



COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

Bruxelas, 1.9.2005
COM(2005) 391 final

2005/0167 (COD)

Proposta de

DIRECTIVA DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO

**relativa a normas e procedimentos comuns nos Estados-Membros para o regresso de
nacionais de países terceiros em situação irregular**

(apresentada pela Comissão)

{SEC(2005) 1057}

EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS

1) CONTEXTO DA PROPOSTA

Na sua Comunicação relativa a uma política comum em matéria de imigração clandestina de 15 de Novembro de 2001, a Comissão assinalou que a política de regresso é uma parte integrante e crucial da luta contra a imigração ilegal. A política de regresso deve ter por base três elementos: princípios comuns, normas comuns e medidas comuns. O Livro Verde relativo a uma política comunitária em matéria de regresso, de 10 de Abril de 2002, considerou mais especificamente a questão do regresso como parte integrante de uma política comunitária global em matéria de imigração e de asilo. Foi sublinhada a necessidade de proceder à aproximação e ao reforço da cooperação em matéria de regresso entre os Estados-Membros e apresentado um conjunto de possíveis elementos constitutivos de uma futura proposta legislativa relativa a normas comuns para lançar um amplo debate entre todos os interessados.

A Comunicação da Comissão subsequente relativa a uma política comunitária de regresso dos residentes em situação ilegal, de 14 de Outubro de 2002, teve em conta os resultados deste processo de consulta pública e apresentou um programa concreto de novas acções, conferindo especial ênfase a uma abordagem global. A Comunicação indicava claramente que “...*esta acção só pode produzir todos os seus efeitos se estiver inscrita harmoniosamente no contexto de uma verdadeira gestão do fenómeno migratório, que pressupõe uma consolidação sem ambiguidades dos canais de imigração regular e da situação dos imigrantes em situação regular, um sistema de asilo efectivo e generoso baseado em procedimentos rápidos e conducentes ao acesso a uma autêntica protecção para quem dela necessitar, bem como um diálogo reforçado com os países terceiros que devem, cada vez mais, ser parceiros numa abordagem sobre a migração.*” Com base na referida comunicação, o Conselho adoptou o seu Programa de Acção em matéria de regresso de 28 de Novembro de 2002, no âmbito do qual apelou a uma melhor cooperação operacional entre Estados-Membros, a um reforço da cooperação com países terceiros e ao estabelecimento de normas comuns para facilitar o regresso em termos operacionais.

Por último, o Programa da Haia, adoptado pelo Conselho Europeu de 4 e 5 de Novembro de 2004, retomou esta questão e solicitou expressamente o estabelecimento de normas comuns para proceder aos repatriamentos em condições humanas e com pleno respeito pelos direitos humanos e a dignidade das pessoas. O Conselho Europeu solicitou a apresentação de uma proposta da Comissão no início de 2005.

O objectivo da presente proposta consiste em responder a esse pedido e apresentar normas comuns claras, transparentes e equitativas em matéria de regresso, afastamento, recurso a medidas coercivas, prisão preventiva e readmissão, que têm em devida consideração o respeito pelos direitos humanos e as liberdades fundamentais das pessoas em causa.

A cooperação entre Estados-Membros será provavelmente mais bem sucedida se tiver por base uma abordagem comum sobre questões fundamentais. Consequentemente, devem ser definidas normas comuns a fim de facilitar o trabalho das autoridades envolvidas e permitir uma cooperação reforçada entre os Estados-Membros. A longo prazo, tais normas proporcionarão um tratamento adequado e equivalente dos nacionais de países terceiros em situação irregular, independentemente do Estado-Membro que é responsável pelo procedimento de regresso.

- Disposições em vigor no domínio da proposta

Foram adoptadas numerosas medidas legislativas e não legislativas como seguimento concreto do Plano de Acção em matéria de regresso de Novembro de 2002¹. No contexto da cooperação no domínio do regresso, a Directiva 2003/110/CE do Conselho, de 25 de Novembro de 2003, relativa ao apoio em caso de trânsito para efeitos de afastamento por via aérea e a Decisão 2004/573/CE do Conselho, de 29 de Abril de 2004, relativa à organização de voos comuns para o afastamento, representam os primeiros marcos jurídicos importantes.

A Directiva 2001/40/CE do Conselho relativa ao reconhecimento mútuo de decisões de afastamento de nacionais de países terceiros, em conjugação com a Decisão 2004/191/CE do Conselho que estabelece os critérios e as modalidades práticas da compensação dos desequilíbrios financeiros decorrentes da aplicação daquela directiva, prevê um quadro jurídico para o reconhecimento mútuo das decisões de afastamento.

No que diz respeito à dimensão financeira do regresso, a Comissão propôs a criação de um Fundo Europeu de Regresso para o período de 2008 a 2013 no âmbito do programa geral “Solidariedade e gestão dos fluxos migratórios” [COM (2005) 123 de 6.4.2005]. As acções preparatórias para 2005-2007 ajudarão a introduzir progressivamente este instrumento financeiro previsto.

2) CONSULTA DAS PARTES INTERESSADAS E AVALIAÇÃO DO IMPACTO

O Livro Verde de 2002 relativo a uma política comunitária em matéria de regresso [COM (2002) 175] lançou um amplo processo de consulta, incluindo uma audição pública na qual participaram mais de duzentas pessoas e entrevistaram cerca de trinta peritos. A audição permitiu que todas as partes interessadas tivessem a oportunidade de exprimir os seus pontos de vista e opiniões sobre as questões abrangidas pela presente proposta. Com base nas ideias apresentadas no Livro Verde, foram debatidas as práticas actuais a nível das políticas de regresso e as opções para uma futura política comum da UE em matéria de regresso de nacionais de países terceiros em situação irregular. A audição permitiu um intercâmbio aberto de opiniões entre os representantes das instituições europeias, dos Estados-Membros, dos países candidatos, dos países de origem e de trânsito dos movimentos migratórios ilegais, de outros países de destino, das organizações internacionais, das autoridades regionais e municipais, das organizações não governamentais e das instituições académicas. As contribuições escritas no âmbito deste processo de consulta foram publicamente divulgadas através da Internet.

