Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
NILS WAHL
apresentadas em 7 de junho de 2016[1]

Processos apensos C-14/15 e C-116/15

Parlamento Europeu
contra

Conselho da União Europeia

«Recurso de anulação — Base jurídica — Cooperação policial e judiciária em matéria penal — Decisões 2014/731/UE, 2014/743/UE, 2014/744/UE e 2014/911/UE do Conselho — Intercâmbio automatizado de informações — Registo de veículos — Dados dactiloscópicos — Processo de decisão — Impacto da entrada em vigor do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia — Disposições transitórias — Artigo 9.º do Protocolo n.º 36 — Conceito de 'atos de base' e 'medidas de execução' — Base jurídica derivada — Consulta do Parlamento — Iniciativa de um Estado-Membro ou da Comissão — Regras de votação»

1. Os presentes recursos de anulação interpostos pelo Parlamento Europeu têm por objeto quatro decisões[2] (a seguir «decisões impugnadas») relativas à cooperação policial e judiciária em matéria penal na UE (antigo título VI do Tratado da UE; a seguir «terceiro pilar») que o Conselho adotou depois da entrada em vigor do Tratado de Lisboa. Como é sabido, a entrada em vigor desse tratado teve um efeito inaudito sobre o panorama institucional e jurídico da adoção de medidas relativas ao terceiro pilar; com o processo de «Lisbonização», efetuado por esse tratado, o terceiro pilar foi incorporado no quadro supranacional da UE.

2. A fim de assegurar uma transição pacífica de um processo de decisão essencialmente intergovernamental para um novo quadro jurídico da UE nesse domínio, o Protocolo n.º 36 relativo às disposições transitórias foi anexo aos Tratados. As decisões impugnadas foram adotadas com base num ato abrangido pelo âmbito de aplicação do artigo 9.º do Protocolo n.º 36[3]. Nos termos dessa disposição, os efeitos jurídicos dos atos adotados ao abrigo do terceiro pilar antes da entrada em vigor do Tratado de Lisboa são preservados enquanto esses atos não forem revogados, anulados ou alterados.

1 — Língua original: inglês.

2 — Decisão 2014/731/UE do Conselho, de 9 de outubro de 2014, relativa ao lançamento do intercâmbio automatizado de dados de registo de veículos (DRV) em Malta (JO 2014, L 302, p. 56); Decisão 2014/743/UE do Conselho, de 21 de outubro de 2014, relativa ao lançamento do intercâmbio automatizado no que respeita a dados de registo de veículos (DRV) em Chipre (JO 2014, L 308, p. 100); Decisão 2014/744/UE do Conselho, de 21 de outubro de 2014, relativa ao lançamento do intercâmbio automatizado no que respeita a dados de registo de veículos (DRV) na Estónia (JO 2014, L 308, p. 102) (Processo C-14/15); e Decisão 2014/911/UE do Conselho, de 4 de dezembro de 2014, relativa ao lançamento do intercâmbio automatizado de dados no que respeita a dados dactiloscópicos na Letónia (JO 2014, L 360, p. 28) (Processo C-116/15).

3 — Protocolo relativo às disposições transitórias, anexo aos Tratados. O artigo 9.º desse protocolo está inserido no seu título VII, que diz respeito aos atos adotados com base nos títulos V e VI do Tratado da União Europeia antes da entrada em vigor do Tratado de Lisboa.

3. Em processos recentes, o Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre algumas questões fundamentais suscitadas pela aplicação dessa disposição transitória [4]. Não obstante esse facto e a estreita ligação entre os presentes recursos e esses processos, os recursos interpostos pelo Parlamento também suscitam questões que o Tribunal de Justiça ainda não teve a oportunidade de apreciar, como a natureza das decisões impugnadas nos casos em que aparentemente tenham sido adotadas de acordo com um processo de decisão «híbrido» e a legalidade de tal processo.

I – **Quadro jurídico**

A – *Disposições pertinentes do Tratado (antes do Tratado de Lisboa)*

4. O artigo 34.º, n.º 2, UE dispõe:

«O Conselho tomará medidas e promoverá a cooperação, sob a forma e segundo os processos adequados instituídos pelo presente Título, no sentido de contribuir para a realização dos objetivos da União. Para o efeito, o Conselho pode, deliberando por unanimidade, por iniciativa de qualquer Estado-Membro ou da Comissão:

[…]

c) Adotar decisões para quaisquer outros efeitos compatíveis com os objetivos do presente Título, com exclusão da aproximação das disposições legislativas e regulamentares dos Estados-Membros. Estas decisões têm caráter vinculativo e não produzem efeito direto; o Conselho, deliberando por maioria qualificada, adotará as medidas necessárias à execução destas decisões ao nível da União;

[…]»

5. O artigo 39.º, n.º 1, UE estabelece:

«Previamente à adoção de qualquer das medidas a que se refere o n.º 2, alíneas b), c) e d), do artigo 34.º, o Conselho consultará o Parlamento Europeu. […]»

B – *Protocolo n.º 36*

6. O artigo 9.º do Protocolo n.º 36 dispõe:

«Os efeitos jurídicos dos atos das instituições, órgãos e organismos da União adotados com base no Tratado da União Europeia antes da entrada em vigor do Tratado de Lisboa são preservados enquanto esses atos não forem revogados, anulados ou alterados em aplicação dos Tratados. O mesmo se aplica às convenções celebradas entre os Estados-Membros com base no Tratado da União Europeia.»

