

CONV 354/02

WG II 16

RELATÓRIO

de: Presidente do Grupo de Trabalho sobre a Integração da Carta/Adesão à CEDH
(Grupo II)

para: Membros da Convenção

Assunto: **Relatório final do Grupo II**

Introdução

Com base no seu mandato (doc. CONV 72/02), o Grupo analisou duas questões complementares de grande importância durante as suas sete reuniões, tendo ouvido vários especialistas em direito ¹:

- as modalidades e consequências da eventual integração da Carta dos Direitos Fundamentais da UE (a seguir designada "Carta") nos Tratados (Capítulo A);
- as modalidades e consequências da eventual adesão da Comunidade/União à Convenção Europeia dos Direitos do Homem (a seguir designada "CEDH") (Capítulo B).

Além disso, o Grupo debateu a questão específica do acesso dos particulares ao Tribunal de Justiça, a qual, conforme se refere no mandato do Grupo, é independente das questões da integração da Carta e da adesão à CEDH, mas que se insere no contexto mais lato dos direitos fundamentais (Capítulo C).

¹ Johann Schoo, Director, Serviço Jurídico do Parlamento, Jean-Claude Piris, jurisconsulto, Director-Geral do Serviço Jurídico do Conselho e Michel Petite, Director-Geral do Serviço Jurídico da Comissão, ouvidos em 23 de Julho (ver DT N.º 13 e CONV 223/02); Marc Fischbach, juiz, Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e Vassilios Skouris, juiz, Tribunal de Justiça Europeu, ouvidos em 17 de Setembro (ver DT N.º 19 e CONV 295/02). Jacob Söderman, Provedor de Justiça Europeu e observador na Convenção, assistiu à reunião do Grupo de 4 de Outubro e deu o seu contributo no doc. CONV 221/02 CONTRIB 76.

Graças ao grande espírito de missão, à vontade de debater as questões técnicas em pormenor e ao notável espírito de compromisso dos seus membros, o Grupo conseguiu redigir um relatório extremamente consensual sobre ambas as principais questões; as duas partes do presente relatório devem ser vistas como complementares e inscritas no mesmo contexto.

A. Carta

I. Recomendações quanto à forma da eventual integração da Carta

1. Recomendação geral

Antes de mais, o Grupo salienta que, nos termos do seu mandato, a decisão política sobre a eventual integração da Carta no âmbito do Tratado ficará reservada ao Plenário da Convenção. O mandato do Grupo consistiu em preparar essa decisão através da análise de uma série de questões específicas relacionadas com as modalidades e consequências dessa integração.

Sem prejuízo da decisão política e com base no entendimento comum alcançado pelo Grupo sobre todos os problemas fulcrais relacionados com a Carta seguidamente descritos, todos os seus membros ou apoiam convictamente a integração da Carta no Tratado *sob uma forma que a torne juridicamente vinculativa e lhe confira estatuto constitucional* ou não excluem estar na disposição de analisar favoravelmente essa hipótese. Na opinião do Grupo, existem diferentes formas para se alcançar esse objectivo (ver abaixo); mas, em todo o caso, no quadro constitucional da União não deveria faltar um "elemento constituinte" tão importante como os direitos fundamentais. O Grupo crê que, com o seu relatório, realizou o necessário trabalho de base que permitirá ao Plenário tomar uma decisão política quanto à integração da Carta; nomeadamente, esta recomendação geral do Grupo foi facilitada por um entendimento comum, a que o Grupo chegou conforme se pode ver mais adiante, sobre o esclarecimento de alguns aspectos jurídicos e técnicos da Carta, que são aconselháveis no caso de uma Carta juridicamente vinculativa e extremamente significativos para uma integração harmoniosa que garanta a segurança jurídica.

2. Recomendações quanto à forma concreta da integração da Carta no Tratado

O Grupo está inteiramente consciente de que a escolha da forma concreta a dar à integração não depende exclusivamente de considerações ligadas à Carta ou aos direitos fundamentais em geral, mas também do quadro geral da arquitectura do Tratado que vier a ser definido nos futuros debates do Plenário da Convenção. É por isso que não seria correcto que o Grupo limitasse o futuro trabalho global da Convenção propondo apenas uma modalidade para a integração da Carta. Em vez disso, das várias possibilidades que lhe foram apresentadas no início dos seus trabalhos ¹, o Grupo seleccionou as seguintes opções de base que submete à apreciação do Plenário:

- a) Inserção dos artigos da Carta no início do Tratado Constitucional, num Título ou Capítulo desse tratado; ou
- b) Integração de uma referência adequada à Carta num artigo do Tratado Constitucional. Semelhante referência poderia conjugar-se com a transformação da Carta ao Tratado Constitucional num anexo ou num apêndice, quer como uma parte específica desse tratado que apenas contivesse a Carta, quer como texto jurídico independente (p. ex., sob a forma de protocolo).
- c) No entender de um membro do Grupo, deveria ser utilizada uma "referência indirecta" ² à Carta por forma a tornar a Carta juridicamente vinculativa sem conferir-lhe estatuto constitucional.