Além disso, no segundo semestre de 2004, os peritos dos Estados-Membros no domínio do regresso foram consultados sobre um anteprojecto de directiva relativa aos procedimentos de regresso.

3) ELEMENTOS JURÍDICOS DA PROPOSTA

- Síntese da acção proposta

Uma política de regresso eficaz é uma componente necessária de uma política de migração bem gerida e credível. É conveniente chegar a um acordo sobre normas claras, transparentes e equitativas que tenham em conta esta necessidade, respeitando simultaneamente os direitos

¹ É apresentada uma lista exaustiva destas medidas no documento de trabalho da Comissão “Annual report on the development of a common policy on illegal immigration, smuggling and trafficking of human beings, external borders, and the return of illegal residents” de 25.10.2004, SEC (2004) 1349.

humanos e as liberdades fundamentais da pessoa em causa. A presente proposta pretende alcançar estes objectivos da forma que seguidamente se descreve:

1. Estabelecer uma norma para pôr termo à situação irregular através de um procedimento equitativo e transparente.
2. Promover o princípio do regresso voluntário, estabelecendo uma norma geral em que um “prazo para a partida” deveria ser normalmente concedido.
3. Estabelecer – como princípio geral – um procedimento harmonizado em duas fases: uma decisão de regresso numa primeira fase e, se necessário, uma medida de afastamento numa segunda fase, assim se alinhando em certa medida os sistemas actualmente divergentes dos Estados-Membros.
4. Resolver a situação das pessoas em situação irregular, mas que não podem ser (ainda) repatriadas.
5. Prever um conjunto mínimo de garantias processuais.
6. Limitar o recurso a medidas coercivas, vinculando-o ao princípio da proporcionalidade e estabelecendo garantias mínimas para a conduta no quadro de regressos forçados.
7. Conferir uma dimensão europeia aos efeitos das medidas nacionais de regresso estabelecendo uma interdição de readmissão válida em toda a UE.
8. Recompensar o cumprimento (incluindo a opção de retirar uma interdição de readmissão) e penalizar o incumprimento (incluindo a opção de alargar uma interdição de readmissão).
9. Proteger os interesses do Estado em caso de ameaça grave para a segurança nacional e para a ordem pública (incluindo a opção de alargar uma interdição de readmissão).
10. Limitar o recurso à prisão preventiva, vinculando-o ao princípio da proporcionalidade.
11. Estabelecer garantias mínimas para a conduta no quadro da prisão preventiva.
12. Resolver os casos em que um nacional de um país terceiro objecto de uma medida de afastamento ou de uma decisão de regresso emitida por um Estado-Membro é detido no território de outro Estado-Membro.

Foi examinada a questão de saber se a *expulsão/afastamento por razões de segurança nacional e ordem pública* deveria ser abordada no contexto da presente proposta, em especial no que diz respeito à expulsão de presumíveis terroristas. A proposta não inclui uma disposição expressa sobre este problema por três razões:

- todas as directivas comunitárias adoptadas no domínio do asilo e da imigração já prevêm cláusulas de “ordem pública” que permitem aos Estados-Membros retirar as autorizações de residência e expulsar os nacionais de países terceiros que constituem uma ameaça para a ordem pública ou a segurança pública. A Comissão, no seu documento de trabalho “pós 11 de Setembro” COM (2001) 743, de 5 de Dezembro de 2001, concluiu que “uma aplicação

rigorosa destas cláusulas é certamente a melhor forma de reforçar a segurança em vez de introduzir alterações substanciais às diferentes propostas em questão”.

- pode nem sempre ser do interesse do Estado expulsar um alegado terrorista. Por vezes, pode ser preferível propor uma acção penal contra essa pessoa ou mantê-la sob vigilância num Estado-Membro em vez de a expulsar para um país terceiro.
- caso se procedesse inclusivamente a uma maior harmonização em matéria de “expulsão por razões de ordem/segurança pública”, tal harmonização não deveria ser proposta no contexto de uma directiva que trata do fim da situação irregular e do regresso, mas das directivas que regulam as condições de entrada e de permanência - e de fim - da residência/permanência legal.

Contudo, uma vez terminada a permanência legal de um nacional de país terceiro por razões de ordem pública, esta pessoa torna-se um nacional de país terceiro em situação irregular no território de um Estado-Membro para efeitos da presente directiva e as disposições da directiva serão aplicáveis a essa pessoa.

- Base jurídica

Ponto 3, alínea b), do artigo 63.º do Tratado

- Direitos fundamentais

A presente proposta foi objecto de uma análise aprofundada para garantir a plena compatibilidade das suas disposições com os direitos fundamentais enquanto princípios gerais do direito comunitário e do direito internacional, incluindo as obrigações em matéria de protecção dos refugiados e dos direitos humanos decorrentes da Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem. Como resultado, foi conferida especial ênfase às disposições que dizem respeito às garantias processuais, à preservação da unidade familiar, à prisão preventiva e às medidas coercivas.

- Princípio da subsidiariedade

O princípio da subsidiariedade é aplicável na medida em que o objecto da proposta não é da competência exclusiva da Comunidade. Os objectivos da proposta não podem ser suficientemente realizados pelos Estados-Membros pelas razões a seguir indicadas.

O objectivo da presente proposta consiste em estabelecer normas comuns em matéria de regresso, afastamento, recurso a medidas coercivas, prisão preventiva e readmissão. Estas normas comuns, cuja finalidade consiste em garantir um tratamento adequado e equivalente dos nacionais de países terceiros em situação irregular em toda a UE, independentemente do Estado-Membro onde sejam detidos, só podem ser adoptadas a nível comunitário.

As normas comunitárias são especialmente necessárias nos casos em que o nacional de um país terceiro que já é abrangido por uma decisão de regresso, uma medida de afastamento e/ou uma interdição de readmissão por um Estado-Membro, é detido ou tenta entrar noutro Estado-Membro.

O Programa da Haia solicita expressamente à Comissão a apresentação da presente proposta. Este pedido evidencia o reconhecimento por parte dos Estados-Membros de que não podem

por si só alcançar adequadamente o objectivo de uma política de regresso eficaz e que a UE está em melhores condições para o fazer.

