



# Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL  
HENRIK SAUGMANDSGAARD ØE  
apresentadas em 6 de outubro de 2021<sup>1</sup>

**Processos apensos C-368/20 e C-369/20**

**NW**

**contra**

**Landespolizeidirektion Steiermark (C-368/20)**

**e**

**NW**

**contra**

**Bezirkshauptmannschaft Leibnitz (C-369/20)**

[pedido de decisão prejudicial apresentado Landesverwaltungsgericht Steiermark (Tribunal Administrativo Regional de Estíria, Áustria)]

«Reenvio prejudicial — Espaço de liberdade, segurança e justiça — Código das Fronteiras Schengen — Regulamento (UE) 2016/399 — Artigo 25.º — Reintrodução temporária do controlo nas fronteiras internas — Regulamentação nacional que prevê diversos períodos sucessivos de controlos — Proporcionalidade — Artigo 72.º TFUE — Livre circulação de pessoas — Artigo 4.º, n.º 2, TUE»

## I. Introdução

1. O artigo 3.º, n.º 2, TUE dispõe que a União «proporciona aos seus cidadãos um espaço de liberdade, segurança e justiça sem fronteiras internas, em que seja assegurada a livre circulação de pessoas, em conjugação com medidas adequadas em matéria de controlos na fronteira externa, de asilo e imigração, bem como de prevenção da criminalidade e combate a este fenómeno». Nos presentes processos, o Tribunal de Justiça é, em substância, chamado a pronunciar-se sobre o delicado equilíbrio, que emerge desta disposição, entre a liberdade dos cidadãos da União de circular num espaço sem fronteiras internas e a manutenção da segurança desse espaço.

2. Os presentes processos têm por objeto, especificamente, a interpretação, nomeadamente do artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen<sup>2</sup>. Esta disposição constitui uma exceção ao princípio geral deste código, nos termos da qual as fronteiras internas podem ser transpostas sem

<sup>1</sup> Língua original: francês.

<sup>2</sup> Regulamento (UE) 2016/399 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 9 de março de 2016, que estabelece o código da União relativo ao regime de passagem de pessoas nas fronteiras (Código das Fronteiras Schengen (JO 2016, L 77, p. 1) conforme alterado pelo Regulamento (UE) 2016/1624 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de setembro de 2016 (JO 2016, L 251, p. 1) (a seguir Código das Fronteiras Schengen»).

que se proceda ao controlo das pessoas, independentemente da sua nacionalidade<sup>3</sup>. A este respeito, o n.º 1 deste artigo autoriza os Estados-Membros, em circunstâncias excecionais ou se forem confrontados com uma ameaça grave à ordem pública ou à segurança interna, a reintroduzir temporariamente o controlo nas fronteiras internas nas condições nele previstas. O n.º 4, primeiro parágrafo, do referido artigo prevê, a este respeito, uma duração máxima de seis meses para a reintrodução do controlo.

3. Nos presentes processos, o Tribunal de Justiça é, no essencial, chamado a pronunciar-se sobre se o artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen se opõe a uma nova aplicação do seu n.º 1, no caso de um Estado-Membro, no termo do prazo de seis meses previsto no n.º 4 deste artigo, continuar confrontado com uma ameaça grave à ordem pública ou à segurança interna.

4. Esta questão foi suscitada no contexto da reintrodução pela República da Áustria do controlo na fronteira entre este Estado-Membro e a República da Eslovénia com base no artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen. Considerando, em substância, estar confrontada com ameaças graves *persistentes*, a República da Áustria reintroduziu o controlo diversas vezes seguidas ao abrigo desta disposição, de cada vez por um período de seis meses. Observo, todavia, que a questão submetida se inscreve num contexto mais amplo. Com efeito, vários outros Estados-Membros reintroduziram durante anos o controlo nas suas fronteiras internas, fazendo aplicações sucessivas desta mesma disposição por razões análogas<sup>4</sup>.

5. No termo da minha exposição, explicarei por que razão, na minha opinião, o artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen não se opõe, em princípio, a uma nova aplicação do seu n.º 1, quando um Estado-Membro, no termo do prazo de seis meses previsto no n.º 4 deste artigo, continue confrontado com uma ameaça grave à ordem pública ou à segurança interna. No entanto, quando se trata, em substância, de uma continuação da ameaça grave anterior, considero que, para efeitos dessa nova aplicação, o princípio da proporcionalidade implica o respeito de critérios especialmente estritos que apresentarei.

## II. Quadro jurídico

### A. Código das Fronteiras Schengen

6. O artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen, sob a epígrafe «Quadro geral para a reintrodução temporária do controlo nas fronteiras internas», prevê:

«1. Em caso de ameaça grave à ordem pública ou à segurança interna de um Estado-Membro no espaço sem controlos nas fronteiras internas, esse Estado-Membro pode reintroduzir, a título excecional, o controlo em todas ou algumas partes específicas das suas fronteiras internas, por um período limitado não superior a 30 dias, ou pelo período de duração previsível da ameaça grave se a duração desta exceder 30 dias. O alcance e a duração da reintrodução temporária do controlo nas fronteiras internas não devem exceder o estritamente necessário para dar resposta à ameaça grave.

<sup>3</sup> Artigo 22.º do Código das Fronteiras Schengen.

<sup>4</sup> Tal como entendi, trata-se, pelo menos, da República Federal da Alemanha, do Reino da Dinamarca, do Reino da Suécia e da República francesa, que também são partes interessadas nos presentes processos (v., também, a este respeito, a lista de notificações disponível em [https://ec.europa.eu/home-affairs/policies/schengen-borders-and-visa/schengen-area/temporary-reintroduction-border-control\\_en](https://ec.europa.eu/home-affairs/policies/schengen-borders-and-visa/schengen-area/temporary-reintroduction-border-control_en)).

2. O controlo nas fronteiras internas só pode ser reintroduzido em último recurso e de acordo com os artigos 27.º, 28.º e 29.º Os critérios enumerados, respetivamente, nos artigos 26.º e 30.º devem ser tidos em conta caso seja prevista uma decisão sobre a reintrodução do controlo nas fronteiras internas ao abrigo, respetivamente, dos artigos 27.º, 28.º ou 29.º

3. Se a ameaça grave à ordem pública ou à segurança interna no Estado-Membro em causa persistir para além do período previsto no n.º 1 do presente artigo, esse Estado-Membro pode prolongar o controlo nas suas fronteiras internas, no respeito pelos critérios a que se refere o artigo 26.º e de acordo com o artigo 27.º, com base nas mesmas razões que as previstas no n.º 1 do presente artigo e, tendo em conta eventuais novos elementos, por períodos renováveis não superiores a 30 dias.

4. A duração total da reintrodução do controlo nas fronteiras internas, incluindo quaisquer prorrogações previstas no n.º 3 do presente artigo, não pode exceder seis meses. Em circunstâncias excecionais, como referido no artigo 29.º, esse período total pode ser prorrogado pelo prazo máximo de dois anos nos termos do n.º 1 desse artigo.»

7. O artigo 26.º deste código, sob a epígrafe «Critérios para a reintrodução temporária do controlo nas fronteiras internas», prevê:

«Se um Estado-Membro decidir, em último recurso, reintroduzir temporariamente o controlo numa ou mais fronteiras internas ou numa parte das mesmas, ou decidir prorrogar essa reintrodução, nos termos do artigo 25.º ou do artigo 28.º, n.º 1, deve avaliar de que forma essa medida é suscetível de responder adequadamente à ameaça à ordem pública ou à segurança interna, e deve apreciar a proporcionalidade da medida em relação a essa ameaça. Aquando dessa apreciação, o Estado-Membro deve ter em conta, nomeadamente, os seguintes aspetos:

- a) O impacto provável das eventuais ameaças à ordem pública ou à segurança interna no Estado-Membro em causa, incluindo os incidentes ou ameaças terroristas subsequentes, bem como as ameaças relacionadas com a criminalidade organizada;
- b) O impacto provável dessa medida sobre a livre circulação de pessoas no espaço sem controlos nas fronteiras internas.»

8. O artigo 27.º do referido código, sob a epígrafe «Procedimento para a reintrodução temporária do controlo nas fronteiras internas ao abrigo do artigo 25.º», enuncia:

«1. Caso um Estado-Membro preveja reintroduzir o controlo nas fronteiras internas ao abrigo do artigo 25.º, notifica do facto os demais Estados-Membros e a Comissão o mais tardar quatro semanas antes da reintrodução prevista, ou num prazo mais curto se as circunstâncias que justificam essa reintrodução forem conhecidas menos de quatro semanas antes da data de reintrodução prevista. Para esse efeito, o Estado-Membro em causa faculta as seguintes informações:

- a) Os motivos da reintrodução prevista, incluindo todos os dados pertinentes que especifiquem os factos que constituem uma ameaça grave à ordem pública ou à segurança interna no Estado-Membro;
- b) O alcance da reintrodução prevista, indicando a(s) parte(s) das fronteiras internas em que deve ser restabelecido o controlo nas fronteiras internas;

- c) A denominação dos postos de passagem autorizados;
- d) A data e a duração da reintrodução prevista;
- e) Se for caso disso, as medidas a tomar pelos demais Estados-Membros.

Uma notificação ao abrigo do primeiro parágrafo pode igualmente ser apresentada em conjunto por dois ou mais Estados-Membros.

Se necessário, a Comissão pode solicitar informações adicionais ao Estado(s)-Membro(s) em causa.

2. Em simultâneo com a sua notificação aos outros Estados-Membros e à Comissão nos termos do n.º 1, as informações a que se refere esse número são transmitidas ao Parlamento Europeu e ao Conselho.

[...]

4. Na sequência de notificação por um Estado-Membro ao abrigo do n.º 1, e tendo em vista a consulta prevista no n.º 5, a Comissão ou um Estado-Membro podem emitir parecer, sem prejuízo do artigo 72.º TFUE.

Se, com base nas informações contidas na notificação ou em quaisquer informações adicionais que tenha recebido, tiver dúvidas quanto à necessidade ou à proporcionalidade da reintrodução prevista do controlo nas fronteiras internas, ou se considerar apropriada uma consulta sobre qualquer aspeto da notificação, a Comissão emite um parecer para esse efeito.