Tendo ponderado as questões que são do mandato do Grupo, a grande maioria dos membros do Grupo prefere a primeira opção no interesse de uma melhor legibilidade do Tratado Constitucional; a segunda opção é defendida por alguns dos restantes membros, alguns dos quais salientam a necessidade de anexar a Carta ao Tratado, como parte específica ou como protocolo. O Grupo no seu conjunto salienta que ambas estas opções de base poderiam servir para fazer da Carta um texto juridicamente vinculativo com estatuto constitucional.

¹ Ver docs. CONV 72/02 e 116/02, págs. 7–8.

² Ver doc. CONV 116/02, p. 7.

II. Conclusões e recomendações sobre alguns aspectos jurídicos e técnicos da Carta de importância para a sua integração harmoniosa na nova arquitectura do Tratado

Parte não negligenciável do trabalho do Grupo consistiu em analisar alguns aspectos jurídicos e técnicos da Carta que, conforme se tornou claro durante os debates realizados, são importantes na perspectiva de uma integração harmoniosa da Carta na nova arquitectura do Tratado enquanto diploma juridicamente vinculativo. O Grupo chegou a um entendimento comum sobre essas questões e sobre as recomendações daí resultantes, que são propostas com o apoio de uma ampla maioria, com excepção de dois membros que têm reservas, como se pode ver seguidamente.

1. Respeitar o conteúdo da Carta

O ponto de partida subjacente às conclusões do Grupo relativas à Carta é o de que o conteúdo desta representa o consenso (subscrito pelo Conselho Europeu de Nice) a que chegou a anterior Convenção, assembleia essa com conhecimentos profundos em matéria de direitos fundamentais e que serviu de modelo à actual Convenção. Esta Convenção deve respeitar toda a Carta – incluindo as declarações de direitos e de princípios nela contidas, o seu preâmbulo e – elemento fulcral – as suas "disposições gerais" – e não voltar a abrir o debate nesta matéria.

Nessa conformidade, o Grupo não ponderou a possibilidade de proceder a alterações dos direitos e princípios contidos na Carta; reconhece todavia que são no entanto possíveis e adequados, conforme se explica seguidamente, alguns *ajustamentos técnicos de redacção* nas "disposições gerais" da Carta, pelo que propõe ao Plenário os ajustamentos redaccionais constantes do Anexo ao presente relatório¹. Importa registar que os ajustamentos propostos pelo Grupo não implicam alterações de *fundo*; pelo contrário, servem para *confirmar* e tornar absolutamente claros e legalmente incontestáveis alguns elementos centrais do consenso geral sobre a Carta sobre os quais a anterior Convenção já chegara a acordo. Tais ajustamentos são sugeridos pela nova perspectiva de um Tratado Constitucional que se abriu durante a presente Convenção, mas também pela preocupação de certeza jurídica na área dos direitos fundamentais, para que a Carta deve contribuir. Assim, todos os ajustamentos de redacção seguidamente propostos respeitam integralmente a premissa de base do trabalho do Grupo, ou seja, deixar intacto o fundo a que se chegou por consenso na anterior

¹ Para além dos ajustamentos referidos no Anexo, deve ter-se presente que, dependendo da futura arquitectura do Tratado, podem tornar-se necessários ajustamentos puramente redaccionais das diversas referências, feitas ao longo da Carta, aos "Tratados", aos "Tratados comunitários", ao "Tratado da União Europeia", ao "direito comunitário", etc. (ver doc. CONV 116/02, pág. 7.)

Convenção. O Grupo apela ao Plenário para que também respeite esta premissa quando analisar os ajustamentos de redacção propostos.

2. A integração da Carta não irá alterar a repartição de competências entre a União e os Estados-Membros

O Grupo pode confirmar que a integração da Carta em nada modificará a repartição de competências entre a União e os Estados-Membros. Este ponto, sobre o qual já houve consenso na anterior Convenção, reflecte-se actualmente no art. 51.º, n.º 2 da Carta. O facto de alguns direitos da Carta dizerem respeito a áreas em que a União tem pouca ou nenhuma competência para agir não está em contradição com ele, dado que, embora as *competências* da União sejam limitadas, esta deve *respeitar* todos os direitos fundamentais na sua esfera de actuação e portanto evitar interferências indirectas também com esses direitos fundamentais para os quais não possui capacidade para legislar.

No entanto, a fim de tornar este ponto claro e desfazer todas as dúvidas, mesmo na perspectiva de a Carta constituir parte de um Tratado Constitucional, o Grupo recomenda os ajustamentos redaccionais ao art. 51.º, n.ºs 1 e 2 constantes do Anexo. Mais: o Grupo considera útil confirmar expressamente, no n.º 2 do art. 51.º, à luz da jurisprudência constante que a protecção dos direitos fundamentais pelo direito da União não pode resultar num alargamento do âmbito das disposições do Tratado para além das competências da União ¹.

Além disso, o Grupo recorda neste contexto que a Carta foi redigida com o devido respeito pelo princípio da subsidiariedade, conforme resulta claramente do seu preâmbulo, do art. 51.º, n.º 1 e dos artigos que fazem referência aos direitos e práticas nacionais. Ao Grupo parece correcto incluir uma cláusula nas disposições gerais da Carta (ver, no Anexo, o art. 52.º, n.º 6) a recordar essas referências. Do mesmo modo, está na linha do princípio da subsidiariedade que o âmbito de aplicação da Carta seja limitado, de acordo com o seu art. 51.º, n.º 1, às instituições e organismos da União e aos Estados-Membros *apenas* quando estejam a aplicar o direito da União ².

