



Liz Corrêa de AZEVEDO, Dora Resende ALVES

Cidadania europeia e cidadania social: um padrão de jusfundamentalidade

DOI: [https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705\(31\)2022.jm-01](https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705(31)2022.jm-01)

Secção II

Módulo Jean Monnet*

* Os artigos presentes nesta secção foram sujeitos a processo de revisão segundo o método *blind peer review*.

Cidadania europeia e cidadania social: um padrão de jusfundamentalidade*

European citizenship and social citizenship: a pattern of fundamental rights

Liz Corrêa de AZEVEDO¹

Dora Resende ALVES²

RESUMO: O presente trabalho visa a analisar o desenvolvimento da noção de cidadania europeia em direção a uma cidadania social e a construção de um padrão de jusfundamentalidade em matéria de direitos sociais pelo TJUE. Através do método de estudo de caso e do método analítico, coletaremos a jurisprudência do TJUE quanto ao conteúdo mínimo de direitos fundamentais a serem assegurados aos cidadãos europeus, especificamente quanto aos direitos sociais. Inicialmente, identificaremos a evolução histórica do conceito de cidadania europeia. Em seguida, passaremos ao estudo do seu desenvolvimento rumo a uma cidadania social. Analisaremos, ainda, a importância da CDFUE na consolidação desta cidadania social. Ao final, concluiremos com a forma através da qual o TJUE preenche o conteúdo do direito à cidadania em matéria de direitos sociais.

PALAVRAS-CHAVE: Tribunal de Justiça da União Europeia; Cidadania Europeia; Cidadania Social; Padrão de jusfundamentalidade.

ABSTRACT: The present work aims to analyze the development of the notion of European citizenship towards a social citizenship and the construction of a standard of fundamental rights in matters of social rights by the CJEU. Through the case study method and the analytical method, we will collect the CJEU case law regarding the minimum content of fundamental rights to be guaranteed to European citizens, specifically regarding social rights. Initially, we will identify the historical evolution of the concept of European citizenship. Next, we will move on to the study of its development towards a social citizenship. We will also analyze the importance of the EUCFR in the consolidation of this social citizenship. In the end, we will conclude with the way in which the CJEU fulfills the content of the right to citizenship in terms of social rights.

KEYWORDS: Court of Justice of the European Union; European citizenship; Social Citizenship; Righteousness standard.

* O presente artigo é resultado da investigação realizada no âmbito do Módulo Jean Monnet *The European Union as a global player for Democracy and Fundamental Rights* pelo que é cofinanciado pela União Europeia. *The European Commission support for the production of this publication does not constitute an endorsement of the contents which reflects the views only of the authors, and the Commission cannot be held responsible for any use which may be made of the information contained therein.*

¹ Mestranda em Direito Europeu e Comparado, Universidade Portucalense, Porto, Portugal, lizcazevedo@hotmail.com.

² Doutora em Direito e Professora Auxiliar da Universidade Portucalense Infante D. Henrique (UPT). Investigadora do Instituto Jurídico Portucalense (IJP). dra@upt.pt

Capítulo 1. A evolução histórica da noção de cidadania europeia

A atual União Europeia tem suas origens mais remotas nos esforços empenhados por alguns países³ no período após a Segunda Guerra Mundial, de modo a evitar a eclosão de novo conflito armado no continente europeu. Percebeu-se que, através da “comunitarização das produções de carvão e de aço”⁴ franco-alemã, a guerra entre os países vizinhos tornar-se-ia materialmente impossível. Assim, por meio da instituição de um mercado comum para estes produtos entre os Estados fundadores, em 1951, obteve-se o período de paz mais duradouro.

A referida integração económica mostrou-se bastante promissora e foi sendo, gradativamente, alargada, com a criação da Comunidade Económica Europeia (em 1957), sua transformação em União Europeia (em 1993) e o ingresso de diversos novos países (em 1973, 1981, 1986, 1995, 2004, 2007 e 2013).