5. As informações referidas no n.º 1 e qualquer parecer da Comissão ou de um Estado-Membro nos termos do n.º 4 são objeto de consulta, incluindo, se necessário, reuniões conjuntas, entre o Estado-Membro que prevê reintroduzir o controlo nas fronteiras internas, os outros Estados-Membros, em especial os Estados-Membros diretamente afetados por essas medidas, e a Comissão, com vista a organizar, se for caso disso, a cooperação mútua entre os Estados-Membros e a examinar a proporcionalidade das medidas em relação aos factos que originaram a reintrodução do controlo nas fronteiras e à ameaça à ordem pública ou à segurança interna.

6. A consulta prevista no n.º 5 deve realizar-se pelo menos dez dias antes da data prevista para a reintrodução do controlo nas fronteiras.»

## ***B. Direito austríaco.***

### *1. A PassG*

9. A Bundesgesetz betreffend das Passwesen für österreichische Staatsbürger (Passgesetz 1992) [Lei Federal Relativa à Emissão de Passaportes para os Nacionais Austríacos (Lei de 1992 Relativa aos Passaportes, a seguir «PassG»)] prevê, no seu artigo 2.º, n.º 1:

«Salvo disposição em contrário de uma convenção ou costume internacionais, os nacionais austríacos (nacionais) devem ser portadores de um documento de viagem válido (passaporte ou equivalente do passaporte) para entrar e sair do território da República da Áustria.»

10. O artigo 24.º, n.º 1, desta lei dispõe:

«Quem:

1) entrar ou sair irregularmente em território nacional (artigo 2.º),

[...]

comete, a menos que o ato constitua uma infração penal, uma infração administrativa passível de coima até 2 180 EUR ou de pena privativa de liberdade até seis semanas. Em caso de reincidência, a coima e a pena privativa de liberdade são aplicadas cumulativamente se se verificarem circunstâncias agravantes.»

## 2. A GrekoG

11. A Bundesgesetz über die Durchführung von Personenkontrollen aus Anlaß des Grenzübertritts (Grenzkontrollgesetz — GrekoG) [Lei Federal Relativa à Realização de Controlos de Pessoas na Passagem da Fronteira (Lei Relativa ao Controlo nas Fronteiras, a seguir «GrekoG»)] prevê no seu artigo 10.º, sob a epígrafe «Passagem da fronteira»:

«1. Salvo disposição em contrário de uma convenção ou costume internacionais, a fronteira externa só pode ser atravessada nos pontos de passagem de fronteira.

2. A fronteira interna pode ser atravessada em qualquer local. No entanto, quando se verifique que a manutenção da tranquilidade, da ordem e da segurança públicas o exige, o Ministro Federal do Interior tem competência, nos limites das convenções internacionais, para adotar um decreto que disponha que, durante um certo período, determinadas partes da fronteira interna só poderão ser atravessadas em pontos de passagem de fronteira.

[...]»

12. O artigo 11.º desta lei, sob a epígrafe «Obrigação de controlo fronteiriço», dispõe:

«1. A passagem da fronteira nos pontos de passagem de fronteira [...] implica para o interessado a obrigação de se submeter ao controlo (obrigação de controlo nas fronteiras).

2. A passagem da fronteira na fronteira interna não implica, exceto nos casos referidos no artigo 10.º n.ºs 2 e 3, a obrigação de controlo nas fronteiras.

[...]»

13. O artigo 12.º da referida lei, sob a epígrafe «Execução do controlo nas fronteiras», prevê no seu n.º 1:

«O controlo nas fronteiras incumbe à autoridade. A sua execução é da competência exclusiva dos órgãos das forças da ordem e da Direção-Geral da Polícia quando a sua execução implicar o exercício de um poder direto de injunção e de coerção pela autoridade administrativa (artigo 12b). [...]»

14. O artigo 12a desta mesma lei, sob a epígrafe «Poderes dos órgãos das forças da ordem», dispõe no seu n.º 1:

«Os órgãos das forças da ordem têm competência para proceder ao controlo de uma pessoa nas fronteiras se existirem razões para crer que essa pessoa está sujeita à obrigação de controlo nas fronteiras [...]»

### 3. Decreto n.º 114/2019

15. O Verordnung des Bundesministers für Inneres über die vorübergehende Wiedereinführung von Grenzkontrollen an den Binnengrenzen (Decreto do Ministro Federal do Interior relativo à reintrodução temporária do controlo nas fronteiras internas), de 9 de maio de 2019 (BGBl. II n.º 114/2019, a seguir «Decreto n.º 114/2019»), tem a seguinte redação:

«Com base no artigo 10.º, n.º 2, da Lei Relativa ao Controlo das Fronteiras (GrekoG), determino:

Artigo 1.º A fim de preservar a tranquilidade, a ordem e a segurança públicas, as fronteiras internas com a República da Eslovénia e a Hungria só podem ser atravessadas, entre 13 de maio de 2019, às 00,00 horas, e 13 de novembro de 2019, às 24,00 horas, por via terrestre em pontos de passagem de fronteira.

Artigo 2.º O presente decreto deixará de vigorar em 13 de novembro de 2019, à meia-noite.»

## III. Litígios no processo principal e questões prejudiciais

### A. Processo C-369/20,

16. Em 29 de agosto de 2019, NW tencionava entrar no território austríaco no ponto de passagem de fronteira de Spielfeld vindo da Eslovénia.

17. Instado pelo inspetor CO a apresentar o seu passaporte, NW perguntou se se tratava de um controlo de fronteira ou de um controlo de identidade. Tendo o inspetor CO respondido que se tratava de um controlo de fronteira, o recorrente identificou-se através da sua carta de condução, uma vez que considerava que o controlo de fronteira era, nessa data, contrário ao direito da União. Apesar de ser instado reiteradamente pelo inspetor CO para apresentar o seu passaporte e de ser informado de que violava a PassG, o recorrente não apresentou o seu passaporte. Consequentemente, o inspetor CO pôs termo à operação administrativa e informou o recorrente de que seria denunciado.

18. Por Decisão administrativa de natureza penal de 7 de novembro de 2019, NW foi declarado culpado de ter atravessado a fronteira austríaca aquando da sua entrada no território da República da Áustria sem estar munido de um documento de viagem válido. Por esse motivo, o recorrente tinha violado o artigo 2.º, n.º 1, da PassG e foi condenado no pagamento de uma coima no montante de 36 euros, nos termos do artigo 24.º, n.º 1, dessa lei. Os factos imputados ao recorrente tinham sido levados ao conhecimento das autoridades através de uma denúncia dos agentes de polícia da Landespolizeidirektion Steiermark (Direção-Geral da Polícia de Estíria, Áustria), de 6 de setembro de 2019. Por notificação de infração de 9 de setembro de 2019, o recorrente foi posteriormente declarado culpado de uma infração ao artigo 2.º, n.º 1, da referida

lei. Na reclamação que apresentou em 23 de setembro de 2019 contra a notificação de infração, o recorrente alegou que a ilegalidade do controlo efetuado nas fronteiras — uma vez que o título III do Código das Fronteiras Schengen não fornece nenhuma base jurídica para a operação administrativa em causa — bem como a operação administrativa e a notificação de infração, violavam o direito de livre circulação que lhe era reconhecido pelas disposições conjugadas do artigo 21.º, n.º 1, TFUE e do artigo 22.º do Código das Fronteiras Schengen.

19. O órgão jurisdicional de reenvio refere que a República da Áustria reintroduziu um controlo na fronteira com a República da Eslovénia a partir de setembro de 2015. De 16 de setembro de 2015 a 10 de maio de 2016, esse controlo baseava-se, no direito da União, inicialmente no artigo 29.º do Código das Fronteiras Schengen [Regulamento (CE) n.º 562/2006]<sup>5</sup>, depois no artigo 25.º, n.º 2, deste código<sup>6</sup>. Seguidamente, entre 11 de maio de 2016 e 11 de novembro de 2017, a prorrogação do controlo nas fronteiras era baseada em três decisões de execução do Conselho adotadas com base no artigo 29.º do Código das Fronteiras Schengen 2016/399.

20. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, uma vez que a Comissão Europeia, após 11 de novembro de 2017, não submeteu ao Conselho uma nova proposta de prorrogação do controlo nas fronteiras com base no artigo 29.º do Código das Fronteiras Schengen, uma prorrogação do controlo nas fronteiras na Áustria depois dessa data, podia basear exclusivamente no artigo 25.º, n.º 1, do referido código.

21. Em 12 de outubro de 2017, a República da Áustria notificou à Comissão uma prorrogação da execução de um controlo nas fronteiras por seis meses, de 11 de novembro de 2017 a 11 de maio de 2018<sup>7</sup>. Seguidamente, o controlo nas fronteiras foi ainda prorrogado por mais seis meses, de 11 de maio de 2018 a 11 de novembro de 2018<sup>8</sup>, a seguir de 12 de novembro de 2018 a 12 de maio de 2019<sup>9</sup>, e por último de 13 de maio de 2019 a 13 de novembro de 2019. Este último período de prorrogação, durante o qual NW foi sujeito a controlo, baseava-se no Decreto n.º 114/2019.

22. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, a forma como a República da Áustria procedeu, adotando sucessivamente diplomas regulamentares de direito nacional, leva a um cúmulo de períodos cuja duração total excede a duração máxima de seis meses prevista no artigo 25.º, n.º 4, do Código das Fronteiras Schengen. O órgão jurisdicional de reenvio considera que este encadeamento sem interrupção de decretos ministeriais constitui um cúmulo de períodos de seis meses. Ora, o artigo 25.º, n.º 4, deste código obsta a esse cúmulo e, mesmo admitindo que fosse possível, esse cúmulo supera, no caso em apreço, o prazo de dois anos previsto nesta disposição.

<sup>5</sup> Regulamento (CE) n.º 562/2006 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de março de 2006, que estabelece o código comunitário relativo ao regime de passagem de pessoas nas fronteiras (Código das Fronteiras Schengen) (JO 2006, L 105, p. 1), conforme alterado, em último lugar pelo Regulamento (UE) n.º 1051/2013, de 22 de outubro de 2013 (JO 2013, L 295, p. 1). Este regulamento precedeu o Código das Fronteiras Schengen. Saliento, contudo, que, segundo as informações fornecidas pelo Governo austríaco e pela Comissão, não se trata do artigo 29.º do Regulamento n.º 562/2006, mas do artigo 25.º desse regulamento, que corresponde ao artigo 28.º do Código das Fronteiras Schengen.