4 — Acórdãos de 16 de abril de 2015, Parlamento/Conselho (C-317/13 e C-679/13, EU:C:2015:223); de 16 de abril de 2015, Parlamento/Conselho (C-540/13, EU:C:2015:224); de 10 de setembro de 2015, Parlamento/Conselho (C-363/14, EU:C:2015:579); e de 23 de dezembro de 2015, Parlamento/Conselho (C-595/14, EU:C:2015:847).

C – *Decisões pertinentes*

1. Decisão 2008/615/JAI [5]

7. O artigo 1.º da Decisão 2008/615 estipula:

«Pela presente decisão, os Estados-Membros pretendem intensificar a cooperação transfronteiras em matérias abrangidas pelo Título VI do Tratado, em especial o intercâmbio de informações entre autoridades responsáveis pela prevenção e pela investigação de infrações penais. Para esse efeito, a presente decisão contém regras nos seguintes domínios:

a) Disposições relativas às condições e ao procedimento para a transferência automatizada de perfis de ADN, de dados dactiloscópicos e de certos dados nacionais do registo de matrícula de veículos (Capítulo 2);

[…]»

8. O capítulo 6 da Decisão 2008/615 contém disposições gerais sobre a proteção de dados no contexto do intercâmbio de informações realizado com base na decisão.

9. O artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 dispõe:

«A transmissão de dados pessoais ao abrigo da presente decisão só pode ser efetuada quando as disposições do presente capítulo tenham sido incorporadas na legislação nacional, no território dos Estados-Membros que participem nessa transmissão. O Conselho decide, por unanimidade, se está cumprido este requisito.»

10. O artigo 33.º da Decisão 2008/615 estabelece:

«O Conselho, deliberando por maioria qualificada e após consulta ao Parlamento Europeu, aprova as medidas necessárias à aplicação da presente decisão a nível da União.»

2. Decisão 2008/616/JAI [6]

11. O artigo 20.º da Decisão 2008/616 dispõe:

«1. O Conselho toma as decisões a que se refere o n.º 2 do artigo 25.º da Decisão 2008/615/JAI com base num relatório de avaliação que, por sua vez, se baseia num questionário.

2. No que respeita ao intercâmbio automatizado de dados previsto no capítulo 2 da Decisão 2008/615/JAI, o relatório de avaliação baseia-se também numa visita de avaliação e num ensaio-piloto a realizar quando o Estado-Membro em causa tiver comunicado ao Secretariado-Geral as informações previstas na primeira frase do n.º 2 do artigo 36.º da Decisão 2008/615/JAI.

3. Do capítulo 4 do anexo da presente decisão constam mais informações pormenorizadas sobre este procedimento.»

5 — Decisão do Conselho, de 23 de junho de 2008, relativa ao aprofundamento da cooperação transfronteiras, em particular no domínio da luta contra o terrorismo e a criminalidade transfronteiras (JO 2008, L 210, p. 1).

6 — Decisão do Conselho, de 23 de junho de 2008, referente à execução da Decisão 2008/615/JAI, relativa ao aprofundamento da cooperação transfronteiras, em particular no domínio da luta contra o terrorismo e da criminalidade transfronteiras (JO 2008, L 210, p. 12).

3. Decisões impugnadas

12. Os considerandos 1 a 3 das decisões impugnadas, que foram tomadas com base na Decisão 2008/615 e na Decisão 2008/616, explicam:

«(1) Nos termos do [Protocolo n.º 36], os efeitos jurídicos dos atos das instituições, órgãos e organismos da União adotados antes da entrada em vigor do Tratado de Lisboa são preservados enquanto esses atos não forem revogados, anulados ou alterados em aplicação dos Tratados.

(2) Por conseguinte, é aplicável o artigo 25.º da Decisão [2008/615], cabendo ao Conselho decidir por unanimidade se os Estados-Membros aplicaram ou não as disposições do capítulo 6 da referida decisão.

(3) O artigo 20.º da Decisão [2008/616] dispõe que as decisões a que se refere o artigo 25.º, n.º 2, da Decisão [2008/615] devem ser tomadas com base num relatório de avaliação, que, por sua vez, se baseia num questionário. No que respeita ao intercâmbio automatizado de dados previsto no capítulo 2 da Decisão [2008/615], o relatório de avaliação baseia-se numa visita de avaliação e num ensaio-piloto.»

13. O artigo 1.º da Decisão 2014/731 dispõe:

«Para efeitos da consulta automatizada de dados de registo de veículos (DRV), Malta aplicou integralmente as disposições gerais relativas à proteção de dados previstas no capítulo 6 da Decisão [2008/615], estando habilitada a receber e a transmitir dados pessoais nos termos do artigo 12.º dessa decisão a partir do dia de entrada em vigor da presente decisão.»

14. O artigo 1.º da Decisão 2014/743 dispõe:

«Para efeitos da consulta automatizada de dados de registo de veículos (DRV), Chipre aplicou integralmente as disposições gerais relativas à proteção de dados previstas no Capítulo 6 da Decisão [2008/615], estando habilitad[o] a receber e a transmitir dados pessoais nos termos do artigo 12.º da referida decisão, a partir da data de entrada em vigor da presente decisão.»

15. O artigo 1.º da Decisão 2014/744 dispõe:

«Para efeitos da consulta automatizada de dados de registo de veículos (DRV), a Estónia aplicou integralmente as disposições gerais relativas à proteção de dados previstas no Capítulo 6 da Decisão [2008/615], estando habilitada a receber e a transmitir dados pessoais nos termos do artigo 12.º da referida decisão, a partir da data de entrada em vigor da presente decisão.»