¹ Ver acórdão do Tribunal de Justiça no processo C-249/96 Grant, 1998, Col. I-621, parág. 45.

² Deve notar-se que, com a eventual integração da Carta no Tratado, a actual redacção da alínea d) do art. 46.º do TUE teria de ser alinhada pela jurisprudência existente e o art. 51.º da Carta, relativo à aplicação (limitada) dos direitos fundamentais, aos actos dos Estados-Membros.

3. Compatibilidade total entre os direitos fundamentais do Tratado CE e os artigos da Carta que os repetem

No que se refere ao caso concreto dos direitos fundamentais que já se encontram expressamente consagrados no Tratado CE e que são meramente "repetidos" na Carta (nomeadamente os direitos derivados da cidadania da União) ¹, já se verificou consenso na anterior Convenção sobre o princípio de que a situação jurídica definida pelo Tratado CE não deve ser afectada pela Carta. Esta mesma ideia está actualmente expressa na "cláusula de referência" do n.º 2 do art. 52.º da Carta ².

Reiterando esse ponto, o Grupo chegou a consenso sobre a necessidade, no que se refere a esses direitos, de uma cláusula de referência legalmente "incontestável", como a contida actualmente no art. 52.º, n.º 2 da Carta, que garante a total compatibilidade entre as declarações dos direitos contidos na Carta e a sua regulamentação mais pormenorizada que se encontra actualmente no Tratado CE. O Grupo salienta que, caso a Carta se venha a tornar parte do Tratado Constitucional, a redacção da cláusula do n.º 2 do art. 52.º terá logicamente de sofrer uma ligeira adaptação por forma a tornar claro que a referência é feita a *outras partes* do Tratado onde estão definidas as condições e os limites do exercício desses direitos. A formulação precisa desse ajustamento de redacção, que reflecte esse princípio de compatibilidade, não pode ser empreendida nesta fase, uma vez que irá depender da exacta arquitectura global do Tratado.

Além disso, o Grupo é de opinião que, no que se refere a esses direitos, poderão em certa medida ser inevitáveis, por razões jurídicas, "repetições" (*dédoublements*) entre a Carta e outras partes do Tratado, mas que esta não será prejudicial uma vez que, conforme proposto, uma cláusula remissiva assegurará a compatibilidade.

O Grupo assinala que, se a integração se fizer através da inserção do texto da Carta na primeira parte do Tratado Constitucional – como defende a grande maioria do Grupo –, será necessário combinar devidamente nesse Tratado os artigos da Carta relativos aos direitos dos cidadãos e as disposições sobre a cidadania do Tratado CE com relevância constitucional, o que deve ser visto como uma operação de carácter técnico, que não levantará problemas políticos.

¹ A lista desses direitos pode ver-se no DT N.º 9 da Presidência, pág. 3, nota 2.

² Ver também as "Anotações" (documento CHARTE 4473/00 CONVENT 49 de 11 de Outubro de 2000; ver em pormenor abaixo, secção A III 3) relativas ao art. 52.º, n.º 2: "A Carta não modifica os regimes de direitos conferidos pelos Tratados".

4. Correspondência entre os direitos da Carta e os direitos garantidos pela CEDH

O Grupo salienta e reitera a importância central do n.º 3 do art. 52.º da Carta, relativo aos direitos da Carta correspondentes aos direitos garantidos pela CEDH e recorda que esta cláusula constituiu um elemento fundamental do consenso global a que chegou a anterior Convenção¹. Com base nas "Anotações" relativas à Carta², o Grupo confirma a sua interpretação comum do significado desta disposição: os direitos contidos na Carta que correspondem a direitos da CEDH têm o mesmo âmbito e significado que nesta última, incluindo, nomeadamente, as disposições pormenorizadas da CEDH que permitem limitações a esses direitos. A segunda frase do n.º 3 do art. 52.º da Carta serve para clarificar que este artigo não impede uma maior protecção já atingida ou que possa posteriormente ser providenciada 1) na legislação da União e 2) nalguns artigos da Carta que, embora se baseiem na CEDH, vão para além desta já que o acervo jurídico da União entretanto atingiu um nível de protecção superior (p. ex., o art. 47.º sobre a protecção judicial eficaz ou o art. 50.º sobre o direito a não ser punido duas vezes pelo mesmo crime). Deste modo, os direitos garantidos na Carta reflectem níveis de protecção mais elevados na legislação da União em vigor.