Todavia, em razão da existência deste mercado comum, surgiram preocupações com possíveis distorções na concorrência económica entre os Estados-Membros, principalmente entre aqueles com legislações sociais mais favoráveis. O objetivo era evitar que as vantagens sociais se transformassem em desvantagens concorrenciais ou económicas para esses países⁵. Nesse contexto, já no Tratado de Roma, de 1957, surgem as primeiras referências expressas à igualdade dos trabalhadores (artigo 117.⁰⁶).

O direito à igualdade – entre trabalhadores – surge aqui como um produto da mesma preocupação que estava na fundação da integração europeia, qual seja, permitir o livre funcionamento do mercado, através da equiparação entre as condições laborais de concorrência. Não havia, à época, uma preocupação efetiva com a dimensão social desta integração. A Europa em construção era

³ França, Alemanha, Itália, Países Baixos, Bélgica e Luxemburgo.

⁴ Trecho da Declaração Schuman [consultado em 03 de março de 2021]. Disponível em: https://europa.eu/european-union/about-eu/symbols/europe-day/schuman-declaration_pt#:~:text=A%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20Schuman%20foi%20proferida,a%C3%A7o%20entre%20os%20pa%C3%ADses%20fundadores.

⁵ CANOTILHO, Mariana. Igualdade de Oportunidades e Não Discriminação. In: SILVEIRA, Alessandra; CANOTILHO, Mariana; e FROUFE, Pedro. M. coord. *Direito da União Europeia – Elementos de Direito e Políticas da União*. Coimbra: Almedina, 2016, p. 885.

⁶ “Os Estados-membros acordam à necessidade de promover a melhoria das condições de vida e trabalho da mão-de-obra permitindo sua igualização através do progresso” [consultado em 25 de fevereiro de 2021]. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:11957E/TXT&from=PT>.

então “uma entidade economicamente supranacional, mas socialmente internacional”⁷, na medida em que as escassas previsões sociais dos tratados não eram vinculantes, possuindo caráter meramente programático.

Tratava-se de uma Europa dividida em duas dimensões: a dos direitos fundamentais, representada pelo Conselho da Europa, e a das liberdades económicas, então representada pela Comunidade Económica Europeia⁸.

De facto, apenas com o Tratado de Lisboa (de 2007) os documentos constitutivos foram dotados de um catálogo de direitos fundamentais. Até então, a proteção destes direitos era feita através da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), que reconheceu os direitos fundamentais individuais como compreendidos nos princípios gerais do direito comunitário, cuja observância era assegurada pelo Tribunal (acórdão *Stauder*⁹). A referida decisão, proferida em 1969, inaugurou a construção do modelo europeu de proteção dos direitos fundamentais, seguindo-se a ela os acórdãos *Internationale Handelsgesellschaft*, *Nold* e *Rutili*¹⁰. Destas últimas três decisões, observa-se que a salvaguarda destes direitos pelo Tribunal era retirada da tradição constitucional comum dos Estados-Membros e dos instrumentos internacionais relativos à proteção dos direitos humanos¹¹.

Ainda que a serviço da integração, despontam os direitos fundamentais como objeto de proteção pelo Tribunal, em aspectos tão diversos e relevantes como a liberdade de expressão, vida privada e familiar, inviolabilidade de domicílio, integridade da pessoa, acesso à justiça ou direitos de defesa¹². Assim, reconhece o Tribunal a importância não apenas os objetivos económicos da então Comunidade Europeia, mas também dos seus objetivos sociais,

⁷ LEITE, Jorge. Comentário ao artigo 153.º do TFUE. In: PORTO, Manuel L.; e ANASTÁCIO, Gonçalo. Coord. *Tratado de Lisboa Anotado e Comentado*. Coimbra: Almedina, 2012, p. 672.

⁸ RODRIGUES, José Cunha. Sobre a abundância de direitos em tempo de crise. *Revista de Finanças Públicas e Direito Fiscal*, 2012, Ano V, n.º 3, pp. 13-24 [consultado em 05 de junho de 2022]. Disponível em: <https://pt.calameo.com/read/0003249810fc3a5377e7b>.