16. O artigo 1.º da Decisão 2014/911 dispõe:

«Para efeitos de consulta automatizada de dados dactiloscópicos, a Letónia aplicou integralmente as disposições gerais relativas à proteção de dados previstas no capítulo 6 da Decisão [2008/615], estando habilitada a receber e a transmitir dados pessoais nos termos do artigo 9.º da referida decisão a partir da data de entrada em vigor da presente decisão.»

II – **Tramitação do processo no Tribunal de Justiça e pedidos das partes**

17. Por petições de 14 de janeiro e de 6 de março de 2015, o Parlamento interpôs os presentes recursos de anulação ao abrigo do segundo parágrafo do artigo 263.º TFUE.

18. Por despacho do presidente do Tribunal de Justiça, de 8 de abril de 2015, os dois processos foram apensos para efeitos das fases escrita e oral e do acórdão. Por decisão do presidente do Tribunal de Justiça de 24 de junho de 2015, a República Federal da Alemanha e o Reino da Suécia foram autorizados a intervir em apoio do Conselho em ambos os processos. Apesar de ter sido autorizado a intervir, o Governo alemão não apresentou observações no presente processo.

19. Nos seus recursos, o Parlamento pede que o Tribunal de Justiça se digne:

— anular as decisões impugnadas;

— condenar o Conselho da União Europeia nas despesas.

20. O Conselho, apoiado pelo Governo sueco, pede que o Tribunal de Justiça se digne:

— julgar improcedentes os recursos na parte respeitante ao primeiro fundamento (base jurídica), e à primeira parte e aos dois primeiros elementos da segunda parte do segundo fundamento (formalidades essenciais). Quanto ao terceiro elemento da segunda parte do segundo fundamento (consulta do Parlamento), o Conselho deixa a matéria à consideração do Tribunal de Justiça;

— a título subsidiário, caso o Tribunal de Justiça anule as decisões impugnadas, manter os efeitos destas decisões até que possam ser substituídas por novas decisões;

— condenar o Parlamento nas despesas.

21. Nos termos do artigo 76.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, não houve lugar a audiência.

III – **Análise**

A – *Observações preliminares*

22. Nos presentes recursos de anulação, o Parlamento questiona a legalidade das decisões impugnadas adotadas pelo Conselho. No essencial, nestas decisões conclui-se que certos Estados-Membros aplicaram as disposições gerais relativas à proteção de dados previstas no capítulo 6 da Decisão 2008/615 sendo os mesmos autorizados a receber e a transmitir os dados abrangidos por essa decisão a partir de uma determinada data. Simplificando, a consequência prática das decisões impugnadas é a de que os Estados-Membros em causa passam a ter acesso a um sistema que permite o intercâmbio de informações sobre perfis de ADN, dados dactiloscópicos (impressões digitais) e certos dados do registo nacional de veículos [7].

23. O Parlamento alega, a título principal, que o Conselho utilizou, em todos os casos, a base jurídica incorreta. Além disso, alega que, no processo de decisão conducente à adoção das referidas decisões, foram preteridas certas formalidades essenciais.

24. Por seu turno, o Conselho considera que, à luz do artigo 9.º do Protocolo n.º 36, as decisões impugnadas foram adotadas de acordo com a base jurídica correta: o artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615. Embora refute a maioria dos argumentos apresentados pelo Parlamento relativamente às formalidades essenciais, o Conselho admite que devia ter consultado o Parlamento durante o processo de decisão.

7 — Esse sistema foi instituído pelo chamado Tratado de Prüm. Algumas das disposições deste tratado internacional foram posteriormente incorporadas no direito da União pela Decisão 2008/615.

25. Para decidir dos recursos interpostos pelo Parlamento, o Tribunal de Justiça é chamado a pronunciar-se, designadamente, sobre a natureza das decisões impugnadas, uma matéria que é controvertida. Essa questão tem importantes implicações no que respeita à apreciação da exceção de ilegalidade, prevista no artigo 277.º TFUE, invocada pelo Parlamento em relação ao artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615, e da alegação de violação de formalidades essenciais no contexto do segundo fundamento.

B – *Base jurídica*

26. No seu primeiro fundamento, o Parlamento alega que o Conselho utilizou uma base jurídica incorreta para adotar as decisões impugnadas. Em apoio desta alegação, o Parlamento invoca diversos argumentos.

27. Por um lado, argumenta que o Conselho devia ter utilizado uma base jurídica estabelecida no Tratado FUE, dado que, no seu entender, as decisões impugnadas são atos de base, equiparáveis à Decisão 2008/615, e, como tal, deveriam ter sido adotados de acordo com a mesma base jurídica que essa decisão, conforme alterada pelo Tratado de Lisboa. Segundo o Parlamento, deviam ter sido utilizados o artigo 82.º, n.º 1, alínea d), e o artigo 87.º, n.º 2, alínea a), TFUE.

28. Por outro lado, essa instituição entende que, de qualquer modo, caso se considere que as decisões impugnadas não são atos de base, mas sim medidas destinadas a dar execução à Decisão 2008/615, o artigo 25.º, n.º 2, dessa decisão constitui uma base jurídica derivada ilegal, dado que essa disposição prevê um processo de decisão incompatível com o direito primário (artigo 34.º, n.º 2, alínea c), UE, lido em conjugação com o artigo 39.º, n.º 1, UE) em vigor à data da adoção da Decisão 2008/615.

29. Antes de formular a minha conclusão sobre o primeiro fundamento, é necessário abordar duas outras questões. A primeira diz respeito ao artigo 9.º do Protocolo n.º 36; a segunda à natureza das decisões impugnadas.