5. Uma interpretação em harmonia com as tradições constitucionais comuns

O Grupo salienta que a Carta tem fortes raízes nas tradições constitucionais comuns dos Estados-Membros, que foram reunidas de forma impressionante no trabalho da anterior Convenção. A extensa jurisprudência sobre direitos fundamentais derivada das tradições constitucionais comuns estabelecida pelo Tribunal de Justiça e confirmada pelo art. 6.º, n.º 2 do TUE representa uma importante fonte para uma série de direitos reconhecidos pela Carta. A fim de sublinhar a importância dessas raízes e no interesse de uma integração harmoniosa da Carta enquanto documento juridicamente vinculativo, uma grande maioria no Grupo propõe que se inclua uma regra de interpretação nas disposições gerais (ver art. 52.º, n.º 4 no Anexo); dois membros têm reservas quanto a esta proposta. Essa regra baseia-se na redacção do actual n.º 2 do art. 6.º do TUE e toma na devida consideração a abordagem das tradições constitucionais comuns seguida pelo Tribunal de Justiça, conforme explicou o juiz V. Skouris quando foi ouvido em 17 de Setembro. Nos termos dessa regra, mais do que seguir a abordagem rígida do "menor denominador comum", os direitos da Carta em questão deveriam ser interpretados por forma a oferecer um elevado grau de protecção que seja adequado ao direito da União e esteja em harmonia com as tradições

¹ Sobre o n.º 3 do art. 52.º da Carta, cf. também as declarações proferidas pelo juiz M. Fischbach do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e pelo juiz V. Skouris do Tribunal de Justiça Europeu quando foram ouvidos em 17 de Setembro (doc. CONV 295/02).

² Para as "Anotações", ver abaixo, em pormenor, a secção A III 3.

constitucionais comuns.

6. Distinção entre "direitos" e "princípios" na Carta

O Grupo salienta a importância da distinção entre "direitos" e "princípios", que constituiu um importante elemento – já referido no preâmbulo e no art. 51.º, n.º 1 da Carta – do consenso a que chegou a anterior Convenção. A fim de confirmar essa distinção, aumentando simultaneamente a certeza jurídica na perspectiva de uma Carta juridicamente vinculativa com estatuto constitucional, a grande maioria do Grupo propõe uma nova disposição geral (ver art. 51.º, n.º 5 no Anexo) que engloba a interpretação dada ao conceito de "princípios" que marcou o trabalho da anterior Convenção e foi recordado nos debates do Grupo por membros dessa Convenção; dois membros têm reservas quanto a esta proposta. De acordo com essa interpretação, os princípios diferem dos direitos subjectivos. Ficarão "sob observação" (n.º1 do artigo 51.º) e poderão necessitar de ser implementados através de diplomas legais ou de execução; nessa conformidade, assumem significado para os tribunais quando esses diplomas são interpretados ou analisados, o que está em consonância tanto com a jurisprudência do Tribunal de Justiça¹ como com a abordagem feita pelos sistemas constitucionais dos Estados-Membros dos "princípios", particularmente na área do direito social.

Além disso, com a cláusula proposta, o Grupo volta a confirmar a linha seguida pela anterior Convenção de reflectir o mais claramente possível o carácter ("direito" ou "princípio") de cada artigo da Carta na redacção dos artigos pertinentes e tendo em conta as importantes orientações dadas pelas "Anotações do Praesidium", completadas pelas explicações do actual Grupo (cf. ponto III.3 infra) para permitir à futura jurisprudência atribuir exactamente os artigos a essas duas categorias.

¹ Cf., nomeadamente, a recente jurisprudência sobre o "princípio de precaução" do n.º 2 do art. 174.º do TCE: acórdão do TPI de 11 de Setembro de 2002, T-13/33 Pfizer contra Conselho, com numerosas referências a jurisprudência anterior; e uma série de acórdãos relativos ao art. 33.º (ex art. 39.º) sobre os princípios do direito agrícola (p. ex., acórdão do Tribunal de Justiça C-265/85, Van den Berg, 1987 Colect. 1155: análise do princípio da estabilização do mercado e das expectativas razoáveis – para mais referências, ver comentário Megret, tomo 3, págs. 80 e segs.).

III. Recomendações relativas a outras questões no contexto de uma eventual integração da Carta

1. Preâmbulo da Carta

O Grupo considera o Preâmbulo da Carta um elemento central do consenso geral a que chegou a anterior Convenção em relação à Carta, pelo que recomenda que este elemento seja, impreterivelmente, preservado no âmbito do futuro Tratado Constitucional. O Grupo recorda ainda que o Preâmbulo da Carta contém declarações sobre a natureza fundamental da União que vão muito para além do domínio dos direitos fundamentais. Como acontece no caso da Carta no seu todo, a forma concreta da "integração do Preâmbulo da Carta" no âmbito do Tratado – conforme recomenda o Grupo – dependerá igualmente da estrutura geral do Tratado que o Plenário vier a definir. Assim, se os artigos da Carta vierem a ser inseridos directamente no Tratado Constitucional, o Preâmbulo da Carta, deveria ser utilizado como Preâmbulo do Tratado Constitucional. Se, em contrapartida, a Carta foi incluída como uma parte específica do Tratado Constitucional ou como diploma legal separado (p. ex., sob a forma de Protocolo) na arquitectura constitucional da União, o Preâmbulo da Carta poderia manter-se anexado ao corpo do Tratado sem alterações; isso não impediria naturalmente a Convenção de, na redacção do preâmbulo do novo Tratado, utilizar os elementos de importância geral que se encontram no Preâmbulo da Carta.

2. Referência continuada às fontes externas (como no actual art. 6.º, n.º 2 do TUE)

O Grupo debateu a questão de saber se, no caso de integração da Carta, o Tratado Constitucional deveria ou não conter também uma referência às duas fontes externas de inspiração dos direitos fundamentais, conforme consta actualmente no n.º 2 do art. 6.º do TUE, ou seja, a CEDH e as tradições constitucionais comuns dos Estados-Membros. Foram avançados argumentos válidos tanto a favor como contra essa referência.