<sup>6</sup> Saliento, todavia, que, segundo as informações fornecidas pelo Governo austríaco e pela Comissão, não se trata do artigo 25.º, n.º 2, do Regulamento n.º 562/2006, mas do artigo 23.º desse regulamento que corresponde ao artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen 2016/399.

<sup>7</sup> Verordnung des Bundesministers für Inneres über die vorübergehende Wiedereinführung von Grenzkontrollen an den Binnengrenzen (Decreto do Ministro Federal do Interior relativo à reintrodução temporária do controlo nas fronteiras internas, BGBl. II n.º 98/2018).

<sup>8</sup> Verordnung des Bundesministers für Inneres über die vorübergehende Wiedereinführung von Grenzkontrollen an den Binnengrenzen (Regulamento do Ministro Federal do Interior relativo à reintrodução temporária do controlo nas fronteiras internas, BGBl. II n.º 274/2018).

<sup>9</sup> Verordnung des Bundesministers für Inneres über die vorübergehende Wiedereinführung von Grenzkontrollen an den Binnengrenzen (Decreto do Ministro Federal do Interior relativo à reintrodução temporária do controlo nas fronteiras internas, BGBl. II n.º 114/2019).

23. Nestas circunstâncias, por Decisão de 5 de agosto de 2020, entrada no Tribunal de Justiça no mesmo dia, o Landesverwaltungsgericht Steiermark (Tribunal Administrativo Regional de Estíria, Áustria) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

- «1) Opõe-se o direito da União a disposições legais nacionais com as quais, através da sucessão de [decretos] nacionais, se gera uma acumulação de períodos de prorrogação sucessivos para a reintrodução dos controlos nas fronteiras para além dos limites temporais resultantes do prazo de dois anos previsto no artigo 25.º e no artigo 29.º [do Código das Fronteiras Schengen], sem a correspondente decisão de execução do Conselho, nos termos do artigo 29.º [deste código]?
- 2) Deve o direito à livre circulação dos cidadãos da União Europeia, consagrado no artigo 21.º, n.º 1, TFUE e no artigo 45.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia<sup>10</sup>, particularmente à luz do princípio da inexistência de controlo das pessoas nas fronteiras internas estabelecido no artigo 22.º do [referido código], ser interpretado no sentido de que inclui o direito de não se ser submetido a qualquer controlo de pessoas nas fronteiras internas, sem prejuízo das condições e exceções mencionadas nos tratados e, em especial, [no mesmo código]?
- 3) Em caso de resposta afirmativa à segunda questão:  
  
Devem o artigo 21.º, n.º 1, TFUE e o artigo 45.º, n.º 1, [da Carta] à luz do efeito útil do direito à livre circulação, ser interpretados no sentido de que se opõem à aplicação de uma regulamentação nacional que obriga uma pessoa, sob a ameaça de uma sanção administrativa, a apresentar um passaporte ou um documento de identidade ao passar nas fronteiras internas, mesmo quando o controlo específico nas fronteiras internas seja contrário às disposições do direito da União?»

#### **B. Processo C-368/20**

24. Em 16 de novembro de 2019, NW foi sujeito a um controlo de fronteira com base no artigo 12.º-A, n.º 1, da GrekoG quando, vindo da Eslovénia, se preparava para entrar de carro em território austríaco no ponto de passagem de fronteira na autoestrada de Spielfeld. O órgão de controlo na fronteira instou NW a identificar-se através de passaporte ou bilhete de identidade.

25. Em 19 de dezembro de 2019, NW impugnou judicialmente a legalidade desse controlo.

<sup>10</sup> A seguir «Carta».

26. Tendo em conta, nomeadamente, as considerações expostas nos n.ºs 19 a 22 das presentes conclusões, por Decisão de 5 de agosto de 2020, que deu entrada no Tribunal de Justiça no mesmo dia, o Landesverwaltungsgericht Steiermark (Tribunal Administrativo Regional de Estíria) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Opõe-se o direito da União a disposições legais nacionais com as quais, através da sucessão de [decretos] nacionais, se gera uma acumulação de períodos de prorrogação sucessivos para a reintrodução dos controlos nas fronteiras para além dos limites temporais resultantes do prazo de dois anos previsto no artigo 25.º e no artigo 29.º [do Código das Fronteiras Schengen], sem a correspondente decisão de execução do Conselho, nos termos do artigo 29.º [deste código]?»

2) Em caso de resposta negativa à primeira questão:

Deve o direito à livre circulação dos cidadãos da União Europeia, consagrado no artigo 21.º, n.º 1, TFUE e no artigo 45.º, n.º 1, da [Carta], particularmente à luz do princípio da inexistência de controlo das pessoas nas fronteiras internas estabelecido no artigo 22.º do [referido código], ser interpretado no sentido de que inclui o direito de não se ser submetido a qualquer controlo de pessoas nas fronteiras internas, sem prejuízo das condições e exceções mencionadas nos tratados e, em especial, [no mesmo código]?»

### ***C. Tramitação do processo no Tribunal de Justiça***

27. Os pedidos de decisão prejudicial nos processos C-368/20 e C-369/20, de 23 de julho de 2020, foram registados na Secretaria do Tribunal de Justiça em 5 de agosto de 2020. Apresentaram observações escritas NW, os Governos austríaco, dinamarquês, alemão, francês e sueco e a Comissão Europeia. Estas mesmas partes e interessados, com exceção do Governo sueco, participaram na audiência de alegações realizada em 15 de junho de 2021.

## **IV. Análise**

### ***A. Quanto à interpretação do artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen (primeiras questões nos processos C-368/20 e C-369/20)***

28. Com as suas primeiras questões prejudiciais, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o direito da União obsta a que um Estado-Membro, mediante uma sucessão de diplomas regulamentares nacionais, reintroduza o controlo de fronteiras por um período que excede o limite fixado nos artigos 25.º e 29.º do Código das Fronteiras Schengen.

29. Em concreto, com estas questões, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se os dois controlos controvertidos nos processos principais, efetuados na fronteira entre a Áustria e a Eslovénia em 2019, eram conformes com o direito da União, tendo em conta o prazo máximo previsto pelo Código das Fronteiras Schengen para a reintrodução desse controlo<sup>11</sup>. Para o efeito, pede, em substância, ao Tribunal de Justiça para clarificar, por um lado, o limite máximo relevante

<sup>11</sup> O órgão jurisdicional de reenvio menciona, como base jurídica no direito austríaco do controlo fronteiriço para o período em causa, o Decreto n.º 114/2019 (v. n.ºs 21 e 26 das presentes conclusões). Segundo as informações fornecidas por esse órgão jurisdicional, esse decreto só vigorou até 13 de novembro de 2019, o que implica que o segundo controlo controvertido efetuado em 16 de novembro de 2019 teve lugar após essa data. Nos pedidos de decisão prejudicial não se refere se o período de aplicação deste decreto foi prorrogado, mas tendo em conta as questões prejudiciais submetidas acerca do segundo controlo, presumo que seja o caso.

para a reintrodução desse controlo e, por outro, a questão de saber se o direito da União se opõe à reintrodução de um controlo que ultrapasse esse limite<sup>12</sup>. Analisarei separadamente estas questões nas duas secções que se seguem.

### *1. Duração máxima relevante no caso em apreço para a reintrodução temporária do controlo nas fronteiras internas*

30. O Código das Fronteiras Schengen contém, em substância, três exceções à regra geral de supressão dos controlos enunciada no seu artigo 22.º Para cada uma destas três exceções, este código estabelece uma duração máxima diferente.

31. A primeira exceção mencionada no artigo 25.º, n.º 1, do referido código pressupõe a existência de uma *ameaça grave previsível*<sup>13</sup> à ordem pública ou à segurança interna de um (ou mais) Estado(s)-Membro(s), ao passo que a segunda exceção, prevista no artigo 28.º do mesmo código diz respeito à situação em que se verifica uma *ameaça grave imprevisível*<sup>14</sup> à ordem pública ou à segurança interna de um (ou mais) Estado(s)-Membro(s), que exija uma ação imediata. A terceira exceção está prevista artigo 29.º do Código das Fronteiras Schengen e só pode ser aplicada em caso de *circunstâncias excecionais* que ponham em perigo o funcionamento global do espaço sem controlos nas fronteiras internas devido a infrações graves persistentes relacionadas com o controlo nas fronteiras externas. A aplicação desta última exceção exige um procedimento acompanhado de uma recomendação do Conselho sob proposta da Comissão, que não é exigida para a aplicação das outras exceções.

32. A exceção relevante no caso em apreço é a primeira, uma vez que os dois controlos controvertidos em causa no processo principal foram efetuados com base no artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen<sup>15</sup>.

33. No que se refere ao período durante o qual esta exceção pode ser aplicada, o artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen fixa uma duração de trinta dias, salvo se o período da duração previsível da ameaça grave for superior a trinta dias. No entanto, o artigo 25.º, n.º 3, deste código autoriza prorrogações com uma duração não superior a trinta dias. Por último, o artigo 25.º, n.º 4, do referido código prevê uma *duração total máxima* ou, mais exatamente, duas durações totais máximas. Por um lado, prevê, na sua primeira frase, uma duração de seis meses. Por outro lado, prevê uma duração de dois anos nas circunstâncias excecionais previstas no artigo 29.º deste mesmo código.

34. Por conseguinte, o artigo 25.º, n.º 4, do Código das Fronteiras Schengen prevê dois períodos totais distintos para a reintrodução do controlo nas fronteiras internas. A este respeito, considero, à semelhança do órgão jurisdicional de reenvio, que a duração máxima pertinente no

<sup>12</sup> V., a este respeito, a explicação do órgão jurisdicional de reenvio, referida no n.º 22 das presentes conclusões.

<sup>13</sup> Segundo a Comissão, uma ameaça grave é *previsível* quando o evento que suscita a necessidade de reintroduzir os controlos nas fronteiras internas for previsível, designadamente grandes eventos desportivos, manifestações de natureza política e reuniões políticas de alto nível (v. a sua Comunicação ao Parlamento, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões Governação Schengen — reforçar o espaço sem controlos nas fronteiras internas), de 16 de setembro de 2011 [COM(2011) 561 final]. Ora, não é contestado que o artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen também pode ser invocado para combater outros tipos de ameaças previsíveis, incluindo determinados movimentos migratórios e ameaças terroristas.

