

Comentário de Jurisprudência: **Reflexão em torno do Acórdão Janko Rottmann (Proc. C-135/08) do Tribunal de Justiça (Grande Secção)**, de 2 de março de 2010.

Cândida CARVALHO

SUMARIO: Introdução. A matéria de facto e questões relevantes. Discussão, argumentação e raciocínio jurídico: as duas questões em análise. Nacionalidade e âmbito de aplicação do direito da União: os limites impostos aos Estados-Membros no exercício das suas competências e as situações puramente internas. Perda de nacionalidade e a cidadania da União versus Direito da União Europeia: apatridia e proporcionalidade. Implicações para o Estado da nacionalidade da origem: rumo a um mecanismo europeu de coordenação em matéria de perda da nacionalidade? O conceito de nacionalidade e de cidadania. Tratado da União Europeia e a definição da cidadania da União. As disposições relevantes. O âmbito material – em especial, o direito de liberdade de circulação. A cidadania da União: um estatuto de definição progressiva. A jurisprudência do TJCE como fonte de direito comunitário. O princípio da liberdade dos estados em matéria de nacionalidade. Caso Micheletti. Micheletti e o princípio da efetividade. Acórdão Chen. Bibliografia

Introdução

“O problema da harmonização do direito comunitário da cidadania tem, assim, vindo a ser colocado pela doutrina comunitária, pelo menos, desde o nascimento da cidadania europeia.”¹

Destina-se o presente texto a comentar, em termos breves, o Acórdão Rottmann, de 2 de Março de 2010².

A Sentença do Tribunal de Justiça sobre o caso *Rottmann* centra-se na problemática do impacto do Direito da União – e em particular, da introdução da cidadania da União – nas competências dos Estados-Membros em matéria de aquisição e perda de nacionalidade.


Já em 1992, antes da entrada em vigor do Tratado de Maastricht e, portanto, antes da existência da cidadania da União, o Tribunal considerou, no caso famoso *Micheletti*³ que, quanto à determinação dos modos de aquisição e perda da nacionalidade é uma competência estadual, mas, competência essa que deve respeitar o Direito da União. Desde então, existe uma intensa discussão doutrinal sobre as potencialidades da dita declaração e sobre as limitações que o Direito da União impõe a esta matéria intrinsecamente ligada ao núcleo rígido da soberania estatal. Adicionalmente, o acórdão comentado tem consequências importantes para a discussão sobre o âmbito de aplicação *ratione materiae* do Direito da União em relação com denominadas «situações puramente internas».

A matéria de facto e questões relevantes

¹ MATIAS, Gonçalo – “Cidadania Europeia e Cidadania Nacional”. Jurisprudência Constitucional nº7. Lisboa: AATRIC, 2005. pp.73.

² Ver em <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=pt&jur=C,T,F&num=C-135/08&td=ALL#>

³ Ver em <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=pt&jur=C,T,F&num=C-369/90&td=ALL>



Janko Rottmann nasceu em Graz, na Áustria, e era, inicialmente, cidadão da República da Áustria pelo nascimento.

Em 1995, transferiu a sua residência para Munique, Alemanha, depois de ter sido ouvido pelo *Landesgericht für Strafsachen Graz* (Tribunal Penal de Graz) num inquérito que lhe dizia respeito, instaurado por suspeita de atividades fraudulentas graves – que ele refuta – no exercício da sua profissão.

Em Fevereiro de 1997, o *Landesgericht für Strafsachen Graz* emitiu um mandado de captura nacional contra o recorrente no processo principal.

Rottmann pediu a nacionalidade alemã em Fevereiro de 1998. No processo de naturalização, não declarou que corria contra ele um procedimento penal na Áustria. O documento de naturalização⁴, datado de 25 de Janeiro de 1999, foi-lhe entregue em 5 de Fevereiro de 1999.

A naturalização de Janko, na Alemanha, teve como consequência, nos termos do direito austríaco, a perda da sua nacionalidade austríaca⁵.

Em Agosto de 1999, o município de Munique foi informado pelas autoridades municipais de Graz de que o recorrente no processo principal era alvo de um mandado de captura emitido nesta cidade. Além disso, em Setembro de 1999, o Ministério Público austríaco informou o município de Munique de que, designadamente, o recorrente no processo principal já tinha sido alvo de procedimento penal, em Julho de 1995, pelo *Landesgericht für Strafsachen Graz*.

Atentas a estas circunstâncias, o Freistaat Bayern, após ter ouvido Rottmann no processo principal, decidiu revogar retroativamente a naturalização, por decisão de 4 de Julho de 2000, com o fundamento de que este dissimulara o facto de que era alvo de procedimento

⁴ Na legislação alemã, nos termos no artigo 16º, nº1, da Lei Fundamental da Alemanha (*Grundgesetz*) prevê: «A nacionalidade alemã não pode ser revogada. A perda da nacionalidade só pode ocorrer por força de lei e, quando ocorre contra a vontade do interessado, apenas se este não se tornar apátrida por esse facto.».

O artigo 8º da Lei relativa à nacionalidade (*Reichs und Staatsangehörigkeitsgesetz*), na versão que foi aplicável até 31 de Dezembro de 1999, dispunha:


«Um estrangeiro que tenha fixado residência no território alemão pode, a seu pedido, ser naturalizado pelo *Land* em cujo território reside, desde que, não preencha as condições de expulsão previstas nos artigos 46º, nº1 a 4, e 47º, nº1 e 2, da Lei relativa aos estrangeiros (*Ausländergesetz*), tenha encontrado, no lugar onde fixou residência, uma habitação independente ou um emprego. [...]».

⁵ Na legislação austríaca, nos termos do artigo 27º, nº1, da Lei relativa à nacionalidade (*Staatsbürgerschaftsgesetz*, BGBl. 311/1985, a seguir «StbG»): «Quem adquira uma nacionalidade estrangeira a seu pedido, mediante declaração ou o seu consentimento expresso, perde a nacionalidade austríaca, se não lhe tiver sido expressamente concedido o direito de [a] conservar.».

A autorização para conservar a nacionalidade austríaca pressupõe, nos termos do artigo 28º, nº1, primeiro parágrafo, da StbG, que a conservação da mesma seja no interesse da República da Áustria, em atenção a serviços que a pessoa em questão já tenha prestado ou que este Estado-Membro possa esperar dela, ou em virtude de circunstâncias especiais que devam ser tomadas em conta.

Resulta das observações do Governo austríaco que, à luz do direito austríaco, a perda da nacionalidade estrangeira adquirida por naturalização, quer ocorra com efeitos *ex nunc* ou *ex tunc* na ordem jurídica do Estado de naturalização, não tem automaticamente como consequência que o interessado que tenha perdido a nacionalidade austríaca em virtude da aquisição dessa nacionalidade estrangeira recupere a nacionalidade austríaca com efeitos retroativos.

Segundo este mesmo governo, nesse caso, a nacionalidade austríaca só pode ser readquirida através de decisão administrativa e na medida em que estejam reunidas as condições previstas para o efeito nos artigos 10º e seguintes da StbG.



penal na Áustria e que, por conseguinte, tinha obtido a nacionalidade alemã fraudulentamente⁶.

A revogação da naturalização obtida na Alemanha ainda não é definitiva, em virtude do recurso de anulação interposto dessa decisão pelo recorrente no processo principal.

Decidindo sobre o recurso em segunda instância, o *Bayerischer Verwaltungsgerichtshof* (Tribunal Administrativo do *Land* da Baviera) decidiu, por acórdão de 25 de Outubro de 2005, que a revogação da naturalização do recorrente no processo principal, baseada no artigo 48º, nº1, primeiro parágrafo, do Código de Procedimento Administrativo do *Land* da Baviera, é compatível com o direito alemão, mesmo que essa revogação viesse a ter como consequência, quando se tornasse definitiva, a apatridia do interessado.

Desse acórdão de 25 de Outubro de 2005, Janko Rottmann interpôs recurso de «Revision», atualmente pendente no *Bundesverwaltungsgericht* (Tribunal Federal Administrativo Supremo).

O órgão jurisdicional de reenvio observa que a naturalização obtida de modo fraudulento pelo recorrente no processo principal era ilegal desde o início e, por consequência, podia ser revogada pelas autoridades alemãs, no exercício do seu poder de apreciação. O mesmo tribunal precisa que, nos termos das disposições pertinentes do direito austríaco, Rottmann não preenche atualmente as condições para ser imediatamente reintegrado na nacionalidade austríaca.


No seu acórdão, o *Bayerischer Verwaltungsgerichtshof* tinha observado que, no caso de, em virtude da revogação duma naturalização obtida fraudulentamente, uma pessoa se torna apátrida, com a consequência de perder a cidadania da União, basta, para respeitar a reserva formulada pelo Tribunal de Justiça no acórdão de 7 de Julho de 1992, Micheletti – nos termos da qual os Estados-Membros devem exercer a sua competência em matéria de nacionalidade no respeito do direito da União – que, a importância dos direitos conferidos por força dessa cidadania da União seja tida em conta pela autoridade competente da Alemanha, no exercício do seu poder de apreciação. Segundo o referido órgão jurisdicional, pressupor que, no direito da União, há a obrigação de não proceder à revogação duma naturalização obtida de modo fraudulento teria por consequência afetar, na sua essência, o poder soberano dos Estados-Membros, reconhecido pelo artigo 17º, nº1, CE, de definirem as condições de aplicação do seu direito da nacionalidade.

