e 34.º da Convenção

22. O artigo 6.º da Convenção confere a qualquer pessoa o direito a um processo equitativo por um tribunal independente e imparcial o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. O artigo 13.º da Convenção assegura o direito de qualquer pessoa cujos direitos e liberdades tenham sido violados a um recurso efetivo perante uma instância nacional.

---

<sup>26</sup> Quanto às condições a preencher em relação a tal responsabilidade, ver processo T-341/07, Sison, acórdão de 23 de novembro de 2011, pontos 28 a 40 (ainda não publicado).

## RESTREINT UE/EU RESTRICTED

23. Quanto ao direito a um processo equitativo, o TEDH declarou que o direito de acesso aos tribunais tem um lugar proeminente numa sociedade democrática e que "*it would not be consistent with the rule of law in a democratic society or with the basic principle underlying Article 6 § 1 – namely that civil claims must be capable of being submitted to a judge for adjudication – if a State could, without restraint or control by the Convention enforcement bodies, remove from the jurisdiction of the courts a whole range of civil claims or confer immunities from civil liability on categories of persons*".<sup>27</sup>

24. Quanto ao direito a um recurso efetivo, a jurisprudência constante do TEDH exige que sejam previstas vias de recurso internas que permitam que uma autoridade nacional competente, que não tem de ser de natureza judicial, examine o conteúdo da alegada violação da Convenção e adote as medidas adequadas. As partes contratantes têm poderes discricionários quanto ao modo como cumprem as suas obrigações ao abrigo desta disposição. Além disso "*in certain circumstances the aggregate of remedies provided by national law may satisfy the requirements*".<sup>28</sup> Além disso "(...) *Article 13 does not go so far as to guarantee a remedy allowing a Contracting State's laws as such to be challenged before a national authority on the ground of being contrary to the Convention*".<sup>29</sup> Por outras palavras, o simples facto de o sistema jurídico em questão não prever uma via de recurso para a fiscalização da constitucionalidade das leis não foi considerado contrário ao artigo 13.º da Convenção.

25. Além disso, o artigo 34.º da Convenção, na interpretação do TEDH, prevê que qualquer pessoa singular, ONG ou grupo de particulares só pode intentar um processo no TEDH, no caso de essas pessoas serem diretamente afetadas por esse ato ou omissão.<sup>30</sup>

---

<sup>27</sup> Ver Processo *Oleynikov v. Russia*, n.º 36703/04, 14 March 2013, § 58.

<sup>28</sup> Ver *Chahal v. UK*, n.º 22414/93, 15 de novembro de 1996, § 145.

<sup>29</sup> Ver *James v. UK*, n.º 8793/79, 21 de fevereiro de 1986, § 85.

<sup>30</sup> Ao abrigo da jurisprudência constante do TEDH, "*an applicant cannot claim to be a "victim" within the meaning of Article 34 of the Convention unless he is or has been directly affected by the act or omission in question or runs the risk of being directly affected by it. (...) The Convention does not institute for individuals a kind of actio popularis for its interpretation and thus does not permit individuals to complain against a law in abstracto simply because they feel that it contravenes the Convention*" (see Case *Monnat v. CH*, n.º. 73604/01, 21 September 2006, § 31). Ver também a decisão do TEDH no processo *Segi* (a que se refere a nota de rodapé25), nomeadamente as páginas 6 a 9, em que o TEDH recordou que "*the right of individual petition cannot be used to prevent a potential violation of the Convention (...) it is only in highly exceptional circumstances that an applicant may nevertheless claim to be a victim (...) owing to the risk of a future violation*".

## RESTREINT UE/EU RESTRICTED

Quando julgou improcedente a ação no Processo *Segi* (ver nota de rodapé 25), o TEDH observou especialmente que a posição comum do Conselho impugnada não era diretamente aplicável nos Estados-Membros, que a disposição pertinente (relativa à cooperação entre Estados-Membros) não visava pessoas individuais e não as afetava diretamente e que as medidas concretas para a sua implementação "*would be subject to the form of judicial review established in each legal order concerned, whether international or national*". Concluiu que "*the mere fact that the names of two of the applicants (...) appear in the list referred to in that provision as "groups or entities involved in terrorist acts" may be embarrassing, but the link is much too tenuous to justify application of the Convention*".

### **D. Riscos inerentes aos textos propostos quanto à compatibilidade com a Convenção**

26. A proposta do CdE tem como consequência que todas as decisões PESC, enquanto tais, são imputáveis à União, já que a imputabilidade aos Estados-Membros, não se opondo à corresponsabilidade da União, está reservada à implementação dessas decisões. Isso tem o efeito óbvio de que as questões que não estão sujeitas à fiscalização do Tribunal de Justiça poderão ser objeto de uma ação no TEDH e que as decisões tomadas sobre essas questões pelas instituições da União serão imputáveis à União.