- Princípio da proporcionalidade

A proposta respeita o princípio da proporcionalidade pelas razões a seguir indicadas.

A directiva proposta estabelece princípios gerais, mas deixa aos Estados-Membros seus destinatários a escolha da forma e dos meios mais adequados para os realizar no âmbito do seu quadro jurídico e contexto nacional.

A proposta tem por finalidade apoiar os esforços nacionais efectivos de afastamento e evitar a duplicação de esforços nacionais. Deve desta forma – uma vez adoptada – permitir uma redução do encargo administrativo global das autoridades responsáveis pela sua aplicação.

- Escolha dos instrumentos

Instrumento proposto: directiva.

Era necessário escolher um instrumento jurídico vinculativo que pudesse ser facilmente incorporado nos sistemas nacionais divergentes. Um regulamento seria demasiado rígido, enquanto um acto não vinculativo (designadamente uma recomendação) careceria da necessária força juridicamente vinculativa.

- Participação no instrumento jurídico

A base jurídica desta proposta encontra-se prevista no Título IV do Tratado CE. Constitui – na medida em que se aplica aos nacionais de países terceiros que não preenchem ou deixaram de preencher as condições de entrada em conformidade com a Convenção de Aplicação do Acordo de Schengen – um desenvolvimento do acervo de Schengen que deve ser proposto e adoptado em conformidade com os Protocolos anexos ao Tratado de Amesterdão relativos à posição do Reino Unido e da Irlanda e à posição da Dinamarca e com o Protocolo que integra o acervo de Schengen no âmbito da União Europeia. Nos termos dos Acordos respectivos com a Islândia e a Noruega, bem como com a Suíça, constitui – na medida acima referida – um desenvolvimento das disposições do acervo de Schengen.

4) INFORMAÇÃO ADICIONAL

- Explicação pormenorizada da proposta

As explicações seguintes incidem sobre os aspectos mais sensíveis da proposta. Comentários mais pormenorizados constam do anexo.

Capítulo I

O ponto de partida para a aplicabilidade da directiva proposta é a “situação irregular”. A proposta tem por finalidade – enquanto medida relativa à imigração clandestina com base no ponto 3, alínea b), do artigo 63.º do Tratado – estabelecer um conjunto horizontal de normas aplicáveis a todos os nacionais de países terceiros em situação irregular, qualquer que seja o motivo da irregularidade da sua situação (por exemplo, termo de validade do visto ou de uma autorização de residência, cancelamento ou retirada da autorização de residência, decisão final negativa sobre um pedido de asilo, retirada do estatuto de refugiado, entrada ilegal). A

presente proposta de directiva não contempla as razões ou os procedimentos para pôr termo à residência legal.

Capítulo II

A proposta prevê um procedimento em duas fases para pôr termo à situação irregular. Uma decisão de regresso deve ser emitida a qualquer nacional de um país terceiro que se encontre em situação irregular. Deve ser conferida prioridade aos regressos voluntários. Se o nacional de país terceiro em causa não regressar de forma voluntária, os Estados-Membros executarão a obrigação de regresso através de uma medida de afastamento. No âmbito do processo de consultas [prévias], muitos Estados-Membros manifestaram-se preocupados com o facto de o procedimento em duas fases ser susceptível de causar atrasos processuais. Em resposta a esta preocupação, a proposta prevê claramente que os Estados-Membros podem emitir simultaneamente sem qualquer restrição a decisão de regresso e a medida de afastamento no âmbito de um único acto ou decisão. A parte dispositiva deste capítulo, em especial no que diz respeito à protecção contra o afastamento e à possibilidade de regresso voluntário, terá que ser respeitada pelos Estados-Membros, não obstante poderem emitir a decisão de regresso e a medida de afastamento de forma separada ou conjunta.

A proposta prevê a introdução de uma “interdição de readmissão”, para impedir a readmissão no território de todos os Estados-Membros, e que acompanhará as medidas de afastamento. Esta “europeização” dos efeitos das medidas de regresso nacionais pretende ter um impacto preventivo e reforçar a credibilidade de uma verdadeira política europeia em matéria de regresso. A duração da interdição de readmissão será determinada tendo em devida consideração todas as circunstâncias relevantes do caso concreto. Normalmente, a interdição não deverá ser superior a cinco anos. Apenas nos casos de ameaça grave contra a ordem pública ou a segurança pública poderá a interdição de readmissão ser emitida por um período mais longo.

Capítulo III

A proposta prevê o direito a um efectivo recurso judicial contra as decisões de regresso e medidas de afastamento. O recurso jurisdicional terá efeito suspensivo ou conferirá ao nacional de país terceiro o direito de requerer a suspensão da execução da decisão de regresso ou medida de afastamento, caso em que esta será adiada até que seja confirmada ou deixe de estar sujeita a recurso com efeito suspensivo.

Capítulo IV

Este capítulo tem por objectivo restringir o recurso à prisão preventiva, vinculando-o ao princípio da proporcionalidade. A prisão preventiva só será utilizada se for necessária para prevenir o risco de fuga e se não for suficiente a aplicação de medidas coercivas menos severas. As razões para manter a pessoa em prisão preventiva deverão ser regularmente reapreciadas por uma autoridade judicial. Os períodos máximos de prisão preventiva devem garantir que esta não possa ser indevidamente prorrogada. Esta harmonização das regras nacionais em matéria de prisão preventiva destina-se igualmente a evitar movimentos secundários entre Estados-Membros de pessoas em situação irregular sujeitas a medidas tomadas por força da presente directiva.

Capítulo V

Este capítulo prevê um conjunto de normas flexíveis aplicáveis no caso de o nacional de um país terceiro sujeito a uma medida de afastamento ou a uma decisão de regresso emitida por um Estado-Membro (“primeiro Estado-Membro”) ser detido no território de outro Estado-Membro (“segundo Estado-Membro”). Os Estados-Membros podem escolher diferentes opções, dependendo das circunstâncias do caso concreto.

Por um lado, o segundo Estado-Membro pode reconhecer a decisão de regresso ou a medida de afastamento emitida pelo primeiro Estado-Membro. O mecanismo de compensação financeira previsto na Decisão 2004/191/CE é aplicável a estes casos.