⁶ Segundo as disposições do direito alemão relativas à nacionalidade, aplicáveis no contexto do processo principal, a naturalização de um estrangeiro dependia, em princípio, da renúncia ou da perda da nacionalidade que tinha até então.

O artigo 48º, nº1 e 2, do Código de Procedimento Administrativo do Freistaat Bayern (*Bayerisches Verwaltungsverfahrensgesetz*) tem a seguinte redação:

«1. Um ato administrativo ilegal pode ser total ou parcialmente revogado, para o futuro ou retroativamente, mesmo que se tenha tornado definitivo [...].

2. Um ato administrativo ilegal que conceda uma prestação pecuniária única ou regular ou uma prestação em espécie divisível, ou que constitua a condição dessas concessões, não pode ser revogado enquanto o beneficiário confiar na existência do referido ato administrativo e a sua confiança for julgada digna de tutela após ponderação do interesse público da revogação [...]. O beneficiário não pode invocar a legítima expectativa [...] se tiver obtido o ato administrativo por defraudação, ameaças ou corrupção, se tiver obtido o ato administrativo, fornecendo informações essencialmente falsas ou incompletas, se tinha conhecimento da ilegalidade do ato administrativo ou se a ignorava em virtude de negligência grave. Nestes casos [...], o ato administrativo é revogado, em princípio, com efeitos retroativos.».



Pelo contrário, o órgão jurisdicional de reenvio considera que a importância e o alcance da reserva formulada no acórdão Micheletti, ainda não foram clarificados pela jurisprudência do Tribunal de Justiça. Segundo esse órgão jurisdicional, o Tribunal de Justiça ter-se-á limitado a deduzir dessa reserva o princípio de que um Estado-Membro não pode restringir os efeitos da atribuição da nacionalidade por outro Estado-Membro, impondo uma condição adicional para o reconhecimento dessa nacionalidade tendo em vista o exercício de uma liberdade fundamental prevista pelo Tratado CE. Não é suficientemente claro se o estatuto de apatridia e a perda da cidadania da União anteriormente adquirida de modo regular, em virtude da revogação da naturalização, é compatível com o direito da União, em particular com o artigo 17º, nº1, CE.

O órgão jurisdicional de reenvio considera que é pelo menos possível que a República da Áustria, como Estado-Membro da nacionalidade originária do recorrente no processo principal, seja obrigada, por força do princípio da lealdade da União e tomando em consideração os valores, inscritos na Convenção para a Redução dos Casos de Apatridia e no artigo 7, nº1, alínea b), da Convenção Europeia sobre a Nacionalidade, a interpretar e aplicar o seu direito nacional ou a adaptá-lo de modo a evitar que a pessoa em causa se torne apátrida, quando, como no processo principal, essa pessoa não tiver sido autorizada a conservar a sua nacionalidade de origem, na sequência da aquisição duma nacionalidade estrangeira.

Nestas condições, o *Bundesverwaltungsgericht* decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

1) O direito comunitário opõe-se à consequência jurídica da perda da cidadania da União (e dos correspondentes direitos e liberdades fundamentais), pelo facto de a revogação de uma naturalização obtida dolosa, astuciosa e fraudulentamente na federação de um Estado-Membro (Alemanha), em si mesma válida face ao direito nacional (alemão), conjugada com o direito da nacionalidade de outro Estado-Membro (Áustria), gerar uma situação de apatridia, em razão da não renovação da nacionalidade austríaca de origem, como acontece com o recorrente?


2) Em caso de resposta afirmativa à primeira questão: O Estado-Membro [...] que naturalizou o cidadão da União e que pretende revogar a naturalização fraudulenta deve, à luz do direito comunitário, abster-se definitiva ou temporariamente da revogação da naturalização, enquanto ou na medida em que a mesma tiver a consequência jurídica de perda da cidadania da União (e dos correspondentes direitos e liberdades fundamentais), descrita na primeira questão, ou o outro Estado-Membro (Áustria), o anterior Estado da nacionalidade, é obrigado pelo direito comunitário a interpretar, aplicar ou mesmo adaptar o seu direito nacional de modo a que essa consequência jurídica não se concretize?

Serão então estes os dois vetores que orientarão o raciocínio do Tribunal de Justiça. A resposta a estas duas questões representa uma sólida orientação da jurisprudência comunitária e também uma certa forma de perspetivar o ordenamento jurídico da Comunidade.

Discussão, argumentação e raciocínio jurídico: as duas questões em análise

O Tribunal Federal Administrativo alemão expõe duas questões prejudiciais, por meio das quais pretende receber uma esclarecimento sobre a compatibilidade do Direito da União com a revogação da nacionalidade, adquirida por fraude dolosa, inclusivamente quando desta resulta o estado de apatridia, e portanto, a perda da cidadania da União.

Questiona-se o órgão jurisdicional remetente tanto das obrigações que podem derivar do direito da União para o seu próprio Estado, como para o Estado-Membro do qual o afetado



era nacional de origem. Com carácter preliminar, expõe-se interessantes objeções que merecem uma consideração independente, já que nas respostas a elas dadas pelo Tribunal reside em parte os elementos mais inovadores da presente Sentença.

Nacionalidade e âmbito de aplicação do direito da União: os limites impostos aos Estados-Membros no exercício das suas competências e as situações puramente internas

Tanto os Estados-Membros intervenientes como a Comissão Europeia salientaram nas suas observações que as normas relativas a aquisição e perda de nacionalidade estão emanadas na esfera da competência estatal, assim se considera que o litígio se encontra fora do âmbito do direito da União. Que a determinação dos modos de aquisição e perda da nacionalidade é da competência dos Estados-Membros não é colocado em questão pelo Tribunal de Justiça⁷, que firmou muita jurisprudência nessa matéria⁸ e que tem conhecimentos das dúvidas nacionais que acompanharam o nascimento da cidadania da União, consagradas nos títulos anexados aos Tratados⁹. Todavia, o facto de uma matéria ser da competência dos Estados-Membros não exclui que, em situações abrangidas pelo direito da União, as normas nacionais em causa devam respeitar este direito¹⁰. A questão principal é determinar se a questão de Rottmann está compreendida no âmbito do direito da União. A este respeito, alguns Estados-Membros e a própria Comissão apresentaram o argumento que, tendo em conta que Janko Rottmann era nacional alemão no momento da decisão da revogação, e residia na Alemanha, trata-se de uma situação puramente interna, que não tem conexão alguma com o direito da União, não devendo este aplicar-se pelo simples facto de um Estado-Membro adotar uma medida relativamente a um dos seus cidadãos.

O sentido da fundamentação deste Acórdão afasta-se da via tradicional jurisprudencial, consistindo em encontrar um elemento transfronteiriço que estabeleça uma conexão com o Direito da União¹¹, que é defendido pelo Advogado Geral M. Poiares Maduro¹². O Tribunal não recorre é a sua fórmula tradicional que considera que a cidadania da União não ambiciona estender o âmbito de aplicação material do Tratado a situações puramente internas, fórmula que normalmente acompanha as considerações do Tribunal destinada a exaltar a importância da cidadania União como estatuto fundamental dos nacionais dos

⁷ Número 39 do acórdão C-135/08.


⁸ Acórdão Micheletti e outros, nº10; e acórdãos de 11 de Novembro de 1999, Mesbah, C-179/98, Colect., p. I-7955, nº29, e de 19 de Outubro de 2004, Zhu e Chen, C-200/02, Colect., p. I-9925, nº37.

⁹ Declaração nº2 relativa à nacionalidade de um Estado-Membro, anexada pelos Estados-Membros à Ata Final do Tratado EU, bem como a decisão dos Chefes de Estado e de Governo reunidos no Conselho Europeu de Edimburgo de 11 e 12 de Dezembro de 1992

¹⁰ O Tribunal recorda aqui a sua própria jurisprudência em matéria penal: acórdãos de 24 de Novembro de 1998, Bickel e Franz, C-274/96, Colect., p. I-7637, Nº17; em relação a normas nacionais que regem o nome das pessoas: acórdão de 2 de Outubro de 2003, Garcia Avello, C-148/02, Colect., p. I-11613, Nº25; em relação a normas nacionais relativas à fiscalidade direta: acórdão de 12 de Julho de 2005, Schempp, C-403/03, Colect., p. I-6421, nº19; e em matéria respeitante a normas nacionais que determinam os titulares do direito de voto e de elegibilidade nas relações para o Parlamento Europeu: acórdão de 12 de Setembro de 2006, Espanha/Reino Unido, C-145/04, Colect., p. I-7917, nº78.