Alguns membros foram de opinião de que a sua manutenção seria redundante e daria azo a confusão jurídica, dado que a Carta já inclui direitos derivados da CEDH e das tradições constitucionais comuns e faz referência a essas fontes; outros argumentaram que semelhante referência no Tratado Constitucional poderia servir para completar a protecção dada pela Carta e esclarecer que o direito da União está aberto a futuras evoluções da CEDH e do direito relativo aos direitos humanos dos Estados-Membros.

De qualquer modo, o Grupo reconhece que esta questão está intimamente ligada à escolha da forma de integração que a Convenção vier a fazer, pelo que se abstém de fazer uma recomendação definitiva sobre este assunto; em vez disso, limita-se a declarar que semelhante referência, se devidamente redigida ¹, não fica excluída pela perspectiva de uma Carta juridicamente vinculativa e chama a atenção do Plenário para a análise da questão.

3. Importância das "Anotações"

O Grupo salienta a importância das "Anotações", redigidas a pedido do Praesidium da anterior Convenção ², que considera um importante auxílio para a interpretação da Carta³, garantindo o seu correcto entendimento e reconhece que os juristas actualmente não têm acesso suficiente a essas anotações. Na medida em que a Convenção concorde com os ajustamentos de redacção propostos pelo Grupo, as correspondentes explicações dadas no presente relatório deverão ser acrescentadas na íntegra às Anotações originais. Quanto à eventual integração da Carta, deverá ser chamada devidamente a atenção para as Anotações, que embora não tendo valor legal, se destinam a esclarecer as disposições da Carta. Seria em especial importante dar-lhes maior publicidade.

4. Processo da futura alteração da Carta

Em consequência da eventual integração da Carta no âmbito do Tratado Constitucional, levantar-se-á a questão do processo a seguir para futuras alterações da Carta. No entanto, o Grupo considerou que esta questão ultrapassa o seu mandato uma vez que terá de ser analisada pelo Plenário integrada na problemática geral do(s) processo(s) de alteração dos diversos elementos constituintes do âmbito do futuro Tratado.

¹ Ver. doc. CONV 116/02, pág. 9.

² Doc. CHARTE 4473/00 CONVENT 49 de 11 de Outubro de 2000.

³ O Grupo recorda ainda neste contexto que, a exemplo da anterior Convenção, os trabalhos da presente Convenção são públicos e que as actas das reuniões, bem como os documentos de trabalho são acessíveis ao público (cf. <http://ue.eu.int/df>).

B. Questão da adesão à Convenção Europeia dos Direitos do Homem

I. Conclusões e recomendações gerais

Tal como no caso da Carta, o Grupo começa por salientar que, em conformidade com o seu mandato, a decisão política sobre a perspectiva de uma eventual adesão da União à CEDH (através da nova personalidade jurídica única conforme está a ser definida nos trabalhos do Grupo III) ficará reservada ao Plenário da Convenção. O mandato do Grupo consistiu na preparação dessa decisão através da análise de uma série de questões específicas relacionadas com as modalidades e consequências de uma possível adesão.

O Grupo salienta ainda que a Convenção se deverá limitar a decidir se há ou não que introduzir no novo Tratado uma habilitação constitucional *que permita* à União aderir à CEDH. Caberá depois às Instituições da União, nomeadamente ao Conselho, decidir, por unanimidade, encetar negociações com vista a um Tratado de Adesão e definir o âmbito concreto dessas negociações; durante as negociações, haverá que abordar uma série de questões técnicas relativas às modalidades práticas da adesão, de que o Grupo tomou a devida nota¹. Do mesmo modo, competirá ao Conselho decidir do calendário adequado para uma possível adesão da União à CEDH e aos seus diversos Protocolos Adicionais. Nenhuma destas questões é de natureza constitucional, não sendo, pois, da competência da Convenção.

Sem prejuízo da decisão política do Plenário, e com base nos argumentos e conclusões, incluindo no que respeita a certas salvaguardas que seguidamente se expõem, todos os membros do Grupo apoiaram fortemente ou se declararam dispostos a ponderar favoravelmente a possibilidade de criação de uma habilitação constitucional que permita à União aderir à CEDH.

São os seguintes os principais argumentos de ordem política e jurídica a favor da adesão da União à CEDH identificados pelo Grupo:

- Uma vez que a União reafirma os seus próprios valores através da Carta, a sua adesão à CEDH constituiria um forte sinal político da coerência entre a União e a "grande Europa", reflectida no Conselho da Europa e no seu regime paneuropeu de direitos humanos.

¹ Ver, nomeadamente, DT n.º 8, que contém um estudo efectuado no âmbito do Conselho da Europa sobre questões técnicas e jurídicas que se prendem com a possível adesão à CEDH.