⁹ TJUE, Acórdão *Stauder*, *Erich Stauder contra Cidades de Ulm-Sozialamt*, de 12 de novembro de 1969, processo 29/69, parágrafo 7.

¹⁰ TJUE, Acórdão *Internationale Handelsgesellschaft*, *Internationale Handelsgesellschaft mbH contra Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, de 17 de dezembro de 1970, processo 11/70, parágrafo 4; Acórdão *Nold*, *J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung contra Comissão das Comunidades Europeias*, de 14 de maio de 1974, processo 4/73, parágrafo 13; Acórdão *Rutili*, *Roland Rutili contra Ministro do Interior*, de 28 de outubro de 1975, processo 36/75, parágrafo 32.

¹¹ PAIS, Sofia Oliveira. *Estudos de Direito da União Europeia*. Coimbra: Almedina, 2019, pp. 151-173.

¹² RODRIGUES, José Cunha. *Op. Cit.*

consistentes na melhoria da condição de vida e de trabalho dos europeus, os quais já estavam previstos no Tratado de Roma, em seu preâmbulo.

Mias adiante, na década de 1970, surge a discussão em torno de um conjunto de direitos civis, políticos e sociais a serem reconhecidos aqueles indivíduos, nacionais de um Estado-Membro, que estivessem a exercer a sua liberdade económica em outro Estado-Membro, de modo a lhes assegurar um *status* jurídico igualitário em comparação com os nacionais do Estado de acolhimento. Falava-se, então, na equiparação dos estatutos jurídicos entre os nacionais dos diversos Estados-Membros, de modo que pudessem exercer com liberdade sua condição de sujeitos, através da aplicação do princípio da igualdade, despontando, por conseguinte, os primeiros debates sobre uma cidadania europeia¹³.

Isso ocorreu, principalmente, diante da noção de que os indivíduos, ao se deslocarem de um Estado a outro, não o faziam apenas na condição de trabalhadores, possuindo necessidades que não se esgotavam na relação com seu empregador. Nesse sentido, são bastante elucidativas as conclusões do advogado-geral no acórdão *Christos Konstantinidis*:

“um nacional comunitário que vai para outro Estado-membro como trabalhador assalariado ou não assalariado, na acepção dos artigos 48.º, 52.º ou 59.º do Tratado, não tem só o direito de exercer a sua actividade ou profissão e de gozar das mesmas condições de vida e de trabalho que os nacionais do Estado de acolhimento; além disso, tem o direito de presumir que, aonde quer que vá ganhar a vida na Comunidade Europeia, será tratado de acordo com um código comum de valores fundamentais, em especial os que constam da Convenção Europeia dos Direitos do Homem. Por outras palavras, tem o direito de afirmar «civis europeus sum» e de invocar esta condição para se opor a qualquer violação dos seus direitos fundamentais”¹⁴.

A questão sobre os direitos fundamentais acabou também encontrando caminho no quadro institucional da então Comunidade Europeia, através da Declaração Conjunta do Parlamento, do Conselho e da Comissão, de 5 de abril de 1977. No referido documento é sublinhada pelos órgãos “a importância primordial que atribuem à protecção dos direitos fundamentais, uma vez que

¹³ SILVEIRA, Alessandra. Cidadania Europeia e Direitos Fundamentais. In: SILVEIRA, Alessandra; CANOTILHO, Mariana; e FROUFE, Pedro M. coord. *Direito da União Europeia – Elementos de Direito e Políticas da União*. Coimbra: Almedina, janeiro de 2016, pp.17-72.

¹⁴ TJUE, Acórdão *Christos Konstantinidis*, *Christos Konstantinidis contra Stadt Altensteig - Standesamt e Landratsamt Calw - Ordnungsamt.*, conclusões de F. G. Jacobs, apresentadas em 9 de dezembro de 1992, processo C-168/91, parágrafo 46.

derivada em particular das constituições dos Estados-Membros e a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais”, na linha da jurisprudência do Tribunal de Justiça acima mencionada.