¹¹ A avaliação da dita conexão foi levada a cabo com grande facilidade. Veja-se os Acórdãos de Schempp, no número 22; o Acórdão Zhu e Chen, no número 19 e o Acórdão de Garcia Avello, número 22.

¹² O Advogado Geral Poiares Maduro entende que se trata de uma situação transfronteiriça e que “Se adquiriu o estatuto de cidadão alemão em conformidade com as condições impostas pelo direito nacional e perdeu o estatuto de cidadão austríaco, foi na sequência do exercício de uma liberdade fundamental que o direito comunitário lhe confere.”, número 11, das Conclusões de M. Poiares Maduro – Processo C-135/08.



Estados-Membros¹³. Assim, sem se pronunciar sobre o carácter puramente interno da situação, o Tribunal declara que é evidente que a situação de um cidadão da União, como a do recorrente no processo principal, confrontado com uma decisão de revogação da naturalização adotada pelas autoridades de um Estado-Membro, num situação suscetível de implicar a perda do estatuto conferido pelo artigo 17º CE e dos direitos correspondentes, é abrangido, pela sua própria natureza e pelas suas consequências, pelo direito da União¹⁴.

Perda de nacionalidade e a cidadania da União versus Direito da União Europeia: apatridia e proporcionalidade.

Confirmada a sua jurisdição, o Tribunal de Justiça aborda a compatibilidade do Direito da União com a revogação da nacionalidade por um Estado-Membro na medida em que a mesma resulte em privação da cidadania da União. Em primeiro lugar, o Tribunal mostra que Rottmann teve incontestavelmente as nacionalidades austríaca e, posteriormente, alemã e, por conseguinte, gozou do referido estatuto e dos direitos correspondentes, contrariamente ao que aconteceu no caso Kaur, que, por não se integrar no conceito de nacional do Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte, não podia ser privado dos direitos que decorrem do estatuto de cidadão da União¹⁵.

Posteriormente, o Tribunal de Justiça procede diretamente a analisar a legitimidade das medidas revogatórias da nacionalidade baseadas em fraude e considera que estas têm de ser proporcionais. Esta aproximação metodológica é significativa. De facto, ao contrário da legislação anterior que abordava matérias desde as limitações do direito comunitário à regulação estatal de questões com a da nacionalidade ou dos apelidos, não tem sido assunto desde a compatibilização das normas nacionais com os direitos da livre circulação e com o princípio da não discriminação em razão da nacionalidade.

A abordagem utilizada pelo Tribunal está mais próxima do método utilizado no domínio dos direitos fundamentais, como a compatibilidade da medida de revogação é analisada com o direito de cidadania em si, analisando a legitimidade e a proporcionalidade das medidas nacionais em questão. A problemática da natureza do direito à nacionalidade como um direito fundamental – apesar do seu reconhecimento na Declaração Universal dos Direitos Humanos, e cujo qual o Tribunal de Justiça refere-se – e o fato de que ele não estar inserido como tal nem na Convenção Europeia dos Direitos Humanos nem na Carta dos Direitos Fundamentais da União, impede o Tribunal realizar a sua análise através de fórmulas tradicionais destinadas a identificar a existência e o conteúdo de um direito fundamental. No entanto, o raciocínio seguinte é semelhante. Em primeiro lugar, o Tribunal estabelece a legitimidade das medidas revogatórias da nacionalidade baseadas em fraude, estimando que tais medidas poderiam ajustar-se ao Direito da União¹⁶.

Com efeito, uma decisão de revogação da naturalização em virtude de atos fraudulentos corresponde ao interesse geral de proteger a especial relação de solidariedade e de lealdade entre o Estado-Membro e os seus nacionais, bem como a reciprocidade de direitos e deveres, que são o fundamento da relação de nacionalidade¹⁷. A este respeito, a referência ao direito internacional serve como elemento de justificação da presunção de legitimidade¹⁸,

¹³ A título de exemplo o Acórdão de 5 de junho de 1997, Uecker e Jacquet, assuntos acumulados C-64/96 e C-65/96, p. I-3171, número 23; e Garcia Avello, número 26; Schempp, número 20.


¹⁴ Número 42 do Acórdão.

¹⁵ Número 49 do Acórdão.

¹⁶ Número 50 do Acórdão.

¹⁷ Número 51 do Acórdão.

¹⁸ Números 52 e 53 do Acórdão. O Tribunal menciona a Convenção para a Redução dos Casos de Apatridia. Com efeito, o seu artigo 8º, nº2, dispõe que um indivíduo pode ser privado da nacionalidade



cuja validade reafirma o Tribunal, mesmo no caso que leva à perda da cidadania da União¹⁹. No entanto, nesse caso, compete ao órgão jurisdicional de reenvio averiguar decisão de revogação em causa no processo principal respeita o princípio da proporcionalidade, no que respeita às consequências que implica para a situação da pessoa interessada, à luz do direito da União, para além de, se necessário, examinar a proporcionalidade dessa decisão à luz do direito nacional²⁰.

Em seguida, o Tribunal dispõe, a título de exemplo e com alguma parcimónia, certos elementos que podem ser considerados pelos órgãos jurisdicionais nacionais para a revisão da proporcionalidade²¹. Dada a importância que o direito primário concede ao estatuto de cidadão da União, o Tribunal considera necessário ter em consideração, no exame duma decisão de revogação da naturalização, as consequências que essa decisão de revogação implica para o interessado e para os membros da família, no que respeita à perda dos direitos de que goza qualquer cidadão da União. A este propósito, importa essencialmente verificar, nomeadamente, se essa perda se justifica em relação à gravidade da infração cometida por este, ao tempo decorrido entre a decisão de naturalização e a decisão de revogação e à possibilidade de o interessado readquirir a sua nacionalidade originária²², acrescentando ainda, que incumbe ao órgão jurisdicional nacional apreciar se, atentas todas as circunstâncias pertinentes, o respeito do princípio da proporcionalidade exige que, antes que essa decisão de revogação da naturalização produza efeitos, seja concedido ao interessado um prazo razoável para que possa tentar readquirir a nacionalidade do seu Estado-Membro de origem²³.

Implicações para o Estado da nacionalidade da origem: rumo a um mecanismo europeu de coordenação em matéria de perda da nacionalidade?

O *Bundesverwaltungsgericht* considera que é possível que a República da Áustria, como Estado-Membro da nacionalidade originária do recorrente no processo principal, seja obrigada, por força do princípio da lealdade da União e tomando em consideração os valores inscritos na Convenção para a Redução dos Casos de Apatridia e no artigo 7º, nº1, alínea b), da Convenção Europeia sobre a Nacionalidade, a interpretar e aplicar o seu direito nacional ou a adaptá-la de modo a evitar que a pessoa em causa se torne apátrida, quando, como no processo principal, essa pessoa não tiver sido autorizada a conservar a sua nacionalidade de origem, na sequência da aquisição duma nacionalidade estrangeira²⁴.

O Tribunal de Justiça alerta que a revogação da naturalização adquirida na Alemanha pelo recorrente no processo principal não se tornou definitiva e que não foi tomada nenhuma

de um Estado contratante, se tiver obtido através de falsas declarações ou de qualquer outro ato fraudulento. Do mesmo modo, o artigo 7º, nº1 e 3, da Convenção Europeia sobre a Nacionalidade não proíbe um Estado parte de privar um indivíduo da sua nacionalidade, mesmo que este se torne desse modo apátrida, quando essa nacionalidade tenha sido adquirida na sequência de atos fraudulentos, através de informações falsas ou encobrimento de quaisquer factos relevantes atribuíveis ao requerente. A referida conclusão é, além disso, compatível com o princípio de direito internacional geral, segundo o qual ninguém pode ser privado arbitrariamente da sua nacionalidade, e este princípio é reproduzido no artigo 15º, nº2, da Declaração Universal dos Direitos do Homem, e no artigo 4º, alínea c), da Convenção Europeia sobre a Nacionalidade. Com efeito, quando um Estado priva uma pessoa da sua nacionalidade, em virtude do seu comportamento fraudulento, legalmente provado, essa privação não pode ser considerada um ato arbitrário.

¹⁹ Número 54 do Acórdão.


²⁰ Número 55 do Acórdão.

²¹ Número 56 do Acórdão.

²² Número 56 do Acórdão.

²³ Número 58 do Acórdão.

²⁴ Número 34 do Acórdão.



decisão relativamente ao seu estatuto pelo Estado-Membro cuja nacionalidade possuía originariamente, no caso, a República da Áustria.

O Tribunal parece aqui outorgar um voto de confiança às autoridades austríacas em relação à possível reacquirição da nacionalidade, e recorda que os princípios que decorrem do presente acórdão no que respeita à competência dos Estados-Membros em matéria de nacionalidade e a obrigação destes de exercerem essa competência no respeito do direito da União se aplicam tanto ao Estado-Membro de naturalização como ao Estado-Membro da nacionalidade de origem.