Em alternativa, o segundo Estado-Membro pode solicitar ao primeiro Estado-Membro que receba o nacional do país terceiro em situação irregular ou lançar um novo/autónomo procedimento de regresso ao abrigo da sua legislação nacional.

Articulação com o Sistema de Informação de Schengen:

A partilha de informações com os outros Estados-Membros será vital para uma aplicação rápida e eficaz das disposições da presente proposta. Os Estados-Membros necessitam de ter um acesso rápido às informações sobre decisões de regresso, medidas de afastamento e interdições de readmissão emitidas por outros Estados-Membros. Esta partilha de informações será conforme com as normas relativas à criação, ao funcionamento e à utilização do Sistema de Informação de Schengen de segunda geração (SIS II).

Proposta de

DIRECTIVA DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO

relativa a normas e procedimentos comuns nos Estados-Membros para o regresso de nacionais de países terceiros em situação irregular

O PARLAMENTO EUROPEU E O CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia, nomeadamente o ponto 3, alínea b), do artigo 63.º,

Tendo em conta a proposta da Comissão²,

Deliberando nos termos do procedimento previsto no artigo 251.º do Tratado,

Considerando o seguinte:

- (1) O Conselho Europeu de Bruxelas de 4 e 5 de Novembro de 2004 solicitou o estabelecimento de uma política eficaz de afastamento e repatriamento, com base em normas comuns, para proceder aos repatriamentos em condições humanas e com pleno respeito pelos direitos fundamentais e a dignidade das pessoas.
- (2) É conveniente estabelecer normas claras, transparentes e equitativas em matéria de uma política de regresso eficaz enquanto elemento necessário de uma política de migração bem gerida.
- (3) A presente directiva estabelece um conjunto de normas horizontais aplicáveis aos nacionais de países terceiros que não preenchem ou deixaram de preencher as condições de permanência num Estado-Membro.
- (4) Os Estados-Membros devem assegurar que seja posto termo à situação irregular através de um procedimento equitativo e transparente.
- (5) É conveniente aplicar, como princípio geral, um procedimento harmonizado em duas fases que inclua uma decisão de regresso numa primeira fase e, se necessário, uma medida de afastamento numa segunda fase. Contudo, para evitar eventuais atrasos processuais, os Estados-Membros devem ser autorizados a emitir simultaneamente uma decisão de regresso e uma medida de afastamento no âmbito de um único acto ou decisão.
- (6) Nos casos em que não haja razões para considerar que tal possa prejudicar o objectivo de um procedimento de regresso, o regresso voluntário deve ser privilegiado em

² JO C [...] de [...], p. [...].

relação ao regresso forçado e deve ser concedido um prazo para proceder ao regresso voluntário.

- (7) Deve ser estabelecido um conjunto mínimo comum de garantias em matéria de decisões de regresso e de afastamento, por forma a assegurar a protecção efectiva dos interesses das pessoas em causa.
- (8) Deve ser resolvida a situação das pessoas em situação irregular, mas que não podem ser (ainda) repatriadas. Devem ser estabelecidas normas mínimas em matéria de condições de permanência destas pessoas, por referência às disposições da Directiva 2003/9/CE do Conselho, de 27 de Janeiro de 2003, que estabelece normas mínimas em matéria de acolhimento dos requerentes de asilo nos Estados-Membros³.
- (9) O recurso a medidas coercivas deve estar expressamente vinculado ao princípio da proporcionalidade e devem ser estabelecidas garantias mínimas para a conduta no quadro de regressos forçados, tendo em conta a Decisão 2004/573/CE do Conselho, de 29 de Abril de 2004, relativa à organização de voos comuns para o afastamento do território de dois ou mais Estados-Membros de nacionais de países terceiros que estejam sujeitos a decisões individuais de afastamento⁴.
- (10) É conveniente conferir uma dimensão europeia aos efeitos das medidas nacionais de regresso, mediante a introdução de uma interdição de readmissão válida no território de todos os Estados-Membros.

A duração da interdição de readmissão será determinada tendo em devida consideração todas as circunstâncias relevantes do caso concreto, não devendo normalmente ser superior a cinco anos. Em caso de ameaça grave contra a ordem pública ou a segurança pública, os Estados-Membros podem impor uma interdição de readmissão mais longa.

- (11) O recurso à prisão preventiva deve ser limitado e estar vinculado ao princípio da proporcionalidade. Só se deve recorrer à prisão preventiva se tal for necessário para prevenir o risco de fuga e se não for suficiente a aplicação de medidas coercivas menos severas.
- (12) É conveniente contemplar os casos em que o nacional de um país terceiro sujeito a uma medida de afastamento ou a uma decisão de regresso emitida por um Estado-Membro é detido no território de outro Estado-Membro.
- (13) A presente directiva inclui disposições em matéria de reconhecimento de decisões de regresso ou de medidas de afastamento que substituem as disposições da Directiva 2001/40/CE do Conselho relativa ao reconhecimento mútuo de decisões de afastamento de nacionais de países terceiros⁵. Essa directiva deve, por conseguinte, ser revogada.

³ JO L 31 de 6.2.2003, p.18.

⁴ JO L 261 de 6.8.2004, p.28.

⁵ JO L 149 de 2.6.2001, p.34.