<sup>14</sup> Uma ameaça grave é *imprevisível* quando os eventos que suscitam a necessidade de reintroduzir os controlos nas fronteiras internas forem, por natureza, imprevisíveis. Tal pode ser o caso, por exemplo, de ataques terroristas ou de outros incidentes criminosos de grande envergadura, em que é necessário tomar todas as medidas possíveis para assegurar a rápida captura dos responsáveis pelos atos em causa (v. Comunicação da Comissão ao Parlamento, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões Governação Schengen — reforçar o espaço sem controlos nas fronteiras internas, de 16 de setembro de 2011 [COM(2011) 561 final]).

<sup>15</sup> V., a este respeito, n.ºs 20 a 21 e 26 das presentes conclusões.

caso em apreço é a duração de seis meses prevista no primeiro parágrafo do artigo 25.º, n.º 4, primeira frase, do referido código e não a duração de dois anos mencionada na segunda frase deste artigo.

35. Com efeito, o segundo parágrafo do artigo 25.º, n.º 4, segunda frase, do Código das Fronteiras Schengen remete para a terceira exceção prevista no artigo 29.º, n.º 1, deste código e relativa às circunstâncias excepcionais referidas no n.º 31 das presentes conclusões. Este último artigo exige a aplicação de um procedimento que inclua a adoção de uma recomendação do Conselho sob proposta da Comissão. A este respeito, considero que o artigo 25.º, n.º 4, segunda frase, do referido código, e a remissão para o artigo 29.º, n.º 1, do mesmo código implicam que, na falta dessa recomendação adotada pelo Conselho ao abrigo do artigo 29.º do Código das Fronteiras Schengen, não existam circunstâncias excepcionais na aceção desta disposição que possam justificar uma duração máxima de reintrodução do controlo até dois anos através de um «cúmulo» dos períodos de controlo de seis meses com base no artigo 25.º, n.º 4, deste código<sup>16</sup>.

36. Uma vez que, no caso em apreço, o controlo que justificou os controlos controvertidos foi reintroduzido ao abrigo do artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen, e não de uma recomendação do Conselho adotada com base no artigo 29.º deste código, a duração relevante para apreciar a legalidade do controlo que justificou os controlos controvertidos é a duração máxima de seis meses prevista no artigo 25.º, n.º 4, primeira frase, do referido código.

37. Tendo em conta o facto de, como referi na introdução destas conclusões, a República da Áustria já ter, no momento dos controlos controvertidos, reintroduzido diversas vezes seguidas o controlo nos termos do artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen, cada vez, por um período de seis meses<sup>17</sup>, a questão pertinente que se coloca no caso em apreço é a de saber se o direito da União se opõe à reintrodução do controlo para um período que ultrapasse a duração máxima de seis meses prevista no artigo 25.º, n.º 4, primeira frase, deste código<sup>18</sup>.

<sup>16</sup> Não se trata, portanto, contrariamente ao que sustenta o Governo alemão, de duas durações distintas de dois anos previstas, respetivamente, no artigo 25.º, n.º 4, segunda frase e no artigo 29.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen, mas de uma única e mesma duração máxima de dois anos aplicável apenas em caso de circunstâncias excepcionais na aceção do artigo 29.º deste código. Com efeito, como expliquei no n.º 31 das presentes conclusões, a reintrodução de um controlo com base no artigo 29.º do referido código exige um procedimento específico, que compreende uma recomendação do Conselho sob proposta da Comissão, uma vez que esta disposição pressupõe circunstâncias excepcionais que ponham em perigo o *funcionamento global* do espaço sem controlo nas fronteiras internas devido a infrações graves persistentes relacionadas com o controlo nas fronteiras externas. Se se considerasse que, através do artigo 25.º, n.º 4, segunda frase, do mesmo código, um Estado-Membro podia, ele próprio, desencadear uma duração máxima de dois anos, o que constituiria, então, um desvio ao procedimento específico previsto no artigo 29.º do Código das Fronteiras Schengen relativo às circunstâncias excepcionais.

<sup>17</sup> Mais precisamente, resulta dos factos dos litígios nos processos principais que, antes da reintrodução do controlo que constituiu o fundamento do primeiro controlo controvertido, a República da Áustria já tinha reintroduzido, três vezes seguidas, um controlo para um período de seis meses com fundamento nesse mesmo artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen. No que respeita ao controlo que constituiu o fundamento da segunda verificação controvertida, era, portanto, a quinta vez seguida que esta disposição constituía a base legal do controlo (v., a este respeito, os n.ºs 20, 21 e 26 das presentes conclusões).

<sup>18</sup> Além desta questão, diversas partes interessadas nos presentes processos pronunciaram-se também sobre a questão de saber se o Código das Fronteiras Schengen permite a um Estado-Membro cumular as *diferentes durações máximas* previstas pelas diferentes exceções enunciadas nos artigos 25.º a 30.º deste código. Resulta, assim, dos factos do processo principal que a República da Áustria, no momento dos controlos controvertidos, tinha reintroduzido controlos na fronteira com a República da Eslovénia desde há quase quatro anos, fundamentando-se em *diversas disposições* do referido código, a saber, por ordem cronológica, em substância, os seus artigos 28.º, 25.º, 29.º e, por último, de novo o 25.º Tendo em conta a interpretação que proponho do artigo 25.º, n.º 1, do mesmo código, não considero necessário pronunciar-me sobre este ponto para responder utilmente às questões prejudiciais.

2. O direito da União opõe-se à reintrodução do controlo para um período que ultrapasse a duração de seis meses prevista no artigo 25.º, n.º 4, primeira frase, do Código das Fronteiras Schengen?

38. Para responder à questão acima referida, importa, em primeiro lugar, interpretar o Código das Fronteiras Schengen, mais especificamente o seu artigo 25.º, para aferir se se opõe a uma reintrodução temporária do controlo nas fronteiras internas que ultrapasse a duração de seis meses.

a) Considerações preliminares

39. Efetivamente é pacífico que o prazo máximo de seis meses previsto no próprio artigo 25.º, n.º 4, está claramente enunciado nessa disposição. Todavia, contrariamente ao que sustenta NW nas suas observações escritas, em meu entender, não se pode daí deduzir que esta disposição se opõe a qualquer reintrodução do controlo que ultrapasse esse prazo.

40. Com efeito, à semelhança de todas as outras partes interessadas, considero que decorre claramente da leitura conjugada dos n.ºs 1 a 4 do artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen que este artigo permite, pelo menos *em certa medida*, uma nova aplicação do artigo 25.º, n.º 1, deste código e, portanto, um novo cálculo do prazo máximo de seis meses fixado no n.º 4 do mesmo artigo, o que, na prática, leva a uma duração que ultrapassa este prazo.

41. Isto decorre mais especificamente do facto de a duração de seis meses prevista no artigo 25.º, n.º 4, do Código das Fronteiras Schengen se aplicar a uma reintrodução justificada para uma *única e a mesma ameaça grave* precisamente definida, o que se deduz, por um lado, da utilização do artigo definido «a» e do artigo demonstrativo «essa» utilizados, respetivamente, nos artigos 25.º, n.º 1 e 26.º, primeiro parágrafo, do Código das Fronteiras Schengen, para designar a ameaça concreta que justifica a reintrodução temporária inicial do controlo nas fronteiras internas<sup>19</sup> e para a eventual prorrogação desse controlo<sup>20</sup>. Por outro lado, tanto as condições exigidas para a reintrodução temporária do controlo como os procedimentos previstos para essa reintrodução pressupõem que a ameaça em causa esteja precisamente definida. Assim, quando os Estados-Membros preveem reintroduzir ou prorrogar o controlo nas fronteiras internas, estão obrigados a notificá-lo e a comunicar aos demais Estados-Membros e à Comissão os motivos exatos da reintrodução, o que inclui *todos os dados relevantes que especifiquem os factos* que constituem uma ameaça grave para a sua ordem pública ou para a sua segurança interna<sup>21</sup>, para que a Comissão e os Estados-Membros possam emitir um parecer sobre a legalidade do controlo.

42. Na minha opinião, daqui decorre que, se um Estado-Membro, que tenha reintroduzido o controlo nas fronteiras internas ao abrigo do artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen, for confrontado, no fim da duração máxima de seis meses prevista no artigo 25.º, n.º 4, primeira frase, deste código, com outra ameaça grave, o que se pode definir como uma *nova* ameaça grave, este Estado-Membro está, portanto, autorizado, desde que as condições e os procedimentos aí previstos sejam respeitados, a aplicar novamente esta disposição para reintroduzir o controlo nas fronteiras internas a fim de fazer face a essa *nova* ameaça grave.

<sup>19</sup> V. artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen («[...] a duração previsível da *ameaça grave* [...] para dar resposta à *ameaça grave*») e artigo 26.º, primeiro parágrafo, deste código («deve apreciar a proporcionalidade da medida em relação a *essa ameaça*») (o sublinhado é meu).

<sup>20</sup> V. artigo 25.º, n.º 3, do Código das Fronteiras Schengen («[s]e a *ameaça grave* [...] persistir») (o sublinhado é meu).

<sup>21</sup> V., neste sentido, artigos 27.º, n.º 1, alínea a) e 28.º, n.º 1.

43. Neste contexto, parece-me útil distinguir duas situações diferentes. Por um lado, existe aquela em que, no termo do prazo de seis meses durante o qual o controlo fronteiriço foi reintroduzido para responder a uma ameaça grave, o Estado-Membro em causa é confrontado com uma ameaça grave *nova pela sua natureza*. Pode tratar-se, a título de exemplo, antes de mais, de uma ameaça terrorista e, em seguida, de uma ameaça migratória ou de uma crise sanitária. Neste caso, em minha opinião, não há qualquer dúvida, tendo em atenção os n.ºs 40 a 42 das presentes conclusões, de que o artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen permite uma nova aplicação do seu n.º 1, o que, aliás, todas as partes interessadas também consideram, exceto NW.

44. Por outro lado, existe a situação em que, no termo do prazo de seis meses durante o qual o controlo nas fronteiras foi reintroduzido para responder a uma ameaça grave, esta ameaça persiste, constituindo então o que se pode chamar uma ameaça *renovada*<sup>22</sup>.