Contudo, o Tribunal de Justiça não se pode pronunciar sobre a questão de saber se o direito da União se opõe a uma decisão que ainda não foi adotada. Como alegou o Governo austríaco na audiência, incumbirá eventualmente às autoridades austríacas adotar uma decisão quanto à questão de saber se o recorrente no processo principal readquire a sua nacionalidade de origem e, se necessário, aos órgãos jurisdicionais austríacos apreciar a respetiva regularidade, quando vier a ser tomada, à luz dos princípios que decorrem do presente acórdão.

O conceito de nacionalidade e de cidadania

O conceito de cidadania deriva do conceito de nação. Este vem do latim *nascere*. De acordo com esta etimologia, a nacionalidade é algo atribuído à nascença. Para os romanos, *natio* era um termo que se referia a tribos que não estavam organizados politicamente. Inicialmente, o conceito referia-se à pertença a uma determinada linhagem, bem como a uma entidade geográfica em que essa linhagem estava estabelecida²⁵.

Com a evolução do conceito, a nação passa a ter um significado transcendente que representa a ligação a uma comunidade política.

O conceito de cidadania encontra-se ligado à exclusão de certos indivíduos. Na República de Roma, bem como no Império Romano, a cidadania era atribuída apenas a alguns indivíduos²⁶.

Após a Revolução Francesa, que veio declarar a igualdade de todos os indivíduos, o conceito de cidadania é construído em torno da noção de autodeterminação de Rosseau²⁷.

Marshall distingue três grupos de direitos na cidadania moderna. No primeiro grupo, temos os direitos cívicos que resultam da igualdade das pessoas perante a lei. O segundo abrange os direitos políticos que permitem a participação do indivíduo no exercício da soberania estatal. O terceiro grupo inclui os direitos sociais que representam a última fase de desenvolvimento do conceito de cidadania²⁸.


Na Revolução Francesa verifica-se a convergência dos conceitos de cidadania e nacionalidade. Tendo-se tornado o centro da soberania estatal, a nação forneceu o enquadramento da ação coletiva. Como refere Habermas, existe uma simbiose entre

²⁵ MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues - O Acórdão Micheletti e as suas repercussões em matéria de Direito da Nacionalidade dos Estados-Membros – Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa XLIV – nº1 e 2, 2003. Coimbra: Coimbra Editora, pp.279.

²⁶ Até ao ano 212 d.C. no qual Caracala concedeu a cidadania a todos os cidadãos do Império através da *Constitutio Antonina*.

²⁷ CLOSA, Carlos – Citizenship of the Union and the Nationality of Member States, Common Market Law Review, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, Vol. 32, 1995, pp.490.

²⁸ *Ibidem*. No entanto, Closa afirma que a atual crise pode por em causa a cidadania social.



republicanismo e nacionalismo, ambos combinando-se para levar os indivíduos a morrer pelo seu país, se necessário²⁹.

A formação dos Estados-nação levou a que a nacionalidade se tornasse o conceito predominante. Do ponto de vista jurídico, quer a nacionalidade, quer a cidadania se referem à relação entre o indivíduo e o Estado. Para Closa «[...] pode afirmar-se que [...] cidadania tem um significado jurídico-constitucional *ad intra* da comunidade política, enquanto a nacionalidade tem um significado jurídico-internacional *ad extra* da referida comunidade»³⁰. Trata-se de dois conceitos interdependentes.

A nacionalidade faz parte dos temas de Direito Internacional necessário na medida em que responde a uma necessidade elementar de coexistência^{31 32}. Este Direito Internacional inclui os princípios internacionais e o costume internacional integrados pelo Direito convencional.

Para Rezek³³, não é exato o entendimento de que o Direito Interno da Nacionalidade resulta de uma delegação do Direito Internacional.

Cabe a cada Estado a determinação dos seus nacionais. Este princípio nunca foi contestado, ainda que tenha sido objeto de uma crítica por parte de Hans Kelsen³⁴. Para este autor nada impediria que um Estado não determinasse quem são os seus nacionais.

Um conjunto de tratados multilaterais foram, até agora, veículo de um conjunto de princípios em matéria de nacionalidade que, ainda que obrigando os Estados, «[...] servem para prevenir toda a contestação da conduta desse Estado no plano internacional e para fazer valer os direitos elementares que os Estados declaram sem excepção que o indivíduo deve possuir neste domínio [...]»³⁵.

Incluídos nesses princípios estão as regras de que deve ser atribuída, *iure soli*, a nacionalidade a uma pessoa que, de outro modo, não teria qualquer nacionalidade; a possibilidade de renúncia a uma nacionalidade pelo indivíduo que adquiriu outra nacionalidade; a abstenção de medidas punitivas em relação aos apátridas, as presunções relativas às crianças filhas de pais desconhecidos e a extensão do território para evitar a apatridia de pessoas nascidas em territórios fora de qualquer soberania estadual.

Rezek conclui que pode ser bastante difícil a distinção, no Direito Internacional, entre normas obrigatórias por serem princípios gerais ou costume e as outras normas referidas que, ainda que não sendo obrigatórias, podem originar a ineficácia da ação de um Estado a nível internacional.

Tratado da União Europeia e a definição da cidadania da União

As disposições relevantes

²⁹ CLOSA, Carlos – Citizenship of the Union and the Nationality of Member States, Common Market Law Review, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, Vol. 32, 1995, pp.491.

³⁰ *Idem*, *op. Cit.*, pp.492.


³¹ REZEK, José Francisco - Le Droit International de la Nationalité, Recueil des Cours, Dordrecht/ Boston/ Lancaster, Martinus Nijhoff Publishers Vol.III, 1986, pp.350.

³² Também se incluem nestes temas de direito internacional necessário a delimitação do território, o direito diplomático, uma grande parte do direito do mar e do direito da guerra e o direito da responsabilidade internacional e da solução pacífica dos direitos internacionais.

³³ *Idem*, *op. Cit.*, pp.353.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ *Idem*, *op. Cit.*, pp.385.



Para Maria Luísa Duarte³⁶, quer uma ótica política, a opção por uma cidadania da união por remissão foi a mais correta. Tendo em conta que a união europeia não é ainda uma entidade política soberana, não é possível a determinação da cidadania por recurso a critérios comuns, em substituição dos Estados-Membros. Apesar disto, devido ao princípio do primado e da garantia de efetividade das normas comunitárias, os Estados não podem colocar obstáculos aos direitos que o Tratado reconhece aos cidadãos comunitários da União.

A omissão de quaisquer deveres para os cidadãos da União Europeia significa que apesar de as competências transferidas pelos Estados para a União lhe conferirem os pré-requisitos de um Estado, o alcance limitado do Tratado demonstra que a União não exerce todas as funções de um Estado³⁷.

Assim, não existe qualquer nacionalidade comunitária. A Comunidade não tem competência em matéria de nacionalidade. Encontramo-nos numa situação em que a União reconhece direitos às pessoas sem poder intervir na definição das situações que são determinantes para a aquisição e gozo desses direitos³⁸.

Para Bruno Nascimbene³⁹, a cidadania da União, ao contrário da cidadania dos Estados-Membros é uma noção que tende a variar, não podendo ser definida nos seus componentes mistos. Para este autor, a evolução do processo de integração levará a que a cidadania seja progressivamente substituída pela noção de residência. Esta última tornar-se-á o meio mais apropriado para estabelecer a ligação entre um indivíduo e a comunidade.

Para isso, dá o exemplo da Convenção de Bruxelas sobre o Reconhecimento de Sentenças em Matéria Civil e Comercial em que é atribuída relevância não à nacionalidade, mas sim ao domicílio. Também a Convenção de Roma sobre a Lei Aplicável às Obrigações Contratuais tem um carácter universal, não fazendo qualquer referência à nacionalidade das pessoas.

Para Groot⁴⁰, nas três Uniões anteriores, chegou-se à conclusão de que não se poderia obter uma liberdade e movimento total para todos os cidadãos se a União não pudesse ter competência, ou influência nos modos de aquisição e perda de nacionalidade.

Para este autor, a mesma coisa se passará na União Europeia, na medida em que, conferindo a liberdade de circulação no interior da Comunidade, a aquisição e perda da nacionalidade de um Estado-Membro é um assunto que interessa a todos os Estados-Membros.

No entanto, a liberdade dos Estados-Membros em matéria de nacionalidade tem sido sucessivamente afirmada. Como exemplo disso, temos a Declaração da Dinamarca por ocasião da ratificação do Tratado de Maastricht, tendo por trás as dúvidas surgidas em matéria de autonomia nas questões de nacionalidade.

O âmbito material – em especial, o direito de liberdade de circulação


³⁶ DUARTE, Maria Luísa – A Cidadania da União e a Responsabilidade dos Estados por Violação do Direito Comunitário, Lisboa, Lex, 1994, pp.30.

³⁷ EVANS, A. C. – European Citizenship: A Novel Concept in EEC Law, The American Journal of Comparative Law, Berkeley, American Association for the Comparative Study of Law inc., 1984, nº4. A.J.C.L., vol. 32, pp.679.

³⁸ RAMOS, Rui Manuel de Moura – Les Nouveaux Aspect de la Libre Circulation des Personnes. Vers une Citoyenneté Européene, Das Comunidades à União Europeia, Coimbra: Coimbra Editora, 1999, pp.280.