- (14) A Decisão 2004/191/CE do Conselho⁶ que estabelece os critérios e as modalidades práticas da compensação dos desequilíbrios financeiros decorrentes do reconhecimento mútuo de decisões de afastamento, deve ser aplicada mutatis mutandis ao reconhecimento de decisões de regresso ou de medidas de afastamento em conformidade com a presente directiva.
- (15) É conveniente que os Estados-Membros tenham um acesso rápido às informação sobre decisões de regresso, medidas de afastamento e interdições de readmissão emitidas por outros Estados-Membros. Esta partilha de informações deve ser conforme com [Decisão/Regulamento... relativa(o) à criação, ao funcionamento e à utilização do Sistema de Informação de Schengen de segunda geração (SIS II)]⁷.
- (16) Atendendo a que o objectivo da presente directiva, a saber, estabelecer normas comuns em matéria de regresso, afastamento, recurso a medidas coercivas, prisão preventiva e readmissão, não pode ser suficientemente alcançado pelos Estados-Membros, e pode, devido à dimensão e aos efeitos da acção prevista, ser melhor alcançado a nível comunitário, a Comunidade pode tomar medidas, de acordo com o princípio da subsidiariedade enunciado no artigo 5.º do Tratado. Em conformidade com o princípio da proporcionalidade, previsto no mesmo artigo, a presente directiva não excede o necessário para atingir esse objectivo.
- (17) Os Estados-Membros devem executar as disposições da presente directiva sem qualquer discriminação em razão do sexo, raça, cor, etnia ou origem social, características genéticas, língua, religião ou convicções, opiniões políticas ou outras, pertença a uma minoria nacional, riqueza, nascimento, deficiência, idade ou orientação sexual.
- (18) Em consonância com a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança de 1989, o “interesse superior da criança” deve constituir uma consideração primordial dos Estados-Membros na aplicação da presente directiva. Em consonância com a Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem, o respeito da família deve ser também uma das considerações primordiais dos Estados-Membros na aplicação da presente directiva.
- (19) A presente directiva é aplicável sem prejuízo das obrigações decorrentes da Convenção de Genebra relativa ao Estatuto dos Refugiados de 28 de Julho de 1951, com a redacção que lhe foi dada pelo Protocolo de Nova Iorque de 31 de Janeiro de 1967.
- (20) A presente directiva respeita os direitos fundamentais e os princípios consagrados nomeadamente na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.
- (21) Nos termos dos artigos 1.º e 2.º do Protocolo relativo à posição da Dinamarca anexo ao Tratado da União Europeia e ao Tratado que institui a Comunidade Europeia, a Dinamarca não participa na adopção da presente directiva, a qual não a vincula nem lhe é aplicável. A presente directiva constitui – na medida em que se aplica aos nacionais de países terceiros que não preenchem ou deixaram de preencher as condições de entrada em conformidade com a Convenção de Aplicação do Acordo de

⁶ JO L 60 de 27.2.2004, p.55.

⁷

Schengen⁸ - um desenvolvimento do acervo de Schengen em aplicação do disposto no Título IV da Parte III do Tratado que institui a Comunidade Europeia, a Dinamarca decidirá, em conformidade com o artigo 5.º do referido Protocolo, no prazo de seis meses após a adopção da presente directiva, se procederá à sua transposição para o seu direito interno.

- (22) Dado que a presente directiva constitui – na medida em que se aplica aos nacionais de países terceiros que não preenchem ou deixaram de preencher as condições de entrada em conformidade com a Convenção de Aplicação do Acordo de Schengen - um desenvolvimento das disposições do acervo de Schengen na acepção do Acordo concluído entre o Conselho da União Europeia e a República da Islândia e o Reino da Noruega relativo à associação destes dois Estados à execução, à aplicação e ao desenvolvimento do acervo de Schengen, o qual é abrangido pelo domínio referido no ponto C do artigo 1º da Decisão 1999/437/CE do Conselho⁹ relativa a determinadas regras de aplicação do Acordo.
- (23) A presente directiva constitui um desenvolvimento das disposições do acervo de Schengen na acepção do Acordo celebrado entre a União Europeia, a Comunidade Europeia e a Confederação Suíça relativo à associação deste Estado à execução, à aplicação e ao desenvolvimento do acervo de Schengen, o qual é abrangido pelo domínio referido no n.º 1 do artigo 4.º da Decisão 2004/860/CE do Conselho¹⁰ respeitante à aplicação provisória de determinadas disposições do mesmo Acordo.
- (24) A presente directiva constitui - na medida em que se aplica aos nacionais de países terceiros que não preenchem ou deixaram de preencher as condições de entrada em conformidade com a Convenção de Aplicação do Acordo de Schengen - um acto baseado no acervo de Schengen ou de algum modo com ele relacionado, na acepção do n.º 2 do artigo 3.º do Acto de Adesão.

ADOPTARAM A PRESENTE DIRECTIVA:

Capítulo I

DISPOSIÇÕES GERAIS

Artigo 1.º

Objecto

A presente directiva estabelece normas e procedimentos comuns a aplicar nos Estados-Membros para o regresso de nacionais de países terceiros em situação irregular, com observância dos direitos fundamentais enquanto princípios gerais do direito comunitário, bem como do direito internacional, incluindo as obrigações em matéria de protecção dos refugiados e dos direitos humanos.

⁸ JO L 239 de 22.9.2000, p. 19.

⁹ JO L 176 de 10.7.1999, p. 31.

¹⁰ JO L 370 de 17.12.2004, p. 78.

Artigo 2.º
Âmbito de aplicação

1. A presente directiva é aplicável aos nacionais de países terceiros em situação irregular no território de um Estado-Membro, ou seja:
 - (a) Que não preenchem ou deixaram de preencher as condições de entrada, tal como previsto no artigo 5.º da Convenção de Aplicação do Acordo de Schengen, ou
 - (b) Que, por outros motivos, se encontrem em situação irregular no território de um Estado-Membro.
2. Os Estados-Membros podem decidir não aplicar a presente directiva aos nacionais de países terceiros a quem foi recusada a entrada numa zona de trânsito de um Estado-Membro. Contudo, devem assegurar que o tratamento e o nível de protecção desses nacionais de países terceiros não sejam menos favoráveis do que o previsto nos artigos 8.º, 10.º, 13.º e 15.º.
3. A presente directiva não se aplica aos nacionais de países terceiros:
 - (a) Que são membros da família de cidadãos da União que exerceram o seu direito à livre circulação na Comunidade, ou
 - (b) Que, por força de acordos celebrados entre a Comunidade e os seus Estados-Membros, por um lado, e os países de que são nacionais, por outro, beneficiem de direitos em matéria de livre circulação equivalentes aos dos cidadãos da União.