- A adesão à CEDH conferiria aos cidadãos um grau de protecção face aos actos da União análogo ao que lhes é actualmente conferido em relação à totalidade dos Estados-Membros. Trata-se aqui de uma questão de credibilidade, dado que os Estados-Membros transferiram para a União uma parte substancial das suas competências e a adesão à CEDH passou a ser uma condição para a adesão de novos Estados à União.
- A adesão seria o instrumento ideal para garantir o desenvolvimento harmoniosos da jurisprudência dos dois Tribunais Europeus dos Direitos do Homem; há quem considere que este argumento tem ainda mais força na perspectiva da possível integração da Carta nos Tratados. Caberá também aqui referir os problemas resultantes da actual não participação da União no sistema jurisdicional de Estrasburgo nos casos em que o Tribunal de Estrasburgo é chamado a deliberar indirectamente sobre o direito da União sem que esta possa defender-se perante o Tribunal ou fazer-se representar-se por um juiz que tenha as necessárias competências técnicas em direito comunitário.

O Grupo analisou em profundidade o possível impacto da adesão à CEDH sobre o princípio da autonomia do direito comunitário (ou da União), incluindo a posição e a autoridade do Tribunal de Justiça. Dos debates do Grupo e das audições dos peritos ¹ pode concluir-se que o princípio da autonomia não coloca qualquer obstáculo jurídico à adesão da União à CEDH. Após a adesão, o Tribunal de Justiça continuará a ser o único árbitro supremo no que toca às questões de direito da União e à validade dos seus actos; o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem não pode ser visto como um tribunal superior, mas antes como um tribunal especializado que exerce controlo externo sobre as obrigações de direito internacional que cabem à União por força da adesão à CEDH. A posição do Tribunal de Justiça seria equiparada à posição que actualmente ocupam os tribunais constitucionais nacionais ou os Supremos Tribunais perante o Tribunal de Estrasburgo.

O Grupo salienta que a integração da Carta nos Tratados e a adesão da União à CEDH não deverão ser consideradas como *alternativas*, mas antes como medidas complementares que garantem o pleno respeito dos direitos fundamentais da União: tal como a existência da Carta não diminui, de modo algum, as vantagens decorrentes do alargamento do controlo do Tribunal de Estrasburgo aos actos da União, também a adesão à CEDH não reduzirá o significado do repertório de direitos fundamentais da União. Ambas as medidas conduziriam a uma situação análoga à prevista nas legislações dos Estados-Membros cujas Constituições protegem direitos fundamentais mas que, ao

¹ Cf. as declarações paralelas dos Juízes V. Skouris (DT n.º 19) e Fischbach (CONV 295/02) e as declarações proferidas por Johann Schoo e Michel Petite (DT n.º 13).

mesmo tempo, subscreveram o controlo subsidiário externo dos direitos humanos do regime de Estrasburgo.

Face ao acima exposto, o Grupo recomenda, por conseguinte, (sob reserva da decisão política acima referida e das salvaguardas adiante descritas) que se insira em local adequado do Tratado Constitucional uma base jurídica que autorize a União a aderir à CEDH. Essa base jurídica poderá ser redigida de uma forma bastante simples ¹. Atendendo à importância constitucional de uma eventual adesão, deveria especificar-se também que a assinatura e a conclusão do Tratado de adesão exigem uma decisão do Conselho por unanimidade e o parecer favorável do Parlamento Europeu; caso contrário, aplicar-se-iam os procedimentos normais em acordos internacionais.

II. Conclusões e recomendações sobre questões específicas ligadas à eventual adesão da União à CEDH

1. A adesão à CEDH não vem alterar a repartição de competências entre a União e os Estados-Membros

O Grupo reconhece a importância crucial de que se reveste o facto de a adesão da União à CEDH – tal como a integração da Carta – não implicar qualquer alteração na repartição de competências entre a União e os Estados-Membros. É opinião geral do Grupo que o "alcance" jurídico da adesão da União à CEDH se limitaria a questões da competência da União, não implicando, assim, qualquer alargamento de competências para além da criação de uma competência geral da União em matéria de direitos fundamentais ². Assim, só passariam a caber à União obrigações "positivas" de adoptar medidas para dar cumprimento à CEDH na medida em que o Tratado lhe conferisse competências para adoptar essas medidas.

O Grupo recomenda o recurso a determinados instrumentos técnicos a fim de clarificar com segurança que a adesão da União à CEDH não implica alterações na repartição de competências. Em primeiro lugar, poder-se-ia incluir na hipotética base jurídica que autoriza a adesão uma disposição que clarificasse este ponto. Em segundo lugar, após a adesão, poder-se-ia incluir, numa cláusula do Tratado de adesão e/ou numa declaração a ele anexa feita pela União, uma afirmação que sublinhasse as limitadas competências da União na área dos direitos fundamentais. Em terceiro

¹ A base jurídica poderá afirmar, nomeadamente, que a União é autorizada a aderir à CEDH. No que respeita a uma eventual cláusula adicional para esclarecer que a repartição de competências não sofrerá alterações, ver secção seguinte do presente relatório.

² Os trabalhos preparatórios na perspectiva da adesão prosseguiram também com base neste pressuposto (ver o estudo do Conselho da Europa, Documento de Trabalho n.º 8, ponto 26), aliás confirmado pelos Juízes Skouris e Fischbach (DT n.º 19; CONV 295/02) e por Michel Petite (DT n.º 13) nas audições respectivas.

lugar, um mecanismo que permita que a União e um Estado-Membro compareçam conjuntamente como "co-arguidos" perante o Tribunal de Estrasburgo poderia garantir que este não deliberasse sobre a repartição de competências entre a União e os Estados-Membros ¹.