³⁹ NASCIMBENE, Bruno – Nationality Laws and Citizenship of the European Union. Towards a European Law on Nationality? Nationality Laws in the European Union, Butterwoths, Guiffre Editore, pp.10.

⁴⁰ *Idem*, *op. Cit.*, pp.119.



A liberdade de circulação não beneficiam apenas os trabalhadores e os empresários da União. Essa liberdade é em princípio estendível a qualquer pessoa, pois a todas é atualmente reconhecido o direito de livre deslocação, através das fronteiras internas da União, a título de beneficiário da prestação de qualquer serviço e também na qualidade de simples turista⁴¹.

A liberdade de circulação e de permanência no território dos Estados-Membros é intrínseco à qualidade de cidadão europeu⁴².

Ao aceitar os Tratados, os Estados-Membros não aceitaram sem reservas o princípio da liberdade de circulação das pessoas.

Por força dos artigos 45º, nº3, e 52º, nº1, o direito de entrada no território de um Estado, e aí residir para exercer uma atividade profissional e de nele permanecer após acabar a sua atividade, pode ser limitado por razões de ordem pública, de segurança pública e de saúde pública⁴³.

A noção de ordem pública é dúbia, prestando-se a pareceres divergentes que variam com o tempo e com o lugar; e o mesmo sucede com as noções de segurança pública e de saúde pública⁴⁴.

Esta a razão de ser da Diretiva 64/221, de 25-2-1964.

Esta Diretiva teve em vista: por um lado, delimitar as noções de saúde pública, de segurança pública e de ordem pública; e, por outro lado, definir as garantias processuais da correta aplicação de tais noções⁴⁵.

Os artigos 49º a 55º e 56º a 62º da TFUE estabelecem o princípio do direito de estabelecimento na indústria, no comércio, na agricultura e nas profissões independentes em geral, bem como o direito de livre prestação de serviços em qualquer sector de atividade económica.

Podem beneficiar destas liberdades tanto as pessoas físicas como certas categorias de pessoas morais desde que sejam provenientes dos Estados-Membros⁴⁶.

A cidadania da União: um estatuto de definição progressiva

O TUE concedeu a base constitucional de um estatuto inicial de cidadania, cujo critério jurídico de definição ainda não se identifica com a relação entre o indivíduo e um poder político institucionalizado e soberano. A cidadania da União não pode, sobrepor-se à cidadania nacional como vínculo histórica e politicamente fixado ao Estado⁴⁷.

Do ponto de vista jurídico, a cidadania da União define-se antes como um conjunto de direitos e liberdades diretamente relacionados com a formação de um espaço político

⁴¹ CAMPOS, João Mota de – Manual de Direito Europeu: O sistema institucional, a ordem jurídica e o ordenamento económico da União Europeia. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, pp. 556.

⁴² Artigos 20º, nº2, e 21º do TFUE.


⁴³ CAMPOS, João Mota de – Manual de Direito Europeu: O sistema institucional, a ordem jurídica e o ordenamento económico da União Europeia. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, pp. 563.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ *Idem, op. Cit.*, pp.580.

⁴⁷ DUARTE, Maria Luísa – A liberdade de circulação de pessoas e o estatuto de cidadania previsto no Tratado da União Europeia – A União Europeia na Encruzilhada. Coimbra: Almedina, pp.169.



européu. Ainda que alguns desses direitos já fizessem parte do adquirido comunitário, o TUE conferiu-lhes um fundamento autónomo e politicamente determinado⁴⁸.

Confirma-se que a definição do estatuto de cidadania da União submete-se ao princípio da realização progressiva, com provas dadas no processo de integração comunitária, e depende essencialmente da vontade política dos Estados-membros⁴⁹.

A jurisprudência do T.J.C.E. como fonte de direito comunitário

Como refere João Mota de Campos⁵⁰, através da sua jurisprudência, o T.J.C.E. foi determinando diversos princípios tais como o princípio da autonomia do direito comunitário, o princípio da aplicabilidade direta das normas de Direito Comunitário e o princípio da sua primazia absoluta sobre o Direito interno dos Estados-membros.

Estes princípios foram impostos através do mecanismo estabelecido no art.177º do Tratado CE⁵¹ através do qual os juízes dos Estados-membros devolvem para o T.J.C.E. a resolução de uma questão prejudicial de interpretação do Direito Comunitário. A este nível, as decisões do T.J.C.E. são uma verdadeira criação de direito.

Nos seus acórdãos interpretativos, o T.J.C.E. finaliza pronunciando um princípio abstrato que competirá ao juiz nacional aplicar ao caso concreto. A função do T.J.C.E. é apenas proclamar o direito.

Como refere Mota Campos⁵², no ver do próprio T.J.C.E. o sentido da sua jurisprudência interpretativa é o seguinte: O tribunal ocupa-se somente da interpretação do Direito Comunitário e nunca do Direito interno. Essa interpretação não deve ser compreendida como um controlo da validade do Direito interno, o T.J.C.E. considera que não é capaz para se pronunciar acerca da compatibilidade de disposições de direito nacional com o Direito Comunitário e finalmente o T.J.C.E. entende que a interpretação abstrata dada por si não implica nunca a sua aplicação a um caso determinado.

O T.J.C.E. julga que a interpretação que fornece ao juiz nacional só é vinculativa no processo em que foi solicitado a pronunciar-se. No entanto, ao dispensar os Tribunais Supremos dos Estados-membros do reenvio estabelecido no art.177º sempre que a questão interpretativa já tenha sido anteriormente resolvida pelo T.J.C.E., confirma-se que a sua interpretação pode ultrapassar o caso concreto.

De entre os princípios impostos pelo T.J.C.E., assume particular importância o do primado do Direito Comunitário. Como refere Mota Campos⁵³, foi no acórdão Costa/ Ene1 de 15 de Julho de 1964, que se determinou a teoria das relações entre o Direito Comunitário e o Direito interno dos Estados-membros, concluindo-se pelo primado do Direito Comunitário.

Para isso, o T.J.C.E. invocou a natureza específica da ordem jurídica comunitária. Os próprios Estados, ao efetuar uma transferência de competências para uma Comunidade, criaram o Direito Comunitário que lhes é aplicável.

⁴⁸ *Idem, op. Cit.*, pp.170.

⁴⁹ *Ibidem*.

⁵⁰ CAMPOS, João Mota de - Direito Comunitário, Vol. II – O ordenamento jurídico comunitário. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, pp. 180.

⁵¹ Atual art.234º após o Tratado de Amesterdão.

⁵² CAMPOS, João Mota de - Direito Comunitário, Vol. II – O ordenamento jurídico comunitário. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, pp. 488 e 489

⁵³ *Op. Cit.*, pp.328

Nas próprias palavras do T.J.C.E., referidas por Mota Campos⁵⁴:

«[...] Esta integração no direito de cada país membro de disposições provenientes de fonte comunitária e, mais genericamente, os termos e o espírito do Tratado têm por corolário a impossibilidade para os Estados Membros de fazer prevalecer. Contra uma ordem jurídica por eles aceite numa base de reciprocidade, uma medida unilateral ulterior [...]».

«[...] A proeminência do direito comunitário é confirmada pelo art. 189, nos termos do qual os regulamentos têm valor obrigatório e são directamente aplicáveis em qualquer Estado-Membro.».

«[...] Resulta do conjunto destes elementos que, emanado de uma fonte autónoma, o direito resultante do Tratado não poderia, em razão da sua natureza específica original, ver-se juridicamente confrontado com um texto de direito interno, qualquer que este fosse, sem perder o seu carácter comunitário e sem que fosse posta em causa a base jurídica da própria Comunidade [...]».

O art.8º, nº1 da C.R.P. estabelece que «As normas e os princípios de direito internacional geral ou comum fazem parte integrante do direito português.». Por seu lado, o art. 8º, nº2 da C.R.P estabelece que as normas internacionais de origem convencional uma vez integradas no ordenamento jurídico nacional «[...] vigoram na ordem interna [...] enquanto vincularem internacionalmente o Estado português.». Este não pode unilateralmente pôr obstáculos à vigência interna de tais normas.

O art.8º, nº3 da C.R.P. surgiu justamente no contexto da adesão de Portugal às Comunidades Europeias. A consideração do primado do Direito Internacional sobre as normas internas ordinárias implica também a aceitação do primado do Direito Comunitário.

O princípio da liberdade dos estados em matéria de nacionalidade

O princípio da nacionalidade efetiva e o princípio de igualdade em matéria de nacionalidade são recebidos por Portugal através do art. 8º da C.R.P. e constam também da Convenção da Haia de 12 de Abril de 1930, Portugal assinou mas não ratificou esta Convenção.


O princípio da liberdade dos Estados na deliberação de quem são os seus nacionais, implica que não se possa bilateralizar os critérios de atribuição de nacionalidade. Então, para se saber se um indivíduo tem a nacionalidade portuguesa averiguamos a legislação portuguesa e não a legislação espanhola.