Artigo 3.º
Definições

Para efeitos da presente directiva, entende-se por:

- (a) "nacional de um país terceiro", uma pessoa que não seja cidadão da União na acepção do n.º 1 do artigo 17.º do Tratado;
- (b) "situação irregular", a presença no território de um Estado-Membro de um nacional de país terceiro que não preenche ou deixou de preencher as condições de permanência ou de residência nesse Estado-Membro;
- (c) "regresso", o procedimento voluntário ou forçado de retorno ao país de origem, ao país de trânsito ou a outro país terceiro;
- (d) "decisão de regresso", uma decisão ou acto administrativo ou judicial que estabeleça ou declare a situação irregular de um nacional de país terceiro e imponha a obrigação de regresso;
- (e) "afastamento", a execução da obrigação de regresso, ou seja, o transporte físico para fora do Estado-Membro;

- (f) “medida de afastamento”, a decisão ou o acto administrativo ou judicial que ordene o afastamento;
- (g) “interdição de readmissão”, a decisão ou o acto administrativo ou judicial que impede a readmissão no território dos Estados-Membros durante um determinado período.

Artigo 4.º

Disposições mais favoráveis

1. A presente directiva não prejudica a aplicação de disposições mais favoráveis constantes de:
 - (a) Acordos bilaterais ou multilaterais celebrados entre a Comunidade ou a Comunidade e os seus Estados-Membros e um ou mais países terceiros;
 - (b) Acordos bilaterais ou multilaterais celebrados entre um ou mais Estados-Membros e um ou mais países terceiros.
2. A presente directiva não prejudica disposições mais favoráveis que sejam aplicáveis aos nacionais de países terceiros previstas na legislação comunitária em matéria de imigração e asilo, nomeadamente:
 - (a) A Directiva 2003/86/CE do Conselho relativa ao direito ao reagrupamento familiar¹¹;
 - (b) A Directiva 2003/109/CE do Conselho relativa ao estatuto dos nacionais de países terceiros residentes de longa duração¹²;
 - (c) A Directiva 2004/81/CE do Conselho relativa ao título de residência concedido aos nacionais de países terceiros que sejam vítimas do tráfico de seres humanos ou objecto de uma acção de auxílio à imigração ilegal, e que cooperem com as autoridades competentes¹³;
 - (d) A Directiva 2004/83/CE do Conselho que estabelece normas mínimas relativas às condições a preencher por nacionais de países terceiros ou apátridas para poderem beneficiar do estatuto de refugiado ou de pessoa que, por outros motivos, necessite de protecção internacional, bem como relativas ao respectivo estatuto, e relativas ao conteúdo da protecção concedida¹⁴;
 - (e) A Directiva 2004/114/CE do Conselho relativa às condições de admissão de nacionais de países terceiros para efeitos de estudos, de intercâmbio de estudantes, de formação não remunerada ou de voluntariado¹⁵;

¹¹ JO L 251 de 03.10.2003, p. 12.

¹² JO L 16 de 23.1.2004, p. 44.

¹³ JO L 261 de 6.8.2004, p. 19.

¹⁴ JO L 304 de 30.9.2004, p. 12.

¹⁵ JO L 375 de 23.12.2004, p. 12.

- (f) A Directiva 2005/XX/CE do Conselho relativa a um procedimento específico de admissão de nacionais de países terceiros para efeitos de investigação científica¹⁶.
3. A presente directiva não prejudica o direito de os Estados-Membros adoptarem ou manterem disposições mais favoráveis relativamente às pessoas abrangidas pelo seu âmbito de aplicação desde que sejam compatíveis com o disposto na presente directiva.

Artigo 5.º

Relações familiares e interesse superior da criança

Na execução da presente directiva, os Estados-Membros terão em devida consideração a natureza e a solidez das relações familiares dos nacionais de países terceiros, a duração da sua permanência no Estado-Membro e a existência de laços familiares, culturais e sociais com o seu país de origem. Devem igualmente ter em consideração o superior interesse da criança em conformidade com a Convenção das Nações Unidas de 1989 sobre os Direitos da Criança.

Capítulo II

TERMO DA SITUAÇÃO IRREGULAR

Artigo 6.º

Decisão de regresso

1. Os Estados-Membros devem emitir uma decisão de regresso relativamente a qualquer nacional de um país terceiro que se encontre em situação irregular no seu território.
2. A decisão de regresso estabelecerá um período adequado para a partida voluntária que não pode ser superior a quatro semanas, salvo se houver razões para considerar que a pessoa em causa poderá fugir durante o referido período. Podem ser impostas determinadas obrigações para evitar o risco de fuga, designadamente a apresentação regular às autoridades, o depósito de uma caução, a apresentação de documentos ou a obrigação de permanecer num certo local durante o referido período.
3. A decisão de regresso será emitida mediante acto ou decisão separada ou em conjunto com uma medida de afastamento.
4. Nos casos em que os Estados-Membros estão sujeitos a obrigações no âmbito do respeito dos direitos fundamentais decorrentes, em especial, da Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem, nomeadamente o direito de não repulsão, o direito à educação e à unidade familiar, não será emitida qualquer decisão de regresso. Nos casos em que já tiver sido emitida uma decisão de regresso, esta deverá ser retirada.

¹⁶ JO L XX.

5. Os Estados-Membros podem, em qualquer momento, conceder uma autorização de residência autónoma ou de outro tipo que confira um direito de permanência por motivos de compaixão, humanitários ou outros a um nacional de país terceiro em situação irregular no seu território. Neste caso, não deverá ser emitida qualquer decisão de regresso ou, na eventualidade de esta já ter sido emitida, deverá ser retirada.
6. Se o nacional de um país terceiro em situação irregular no território de um Estado-Membro for titular de uma autorização de residência emitida por outro Estado-Membro, o primeiro Estado-Membro deve abster-se de emitir uma decisão de regresso quando a pessoa regressar de forma voluntária ao território do Estado-Membro que emitiu a autorização de residência.
7. Se o nacional de um país terceiro em situação irregular no território de um Estado-Membro tiver pendente um procedimento para renovação da sua autorização de residência ou de qualquer outra autorização que confira um direito de permanência, esse Estado-Membro deve abster-se de emitir uma decisão de regresso até que o procedimento esteja concluído.
8. Se o nacional de um país terceiro em situação irregular no território de um Estado-Membro tiver pendente um procedimento para concessão da sua autorização de residência ou de qualquer outra autorização que confira um direito de permanência, esse Estado-Membro deve abster-se de emitir uma decisão de regresso até que o procedimento esteja concluído.