1. Artigo 9.º do Protocolo n.º 36

30. No contexto do primeiro fundamento, o Parlamento alega que o artigo 9.º do Protocolo n.º 36 apenas abrange os atos materiais e não os atos que estabelecem formalidades essenciais para a adoção de outras medidas. Segundo o Parlamento, o artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 não poderia, assim, constituir uma base jurídica independente para a adoção das decisões impugnadas.

31. Essa questão foi já decidida pelo Tribunal de Justiça, que sustentou que uma interpretação restritiva do artigo 9.º do Protocolo n.º 36 privá-lo-ia de qualquer efeito útil. É o que aconteceria caso se admitisse que essa disposição significa apenas que os atos abrangidos pela cooperação policial e judiciária em matéria penal não são automaticamente revogados na sequência da entrada em vigor do Tratado de Lisboa [8]. Com efeito, importa não esquecer que o artigo 9.º do Protocolo n.º 36 deve ser entendido no sentido de que visa, nomeadamente, garantir que os atos adotados no âmbito da cooperação policial e judiciária em matéria penal possam continuar a ser aplicados eficazmente, não obstante as alterações verificadas no quadro institucional da referida cooperação [9]. Consequentemente, os atos regularmente adotados com base no Tratado UE antes da entrada em vigor do Tratado de Lisboa, que prevejam modalidades de adoção de outras medidas, continuam a produzir efeitos jurídicos [10].

8 — Acórdão de 16 de abril de 2015, Parlamento/Conselho (C-317/13 e C-679/13, EU:C:2015:223, n.º 56).

9 — Acórdão de 16 de abril de 2015, Parlamento/ Conselho (C-540/13, EU:C:2015:224, n.º 44).

10 — Acórdão de 16 de abril de 2015, Parlamento/Conselho (C-317/13 e C-679/13, EU:C:2015:223, n.º 57).

32. Assim, nos termos do artigo 9.º do Protocolo n.º 36, os efeitos do artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 (bem como do seu artigo 33.º) mantêm-se mesmo depois da revogação do artigo 34.º UE (com base no qual foi adotada a Decisão 2008/615). Daí decorre também que as formalidades estabelecidas no artigo 25.º, n.º 2 (e no artigo 33.º), permanecem em vigor e produzem efeitos, independentemente das alterações que entretanto se verificaram no quadro institucional da União Europeia.

33. No entanto, impõe-se ainda determinar se as decisões impugnadas são atos de base, como alega o Parlamento, ou medidas de execução, como alega o Conselho.

2. Natureza das decisões impugnadas

34. O Parlamento considera que as decisões impugnadas são atos de base e não medidas de execução. A esse propósito, o Parlamento observa que o processo previsto no artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 exige unanimidade no Conselho para a adoção das decisões impugnadas. À data da adoção da Decisão 2008/615, o artigo 34.º, n.º 2, alínea c), UE estabelecia dois processos distintos para a adoção de atos de base e de medidas de execução: apenas os primeiros exigiam unanimidade no Conselho. Além disso, o Parlamento considera significativo o facto de o artigo 33.º da Decisão 2008/615 prever uma base específica para a adoção de medidas de execução. Não obstante a existência dessa disposição, o Conselho optou por não adotar as decisões impugnadas com base nela. Tendo em conta essa opção, as decisões impugnadas não podem ser consideradas medidas de execução, mas antes atos de base, equiparáveis à Decisão 2008/615. Além disso, os títulos das decisões impugnadas não contêm a palavra «execução», o que também aponta para a qualificação dessas decisões como atos de base. Segundo o Parlamento, as decisões impugnadas complementam a Decisão 2008/615 relativamente à data a partir da qual um Estado-Membro está autorizado a aceder ao sistema de partilha automatizada de dados.

35. O Conselho alega que o artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 o habilita a exercer competências de execução e que, consequentemente, as decisões impugnadas constituem medidas de execução. O Conselho considera que o texto do artigo 25.º, n.º 2, e o facto de as decisões impugnadas terem como única finalidade dar cumprimento aos objetivos da Decisão 2008/615 indicam claramente que essas decisões constituem medidas de execução. No entender do Conselho, os argumentos do Parlamento ignoram a jurisprudência assente do Tribunal de Justiça, segundo a qual é a base jurídica que determina o processo a seguir e não o contrário.

36. Como explicarei mais adiante, não considero convincentes os argumentos aduzidos pelo Parlamento.

37. A jurisprudência do Tribunal de Justiça revela-se útil para compreender a distinção entre «atos de base» e «medidas de execução». Os atos de base inserem-se na esfera de competência do legislador, dado que contêm regras essenciais da matéria em causa e, nesse sentido, exigem opções políticas. Essas regras essenciais não podem ser objeto de delegação [11]. Segundo a jurisprudência, esses elementos essenciais devem ser determinados com base em elementos objetivos, sujeitos a fiscalização jurisdicional, devendo ser tomadas em consideração as características e as especificidades da matéria em causa [12]. O contexto legislativo deve igualmente ser tomado em consideração [13].

11 — Acórdão de 5 de setembro de 2012, Parlamento/Conselho (C-355/10, EU:C:2012:516, n.os 63 a 65 e jurisprudência aí referida).

12 — Acórdão de 5 de setembro de 2012, Parlamento/Conselho (C-355/10, EU:C:2012:516, n.os 67 a 68). V. também acórdãos de 6 de maio de 2014, Comissão/Parlamento e Conselho (C-43/12, EU:C:2014:298, n.º 29), e de 22 de outubro de 2013, Comissão/Conselho (C-137/12, EU:C:2013:675, n.º 52 e jurisprudência aí referida).