Só porque o art.1º da Lei da Nacionalidade estabelece que um indivíduo que nasce em Portugal é português, não podemos concluir que um indivíduo que nasce em Espanha é espanhol porque não compete à legislação portuguesa determinar isso.

Segundo o art.1º da Convenção da Haia: «Cabe a cada Estado determinar quem são os seus nacionais. Este direito será reconhecido pelos outros Estados na medida em que for compatível com as Convenções Internacionais, com o costume internacional e com os princípios de direito geralmente reconhecidos em matéria de nacionalidade». O art.2º da mesma Convenção acaba por repetir a mesma ideia mas numa outra perspetiva, ele diz que «[...] quaisquer questões a respeito de saber se uma pessoa tem ou não nacionalidade de um Estado determinado, podem ser determinadas pelo direito desse Estado [...]».

A Declaração anexa à Ata Final das conferências que adotaram o Tratado da União Europeia reitera a remissão do Direito Comunitário para o Direito dos Estados-membros para

⁵⁴ CAMPOS, João Mota de - Direito Comunitário, Vol. II – O ordenamento jurídico comunitário. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, pp. 329.



definir quem são os seus nacionais: «A Conferência declara que, quando no Tratado constitutivo da Comunidade Europeia se faça referência aos nacionais dos Estados-membros, a questão de saber se uma pessoa possui uma nacionalidade determinada será resolvida unicamente com remissão para o Direito Nacional do Estado-membro em causa. Os Estados Membros poderão declarar, para fins informativos, quem deve ser considerado seu nacional para efeitos comunitários mediante uma declaração apresentada à presidência, a qual poderá ser modificada caso tal seja necessário».

Caso Micheletti

M. Micheletti tem dupla nacionalidade argentina e italiana, tendo adquirido esta última ao abrigo do artigo 1º da Lei nº555, de 13 de Junho de 1912 (GURI de 30.06.1912), que na sua versão alterada pelo artigo 5º da Lei nº123, de 21 de Abril de 1983 (GURI DE 26.4.1983), dispõe que é cidadão italiano quem for filho de pai italiano ou de mãe italiana.

No dia 3 de Março do mesmo ano, o recorrente no processo principal solicitou à administração espanhola um cartão provisório de residente comunitário, apresentando um passaporte válido, emitido pelo consulado de Itália em Rosario (Argentina). No dia 23 do mesmo mês, a administração espanhola emitiu o cartão solicitado com validade de seis meses.


Antes de expirar o referido período, M. Micheletti requereu à administração espanhola um cartão definitivo de residência de cidadão comunitário, a fim de se estabelecer em Espanha como odontologista. Tendo este requerimento e o subsequente recurso administrativo sido desatendidos, M. Micheletti interpôs recurso para o órgão jurisdicional nacional, requerendo a anulação da decisão da administração o reconhecimento do seu direito de obter o cartão de residência de cidadão comunitário que lhe permitisse exercer a atividade mencionada e a emissão de cartões de residência para os membros da sua família.

Cabe sublinhar que a recusa da administração espanhola se baseava no artigo 9º do Código Civil espanhol, segundo o qual, em caso de dupla nacionalidade e quando nenhuma das nacionalidades é a espanhola, prevalece a que corresponde à residência habitual anterior à chegada do interessado a Espanha, ou seja para o recorrente no processo principal, a nacionalidade argentina.

O órgão jurisdicional nacional, considerando que a solução do litígio impunha uma interpretação do direito comunitário, suspendeu a instância e submeteu ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial: «Os artigos 3º, alínea c), 7º, 52º, 53º e 56º do Tratado CEE, bem como a Directiva 73/148/CEE e as disposições correspondentes do direito derivado relativas à liberdade de circulação e estabelecimento de pessoas, podem ser interpretados no sentido de serem compatíveis com – e permitirem, por isso – a aplicação de uma legislação interna que não reconhece os “direitos comunitários” inerentes à condição de nacional de outro Estado-membro da CEE apenas pelo facto de tal pessoa possuir simultaneamente a nacionalidade de um país terceiro e de ter sido este o lugar da sua residência habitual, da sua última residência ou da sua residência efectiva?»

A decisão Micheletti ergue numerosos problemas.

Em primeiro lugar, não evidencia que esta decisão ponha em causa a competência dos Estados em matéria de nacionalidade. Advém, da sua própria introdução na Comunidade que essa competência tem de ser exercida no respeito pelas regras de Direito Comunitário.



A cidadania nasce como o primeiro passo para uma integração cada vez maior que possa eventualmente conduzir a uma homogeneização da legislação em matéria de nacionalidade⁵⁵.

A União Europeia não é um Estado, no entanto, a decisão Micheletti vem na sequência de uma ação contínua do T.J.C.E. para garantir ao Direito Comunitário a autonomia que este, cada vez mais, se arroga.

O papel que o T.J.C.E. exerce em matéria de nacionalidade, integrando, a legislação da nacionalidade dos diversos Estados-membros, é um papel importante para o sucesso do processo de integração comunitária⁵⁶.

A grande questão que se coloca é a da legitimidade de ordem jurídica comunitária para o manifesto afastamento de uma regra de Direito Internacional que se encontra consagrada em matéria de nacionalidade.

Micheletti e o princípio da efetividade

Para Federico de Castro⁵⁷ a nacionalidade a que a D.U.D.H. se refere não pode ser uma nacionalidade formal ou arbitrária, com um conteúdo qualquer. Não pode ser a nacionalidade de um país qualquer. Se assim fosse, os países poderiam defraudar esta regra, afirmando que qualquer outro Estado poderia conferir a sua nacionalidade a uma determinada pessoa.

A ligação referida pela D.U.D.H. deve ser entendida como uma ligação subjetiva e objetiva. O art.29º, nº1 estabelece que «O indivíduo tem deveres para com a comunidade fora da qual não é possível o livre e pleno desenvolvimento da sua personalidade».

Trata-se assim de uma referência «a uma realidade de facto, física e sociológica, única, que não pode ser criada artificialmente por disposições legais ou administrativas. Essa Comunidade será, normalmente, aquela do país ao qual a pessoa pertence»⁵⁸.

O Advogado Geral afirmou nas suas conclusões que «Não me parece que o processo submetido ao T.J.C.E. se preste a uma evocação da problemática sobre a nacionalidade efectiva, noção que remonta a um período “romântico” da vida das relações internacionais e que se prende essencialmente com o instituto da protecção diplomática; o acórdão Nottebohm do Tribunal Internacional de Justiça, bem conhecido, parece-me ainda menos pertinente no presente processo. E sobretudo, não me parece necessário colocar o problema em termos de escolha do direito aplicável na óptica do DIP»⁵⁹.

Contra esta afirmação, Pilar Juárez Pérez⁶⁰ entende que o Advogado Geral ignora a função que o princípio da efetividade tem em Direito Internacional. Para esta autora o

⁵⁵ MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues – O Acórdão Micheletti e s suas repercussões em matéria de Direito da Nacionalidade dos Estados-membros – Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Vol. XLIV – Nº1 e 2.Coimbra: Coimbra Editora, 2003, pp.282.

⁵⁶ MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues – O Acórdão Micheletti e s suas repercussões em matéria de Direito da Nacionalidade dos Estados-membros – Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Vol. XLIV – Nº1 e 2.Coimbra: Coimbra Editora, 2003, pp.284.

⁵⁷ CASTRO, Federico de – La Nationalité, la Double Nationalité et la Supra – Nationalité, Recueil des Cours, Dordrecht/ Boston/ Londres, Martinus Nijhoff Publishers, 1961, Vol. V, pp.573.

⁵⁸ *Ibidem*.

⁵⁹ Ver ponto cinco em

<http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30d56ce9d139df8e4255a416b4dba3c0f62b.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuNbNz0?text=&docid=97585&pageIndex=0&doclang=pt&mode=lst&dir=&oc=first&part=1&cid=336409>

⁶⁰ PÉREZ, Pilar Juárez – Nationalidad Estatal y Ciudadania Europea, Madrid. Marcial Pons – Monografias Jurídicas, pp.231.

princípio da efetividade seria o mecanismo adequado para resolver situações de dupla nacionalidade.

No caso Poulsen⁶¹ o T.J.C.E. optou pela mesma posição rígida que no caso Micheletti. O preenchimento dos requisitos formais para a nacionalidade de um navio, tais como o registo e a bandeira, estabelecem a ligação substantiva com um Estado. O T.J.C.E. ignorou a nacionalidade efetiva que era a nacionalidade do capitão e da tripulação⁶².

David Ruzié⁶³ criticou fortemente o afastamento da ideia de efetividade no âmbito do Direito Comunitário. Para este autor este problema específico faz com que o caso Micheletti seja diferente de todos ou outros casos invocados pelo T.J.C.E.

No caso Gullung, para Ruzié⁶⁴, «quer uma quer outra das nacionalidades justifica pôr em causa um princípio de direito internacional relativo à oponibilidade a um Estado-membro da Comunidade, de uma nacionalidade de um Estado terceiro, tendo em conta que não existem regras de direito comunitário nesta matéria e que no estado atual das normas comunitárias originárias, não podem existir»⁶⁵.