Neste contexto, é importante não esquecer que a adesão da União à CEDH não significa que a União se tornasse membro do Conselho da Europa, nem que passasse a ter um papel político geral em Estrasburgo. Em vez disso, a União e o direito comunitário passariam simplesmente a participar (numa "proporção" limitada às suas competências) no sistema específico de controlo jurisdicional dos direitos humanos instituído pela CEDH. Basicamente (e sem pretender antecipar os pormenores que deverão ser negociados aquando da adesão) o Tribunal de Estrasburgo passaria a contar com um juiz eleito "a título da" União, dotando o Tribunal de uma mais-valia em termos de competências específicas em direito da União. Além disso, um representante da União participaria na tarefa específica que cabe ao Comité de Ministros de supervisionar a execução das sentenças proferidas ao abrigo do artigo 46.º da CEDH (o que é importante, nomeadamente para assegurar que o Comité é devidamente informado sobre as questões de direito da União e sobre o regime de competências), mas não nas funções gerais do Comité que não sejam do âmbito da CEDH. ²

2. As posições de cada Estado-Membro em relação à CEDH não serão afectadas pela adesão da União

O Grupo salienta a importância do princípio segundo o qual a adesão da União à CEDH não afecta as posições tomadas individualmente pelos Estados-Membros em relação à CEDH, como, aliás, demonstram, especialmente, as suas decisões individuais sobre a ratificação de determinados Protocolos Adicionais, as reservas que apresentaram aquando da ratificação da CEDH ou dos seus Protocolos Adicionais, bem como o direito que lhes assiste de estabelecer derrogações específicas. O Grupo sublinha que este ponto pode ser inteiramente tido em conta uma vez que:

- Tal como explicitado supra, cabe agora à Convenção discutir a inserção no Tratado de uma base jurídica que permita a adesão da União à CEDH. Caso essa base jurídica venha a ser inserida, competirá então ao Conselho definir, por unanimidade, quais os Protocolos Adicionais que a União deverá subscrever e quando e que reservas deverá apresentar, *em nome próprio*, relativamente à CEDH.

¹ O funcionamento do mecanismo foi explicado ao Grupo pelo Juiz Fischbach (ver nota de síntese CONV 295/02, página 5), encontrando-se descrito em pormenor no estudo do Conselho da Europa (Documento de Trabalho n.º 8, pontos 57-62).

² Esta declaração não prejudica o sistema actualmente existente de participação da Comunidade nas reuniões do Comité de Ministros sem direito a voto (ver DT n.º 8, ponto 34).

- As reservas apresentadas *por cada Estado-Membro* em relação à CEDH e seus Protocolos Adicionais, bem como o direito de estabelecerem derrogações específicas (artigo 15.º da CEDH), não serão, em caso algum, afectados pela adesão, uma vez que dizem respeito ao seu direito interno respectivo, tendo a adesão da União efeitos jurídicos apenas na medida em que tal diga respeito ao direito comunitário.

III. Conclusões quanto aos mecanismos alternativos propostos para aderir à CEDH

Tendo em conta o parecer dos peritos ¹ comunicado ao Grupo sobre os problemas jurídicos e práticos suscitados por diversos mecanismos por vezes sugeridos como alternativas à adesão da União à CEDH, esses mecanismos alternativos (por exemplo, um procedimento especial de "recurso" ou "consulta" do Tribunal de Justiça ao Tribunal de Estrasburgo [, um recurso especial ao Tribunal de Estrasburgo contra as instituições, sem adesão,] ou um "Grupo misto/câmara mista" compostos por juízes de ambos os Tribunais Europeus) não são recomendados pelo Grupo.

C. Acesso ao Tribunal de Justiça

O Grupo discutiu o actual sistema de vias de recurso de que dispõem as pessoas singulares, nomeadamente à luz do direito fundamental à protecção judicial efectiva.

Neste contexto, o Grupo analisou a ideia de se estabelecer um procedimento especial de recurso para o Tribunal de Justiça tendo em vista a protecção dos direitos fundamentais. Atendendo a que a maioria dos membros apresentou reservas quanto a esta ideia, o Grupo não a recomenda à Convenção. Salienta, contudo, a grande vantagem que uma possível integração da Carta na arquitectura do Tratado Constitucional representaria para os cidadãos, uma vez que lhes permitiria recorrer ao actual sistema de vias de recurso da União.