13 — Acórdão de 8 de setembro de 2009, Comissão/Parlamento e Conselho (C-411/06, EU:C:2009:518, n.os 64 e 65).

38. Os considerandos da Decisão 2008/615 referem que o seu objetivo é incorporar o conteúdo das disposições do Tratado de Prüm [14] no quadro jurídico da União Europeia. Mais concretamente, essa decisão visa melhorar o intercâmbio de informações entre as autoridades competentes dos Estados-Membros para efeitos de deteção e investigação de infrações penais.

39. O artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 prevê que a transmissão de dados pessoais só pode ser efetuada quando as disposições relativas à proteção de dados tenham sido incorporadas na legislação nacional, e o Conselho tenha decidido, por unanimidade, relativamente a cada Estado-Membro e a cada categoria de dados objeto de intercâmbio (perfis de ADN, dados dactiloscópicos e dados de registo de veículos), se este requisito foi cumprido. Nos termos do artigo 20.º da Decisão 2008/616, o Conselho decide com base num relatório de avaliação elaborado por peritos dos Estados-Membros que já estão operacionais. O relatório baseia-se num questionário, numa visita de avaliação e num ensaio-piloto da base de dados em causa. Com base nesse relatório, é possível determinar se o Estado-Membro em questão estabeleceu um sistema de proteção de dados e requisitos técnicos e jurídicos para a realização de consultas automatizadas e a obtenção de dados de outros Estados-Membros, e se a sua base de dados é compatível com as bases de dados de outros Estados-Membros.

40. Nessa perspetiva, as decisões impugnadas, no essencial (i) constatam que os Estados-Membros em questão concluíram, com sucesso, a fase de avaliação preliminar, conforme estipulado no artigo 20.º da Decisão 2008/616, e (ii) com base nessa constatação, autorizam o acesso desses Estados-Membros ao sistema de partilha automatizada de dados a partir de uma determinada data.

41. O facto de as decisões impugnadas constituírem um passo necessário para qualquer intercâmbio de informações não significa que constituam atos de base semelhantes à própria Decisão 2008/615. No meu entender, não se pode dizer que o conteúdo das decisões impugnadas afete as opções políticas que a implementação de um sistema de intercâmbio de informações envolve.

42. Além disso, conforme salienta corretamente o Conselho, é a base jurídica que determina o procedimento a seguir, e não o contrário [15]. Nesse sentido, tenho dúvidas de que seja possível retirar do procedimento previsto no artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 conclusões significativas sobre a natureza das decisões impugnadas.

43. Além disso, se a posição defendida pelo Parlamento fosse aceite, sempre que um Estado-Membro concluísse a fase da avaliação preliminar e do ensaio-piloto, necessária para o intercâmbio de informações previsto na Decisão 2008/615, o legislador teria de intervir para decidir se as medidas de proteção de dados referidas no capítulo 6 dessa decisão tinham sido adotadas e para confirmar que podia ser concedido ao Estado-Membro em causa acesso direto aos dados abrangidos pela mesma. Creio que uma interpretação tão ampla do conceito de ato de base reduziria o seu âmbito de aplicação a zero.

44. Por último, o Parlamento não apresentou qualquer argumento convincente para explicar em que medida as decisões impugnadas poderiam ser consideradas decisões autónomas com um objetivo distinto do prosseguido pela Decisão 2008/615. Pelo contrário, como já expliquei, essas decisões constituem um elemento necessário do procedimento conducente à concretização dos objetivos da Decisão 2008/615. Nesse contexto, o facto de a palavra «execução» não ser mencionada não pode, no meu entender, significar que as decisões impugnadas sejam atos de base.

14 — V. nota 7, *supra*.

15 — V., entre outros, acórdãos de 19 de julho de 2012 (Parlamento/Conselho, C-130/10, EU:C:2012:472, n.º 80), e de 24 de junho de 2014 (Parlamento/Conselho, C-658/11, EU:C:2014:2025, n.º 57).

45. Por conseguinte, concluo que as decisões impugnadas constituem medidas de execução e que os argumentos aduzidos pelo Parlamento em sentido contrário devem ser rejeitados. Devem ser igualmente rejeitados os argumentos de que as decisões impugnadas não podiam ter sido baseadas na Decisão 2008/615 e de que, ao invés, deviam ter sido adotadas com base nas atuais disposições do Tratado FUE.

46. Tendo presente essa conclusão, debruçar-me-ei agora sobre a exceção de ilegalidade invocada pelo Parlamento relativamente ao artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615.

3. Legalidade do artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615

47. O Parlamento alega que o artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 estabelece um procedimento simplificado, que não está previsto no artigo 34.º, n.º 2, alínea c), UE e que exige a iniciativa prévia de um Estado-Membro ou da Comissão, bem como a consulta do Parlamento para a adoção de atos de base. Ainda que o Tribunal de Justiça considere que as decisões impugnadas constituem medidas de execução, o Parlamento sustenta que o procedimento estabelecido no artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 é diferente do previsto no artigo 34.º, n.º 2, alínea c), UE, não só porque o artigo 25.º, n.º 2, não exige a iniciativa prévia de um Estado-Membro ou da Comissão nem a consulta do Parlamento, mas também porque exige unanimidade no Conselho. Consequentemente, segundo o Parlamento, as decisões impugnadas devem ser anuladas com fundamento na ilegalidade do artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615.