Para Ruzié⁶⁶, a norma do Código Civil espanhol em causa, ao optar pela nacionalidade da última residência habitual, limita-se a traduzir um princípio de Direito Internacional.

Para este autor, o grande problema aqui em causa é o problema das relações entre o Direito Comunitário e o Direito Internacional Público⁶⁷.

Para afastar o princípio da efetividade, o Advogado Geral referiu também «[...] as declarações do Governo alemão e do Governo do Reino Unido anexas ao Tratado e relativas à definição das pessoas que devem ser consideradas seus nacionais para os fins prosseguidos pela Comunidade, ou seja, dos sujeitos aos quais se aplicam as regras comunitárias porque os Governos os consideram respectivamente cidadãos alemães e britânicos. Independentemente dos efeitos jurídicos que se pretendesse atribuir a tais declarações, elas revelam que os referidos Estados-membros conferiram, para efeitos da aplicação do Direito Comunitário, um alcance muito lato à expressão “nacional de um Estado-membro”, que é um alcance muito lato à expressão “nacional de um Estado-membro”, que é certamente muito mais lata que a hipótese que nos interessa no caso em apreço: por exemplo, são considerados cidadãos alemães mesmo indivíduos que podem não apresentar qualquer ligação pessoal ou territorial com a actual República Federal e que não preenchem, em qualquer caso, os critérios da nacionalidade efectiva tal como foram consagrados no acórdão Canevaro, e ainda menos os que foram consagrados no acórdão Nottebohm»⁶⁸.

⁶¹ Referido por CLOSA, Carlos – Citizenship of the Union and Nationality of Member States, Common Market Law Review, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1995, vol.32, nº2, pp.487.

⁶² Caso C-286/90 Anklagemgdigheden c. Peter Micheal Poulsen e Diva Navigation Crop.

⁶³ RUZIÉ, David – Nationalité, Effectivité et Droit Communautaire, Revue Générale de Droit Public, 1993 (1-2), Tomo 97, pp.110.

⁶⁴ *Idem*, *Op. Cit.*, pp.114


⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ *Idem*, *Op. Cit.*, pp.112.

⁶⁷ RUZIÉ, David – Nationalité, Effectivité et Droit Communautaire, Revue Générale de Droit Public, 1993 (1-2), Tomo 97, pp.110.

⁶⁸ Ver em

<http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30d56ce9d139df8e4255a416b4dba3c0f62b.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuNbNz0?text=&docid=97585&pageIndex=0&doclang=pt&mode=lst&dir=&cc=first&part=1&cid=336409>



Para Ruzié, o princípio da efetividade não fica posto em causa pelo facto de dois Estados-membros o afastarem em certos casos⁶⁹. Alguns autores, afirmam⁷⁰ com base no acórdão de 12 de Dezembro de 1972⁷¹, que a jurisprudência comunitária acolhia a aplicação dos princípios de Direito Internacional público. Ruzié entende que uma análise mais profunda demonstra que a jurisprudência comunitária faz uma aplicação funcional desses princípios, tendo em conta a sua natureza específica.

Pela menção feita às diversas noções de efetividade, deve-se concluir que este princípio é um princípio que pode ser visto de diversos prismas. Numa perspetiva mais ampla, toda a nacionalidade é efetiva. No entanto em Portugal, tal como em Espanha, a presunção de que a *lex fori* é sempre mais efetiva quando em face de uma nacionalidade estrangeira, começa a ser retirada quando existe uma ligação manifestamente mais estreita com o Estado da outra nacionalidade⁷².

A posição no T.J.C.E. na decisão Micheletti, aparenta ser conforme à posição dos Estados ao declararem o primado da *lex fori*, ainda que não exista precisamente uma *lex fori* no âmbito comunitário. Na extensão de um parecer amplo de efetividade, a decisão Micheletti não põe em causa o princípio da efetividade ao instituir que a nacionalidade de um Estado-membro é sempre mais efetiva quando em confronto com uma nacionalidade estrangeira⁷³.

A questão que se coloca é a de saber se, também em relação a esta decisão, e nos Estados-membros cujo direito da nacionalidade será influenciado por ela⁷⁴, se poderá entender que haverá uma exceção quando estiver em causa uma ligação claramente mais estreita com o Estado Terceiro do que com o Estado-membro.

Quanto a esta situação é necessário fazer aqui uma consideração. A circunstância que pode justificar uma solução aproximada da realidade, dada pelo princípio da efetividade, no âmbito do Direito Internacional, não é a mesma circunstância que surge no Direito Comunitário⁷⁵.

Na realidade, o T.J.C.E. optou pela solução mais segura. Não pode assim um Estado afastar a nacionalidade do Estado-membro quando perante outra nacionalidade, ainda que o indivíduo tenha com o Estado dessa outra nacionalidade uma conexão mais estreita. É necessário ter em conta os perigos da efetividade de proximidade.

Acórdão Chen

O acórdão Chen versa sobre a matéria da cidadania europeia e sobre a sua relação com a cidadania dos Estados-Membros.

M. L. Chen e o seu marido, de nacionalidade chinesa, trabalhavam para uma empresa com sede na China. Era frequente M. L. Chen deslocar-se, em viagens de negócios, a diversos Estados-Membros, nomeadamente ao Reino Unido.

Como pretendia dar à luz um segundo filho, M. L. Chen entrou no território do Reino Unido, em Maio de 2000, quando estava grávida de cerca de 6 meses. Deslocou-se a Belfast,

⁶⁹ *Idem, Op. Cit.*, pp.112

⁷⁰ *Idem, Op. Cit.*, pp. 115


⁷¹ International Fruit Cy, caso 21 a 24/72. Rec. pp.1226.

⁷² MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues – O Acórdão Micheletti e s suas repercussões em matéria de Direito da Nacionalidade dos Estados-membros – Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Vol. XLIV – Nº1 e 2.Coimbra: Coimbra Editora, 2003, pp.289.

⁷³ *Idem, op. Cit.*, pp.291.

⁷⁴ Por força da adoção de uma solução dogmática para os conflitos de nacionalidades.

⁷⁵ *Idem, op. Cit.*, pp.293.



em 1 Julho do mesmo ano, e Catherine nasceu nessa cidade em 16 de Julho desse ano. Mãe e filha passaram, então, a viver em Cardiff, no País de Gales (Reino Unido).

Nos termos do art. 6.º, nº 1, do Irish Natinality and Citizenship Act de 1956, a Irlanda permite a qualquer pessoa nascida na ilha da Irlanda adquirir a nacionalidade irlandesa. Segundo o n.º3 do mesmo artigo, uma pessoa nascida na ilha há da Irlanda é cidadão irlandês pelo nascimento se não tiver direito à cidadania de outro país.

Em cumprimento destas normas, foi emitido um passaporte irlandês a Catherine, em Setembro de 2000. O Secretary of State for Home Departement britânico recusou-se, contudo, a conceder a Catherine e à mãe uma autorização de residência de longa duração no Reino Unido.

O acórdão Chen trata de problemas relativos ao domínio reservado dos Estados na definição da cidadania e ao abuso de direito. No acórdão as questões aparecem ligadas, embora pudessem ser tratadas autonomamente.

Na realidade, quanto à legalidade da norma irlandesa, dependia de saber se cabia à Irlanda definir a sua cidadania baseada no *ius soli* e se essa definição estaria a salvo de qualquer oposição do Reino Unido. Tratava-se, pois, de contestar os pressupostos de atribuição da cidadania irlandesa, nomeadamente, o elemento de conexão. Segundo o Tribunal, esse problema não estava em causa ou, pelo menos, não foi invocado pelas partes⁷⁶.

Quanto ao abuso de direito, dependia saber se Chen, ao ter-se deslocado à Irlanda pelo nascimento de Catherine, não estaria a indagar na norma da lei da cidadania irlandesa um efeito diverso daquele que a própria norma previa. Com efeito, Chen não pretendia que a sua filha fosse irlandesa mas, tão-só, que, por força das normas de direito comunitário, mãe e filha pudessem viver no Reino Unido. Facilmente se conclui que essa ambição não cabia no ideal da norma da lei irlandesa da cidadania⁷⁷.

A resposta a ambas as questões é autónoma. O Tribunal entendeu juntá-las para afirmar que o direito comunitário concede a esta família o direito a viver por tempo indeterminado no Reino Unido.

Porventura o acórdão beneficiasse em clareza com o tratamento autónomo das questões bem como pelo esclarecimento da jurisprudência Micheletti. O problema do abuso de direito, tão frequente em casos análogos relativos às liberdades de circulação, beneficiava com tratamento autónomo⁷⁸. O que estas questões não permitem colocar em causa é a dignidade da pessoa humana, principalmente em face da justificação apresentada por Chen para ter dado à luz em solo europeu. Não está, por isso, em causa a decisão que conseguiu atender aos interesses da pequena Catherine.