27. A responsabilidade da União pelos atos PESC irá, dada a competência limitada do Tribunal de Justiça no que diz respeito a esses atos, acarretar o risco de que o TEDH considere essa competência limitada contrária aos artigos 6.º e 13.º da Convenção. Essa questão poderá surgir em relação aos atos PESC que não estão sujeitos à competência do Tribunal de Justiça, a menos que seja demonstrada a existência de outras vias de recurso efetivas que permitam examinar o conteúdo da alegada violação da Convenção e adotar as medidas adequadas.

28. Por conseguinte, o efeito da formulação proposta poderá, em última instância, ter de obrigar a União e os Estados-Membros a modificarem o respetivo sistema de garantias judiciais.

## RESTREINT UE/EU RESTRICTED

29. Resta apenas esperar que, como resultado das outras vias de recurso acima descritas (ver pontos 19 e 20), se considere que os atos PESC estão associados a uma proteção judicial efetiva e que, por conseguinte, em conjugação com a interpretação dada pelo TEDH aos artigos 6.º, 13.º e 34.º (ver pontos 23 a 25), não seja dado provimento a uma ação baseada na violação dos artigos 6.º ou 13.º da Convenção pela União relativamente a um ato PESC.

Caso se procure estabelecer indiretamente a responsabilidade da União através do mecanismo de "codemandada", não haverá risco de incompatibilidade com os artigos 6.º e 13.º da Convenção, uma vez que já terão sido disponibilizadas vias de recurso judicial adequadas pelos tribunais do Estado-Membro demandado.<sup>31</sup>

No entanto, não se pode excluir o risco se se procurar estabelecer diretamente a responsabilidade da União em relação a atos PESC. Na verdade, dado que a execução desses atos cabe sobretudo aos Estados-Membros, esses processos poderão não ser numerosos. Além disso, se existirem tais processos, em primeiro lugar, tal como foi recordado no ponto 25, só as pessoas diretamente afetadas pelo ato ou omissão poderão instaurar um processo no TEDH. Em segundo lugar, a ausência de qualquer possibilidade de anulação do ato pode não ser considerada, em si própria, contrária aos artigos 6.º e 13.º (ver Processo *Chahal* referido no ponto 24) na presença de outras vias de recurso judicial adequadas – se existirem.

---

<sup>31</sup> Além disso, por força do artigo 3.º, n.º 1, do projeto de acordo de adesão, não será exigido aos requerentes o esgotamento das vias de recurso internas no que se refere a uma petição de um codemandado (ver ponto 34 do relatório explicativo). Assim, não será analisada a existência ou não existência de tais vias de recurso na União quando se tratar da questão de passar a ser codemandado num processo relativo a um ato PESC.

## RESTREINT UE/EU RESTRICTED

### E. Eventuais medidas internas da União para completar as vias de recurso disponíveis

30. Dado que o que importa ao abrigo da jurisprudência do TEDH relativa ao artigo 13.º da Convenção é prever uma via de recurso que permita que uma autoridade competente (que pode ser uma autoridade administrativa) examine o conteúdo das queixas relativa à violação dos direitos humanos e adote as medidas adequadas (ver ponto 24 supra), a União poderá ver-se forçada, depois da adesão nos termos propostos pelo secretariado do CdE, a ponderar disposições internas destinadas a completar as vias de recurso previstas pelos tribunais nacionais. Tal surgiria no seguimento das observações feitas pelo Tribunal de Justiça no ponto 50 do Acórdão Segi, segundo as quais seria *"desejável, é certo, um sistema de vias processuais, nomeadamente um regime de responsabilidade extracontratual, diverso do que foi posto em prática pelos Tratados"*. Essas disposições poderiam compreender a adoção de medidas adequadas, sob o controlo dos tribunais dos Estados-Membros ou através de um mecanismo administrativo ou de arbitragem. Além disso, dado que os tribunais nacionais não têm poderes para anular ou declarar ilegal um ato PESC, poder-se-á prever que, se se considerar que tal ato constitui uma violação dos direitos humanos, a instituição ou organismo da União que adotou o ato pode ser chamado a analisar eventuais medidas de alteração ou de correção. No entanto, a maior parte dessas diligências exigiria uma alteração dos Tratados.

### IV. CONCLUSÕES

31. O Serviço Jurídico do Conselho considera que:

Caso seja mantida a proposta do CdE, e dada a limitada competência do Tribunal de Justiça no que se refere aos atos PESC, e apesar das diferentes vias de recurso disponíveis ou que poderão ser concebidas, não se pode excluir o risco de que o TEDH declare que os Tratados da UE são contrários aos artigos 6.º e 13.º da Convenção.