45. No caso em apreço, os factos dos litígios nos processos principais parecem-me inserir-se nesta segunda situação. Assim afigura-se resultar dos autos de que o Tribunal de Justiça dispõe que o período de reintrodução do controlo que constituiu o fundamento dos dois controlos controvertidos era motivado por ameaças persistentes<sup>23</sup>. Por conseguinte, a questão essencial que se coloca no caso em apreço é a de saber se o artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen se opõe num caso desta natureza a várias novas aplicações seguidas do seu n.º 1.

46. No que respeita à situação de uma ameaça *renovada*, a Comissão e NW alegam, em substância, que o artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen se opõe claramente a uma nova aplicação do seu n.º 1, o que resulta, nomeadamente, da sua redação e da sua génese.

47. Antes de mais, relativamente à sua redação, uma vez que o artigo 25.º, n.º 4, primeira frase, do Código das Fronteiras Schengen prevê uma duração máxima de seis meses para a reintrodução de controlos para *uma única e mesma ameaça grave*<sup>24</sup>, deve deduzir-se daqui que esta duração máxima é absoluta, pelo que esta ameaça não pode justificar, após a referida duração ter expirado, uma nova aplicação do artigo 25.º, n.º 1, deste código, mesmo que esta persista no termo desse período. Caso contrário, a duração máxima prevista no artigo 25.º, n.º 4, primeiro parágrafo, do referido código parece supérflua<sup>25</sup>.

<sup>22</sup> Como explicarei no n.º 63 das presentes conclusões, o Conseil d'État (Conselho de Estado em formação jurisdicional, França) pronunciou-se sobre uma questão semelhante às questões prejudiciais submetidas nos presentes processos. A este respeito, observo que, ao interpretar o artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen, estabeleceu uma distinção semelhante entre «uma nova ameaça» e «uma ameaça renovada», o que corresponde, no essencial, tal como entendo estes termos, à distinção utilizada nas presentes conclusões entre uma *ameaça nova pela sua natureza* e uma *ameaça renovada*.

<sup>23</sup> Observo que o conteúdo das notificações da República da Áustria à Comissão, enviadas nos termos do artigo 27.º do Código das Fronteiras Schengen e que justificam o controlo, não está descrito nos pedidos de decisão prejudicial. No entanto, essas notificações foram apresentadas pela Comissão. A este respeito, sem que seja necessário pronunciar-se sobre a justificação de todo o período durante o qual a República da Áustria reintroduziu o controlo fronteiriço, basta constatar que, no que respeita à justificação do controlo que constituiu o fundamento dos controlos controvertidos, resulta da notificação de 8 de abril de 2019 relativa ao controlo do período de seis meses entre 13 de maio de 2019 e 12 de novembro de 2019, período durante o qual foi efetuado o primeiro controlo controvertido, que esse controlo estava fundamentado, nomeadamente, por «movimentos migratórios em direção à Europa [e] pelos movimentos secundários», «pela ameaça latente do terrorismo na União» e pela «recente evolução nos Balcãs Ocidentais». Ora, estas mesmas razões tinham sido invocadas na notificação de 10 de outubro de 2018 relativa ao período de controlo de seis meses que precedeu. Do mesmo modo, resulta da notificação de 10 de outubro de 2019 relativa ao período de controlo compreendido entre 13 de novembro de 2019 e 12 de maio de 2020, período durante o qual foi efetuado o segundo controlo controvertido, que esse controlo era, por sua vez, motivado por razões semelhantes («movimentos migratórios para a Europa» e «movimentos secundários»).

<sup>24</sup> V. n.º 41 das presentes conclusões.

<sup>25</sup> Esta leitura é, aliás, reforçada pelo facto de que o Código das Fronteiras Schengen, ao prever no seu artigo 25.º, n.º 3, a possibilidade de prolongar o controlo que foi reintroduzido, exige com efeito, que os Estados-Membros «tenham em conta eventuais novos elementos». Este código toma assim em consideração o facto de a ameaça grave específica que, num primeiro momento, justificou a reintrodução do controlo, pode desenvolver-se ao longo do tempo e, por isso, pode também persistir no tempo. Ora, não obstante este facto, o artigo 25.º, n.º 4, primeira frase, do referido código prevê uma duração máxima, o que reforça a ideia de que essa duração é absoluta e não pode ser aplicada várias vezes seguidas.

48. Em seguida, a génese das regras relativas às durações máximas deve ser lida no mesmo sentido. Com efeito, o primeiro Código das Fronteiras Schengen, isto é, o Regulamento n.º 562/2006, não continha durações máximas para a reintrodução do controlo<sup>26</sup>, uma vez que estas foram introduzidas mais tarde através de uma alteração deste regulamento<sup>27</sup>. Ao introduzir tais durações, o legislador pretendeu, portanto, fixar limites absolutos<sup>28</sup>.

49. Embora reconheça, por força do que precede, que podem ser apresentados argumentos em apoio da abordagem da Comissão e de NW, considero, todavia, à semelhança dos Governos austríaco, dinamarquês, alemão e francês, que a interpretação referida no n.º 46 das presentes conclusões poderia conduzir a resultados inaceitáveis, ou mesmo absurdos.

*b) Quanto à necessidade de respeitar as competências dos Estados-Membros em matéria de ordem pública e segurança interna*

50. É comumente aceite (aliás, a própria Comissão reconheceu)<sup>29</sup> que ameaças graves à ordem pública ou à segurança interna não são necessariamente limitadas no tempo. Por conseguinte, não se pode excluir que uma única e a mesma ameaça grave à ordem pública ou à segurança interna dure além do período de seis meses previsto no artigo 25.º, n.º 4, do Código das Fronteiras Schengen.

51. Tendo em conta este facto, a interpretação proposta pela Comissão e NW pode conduzir ao resultado inaceitável de os Estados-Membros serem forçados a suprimir o controlo nas suas fronteiras no termo do prazo de seis meses, mesmo que, nesse momento, estejam ainda confrontados com uma ameaça grave à ordem pública ou à segurança interna, para a qual o controlo nas fronteiras seria estritamente necessário<sup>30</sup>.

52. Tal interpretação conduziria, aliás, a resultados absurdos. Com efeito, na minha opinião, os Estados-Membros podem, em todo o caso, reintroduzir novamente o controlo nas fronteiras, nos termos do artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen, a fim de fazer face à ameaça grave em causa algum tempo após o termo do prazo de seis meses previsto no artigo 25.º, n.º 4, deste código. Sublinho que nada no referido código permite pensar que o seu artigo 25.º, n.º 1, só pode ser utilizado uma única vez para um único tipo de ameaça durante o período em que esse mesmo código estiver em vigor. Ora, admitindo que o Código das Fronteiras Schengen não impede os Estados-Membros de aplicar o seu artigo 25.º, n.º 1, várias vezes, não teria qualquer lógica forçar os

<sup>26</sup> V. artigo 23.º, n.ºs 1 e 2, deste regulamento.

<sup>27</sup> Regulamento (UE) n.º 1051/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de outubro de 2013, que altera o Regulamento (CE) n.º 562/2006 para estabelecer regras comuns sobre a reintrodução temporária do controlo nas fronteiras internas em circunstâncias excecionais (JO 2013, L 295, p. 1).

<sup>28</sup> Observo que os trabalhos preparatórios relativos a estes limites podem ser lidos no mesmo sentido. Assim, aquando da negociação que levou à adoção desses prazos, a questão das ameaças persistentes foi suscitada por algumas delegações no seio do Conselho, e foi proposto suprimir os prazos propostos pela Comissão, que correspondem aos prazos adotados, alegando que o controlo devia ser mantido enquanto a ameaça constatada persistir (v. <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-15780-2011-INIT/en/pdf> e <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-15853-2011-INIT/en/pdf>). Ora, esta proposta de alteração não foi seguida. Assim sendo, observo, no entanto, que a razão pela qual a alteração proposta não foi seguida não resulta, tanto quanto sei, dos trabalhos preparatórios.

<sup>29</sup> V. a Recomendação da Comissão (UE) 2017/1804, de 3 de outubro de 2017, sobre a aplicação das disposições do Código das Fronteiras Schengen relativas à reintrodução temporária do controlo nas fronteiras internas do espaço Schengen, da qual resulta que, nos termos do seu considerando 4 «[e]mbora na grande maioria dos casos os prazos atualmente previstos sejam suficientes, nos últimos tempos verificou-se que certas ameaças graves à ordem pública ou à segurança interna, tais como ameaças terroristas ou grandes movimentos secundários não controlados no território da União, podem prolongar-se muito para além desses prazos».

<sup>30</sup> Dito isto, sublinho que, por isto, não analisei se a situação em causa no processo principal correspondia a uma ameaça grave à ordem pública ou à segurança interna para a qual o controlo nas fronteiras seria estritamente necessário. Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio proceder a essa apreciação.

Estados-Membros, quando são confrontados com uma ameaça grave para a qual o controlo nas fronteiras é estritamente necessário, a suprimir o controlo durante um certo tempo (um dia, três semanas, seis meses, ou mesmo outro prazo, que não está definido), apenas para poder reintroduzir novamente o controlo em seguida.

53. Além disso, e sobretudo, como os Governos austríaco dinamarquês, francês e alemão, considero que a interpretação proposta pela Comissão e por NW pode prejudicar as competências relativas à manutenção da ordem pública e de salvaguarda da segurança interna reservadas aos Estados-Membros por força do artigo 72.º TFUE e do artigo 4.º, n.º 2, TUE.

54. O Código das Fronteiras Schengen foi adotado, nomeadamente, com base no artigo 77.º, n.º 1, alínea a), TFUE, que prevê que a União deve desenvolver uma política que visa assegurar, entre outros, a ausência de quaisquer controlos de pessoas, independentemente da sua nacionalidade, na passagem das fronteiras internas. É neste contexto que a regra geral deste código prevê a supressão do controlo nas fronteiras internas. Ora, o artigo 77.º, n.º 1, alínea a), TFUE, insere-se no título V da terceira parte do Tratado FUE, sob a epígrafe «O espaço de liberdade, segurança e justiça», e este título inclui igualmente o artigo 72.º, que dispõe que as regras constantes do título V não devem prejudicar o exercício das responsabilidades que incumbem aos Estados-Membros em matéria de manutenção da ordem pública e de garantia da segurança interna. Ao artigo 72.º TFUE acresce o artigo 4.º, n.º 2, TUE, que prevê que a União respeita as funções essenciais do Estado, nomeadamente as que se destinam a manter a ordem pública e a salvaguardar a «segurança nacional».