Rottmann

Pronunciando-se, no âmbito do contencioso sobre a cidadania da União, pela primeira vez sobre a extensão do poder reconhecido aos Estados-Membros pelos tratados sobre a União europeia e sobre o funcionamento da União Europeia na determinação dos seus cidadãos, o Tribunal, pelo acórdão Rottmann, fornece a ocasião de precisar os relatórios que mantêm cidadania da União e nacionalidade de um Estado-Membro e interrogar-se, à partida

⁷⁶ MATIAS, Gonçalo – “Cidadania Europeia e Cidadania Nacional”. Jurisprudência Constitucional nº7. Lisboa: AATRIC, 2005. pp.77.

⁷⁷ MATIAS, Gonçalo – “Cidadania Europeia e Cidadania Nacional”. Jurisprudência Constitucional nº7. Lisboa: AATRIC, 2005. pp.77.

⁷⁸ *Ibidem*.



do primeiro destes conceitos, sobre a natureza da União europeia, a qual parece ser a essência federal.

Se a dualidade lexical tiver um sentido, é precisamente o de distinguir a relação do indivíduo ao Estado na sua generalidade, nacionalidade, e o conteúdo que decorre, formulado em direitos (cidadania).

De que precede, surgem muito claramente as dificuldades relacionadas a uma perfeita compreensão da cidadania da União Europeia. Em primeiro lugar, se qualquer dualidade lexical existir, é entre a cidadania da União e a nacionalidade dos Estados-Membros. Seguidamente, se a União Europeia recentemente adotar uma personalidade jurídica, não é autorizado qualificar esta entidade política de Estado.

Por último, deve ser recordado que a cidadania da União é uma cidadania derivada, auxiliar, que não pode ser adquirida por meio de um único critério, o da posse da nacionalidade de um dos Estados-Membros. Mestres da determinação dos seus cidadãos, os Estados-Membros dispõem de um poder absoluto? A pertença de cada um entre eles à União Europeia, porque confere aos seus cidadãos uma identidade jurídica por transitividade, obriga com efeito a pôr a pergunta da extensão de tal poder.


O acórdão Rottmann, já permite ao Tribunal pronunciar-se, pela primeira vez ao meu conhecimento sobre a pergunta supra criada.

A circunstância da aquisição ou perda da nacionalidade de um Estado-Membro convida, do ponto de vista das suas consequências sobre a cidadania da União, a encarar por um lado a consistência deste conceito nas situações internas e, por outro lado, a pertinência do princípio de proporcionalidade como fundamento jurídico da sua proteção.

O ponto sensível dos relatórios entre cidadania da União e nacionalidade de um Estado-Membro, a determinação do limiar de aplicabilidade do direito da União aos casos de aquisição ou perda desta nacionalidade é delicada a limitar. Na verdade é uma questão do campo de aplicabilidade do direito da união, tanto *ratione personae* que *ratione materiae* aos casos supra citados.

No acórdão Rottmann, a aquisição da nacionalidade alemã pelo requerente do processo principal tinha como efeito a perda, *ipso jure*, da nacionalidade que tinha adquirido pelo seu nascimento no território da República da Áustria. Consequentemente, os governos alemães e austríacos faziam valer que a decisão, tomada pelas autoridades alemães competentes, de revogar a naturalização do requerente devido a aquisição fraudulenta. De acordo com estes governos, a situação pertencia com efeito a um cidadão alemão, residindo na Alemanha a quem era dirigido a um ato administrativo de foro interno de uma autoridade alemão. *Prima facie*, a situação apresentada parecia ser uma situação meramente interna de um Estado-Membro e que não revela nenhuma relação com o direito da União. Contudo, as consequências que tal decisão pudesse ter sobre a manutenção da cidadania da União do requerente não deveriam ser ocultadas. Com efeito, a perda da nacionalidade alemã que não origina a reintegração automática do requerente na nacionalidade austríaca.

Não podendo consagrar, tendo em conta as estipulações dos tratados UE e FUE, a teoria da dupla cidadania em direito da União, o Tribunal de Justiça contraria as preconizações do seu advogado geral sobre este ponto, através de um controlo jurisdicional, operado sob a lei da União, para proteger a cidadania europeia. O objetivo é então duplo: garantir a legitimidade de uma decisão de revogação da nacionalidade; enquadrar este último na sua aplicação.




Tratando-se do primeiro objetivo, o Tribunal de Justiça pode apenas constatar, no estado atual do direito da União e o direito internacional, que a decisão tomada por um Estado-Membro de revogar naturalização obtida de maneira fraudulenta é perfeitamente legítima. Não só tal decisão respeita as convenções internacionais aplicáveis a este tipo de situação mas corresponde também a um motivo de interesse geral que é a de proteger a relação que une um Estado aos seus cidadãos. Por um verdadeiro *obiter dictum*, o Tribunal encontra de resto a ocasião sobre este ponto de definir esta relação de nacionalidade, entendido como um relatório específico de solidariedade e de lealdade entre, o Estado, e os seus cidadãos, a qual se acompanha de uma reciprocidade de direitos e de deveres. É necessário, ainda, que na sua aposta, a decisão de revogação da naturalização adquirida por fraude respeite o princípio de proporcionalidade.

Não podendo questionar a legitimidade da decisão de revogar da nacionalidade considerado pelas autoridades alemãs, o Tribunal de Justiça decide, contudo, utilizar plenamente os recursos que oferece o envio prejudicial na sua função como instrumento de cooperação. Fazendo deste último o vetor de um diálogo judicial, o Tribunal de Justiça sugere com efeito ao juiz nacional que verifique se a decisão de revogação da naturalização de Rottmann respeita o princípio de proporcionalidade, no que diz respeito às consequências no âmbito do direito da União, se for necessário, o exame da proporcionalidade desta decisão ao olhar do direito nacional. Mais precisamente, o Tribunal convida o juiz nacional a verificar se à luz de todas as circunstâncias relevantes, o respeito do princípio de proporcionalidade exige que, antes que a decisão de revogar a naturalização se torne definitiva, seja atribuída ao interessado um prazo razoável para que este possa tentar recuperar a nacionalidade do seu Estado-Membro de origem. Em outros termos e de maneira subtil, o Tribunal de Justiça enuncia uma interpretação do direito da União que case aos Estados-Membros a implementarem.

Bibliografia

- CAMPOS, João Mota de – **Direito Comunitário: O ordenamento jurídico comunitário, Vol. II.** 4ªed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian. ISBN 972 31 0517 9
- CAMPOS, João Mota de – **Manual de Direito Europeu: O sistema institucional, a ordem jurídica e o ordenamento económico da União Europeia.** 6ªed. Coimbra: Coimbra Editora, 2010. ISBN 978 972 32 1812 1
- CASTRO, Federico de – **La Nationalité, la Double Nationalité et la Supra – Nationalité, Recueil des Cours,** Dordrecht/ Boston/ Londres, Martinus Nijhoff Publishers, 1961, Vol. V.
- CLOSA, Carlos – **Citizenship of the Union and the Nationality of Member States, Common Market Law Review, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, Vol. 32,** 1995.
- DUARTE, Maria Luísa – **A liberdade de circulação de pessoas e o estatuto de cidadania previsto no Tratado da União Europeia – A União Europeia na Encruzilhada.** Coimbra: Almedina. Depósito Legal 97126/96
- EVANS, A. C. – **European Citizenship: A Novel Concept in EEC Law, The American Journal of Comparative Law,** Berkeley, American Association for the Comparative Study of Law inc., 1984, nº4. A.J.C.L., vol. 32.
- GOMEZ, Maximo Pacheco – **Los Derechos Humanos: Documentos Basicos.** 2ªed. Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1987. ISBN 956 10 0987 0
- MATIAS, Gonçalo – **“Cidadania Europeia e Cidadania Nacional”.** Jurisprudência Constitucional nº7. Lisboa: AATRIC, 2005. Depósito legal 213819/04



MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues – **O Acórdão Micheletti e s suas repercussões em matéria de Direito da Nacionalidade dos Estados-membros – Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Vol. XLIV – Nº1 e 2.** Coimbra: Coimbra Editora, 2003. ISSN 0870 3116

NASCIMBENE, Bruno – **Nationality Laws and Citizenship of the European Union. Towards a European Law on Nationality? Nationality Laws in the European Union,** Butterwoths, Guiffrè Editore.

PÉREZ, Pilar Juárez – **Nacionalidad Estatal y Ciudadania Europea,** Madrid. Marcial Pons – Monografias Jurídicas.

RAMOS, Rui Manuel de Moura – **Les Nouveaux Aspect de la Libre Circulation des Personnes. Vers une Citoyenneté Européene, Das Comunidades à União Europeia,** Coimbra: Coimbra Editora, 1999.

REZEK, José Francisco - **Le Droit International de la Nationalité, Recueil des Cours, Dordrecht/ Boston/ Lancaster, Martinus Nijhoff Publishers Vol.III,** 1986.

RUZIÉ, David – **Nationalité, Effectivité et Droit Communautaire, Revue Générale de Droit Public, 1993 (1-2), Tomo 97.**