48. O Conselho, por outro lado, alega que, à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça [16], a legalidade do artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 não é posta em causa pelo simples facto de, reconhecidamente, a terminologia nele utilizada não ser a mais adequada. No entender do Conselho, é possível conciliar a disposição controvertida com as disposições pertinentes do Tratado UE (artigo 34.º, n.º 2, alínea c), UE, lido em conjugação com o artigo 39.º, n.º 1, UE), ainda que não mencione a consulta do Parlamento nem identifique as diferentes fases do procedimento de inclusão de um Estado-Membro no sistema instituído pela Decisão 2008/615.

49. Nessa matéria, o Conselho reitera o seu entendimento de que as decisões impugnadas são medidas de execução e observa que, em qualquer caso, o artigo 34.º, n.º 2, alínea c), UE não exige a iniciativa prévia da Comissão ou de um Estado-Membro para a adoção de medidas de execução. Do mesmo modo, no que respeita ao dever de consulta do Parlamento, a inexistência de um requisito explícito nesse sentido não é decisiva, uma vez que, em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, continua a ser possível proceder a uma interpretação nesse sentido.

50. Por último, a propósito do requisito de unanimidade previsto no artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615, o Conselho alega que o facto de a decisão utilizar a expressão «decide, por unanimidade» ao invés de «adota uma decisão por unanimidade» deixa margem para interpretação e que, assim sendo, é necessário ter em conta o contexto em que essa disposição se insere e os seus objetivos. Segundo o Conselho, o requisito de unanimidade compreende, na verdade, duas fases distintas do processo de decisão. Em primeiro lugar, os Estados-Membros determinam, por unanimidade (com base no resultado das avaliações preliminares realizadas; v. n.º 39, *supra*), se o Estado-Membro em questão concluiu, com sucesso, a avaliação. Dada a estrutura do sistema de partilha de dados, que proporciona aos Estados-Membros participantes acesso direto às bases de dados nacionais de outros Estados-Membros, um resultado favorável das avaliações preliminares implica necessariamente o

16 — Acórdãos de 16 de abril de 2015, Parlamento/Conselho (C-317/13 e C-679/13, EU:C:2015:223), e Parlamento/Conselho (C-540/13, EU:C:2015:224).

consentimento de cada Estado-Membro. Em segundo lugar, é tomada uma decisão formal, por maioria qualificada, sobre a admissão do Estado-Membro e a data em que a partilha de dados pode ter início. O Conselho alega que, nos termos do artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615, estas duas fases dão lugar a uma única decisão.

51. Tal como reconhecem ambas as partes, é crucial que as regras que estabelecem o processo pelo qual as instituições da UE adotam as suas decisões sejam definidas pelos Tratados. Essas regras não estão sujeitas à discricionariedade dos Estados-Membros ou das instituições da UE. Consequentemente, podem não ser estabelecidas bases jurídicas derivadas que reforcem ou simplifiquem as regras previstas nos Tratados [17]. Esse importante princípio também se aplica à adoção de medidas de execução [18].

52. Importa ainda recordar que a legalidade de um ato da União deve ser apreciada em função dos elementos de facto e de direito existentes na data de adoção do ato [19].

53. Já acima concluí que as decisões impugnadas deveriam ser consideradas medidas de execução. Por conseguinte, a legalidade do artigo 25.º da Decisão 2008/615 deveria ser apreciada à luz das disposições que regulavam, à data da adoção dessa decisão, a adoção de medidas de execução ao abrigo do terceiro pilar: o artigo 34.º, n.º 2, alínea c), UE e o artigo 39.º, n.º 1, UE [20]. De acordo com estas disposições, o Conselho, deliberando por maioria qualificada e depois de consultar o Parlamento, pode adotar as medidas necessárias à execução de decisões abrangidas pelo terceiro pilar.

54. A letra do artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 não exige expressamente a iniciativa da Comissão ou de um Estado-Membro nem impõe ao Conselho a obrigação de consultar o Parlamento. Além disso, difere do artigo 34.º, n.º 2, alínea c), UE, na medida em que exige uma votação unânime no seio do Conselho.

55. Embora subscreva a tese defendida pelo Conselho de que é possível conciliar o artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 com os artigos 34.º, n.º 2, alínea c), e 39.º, n.º 1, UE no que respeita às questões da iniciativa [21] e da consulta do Parlamento [22], não estou seguro de que essa tese também seja válida para o requisito da unanimidade previsto no artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615. Esse requisito representa claramente um desvio ao artigo 34.º, n.º 2, alínea c), UE, que estipula a votação por maioria qualificada para a adoção de medidas de execução.

17 — Acórdãos de 16 de abril de 2015, Parlamento/Conselho (C-317/13 e C-679/13, EU:C:2015:223, n.º 42), e de 6 de maio de 2008, Parlamento/Conselho (C-133/06, EU:C:2008:257, n.os 54 a 56).

18 — Acórdão de 16 de abril de 2015, Parlamento/Conselho (C-317/13 e C-679/13, EU:C:2015:223, n.º 43).

19 — V., entre muitos outros, acórdão de 16 de abril de 2015, Parlamento/Conselho (C-317/13 e C-679/13, EU:C:2015:223, n.º 45 e jurisprudência aí referida).

20 — V., nessa matéria, acórdãos de 16 de abril de 2015, Parlamento/Conselho (C-317/13 e C-679/13, EU:C:2015:223, n.º 45); Parlamento/Conselho (C-540/13, EU:C:2015:224, n.º 35); e de 10 de setembro de 2015, Parlamento/Conselho (C-363/14, EU:C:2015:579, n.º 59).