55. Ao reconhecer claramente os poderes e as responsabilidades que incumbem aos Estados-Membros em matéria de manutenção da ordem pública e de salvaguarda da segurança interna e da segurança nacional, o artigo 72.º TFUE e o artigo 4.º, n.º 2, TUE servem, acima de tudo, para recordar ao legislador da União a necessidade de prever, em qualquer medida de direito derivado, adotada nomeadamente com base no título V do Tratado FUE, disposições que permitam aos Estados-Membros assumir essas responsabilidades<sup>31</sup>.

56. Ora, se um Estado-Membro fosse forçado a suprimir um controlo estritamente necessário nas suas fronteiras no termo do prazo de seis meses, esse Estado-Membro ficaria impedido de assumir os poderes e as responsabilidades que lhe incumbem por força do artigo 72.º TFUE. Tal situação seria mesmo, em certos casos, contrária ao artigo 4.º, n.º 2, TUE, na medida em que o Estado também não poderia lutar contra uma ameaça para a sua segurança nacional. Daqui resulta que os poderes e responsabilidades dos Estados-Membros nestes domínios não podem ser enquadrados por prazos *absolutos*<sup>32</sup>.

57. Na minha opinião, não é concebível que o legislador, ao adotar o artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen, tenha tido a intenção de chegar a tal resultado e, portanto, de excluir a possibilidade de uma nova aplicação do n.º 1 deste artigo, em caso de ameaça *renovada*, o que, de

<sup>31</sup> V., também, Conclusões da advogada-geral E. Sharpston nos processos Comissão/Polónia, Hungria e República Checa (mecanismo de recolocação temporária de requerentes de proteção internacional) (C-715/17, C-718/17 e C-719/17, EU:C:2019:917, n.º 202).

<sup>32</sup> V. também, neste sentido, Acórdão de 6 de outubro de 2020, La Quadrature du Net e o. (C-511/18, C-512/18 e C-520/18, EU:C:2020:791, n.ºs 134 a 138) no qual o Tribunal de Justiça declarou, à luz do artigo 4.º, n.º 2, TUE, que o objetivo de salvaguarda da segurança nacional é suscetível de justificar medidas que incluem ingerências nos direitos fundamentais mais graves do que aquelas que poderiam justificar os objetivos de luta contra a criminalidade e da salvaguarda da segurança pública. Assim, o Tribunal de Justiça sublinhou que, embora a duração de cada imposição não possa ultrapassar um período de tempo previsível, não se pode excluir que uma ingerência *possa ser renovada devido à persistência de uma ameaça grave para a segurança nacional*.

resto, não resulta de forma alguma dos considerandos deste código<sup>33</sup>. Com efeito, o artigo 25.º do referido código destina-se a ter em conta a derrogação expressa prevista no artigo 72.º TFUE e, por conseguinte, a permitir aos Estados-Membros assumir as responsabilidades que lhes incumbem por força desta disposição<sup>34</sup>.

58. Além disso, a interpretação proposta pela Comissão e por NW também pode prejudicar um dos objetivos do próprio código, que consiste em preservar a ordem pública. Com efeito, embora seja verdade que o Código das Fronteiras Schengen se destina efetivamente a assegurar a ausência de quaisquer controlos de pessoas na passagem das fronteiras internas, este código visa também, como o Tribunal de Justiça já reconheceu, preservar a ordem pública e lutar contra todas as ameaças à ordem pública<sup>35</sup>. A este respeito, numa situação com a mencionada no n.º 51 das presentes conclusões, a interpretação proposta pela Comissão e por NW não responde à necessidade, estabelecida por uma jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, de conciliar os diferentes interesses em causa<sup>36</sup>, uma vez que equivaleria a privilegiar a liberdade de circulação das pessoas em detrimento da preservação da ordem pública.

*c) Quanto à possibilidade de interpretar o artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen em conformidade com o artigo 72.º TFUE e o artigo 4.º, n.º 2 TUE*

59. Atendendo ao que precede, e tendo em conta, nomeadamente, o princípio geral de interpretação, segundo o qual um ato de direito derivado deve ser interpretado, *na medida do possível*, de forma a não pôr em causa a sua validade e em conformidade com o direito primário no seu conjunto<sup>37</sup>, a questão essencial que se coloca é a de saber se é possível interpretar o artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen de uma maneira que não ponha em causa a sua conformidade com o artigo 72.º TFUE e o artigo 4.º, n.º 2, TUE, ou se se deve considerar que o artigo 25.º deste código é perfeitamente claro e opõe-se a essa interpretação, sem qualquer margem de apreciação sobre esta questão<sup>38</sup>.

60. Considero que se trata do primeiro caso. Com efeito, penso que, em vários aspetos, a disposição constante do artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen não é perfeitamente clara e deixa uma margem de apreciação que permite chegar a uma interpretação que assegure a sua conformidade com o direito primário.

<sup>33</sup> Resulta dos considerandos 1 e 2 do Regulamento n.º 1051/2013, que introduziu os prazos máximos, que o legislador, com as referidas alterações, pretendeu assegurar que tais medidas tenham caráter excecional e que o princípio da proporcionalidade seja respeitado, tendo em conta a incidência que a reintrodução do controlo pode ter sobre todas as pessoas com o direito de circular no espaço Schengen sem controlo nas fronteiras internas. Neste contexto geral, os prazos máximos foram fixados, uma vez que «[...] a duração de qualquer reintrodução temporária de tais medidas dever[á] ser limitad[a] ao mínimo estritamente necessário para responder a uma ameaça séria à ordem pública ou à segurança interna».

<sup>34</sup> Para todos os efeitos, acrescento que a Comissão propôs, em 2017, aumentar os prazos fixados no Código das Fronteiras Schengen (v. [COM(2017) 571 final]). Propôs, nomeadamente prorrogar o prazo de seis meses previsto no artigo 25.º, n.º 4, desse código para um ano e, em casos de circunstâncias excecionais até dois anos.

<sup>35</sup> V., neste sentido, Acórdão de 12 de dezembro de 2019, E.P. (Ameaça à ordem pública) (C-380/18, EU:C:2019:1071, n.ºs 44 e 45).

<sup>36</sup> V. também, neste sentido, Acórdão de 17 de dezembro de 2015, Neptune Distribution (C-157/14, EU:C:2015:823, n.º 75 e jurisprudência referida).

<sup>37</sup> Acórdão de 15 de fevereiro de 2016, N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, n.º 48 e jurisprudência referida).

<sup>38</sup> Sublinho que, na medida em que o Tribunal de Justiça considera que o artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen é claro quanto a este aspeto, coloca-se a questão de saber se este artigo tem então suficientemente em conta as responsabilidades que incumbem aos Estados-Membros por força do artigo 72.º TFUE e/ou do artigo 4.º, n.º 2, TUE e, portanto, se este artigo 25.º é válido ou, se pelo contrário, deve ser deixado inaplicado. V., a este respeito, Acórdão de 17 de dezembro de 2020, Comissão/Hungria (Acolhimento de requerentes de proteção internacional) (C-808/18, EU:C:2020:1029, n.ºs 212 a 216 e jurisprudência referida).

61. Com efeito, *por um lado*, embora pareça claro que a existência de uma *nova* ameaça grave pode justificar uma nova aplicação do artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen, importa, todavia, constatar que a questão fundamental de saber o que faz com que uma ameaça grave seja uma ameaça *nova* em relação à ameaça grave anterior, e, por conseguinte, em que condições é autorizada uma nova aplicação, não é de forma alguma desprovida de ambiguidade. Isto resulta, nomeadamente, do facto de este código não conter uma definição de «ameaça» na aceção do seu artigo 25.º e, por conseguinte, também não define os respetivos limites. Atendendo à natureza dinâmica de uma ameaça e à miríade de situações potenciais em que podem existir e evoluir ameaças à ordem pública ou à segurança interna de um Estado-Membro, a distinção entre os dois casos concretos não é nítida e revela-se muito difícil de aplicar na prática, como, nomeadamente o Governo alemão salientou acertadamente na audiência.

62. Tomemos, a título de exemplo, uma ameaça terrorista contra um Estado-Membro proveniente de um grupo jihadista. Se, posteriormente, o Estado-Membro em causa continuar confrontado com uma ameaça terrorista, mas desta vez proveniente de outro grupo, trata-se ainda da mesma ameaça, na aceção do artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen, pelo simples facto de as duas ameaças pertencerem à categoria «de ameaças terroristas», mesmo quando os dois grupos utilizam meios diferentes, que exigem respostas diferentes<sup>39</sup>? Como resulta destes exemplos, mesmo ameaças persistentes podem transformar-se de uma forma tal que se tornam ameaças diferentes<sup>40</sup>.

63. Além disso, presumo que é devido a esta falta de clareza do artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen que o Conseil d'État (Conselho de Estado, em formação jurisdicional, França), para assegurar uma interpretação do mesmo conforme com o artigo 72.º TFUE e o artigo 4.º, n.º 2, TUE, interpretou esta disposição em dois acórdãos no sentido de que permite uma nova aplicação do seu n.º 1, tanto em caso de «nova ameaça», como em caso de «ameaça renovada»<sup>41</sup>. Assim, o Conseil d'État (Conselho de Estado, em formação jurisdicional) no que respeita à possibilidade de aplicar novamente o artigo 25.º, equiparou uma «ameaça renovada» a uma «ameaça nova», o que me parece razoável tendo em atenção as razões acima referidas.