Logo, observa-se que as primeiras noções acerca de uma cidadania europeia surgiram em torno do direito à igualdade. O direito a não discriminação, inclusive, foi mais tarde expressamente atrelado à cidadania da União pelo Tratado de Lisboa (de 2009), conforme a atual Parte II, artigos 18.º e seguintes, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, intitulada “não discriminação e cidadania da União”.

Na sequência, na década de 1990, mais precisamente em 1993, com a entrada em vigor do Tratado de Maastricht, é concluído o projeto do mercado único com as quatro liberdades: livre circulação de mercadorias, de serviços, de pessoas e de capitais, e surge também a primeira menção à cidadania da União nos Tratados¹⁵.

A ideia de nacionalidade como principal critério de identidade e pertencimento é, aqui, desafiada, da mesma forma que a relação entre cidadania e nacionalidade, que constitui a base da teoria do Estado Moderno¹⁶. Isso ocorre porque o significado das fronteiras nacionais entre os Estados-Membros da União tem-se tornado cada vez mais fluido pelo processo de integração¹⁷ e a relação entre os cidadãos europeus dá-se através de uma comunidade de direitos, não mais pela nacionalidade comum (pertencimento a um “povo”).

Para além de ganhar autonomia da noção de nacionalidade, observa-se que a cidadania da União adquire tal relevância no processo de integração europeia que ela passa de “consequência” à “causa”, passando a embasar todo o projeto de unidade. Em crítica a esta elaboração do conceito de cidadania,

¹⁵ Artigo 8.º. 1. É instituída a cidadania da União. É cidadão da União qualquer pessoa que tenha a nacionalidade de um Estado-membro. 2. Os cidadãos da União gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres previstos no presente Tratado.

¹⁶ SILVEIRA, Alessandra. Cidadania Europeia e Direitos Fundamentais. In: SILVEIRA, Alessandra; CANOTILHO, Mariana; e FROUFE, Pedro M. coord. *Direito da União Europeia – Elementos de Direito e Políticas da União*. Coimbra: Almedina, janeiro de 2016, pp.17-72.

¹⁷ FERNANDES, Sophie Perez. Em busca de um sentido de pertença à comunidade nascida da integração por via do estatuto de cidadão da União – de Rottmann a Petruhhin. In: SILVEIRA, Alessandra. coord. UNIO E-book – *Workshop CEDU/UNISC 2016: Interjusfundamentalidade, Internormatividade e Interjurisdicionalidade*. Braga, 2017, pp. 299-317. [consultado em 05 de junho de 2022]. Disponível em: <http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/53733/1/E-book%20-%20Workshop%20CEDU-UNISC%202016%20.pdf>.

justamente se afirmou seu aspecto “invertido quanto ao modo de formação, subordinado quanto ao estatuto e inacabado quanto ao conteúdo”¹⁸. Todavia, a crítica não se sustenta na medida em que justamente está a se fazer uma releitura do conceito clássico de cidadania de forma a amoldar o instituto à singularidade jurídica que representa a União Europeia, sendo certo, ademais, que esta natureza aberta do conteúdo da cidadania europeia traz inequívocas vantagens à integração almejada.

Isso ocorre porque o rol de direitos que integra a cidadania europeia nos Tratados não é taxativo e estes direitos são periodicamente avaliados, podendo ser aprofundados e reforçados pelo Conselho no quadro de um processo legislativo especial, sem necessidade de revisão dos Tratados¹⁹. Assim, observa-se que, além dos desenvolvimentos observados no processo de integração europeia, os direitos de cidadania também apresentam uma natureza evolutiva.