21 — O Tribunal de Justiça confirmou que, relativamente às medidas de execução, o artigo 34.º, n.º 2, alínea c), UE não exige a iniciativa prévia da Comissão ou de um Estado-Membro (v. acórdão de 10 de setembro de 2015, Parlamento/Conselho, C-363/14, EU:C:2015:579, n.os 58 a 67).

22 — Num processo em que foi invocada uma exceção de ilegalidade semelhante, o Tribunal de Justiça considerou que, interpretando a disposição à luz do artigo 39.º, n.º 1, UE (que estabelece a obrigação de consultar o Parlamento), o facto de a disposição em questão não referir expressamente que o Parlamento deve ser consultado não determina a sua ilegalidade (v. acórdão de 16 de abril de 2015, Parlamento/Conselho, C-317/13 e C-679/13, EU:C:2015:223, n.os 47 a 50 e jurisprudência aí referida).

56. É certamente verdade que, conforme alega o Conselho, na interpretação de uma disposição, têm de ser tidos em conta o seu objetivo e o seu contexto jurídico [23]. Além disso, o Tribunal de Justiça sustentou que as disposições devem ser interpretadas, na medida do possível, de forma a não pôr em causa a sua legalidade [24]. No entanto, estes princípios de interpretação não podem ser aplicados de forma demasiado ampla, especialmente numa situação em que está em risco outro princípio de importância fundamental, ou seja, o princípio de que os Tratados definem o processo de decisão (v. também n.º 51, *supra*) [25].

57. Em primeiro lugar, o Conselho sustentou que se deve considerar que o requisito de unanimidade previsto no artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 deve ser entendido no sentido de que compreende um processo de decisão em duas fases que resulta numa única decisão, e que o requisito de unanimidade só se aplica à primeira fase preliminar. A decisão formal é adotada por maioria qualificada. Se a interpretação desse artigo proposta pelo Conselho fosse aceite, essa disposição criaria, de facto, uma base jurídica derivada que altera as regras estabelecidas no Tratado. Como explicou o Conselho, essa circunstância deve-se ao facto de o processo em duas fases resultar numa *única* decisão, o que significa que o requisito de votação por maioria qualificada passaria a ser meramente teórico e que, na realidade, o Conselho adotaria o ato de execução por unanimidade.

58. Além disso, uma vez que o artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 refere expressamente que a votação deve ser por unanimidade, não creio que seja possível, no quadro de uma interpretação coerente, interpretar esse requisito de votação no sentido de «maioria qualificada». Essa interpretação contrariaria claramente a letra do artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 [26].

59. Por último, gostaria de observar o seguinte. Compreendo os argumentos do Conselho sobre a necessidade de cada Estado-Membro determinar — como condição prévia da adoção de uma decisão de execução — se o Estado-Membro candidato concluiu, com sucesso, a fase de avaliação preliminar. Porém, isso não significa que o Conselho pudesse adotar posteriormente uma decisão de execução com base no artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615, uma vez que essa disposição, ao exigir a votação por unanimidade, constitui uma base jurídica derivada ilegal. Como o Parlamento observou corretamente, a Decisão 2008/615 contém outra disposição, concretamente, o artigo 33.º, que habilita o Conselho a aprovar as medidas necessárias à aplicação dessa decisão.

60. Em face do exposto, concluo que o artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615 prevê um procedimento diferente daquele que é estabelecido no artigo 34.º, n.º 2, alínea c), UE e, como tal, constitui uma base jurídica derivada ilegal. Daqui decorre que o primeiro fundamento do Parlamento deve ser julgado procedente na totalidade, devendo as decisões impugnadas ser anuladas.

61. Na eventualidade de o Tribunal de Justiça discordar deste entendimento e concluir que o primeiro fundamento do Parlamento deve ser rejeitado, analisarei agora o segundo fundamento invocado pelo Parlamento relativo à violação de formalidades essenciais.

C – *Formalidades essenciais*

62. No contexto do segundo fundamento, o Parlamento reitera que as decisões impugnadas deviam ter sido adotadas com base no artigo 82.º, n.º 1, alínea d), e no artigo 87.º, n.º 2, alínea a), TFUE. Esta questão já foi anteriormente objeto de análise.

23 — Acórdão de 21 de maio de 2015, Rosselle (C-65/14, EU:C:2015:339, n.º 43 e jurisprudência aí referida).

24 — Acórdão de 16 de abril de 2015, Parlamento/Conselho (C-317/13 e C-679/13, EU:C:2015:223, n.º 49, e jurisprudência aí referida).

25 — Acórdãos de 16 de abril de 2015, Parlamento/Conselho (C-317/13 e C-679/13, EU:C:2015:223, n.º 43), e de 6 de maio de 2008, Parlamento/Conselho (C-133/06, EU:C:2008:257, n.ºs 54 a 56).

26 — É possível traçar aqui uma distinção relativamente à situação acima descrita na nota de pé de página 22, em que a disposição em apreço era omissa quanto ao facto de o Parlamento ter de ser consultado (v. acórdão de 16 de abril de 2015, Parlamento/Conselho, C-317/13 e C-679/13, EU:C:2015:223).

63. A título subsidiário, o Parlamento alega que o procedimento conducente à adoção das decisões impugnadas era contrário ao artigo 34.º, n.º 2, UE, por três motivos. O artigo 34.º, n.º 2, UE, lido em conjugação com o artigo 39.º, n.º 1, UE, estabelece o seguinte procedimento: adoção pelo Conselho por unanimidade (ou por maioria qualificada no caso de atos de execução), na sequência de iniciativa prévia da Comissão ou de um Estado-Membro e após consulta do Parlamento. Não foi este o procedimento seguido pelo Conselho.