64. *Por outro lado*, o artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen também não é claro quanto a outro aspeto essencial que, na minha opinião, indica que a interpretação da Comissão e de NW não se impõe de forma evidente. Com efeito, se se aceitar a premissa mencionada no n.º 52 das presentes conclusões, de que os Estados-Membros podem reintroduzir novamente o controlo nas fronteiras algum tempo após o termo do prazo de seis meses previsto no artigo 25.º, n.º 4, deste código, coloca-se então a questão essencial de saber qual é a duração deste período. Não estando este período definido — nem sequer mencionado — no referido código, a interpretação proposta

<sup>39</sup> Ou tomemos o exemplo de uma crise migratória dado pelo Governo alemão, na audiência. Pode-se falar de uma *nova* ameaça por exemplo quando apenas aumentou o número de migrantes que passaram a fronteira de forma ilegal? Deve o número (de migrantes) ser consideravelmente mais elevado, mas em que momento se atinge o limite do que é consideravelmente mais elevado? A 20 %, ou em alternativa um número mais elevado não é suficiente e que o perigo deve vir de qualquer outra causa? E se o número diminui, mas aparece uma nova fonte de perigo, por exemplo, se os serviços de informação assinalarem a presença entre os migrantes de um número sempre muito elevado de pessoas suspeitas de serem terroristas?

<sup>40</sup> Quanto a esta questão, a Comissão, na audiência, em substância, esclareceu que, na sua opinião, o elemento decisivo para a qualificação de uma ameaça como *nova* é saber se ela é *nova pela sua natureza*. Observo que embora o artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen permite certamente aplicar novamente o seu n.º 1, no caso dessa ameaça *nova pela sua natureza* (v. a este respeito n.º 43 das presentes conclusões), o Código das Fronteiras Schengen não contém nenhum elemento que permita supor que é este o critério, que, aliás, se me afigura arbitrário e excessivamente restritivo tendo em conta os n.ºs 61 e 62, já referidos, decisivo para uma reaplicação do artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen.

<sup>41</sup> V. Decisão n.º 415291, de 28 de dezembro de 2017, Association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers (ANAFE) e o., n.ºs 7 e 8, e Decisão n.º 425936, de 16 de outubro de 2019, ANAFE e Groupe d'information et de soutien aux émigrés (GISTI), n.ºs 6 e 7, a propósito das decisões das autoridades francesas de restabelecer controlos nas fronteiras internas terrestres com a Bélgica, o Luxemburgo, a Alemanha, a Confederação Suíça, a Itália e a Espanha, e nas fronteiras aéreas e marítimas, de novembro de 2017 a 30 de abril de 2018 e de 1 de novembro de 2018 a 30 de abril de 2019.

pela Comissão e por NW conduziria, na minha opinião, a um vazio e a uma insegurança jurídica consideráveis, o que reforça o argumento que visa equiparar uma ameaça *renovada* a uma ameaça *nova pela sua natureza* para efeitos da interpretação do artigo 25.º do mesmo código.

65. Embora considere que há que interpretar o artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen no sentido de que, em princípio, permite uma nova aplicação do seu n.º 1 em caso de ameaça *renovada*, considero, todavia, que, quando a ameaça grave em causa é, em substância, semelhante à ameaça grave precedente, a exigência de proporcionalidade prevista no artigo 25.º, n.º 1, deste código implica limitações consideráveis a este respeito, na medida em que estabelece condições *particularmente estritas* para efeitos dessa nova aplicação.

*d) Quanto à necessidade de enquadrar uma nova aplicação do artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen mediante critérios especialmente restritos*

66. Recordo que todos os critérios materiais previstos pelo Código das Fronteiras Schengen devem estar preenchidos para aplicar, e, conseqüentemente, para aplicar de novo, o seu artigo 25.º, n.º 1. Isto implica que se trate de uma situação *excepcional*, relacionada com a existência de *uma ameaça real, atual e suficientemente grave que afete* um dos interesses fundamentais da sociedade, que o alcance e a duração da reintrodução temporária do controlo das fronteiras internas não excedam o que for *estritamente necessário* para responder à ameaça grave e que o controle seja reintroduzido apenas *em último recurso*<sup>42</sup>. Em virtude do artigo 26.º deste código, o Estado-Membro em causa deve avaliar de que forma essa medida é suscetível de responder adequadamente à ameaça à ordem pública ou à segurança interna, e deve apreciar a proporcionalidade da medida em relação a essa ameaça tendo em conta, especialmente, o impacto provável da ameaça à sua ordem pública ou à sua segurança interna, bem como o impacto provável dessa medida sobre a livre circulação de pessoas no espaço sem controlos nas fronteiras internas.

67. A este respeito, considero, à semelhança do Governo francês, que a condição de proporcionalidade acima referida implica que, quando se prevê uma medida de renovação do controlo nas fronteiras internas devido à persistência de uma ameaça, a experiência adquirida exige que o Estado-Membro em causa *avalie ainda mais especificamente* a estrita proporcionalidade da medida para demonstrar a estrita necessidade da continuação do controlo. Por outras palavras, tendo em conta o período durante o qual o controlo já foi aplicado, um Estado-Membro que preveja aplicar novamente o artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen deve nomeadamente explicar, com fundamento em análises concretas, objetivas e circunstanciadas na matéria, por um lado, por que razão a renovação do controlo é *adequada* avaliando *qual foi o grau de eficácia da medida inicial de reintrodução do controlo*. Por outro lado, deve esclarecer por que este continua a ser um meio *necessário* explicando as razões pelas

<sup>42</sup> V. artigo 25.º, n.º 1 e 2, e considerandos 22, 23 e 27 do Código das Fronteiras Schengen.

quais nenhuma outra medida menos coerciva do que a reintrodução da fiscalização nem sempre é suficiente, como, a título de exemplo, a utilização da fiscalização policial<sup>43</sup>, das informações, da cooperação policial a nível da União e da cooperação policial internacional<sup>44</sup>.

68. Convido o Tribunal de Justiça a esclarecer no acórdão a proferir esta condição de proporcionalidade reforçada<sup>45</sup>.

69. A interpretação que proponho implica que, para apreciar a legalidade de uma nova aplicação do artigo 25.º, n.º 1, do Código as Fronteiras Schengen no caso de «ameaça renovada», haja que verificar se esta condição de proporcionalidade reforçada é respeitada<sup>46</sup>. Quando se trata, como no caso em apreço, de uma nova aplicação efetuada várias vezes seguidas, a condição de proporcionalidade reforçada torna-se assim mais estrita a cada nova aplicação.

70. Além dos critérios materiais mencionados *supra*, recorro, ainda que o artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen também é enquadrado por disposições *processuais* que se destinam, nomeadamente, a assegurar – sob a forma de um controlo exercido por parte da Comissão – que os critérios materiais sejam respeitados sempre que um Estado-Membro tencione reintroduzir (ou prorrogar ou renovar) o controlo nas suas fronteiras<sup>47</sup>.

71. Assim, por força do artigo 27.º deste código, antes de decidir adotar uma medida dessa natureza, o Estado-Membro deve notificar à Comissão (e aos demais Estados-Membros) os motivos da sua decisão. Na sequência dessa notificação, a Comissão (ou qualquer outro Estado-Membro) «pode» emitir um parecer. Ora, se a Comissão tiver dúvidas quanto à necessidade ou à proporcionalidade da reintrodução prevista do controlo nas fronteiras internas, *deve* emitir um parecer nesse sentido. Contrariamente ao que a Comissão sustentou na audiência, considero que decorre daí para essa instituição *uma obrigação* para esta instituição, e não apenas uma faculdade, de emitir um parecer nessa situação. Na minha opinião, este facto decorre da

<sup>43</sup> A este respeito, recorro, por um lado, que, nos termos do artigo 23.º, alínea a), do Código das Fronteiras Schengen, a ausência de controlo nas fronteiras internas, prevista no artigo 22.º deste código, não prejudica o exercício das competências de polícia pelas autoridades competentes dos Estados-Membros, ao abrigo do direito nacional, na medida em que o exercício dessas competências não tenha efeito equivalente a um controlo de fronteira, o mesmo se aplicando nas zonas fronteiriças. Por outro lado, nos termos do artigo 5.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros, que altera o Regulamento (CEE) n.º 1612/68 e que revoga as Diretivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE (JO 2004, L 158, p. 177), os Estados-Membros continuam a ser competentes para verificar se os cidadãos da União que residem no seu território estão munidos de um bilhete de identidade ou um passaporte válido.

<sup>44</sup> Sublinho, a este respeito, que o sentimento de segurança da população não é certamente suficiente para justificar uma (nova) aplicação do artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen. Sublinho também que, de um modo geral, sempre existirão ameaças que recaem sobre os Estados-Membros e que, por conseguinte, a existência de uma ameaça também não é suficiente para aplicar (de novo) o artigo 25.º, n.º 1, deste código. Como resulta do n.º 66 das presentes conclusões, a (nova) aplicação desta disposição exige uma ameaça *real, atual e suficientemente grave* à ordem pública ou à segurança interna de um Estado-Membro e trata-se assim de situações excecionais bem delimitadas [v., também, neste sentido, Acórdão de 17 de dezembro de 2020, Comissão/Hungria (Acolhimento de requerentes de proteção internacional) (C-808/18, EU:C:2020:1029, n.º 214 e jurisprudência referida, relativa ao artigo 72.º TFUE)].

<sup>45</sup> Esta condição de proporcionalidade reforçada permite assim distinguir uma *prorrogação* do controlo na aceção do artigo 25.º, n.ºs 3 e 4, do Código das Fronteiras Schengen, que é permitida dentro do prazo de seis meses previsto neste último número, de uma *nova aplicação* do artigo 25.º, n.º 1, deste código. Por conseguinte, quanto a esta questão, não estou, seguro de subscrever a interpretação acolhida pelos Governos austríaco e dinamarquês. Segundo este último Governo, uma vez que uma ameaça é um fenómeno dinâmico e em constante evolução, uma nova avaliação da ameaça, efetuada vários meses depois da precedente e que conclua pela persistência de uma ameaça grave à ordem pública ou à segurança pública interna, representa uma nova ameaça que justifica uma nova aplicação do artigo 25.º, n.º 1, *quanto mais não seja porque é feita noutro momento*. O Governo austríaco alegou argumentos semelhantes. Na minha opinião, esta interpretação parece prejudicar o efeito útil da duração máxima de seis meses prevista no artigo 25.º, n.º 4, do Código das Fronteiras Schengen e, portanto, o princípio da proporcionalidade, na medida em que parece não tomar suficientemente em consideração a eficácia da medida inicial (v. n.º 67 das presentes conclusões).