Artigo 7.º

Medida de afastamento

1. Os Estados-Membros emitirão uma medida de afastamento respeitante ao nacional de um país terceiro sujeito a uma decisão de regresso se existir risco de fuga ou se a obrigação de regresso não tiver sido cumprida no prazo para a partida voluntária fixado em conformidade com o n.º 2 do artigo 6.º.
2. A medida de afastamento especificará o prazo para a sua execução e o país de regresso.
3. A medida de afastamento será emitida mediante acto ou decisão separada ou conjuntamente com a decisão de regresso.

Artigo 8.º

Adiamento

1. Os Estados-Membros podem adiar a execução de uma decisão de regresso por um período considerado adequado tendo em conta as circunstâncias específicas do caso concreto.
2. Os Estados-Membros adiarão a execução de uma medida de afastamento nos seguintes casos e enquanto prevalecerem as circunstâncias que lhe deram origem:

- (a) Impossibilidade do nacional de país terceiro viajar ou ser transportado para o país de regresso devido ao seu estado físico ou mental;
 - (b) Razões técnicas, nomeadamente a falta de capacidade de transporte ou outras dificuldades que impossibilitem a execução do repatriamento em condições humanas e com pleno respeito pelos direitos fundamentais e a dignidade do nacional de país terceiro;
 - (c) Falta de garantia de que menores não acompanhados possam ser confiados, no ponto de partida ou de chegada, a um membro da família ou a um seu representante, a um tutor ou a um funcionário competente do país de regresso, na sequência de uma avaliação das condições de afastamento dos menores.
3. Se a execução de uma decisão de regresso ou medida de afastamento for adiada nos termos dos n.ºs 1 e 2, podem ser impostas determinadas obrigações ao nacional de um país terceiro em causa para evitar o risco de fuga, designadamente a apresentação regular às autoridades, o depósito de uma caução, a apresentação de documentos ou a obrigação de permanecer num certo local.

Artigo 9.º

Interdição de readmissão

1. As medidas de afastamento incluirão uma interdição de readmissão por um período máximo de cinco anos.
- As decisões de regresso podem incluir uma interdição de readmissão.
2. A duração da interdição de readmissão será determinada tendo em devida consideração todas as circunstâncias relevantes do caso concreto e, em especial, se o nacional de país terceiro em causa:
- (a) Estiver sujeito a uma medida de afastamento pela primeira vez;
 - (b) Foi já objecto de mais de uma medida de afastamento;
 - (c) Entrou no Estado-Membro durante uma interdição de readmissão;
 - (d) Constituir uma ameaça para a ordem pública ou a segurança pública.
- A interdição de readmissão pode ser emitida por um período superior a cinco anos se o nacional de país terceiro em causa constituir uma ameaça grave para a ordem pública ou a segurança pública.
3. A interdição de readmissão pode ser retirada, em especial nos casos em que o nacional de país terceiro em causa:
- (a) Estiver sujeito a uma decisão de regresso ou medida de afastamento pela primeira vez ;
 - (b) Comunicou o seu regresso a um posto consular de um Estado-Membro;

- (c) Reembolsou todas as despesas decorrentes do seu anterior procedimento de regresso.
4. A interdição de readmissão pode ser suspensa temporariamente em circunstâncias excepcionais em função dos casos concretos.
 5. O disposto nos n.ºs 1 a 4 é aplicável sem prejuízo do direito de solicitar asilo num dos Estados-Membros.

Artigo 10.º
Afastamento

1. Nos casos em que os Estados-Membros utilizem medidas coercivas em operações de afastamento de nacionais de países terceiros que se lhes opõem, tais medidas serão proporcionais e a utilização da força não deve ultrapassar os limites do razoável. As medidas coercivas serão executadas no pleno respeito pelos direitos fundamentais e a dignidade dos nacionais de países terceiros em causa.
2. Nas operações de afastamento, os Estados-Membros terão em conta as orientações comuns em matéria de disposições de segurança para operações conjuntas de afastamento por via aérea constantes do anexo da Decisão 2004/573/CE.

Capítulo III
GARANTIAS PROCESSUAIS

Artigo 11.º
Forma

1. As decisões de regresso e as medidas de afastamento serão emitidas por escrito.

Os Estados-Membros assegurarão que as razões de facto e de direito constem da decisão e/ou da medida de afastamento e que o nacional de país terceiro em causa seja informado por escrito sobre as vias de recurso disponíveis.
2. Os Estados-Membros devem fornecer, mediante pedido, uma tradução escrita ou oral dos principais elementos da decisão de regresso e/ou da medida de afastamento numa língua que se possa razoavelmente supor que o nacional de país terceiro compreende.

Artigo 12.º
Vias de recurso

1. Os Estados-Membros assegurarão que o nacional de país terceiro em causa tenha direito a um recurso efectivo para um órgão jurisdicional contra uma decisão de regresso e/ou medida de afastamento ou tendo em vista a sua reapreciação.
2. O recurso jurisdicional terá efeito suspensivo ou conferirá ao nacional de um país terceiro o direito de requerer a suspensão da execução da decisão de regresso ou da

medida de afastamento, caso em que esta será adiada até que esta seja confirmada ou deixe de estar sujeita a recurso com efeito suspensivo.

3. Os Estados-Membros assegurarão que o nacional de país terceiro em causa tenha a possibilidade de obter a assistência e a representação de um advogado e, se necessário, os serviços de um intérprete. É concedido apoio judiciário a quem não disponha de recursos suficientes, na medida em que esse apoio seja necessário para garantir um efectivo acesso à justiça.

Artigo 13.º

Garantias durante o regresso

1. Os Estados-Membros assegurarão que as condições de permanência dos nacionais de países terceiros, relativamente aos quais a execução de uma decisão de regresso tenha sido adiada ou cujo afastamento não se possa realizar pelos motivos referidos no artigo 8.º da presente directiva, não sejam menos favoráveis do que as previstas nos artigos 7.º a 10.º, no artigo 15.º e nos artigos 17.º a 20.º da Directiva 2003/9/CE.
2. Os Estados-Membros confirmarão por escrito às pessoas referidas no n.º 1 que a execução da decisão de regresso foi adiada durante um determinado período ou que a medida de afastamento não será temporariamente executada.