64. O Conselho alega que o principal argumento do Parlamento assenta numa identificação errónea da base jurídica correta para a adoção das medidas impugnadas. Acrescenta que adotou legalmente as decisões impugnadas com base no artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615, que exige unanimidade no Conselho, mas não iniciativa prévia ou a consulta do Parlamento. No entanto, o Conselho admite que, à luz do acórdão Parlamento/Conselho [27] proferido pelo Tribunal de Justiça, devia ter consultado o Parlamento antes de adotar as decisões impugnadas.

65. À luz da análise acima efetuada sobre a legalidade do artigo 25.º, n.º 2, da Decisão 2008/615, resta-me apenas fazer as seguintes observações.

66. O próprio Conselho admite que devia ter consultado o Parlamento. A falta de consulta do Parlamento significa necessariamente que as decisões são anuladas [28]. Ao adotar as decisões impugnadas por unanimidade, o Conselho também violou as regras de votação estabelecidas no artigo 34.º, n.º 2, alínea c), UE. Contudo, o argumento do Parlamento sobre a iniciativa prévia aduzido no contexto do segundo fundamento deve ser rejeitado, dado que, como expliquei anteriormente, o artigo 34.º, n.º 2, alínea c), UE, não exige a iniciativa prévia de um Estado-Membro ou da Comissão.

67. Por conseguinte, concluo que o segundo fundamento invocado pelo Parlamento também deve ser julgado procedente. Consequentemente, as decisões impugnadas devem ser anuladas.

D – *Efeitos das decisões impugnadas*

68. O Conselho, apoiado pelo Reino da Suécia, pede ao Tribunal de Justiça que mantenha os efeitos das decisões impugnadas em caso de anulação, em conformidade com o artigo 264.º, n.º 2, TFUE. O Parlamento não se opôs a esse pedido.

69. Concluí anteriormente que as decisões impugnadas devem ser anuladas. Porém, anular estas decisões sem estipular que os seus efeitos devem ser mantidos teria inquestionavelmente importantes implicações para a cooperação transfronteiras no combate ao terrorismo, a formas graves de criminalidade e à migração ilegal. Com efeito, tal dificultaria consideravelmente o acesso das autoridades de aplicação da lei (tanto nos Estados-Membros visados pelas decisões impugnadas como noutros Estados-Membros participantes) a perfis de ADN, impressões digitais e dados de registo de veículos. Nesse sentido, a *não* manutenção dos efeitos das decisões impugnadas colocaria em risco a manutenção da ordem pública e comprometeria a eficácia da cooperação transfronteiras neste domínio [29], dado que a anulação dessas decisões eliminaria a fundação dessa cooperação para os Estados-Membros envolvidos. No meu entender, isso é razão suficiente para manter os efeitos das decisões impugnadas até que sejam substituídas por novos atos. Devo ainda acrescentar que, embora o Parlamento peça a anulação das decisões impugnadas, não põe em causa a sua finalidade ou o seu conteúdo.

27 — Acórdão de 16 de abril de 2015 (C-540/13, EU:C:2015:224, n.º 53).

28 — V., mais recentemente, acórdão de 23 de dezembro de 2015, Parlamento/Conselho (C-595/14, EU:C:2015:847, n.os 35 a 43).

29 — V., por analogia, acórdãos de 16 de abril de 2015, Parlamento/Conselho (C-540/13, EU:C:2015:224, n.os 61 a 64), e de 23 de dezembro de 2015, Parlamento/Conselho (C-595/14, EU:C:2015:847, n.os 45 a 49).

70. É por este motivo que considero necessário manter os efeitos das decisões impugnadas até à entrada em vigor dos novos atos que as irão substituir.

IV – **Despesas**

71. Nos termos do artigo 138.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, a parte vencida deve ser condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Nestes dois processos, o Parlamento requereu a condenação da parte vencida nas despesas e o Conselho é a parte vencida.

72. De acordo com o artigo 140.º, n.º 1, do Regulamento de Processo, os Estados-Membros e as instituições intervenientes devem suportar as suas próprias despesas. Por conseguinte, a República Federal da Alemanha e o Reino da Suécia devem suportar as suas próprias despesas.

V – **Conclusão**

73. Tendo em conta as considerações precedentes, proponho que o Tribunal de Justiça se digne:

— anular as quatro decisões impugnadas: Decisão 2014/731/UE do Conselho, de 9 de outubro de 2014, relativa ao lançamento do intercâmbio automatizado de dados de registo de veículos (DRV) em Malta, Decisão 2014/743/UE do Conselho, de 21 de outubro de 2014, relativa ao lançamento do intercâmbio automatizado no que respeita a dados de registo de veículos (DRV) em Chipre, Decisão 2014/744/UE do Conselho, de 21 de outubro de 2014, relativa ao lançamento do intercâmbio automatizado no que respeita a dados de registo de veículos (DRV) na Estónia, e Decisão 2014/911/UE do Conselho, de 4 de dezembro de 2014, relativa ao lançamento do intercâmbio automatizado de dados no que respeita a dados dactiloscópicos na Letónia;

— manter os efeitos das decisões impugnadas até à entrada em vigor dos novos atos que as irão substituir;

— condenar o Conselho nas despesas;

— condenar a República Federal da Alemanha e o Reino da Suécia a suportar as suas próprias despesas.