<sup>46</sup> Esclareço que, ao aplicar esta condição de proporcionalidade reforçada, não se pode excluir que a experiência já adquirida através do controlo não seja relevante ou que a sua importância seja relativamente menor. Será o caso quando a ameaça *renovada* difere da ameaça precedente de uma maneira tal que a experiência já adquirida não tem, na prática, uma relevância essencial para combater essa ameaça.

<sup>47</sup> V., neste sentido, considerando 23 do Código das Fronteiras Schengen.

própria redação do artigo 27.º, n.º 4, do Código das Fronteiras Schengen, nos termos do qual a Comissão «pode» sempre emitir um parecer sobre as notificações dos Estados-Membros, ao passo que o segundo parágrafo desse número prevê que a Comissão «emite» um parecer para esse efeito se tiver dúvidas quanto à necessidade ou à proporcionalidade da reintrodução prevista do controlo nas fronteiras internas. O presente do indicativo apenas do verbo emitir é aqui utilizado para exprimir o carácter obrigatório da disposição<sup>48</sup>, o que também resulta, em substância, do considerando 23 deste código, segundo o qual a reintrodução do controlo nas fronteiras internas por um Estado-Membro deverá ser controlada ao nível da União.

72. Em seguida, por força do artigo 27.º do Código das Fronteiras Schengen, qualquer parecer emitido pela Comissão (ou por um Estado-Membro) deve ser objeto de consulta com vista a organizar, se for caso disso, uma cooperação mútua entre os Estados-Membros e a examinar a proporcionalidade das medidas em relação aos factos que originaram da reintrodução do controlo nas fronteiras, e à ameaça à ordem pública ou à segurança interna. Se, posteriormente, a Comissão ainda tiver dúvidas quanto à legalidade da fiscalização, pode intentar uma ação por incumprimento ao abrigo do artigo 258.º TFUE.

73. Por conseguinte, em resumo, a Comissão tem um papel importante para assegurar que o artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen seja aplicado, e novamente aplicado, em conformidade com todos os critérios previstos nessa disposição. Quanto a este ponto, observo que, nos presentes processos, a Comissão contestou a legalidade dos controlos introduzidos pela República da Áustria. Ora, na audiência, confirmou que, no entanto, não tinha emitido qualquer parecer sobre as notificações enviadas pelo referido Estado-Membro. Na medida em que a Comissão considerava as notificações em causa sem fundamento, considero lamentável que não tenha cumprido o papel que este código lhe atribui<sup>49</sup>.

74. Tendo em conta tudo o que precede, embora seja certo que a interpretação que proponho implique que um controlo possa, em determinadas circunstâncias, ultrapassar, na prática, o prazo de seis meses, esta questão é, todavia, compensada, por um lado, pela aplicação do princípio da proporcionalidade reforçada e, por outro, pelo controlo exercido por parte da Comissão, que deve verificar de forma minuciosa se esta condição está preenchida cada vez que esteja prevista uma nova aplicação do artigo 25.º, n.º 1, do Código das Fronteiras Schengen.

#### *e) Conclusão*

75. Tendo em conta o que precede, proponho que o Tribunal de Justiça responda à primeira questão prejudicial no sentido de que o artigo 25.º, n.ºs 1 e 4 do Código das Fronteiras Schengen deve ser interpretado no sentido de que, no caso de, no termo do período de seis meses previsto no n.º 4, desse artigo, um Estado-Membro continuar a ser confrontado com uma ameaça grave à ordem pública ou à segurança interna, estas disposições não se opõem, qualquer que seja o grau de semelhança da ameaça grave com a ameaça grave precedente, a uma nova aplicação sucessiva do artigo 25.º, n.º 1, deste código, desde que todos os critérios previstos pelo referido código estejam preenchidos, em particular o da proporcionalidade. A este respeito, o princípio da proporcionalidade implica que, quando a ameaça grave à ordem pública ou à segurança interna é,

<sup>48</sup> V., neste sentido, Acórdão de 3 de março de 2020, X (Mandado de detenção europeu – Dupla incriminação) (C-717/18, EU:C:2020:142, n.º 20).

<sup>49</sup> Assim sendo, acrescento que a circunstância de a Comissão ter ou não emitido um parecer não tem relevância sobre a legalidade do controlo, de forma que a falta de parecer não torna o controlo automaticamente legal.

em substância, semelhante à ameaça grave anterior, o Estado-Membro em causa deve avaliar, ainda mais minuciosamente, em função do período durante o qual o controlo já foi aplicado, a estrita proporcionalidade da medida para demonstrar a necessidade da continuação do controlo.

***B. Quanto à interpretação do artigo 21.º, n.º 1, TFUE e do artigo 45.º da Carta (segundas questões nos processos C-368/20 e C-369/20 e terceira questão no processo C-369/20)***

76. Com as suas segundas questões, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se o direito de livre circulação dos cidadãos da União, consagrado no artigo 21.º, n.º 1, TFUE e no artigo 45.º, n.º 1, da Carta, deve ser interpretado no sentido de que integra o direito de a pessoa não ser objeto de controlo nas fronteiras internas, sem prejuízo das condições e exceções previstas nos Tratados e nomeadamente no Código das Fronteiras Schengen.

77. Em concreto, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se, na hipótese de as disposições deste código não se oporem à reintrodução temporária de um controlo nas fronteiras por um período superior à duração máxima de seis meses prevista no artigo 25.º, n.º 4, do referido código, essa reintrodução pode, contudo, levar a uma violação das disposições referidas *supra*. Considero que não é esse o caso<sup>50</sup>.

78. Com efeito, o artigo 21.º, n.º 1, TFUE dispõe que qualquer cidadão da União goza do direito de circular e permanecer livremente no território dos Estados-Membros, *sem prejuízo das limitações e condições previstas nos Tratados e nas disposições adotadas em sua aplicação*. A reserva que esta disposição associa ao exercício do direito de circulação também limita, tendo em conta o artigo 52.º, n.º 2, da Carta, o direito à livre circulação consagrado no seu artigo 45.º, n.º 1.

79. Assim, mesmo admitindo que a liberdade de circulação prevista no artigo 21.º, n.º 1, TFUE e no artigo 45.º, n.º 1, da Carta integra um direito de a pessoa não ser objeto de um controlo nas fronteiras internas e que tal verificação constitui, portanto, um entrave a essa liberdade, esse direito não pode ser considerado incondicional.

80. Qualquer entrave à livre circulação previsto nestas disposições deve, no entanto, ser justificado e proporcionado. Ora, recordo que, nos termos do artigo 25.º do Código das Fronteiras Schengen, a reintrodução temporária do controlo nas fronteiras internas só deve ocorrer em último recurso e em circunstâncias excecionais. Além disso, deve ser limitada *ao mínimo estritamente necessário* para responder a uma ameaça grave à ordem pública ou à segurança interna<sup>51</sup>.

81. Tendo em atenção estes elementos, considero que, na medida em que a reintrodução de um controlo nas fronteiras está em conformidade com o Código das Fronteiras Schengen, o eventual entrave ao direito à livre circulação previsto no artigo 21.º, n.º 1, TFUE e no artigo 45.º, n.º 1, da Carta que resulta de tal controlo deve ser considerado justificado e proporcionado não sendo, conseqüentemente, contrário a estas últimas disposições.

<sup>50</sup> Nos pedidos de decisão prejudicial não se precisa se NW é um cidadão da União, mas dado que as questões submetidas têm por objeto disposições aplicáveis aos cidadãos da União, presumo que seja esse o caso.

<sup>51</sup> V. considerandos 21 a 23 do Código das Fronteiras Schengen, bem como a minha análise na parte A das presentes conclusões.

82. Por conseguinte, proponho que se responda às segundas questões prejudiciais no sentido de que, quando um Estado-Membro submete cidadãos da União a um controlo da pessoa nas fronteiras internas, em conformidade com as exigências do Código das Fronteiras Schengen, esse controlo também está em conformidade com o artigo 21.º, n.º 1, TFUE e com o artigo 45.º, n.º 1, da Carta.

83. Por outro lado, resulta daqui, no que respeita à terceira questão, relativa à eventual aplicação de uma sanção por violação da obrigação de apresentar um passaporte ou um bilhete de identidade, que esta não é, em tais circunstâncias, contrária ao direito da União<sup>52</sup>.

## V. Conclusão

84. Tendo em conta as considerações precedentes, proponho ao Tribunal de Justiça que responda do seguinte modo às questões prejudiciais submetidas pelo Landesverwaltungsgericht Steiermark (Tribunal Administrativo Regional de Estíria, Áustria):

- 1) O artigo 25.º, n.ºs 1 e 4, do Regulamento (UE) 2016/399 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 9 de março de 2016, que estabelece o código da União relativo ao regime de passagem de pessoas nas fronteiras (Código das Fronteiras Schengen), conforme alterado pelo Regulamento (UE) 2016/1624 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de setembro de 2016, deve ser interpretado no sentido de que, no caso de, no termo do período de seis meses previsto no artigo 25.º, n.º 4, deste regulamento, um Estado-Membro continuar a ser confrontado com uma ameaça grave à ordem pública ou à segurança interna, estas disposições não se opõem, qualquer que seja o grau de semelhança da ameaça grave com a ameaça grave precedente, a uma nova aplicação sucessiva do artigo 25.º, n.º 1, do referido regulamento, desde que todos os critérios previstos por este mesmo regulamento estejam preenchidos, em particular o da proporcionalidade. A este respeito, o princípio da proporcionalidade implica que, quando a ameaça grave à ordem pública ou à segurança interna é, em substância, semelhante à ameaça grave anterior, o Estado-Membro em causa deve avaliar, ainda mais minuciosamente, em função do período durante o qual o controlo já foi aplicado, a estrita proporcionalidade da medida para demonstrar a necessidade da continuação do controlo.
- 2) O artigo 21.º, n.º 1, TFUE e o artigo 45.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia devem ser interpretados no sentido de que, quando um Estado-Membro submete cidadãos da União a um controlo da pessoa nas fronteiras internas, em conformidade com as exigências do Regulamento n.º 2016/399, conforme alterado pelo Regulamento 2016/1624, esse controlo também está em conformidade com estas disposições e pode, se for caso disso, ser acompanhado de uma sanção.

<sup>52</sup> V., neste sentido, Acórdão de 13 de dezembro de 2018, Touring Tours und Travel e Sociedad de transportes (C-412/17 e C-474/17, EU:C:2018:1005, n.º 72).