O Grupo gostaria, contudo, de chamar a atenção do Plenário para outra questão, que se prende com o facto de as condições de acesso directo das pessoas singulares ao Tribunal (quarto parágrafo do artigo 230.º do TCE) carecerem ou não de ser reformadas a fim de garantir uma protecção judicial efectiva. Em relação a este ponto, os debates do Grupo revelaram que, dado o actual requisito de se

¹ Ver a audição de Johann Schoo, Jean-Claude Piris e Michel Petite de 23 de Julho de 2002 (DT n.º 13, páginas 14 e 32, nota 2, 50 e 51), e a audição do juiz Fischbach de 17 de Setembro de 2002 (doc. CONV 295/02).

tratar de decisões que "lhes digam directa e individualmente respeito" pelo quarto parágrafo do artigo 230.º do TCE e pela jurisprudência que o interpreta, poderá existir uma certa falta de protecção no caso específico da regulamentação comunitária "directamente aplicável" que impõe às pessoas singulares proibições também directamente aplicáveis. Por outro lado, dos debates do Grupo surgiu uma tendência bastante generalizada segundo a qual o actual sistema global de vias de recurso e a "divisão de tarefas" entre a Comunidade e os tribunais nacionais que o mesmo implica não deverão ser substancialmente alterados por uma eventual reforma do quarto parágrafo do artigo 230.º do TCE. Alguns dos membros referiram a possibilidade de se introduzir no Tratado uma disposição sobre a obrigação de os Estados-Membros, tal como já especificado em jurisprudência recente ¹, facultarem vias de recurso eficazes relativamente aos direitos decorrentes do direito comunitário.

Seja como for, embora a questão do quarto parágrafo do artigo 230.º do TCE tenha certamente um nexos com os direitos fundamentais, transcende a protecção desses direitos – uma vez que deve existir protecção judicial para *todos* os direitos subjectivos –, e levanta-se independentemente das questões concretas da integração da Carta e da adesão à CEDH. O Grupo considera que esta questão e as suas implicações institucionais deverão ser analisadas em conjunto com outros assuntos, tais como os limites da competência do Tribunal em matéria de Justiça e Assuntos Internos ² ou o controlo jurisdicional da subsidiariedade. O Grupo abstém-se, por isso, de fazer recomendações concretas e remete a questão da possível reforma do quarto parágrafo do artigo 230.º do TCE, juntamente com os valiosos contributos sobre ela apresentados ³, para uma análise mais atenta da Convenção em contexto apropriado.

¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de Julho de 2002, Processo C-50/00 P, UPA, pontos 41 e 42. Importa recordar também que, nesse acórdão, o Tribunal considerou, que embora seja possível prever um sistema de revisão judicial da legalidade de medidas comunitárias de aplicação geral diferente do estabelecido no Tratado, cabe aos Estados-Membros reformar, se for caso disso o sistema actualmente em vigor, de acordo com o artigo 48.º TUE.

² Neste contexto, chama-se a atenção para o parecer dos peritos comunicado ao Grupo que reflecte as preocupações, na perspectiva da protecção dos direitos fundamentais, sobre esses limites, tal como actualmente prevêm o artigo 68.º do TCE e o artigo 35.º do TUE, numa área tão sensível para os direitos fundamentais como é a da Justiça e Assuntos Internos e dos limites do controlo judicial sobre órgãos da União como a Europol; ver a audição do juiz Skouris (DT n.º 19) e de Johann Schoo de 23 de Julho de 2002 (DT n.º 13), bem como o DT n.º 20, de Ben Fayot, em que se apresenta uma nota do Advogado-Geral Francis Jacobs.

³ Para mais pormenores sobre as vias de recurso judiciais e não judiciais, ver os documentos: CONV 221/02 CONTRIB 76, de Jacob Söderman; especificamente sobre o artigo 230.º, CONV 45/02 CONTRIB 25, de Hannes Farnleitner; o DT n.º 17, de Jürgen Meyer; o DT n.º 20, de Ben Fayot, em que se apresenta uma nota do Advogado-Geral Francis Jacobs; a audição do juiz Skouris (DT n.º 19); a audição de Johann Schoo (DT n.º 13); e o DT n.º 21, do Presidente do Grupo, que apresenta uma panorâmica geral dos debates e das opções propostas.

*Propostas do Grupo de alterações de redacção nos artigos horizontais da Carta*¹

N.º 1 do artigo 51.º

"As disposições da presente Carta têm por destinatários as Instituições e órgãos da União, na observância do princípio da subsidiariedade, bem como os Estados-Membros, apenas quando apliquem o direito da União. Assim sendo, devem respeitar os direitos, observar os princípios e promover a sua aplicação, de acordo com as respectivas competências **e observando os limites das atribuições conferidas à União por outras partes do [presente Tratado / Tratado Constitucional].**"

N.º 2 do artigo 51.º

"A presente Carta não **toma o âmbito de aplicação do direito da União extensivo a atribuições que não sejam as da União**, não cria quaisquer novas atribuições ou competências para [a Comunidade ou] para a União, nem modifica as atribuições e competências definidas **nos outros [Capítulos/Partes] do [presente Tratado / Tratado Constitucional].**"

A aditar ao artigo 52.º

"4. Na medida em que a presente Carta reconheça direitos fundamentais decorrentes das tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros, tais direitos serão interpretados de harmonia com essas tradições."

"5. As disposições da presente Carta que contenham princípios poderão ser implementadas através de actos legislativos e executivos aprovados pelas Instituições e órgãos da União e por actos adoptados pelos Estados-Membros, em aplicação do direito da União, no exercício das respectivas competências. Só serão invocadas perante o juiz tendo em vista a interpretação desses actos e o controlo da sua legalidade."

"6. Serão inteiramente tidas em conta as legislações e práticas nacionais especificadas na presente Carta."

¹ Os trechos entre parênteses rectos dependerão da arquitectura final exacta do Tratado.