Capítulo IV

PRISÃO PREVENTIVA PARA EFEITOS DE AFASTAMENTO

Artigo 14.º

Prisão preventiva

1. Caso existam razões sérias para considerar a eventualidade de uma fuga e se não for suficiente a aplicação de medidas coercivas menos severas, designadamente a apresentação regular às autoridades, o depósito de uma caução, a apresentação de documentos e a obrigação de permanecer num local designado, ou outras medidas para prevenir tal risco, os Estados-Membros devem colocar em prisão preventiva o nacional de país terceiro que está ou estará sujeito a uma medida de afastamento ou a uma decisão de regresso.
2. As ordens de prisão preventiva serão proferidas pelas autoridades judiciais. Em casos urgentes, as ordens de prisão preventiva podem ser emitidas pelas autoridades administrativas, mas deverão ser confirmadas pelas autoridades judiciais no prazo de setenta e duas horas a contar do início da prisão preventiva.
3. As ordens de prisão preventiva serão objecto de reapreciação pelas autoridades judiciais pelo menos uma vez por mês.
4. A prisão preventiva pode ser prorrogada pelas autoridades judiciais por um período máximo de seis meses.

Artigo 15.º
Condições da prisão preventiva

1. Os Estados-Membros assegurarão que o tratamento dos nacionais de países terceiros colocados em prisão preventiva obedeça a condições humanas e dignas, no respeito pelos direitos fundamentais dessas pessoas e em conformidade com o direito internacional e nacional. Os nacionais de países terceiros serão autorizados, mediante pedido, a contactar sem demora os seus representantes legais, familiares e autoridades consulares competentes, bem como organizações internacionais e não governamentais relevantes.
2. A prisão preventiva será executada em centros de detenção especializados. Se um Estado-Membro não tiver condições para assegurar aos nacionais de países terceiros centros de detenção especializados e tiver de recorrer a um estabelecimento prisional, deverá garantir a separação física permanente entre os nacionais de países terceiros em prisão preventiva e os presos comuns.
3. A situação das pessoas vulneráveis deve merecer especial atenção. Os Estados-Membros assegurarão que os menores não sejam colocados em prisão preventiva em estabelecimentos prisionais comuns. Os menores não acompanhados serão separados dos adultos, a menos que se considere ser esta medida do interesse superior da criança.
4. Os Estados-Membros assegurarão que as organizações internacionais e não governamentais possam visitar os centros de prisão preventiva por forma a avaliar a adequação das suas condições. Essas visitas podem ser sujeitas a autorização.

Capítulo V
DETENÇÃO NOUTROS ESTADOS-MEMBROS

Artigo 16.º
Detenção noutros Estados-Membros

Se o nacional de um país terceiro que não preenche ou deixou de preencher as condições de entrada previstas no artigo 5.º da Convenção de Aplicação do Acordo de Schengen e estiver sujeito a uma decisão de regresso ou a uma medida de afastamento emitida por um Estado-Membro (“primeiro Estado-Membro”), for detido no território de outro Estado-Membro (“segundo Estado-Membro”), o segundo Estado-Membro pode tomar uma das seguintes medidas:

- (a) Reconhecer a decisão de regresso ou a medida de afastamento emitida pelo primeiro Estado-Membro e executar o afastamento, caso em que os Estados-Membros se compensarão mutuamente por qualquer desequilíbrio financeiro decorrente da operação, aplicando *mutatis mutandis* a Decisão 2004/191/CE do Conselho;
- (b) Solicitar ao primeiro Estado-Membro que volte a receber sem demora o nacional de país terceiro em causa, caso em que o primeiro Estado-Membro será obrigado a aceder ao pedido, a menos que possa demonstrar que a pessoa em causa deixou o

território dos Estados-Membros na sequência da emissão de uma decisão de regresso ou de uma medida de afastamento pelo primeiro Estado-Membro;

- (c) Lançar o procedimento de regresso ao abrigo da sua legislação nacional;
- (d) Manter ou emitir uma autorização de residência ou uma autorização de outro tipo que confira um direito de permanência relacionado com a protecção por motivos de compaixão, humanitários ou outros, após consulta do primeiro Estado-Membro, em conformidade com o artigo 25.º da Convenção de Aplicação do Acordo de Schengen.

Capítulo VI

DISPOSIÇÕES FINAIS

Artigo 17.º **Relatórios**

A Comissão deve apresentar periodicamente ao Parlamento Europeu e ao Conselho um relatório sobre a aplicação da presente directiva nos Estados-Membros, propondo, se for caso disso, as alterações necessárias.

A Comissão apresentará o seu primeiro relatório, o mais tardar, quatro anos após a data indicada no n.º 1 do artigo 18.º

Artigo 18.º **Transposição**

1. Os Estados-Membros porão em vigor as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para dar cumprimento à presente directiva, o mais tardar (vinte e quatro meses após a data da sua publicação no Jornal Oficial da União Europeia). Comunicarão imediatamente à Comissão o texto dessas disposições e um quadro de correspondência das mesmas com as disposições da presente directiva.

Ao adoptarem essas disposições, os Estados-Membros devem nelas incluir uma referência à presente directiva ou fazê-las acompanhar de tal referência aquando da sua publicação oficial. As modalidades dessa referência serão estabelecidas pelos Estados-Membros.

2. Os Estados-Membros devem comunicar à Comissão o texto das principais disposições de direito interno que aprovarem nas matérias reguladas pela presente directiva.

Artigo 19.º **Articulação com a Convenção de Schengen**

A presente directiva substitui os artigos 23.º e 24.º da Convenção de Aplicação do Acordo de Schengen.

Artigo 20º
Revogação

É revogada a Directiva 2001/40/CE.

Artigo 21º
Entrada em vigor

A presente directiva entra em vigor no vigésimo dia seguinte ao da sua publicação no *Jornal Oficial da União Europeia*.

Artigo 22.º
Destinatários

Os Estados-Membros são os destinatários da presente directiva em conformidade com o Tratado que institui a Comunidade Europeia.

Feito em Bruxelas, em

Pelo Parlamento Europeu
O Presidente

Pelo Conselho
O Presidente