No acórdão *Grzelczyk* decidiu o Tribunal de Justiça que “o estatuto de cidadão da União tende a ser o estatuto fundamental dos nacionais dos Estados-Membros que permite aos que entre estes se encontrem na mesma situação obter, independentemente da sua nacionalidade e sem prejuízo das exceções expressamente previstas a este respeito, o mesmo tratamento jurídico”²⁰.

Dessa forma, através da aplicação do princípio da não discriminação e pelo reconhecimento de um núcleo de direitos essenciais atrelados à noção de cidadania e que tendem à expansão – em face do reconhecimento de que a cidadania converte-se em um “estatuto fundamental” –, o Tribunal acabou por preencher as lacunas existentes no direito da União quanto à proteção de direitos fundamentais²¹. Nesse contexto, infere-se a clara relação entre a

¹⁸ RODRIGUES, José Cunha. Comentário ao artigo 45.º da CDFUE. In: SILVEIRA, Alessandra; e CANOTILHO, Mariana. Coord. *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*. Coimbra: Almedina, maio de 2013, p. 574.

¹⁹ PACHECO, Maria de Fátima de C. T. M. Na busca da inclusão: o estatuto da cidadania na jurisprudência do TJUE. *Cadernos de Direito Actual* n.º 3, 2015, pp. 253-275. [consultado em 05 de junho de 2022]. Disponível em: <http://www.cadernosdedereitoactual.es/ojs/index.php/cadernos/article/view/49>.

²⁰ TJUE, Acórdão *Grzelczyk*, *Rudy Grzelczyk contra Centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve*, de 20 de setembro de 2001, processo C-184/99.

²¹ RODRIGUES, José Cunha. Sobre a abundância de direitos em tempo de crise. *Revista de Finanças Públicas e Direito Fiscal*, 2012, Ano V, n.º 3, pp. 13-24 [consultado em 05 de junho de 2022]. Disponível em: <https://pt.calameo.com/read/0003249810fc3a5377e7b>.

cidadania e os direitos fundamentais e a incidência do direito da União em situações antes consideradas meramente internas.

A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE), aprovada em 2000, dedicou um capítulo inteiro à questão da cidadania (Capítulo V, artigos 39.º a 46.º) e adquiriu efeitos jurídicos vinculantes com o Tratado de Lisboa em 2009. A previsão do artigo 41.º da Carta, de aplicação a “todas as pessoas” do direito a uma boa administração contido no capítulo da cidadania, denota o caráter expansivo do alcance deste novo instituto jurídico²².

Capítulo 2. O desenvolvimento rumo a uma cidadania social

No acórdão *Martinez Sala*, de maio de 1998, a noção de cidadania deslocou-se por completo, pela primeira vez, da questão económica. A recorrente, cidadã espanhola, buscava a concessão de um subsídio para a criação dos filhos, indeferido por ela não possuir um cartão de residência, embora se encontrasse autorizada a residir no Estado de acolhimento, a Alemanha. O Tribunal manifestou-se no sentido de que, mesmo na hipótese de a recorrente não ostentar a condição de trabalhadora, “segundo o artigo 8.º, n.º 1, do Tratado CE, é cidadão da União Europeia qualquer pessoa que tenha a nacionalidade de um Estado-Membro”²³, sendo vedada, portanto, a sua discriminação.

A este passo, constata-se que o Tribunal assegurou o direito à igualdade de tratamento aos nacionais de um Estado-Membro que residem legalmente em outro Estado-Membro, nas mesmas condições dos nacionais do Estado de acolhimento, com base tão-somente em sua condição de cidadãos da União Europeia, e independentemente de sua condição de trabalhadores. Observa-se, assim, que o direito à igualdade afastou-se de sua vertente meramente económica em razão de sua íntima associação com a noção de cidadania europeia em ascensão.

Esta decisão abre o “acervo de cidadania” (*citizenship acquis*) do Tribunal.

²² PACHECO, Maria de Fátima de C. T. M. Crise e viabilidade dos sistemas de segurança social: as facetas da cidadania europeia na jurisprudência recente da União Europeia. *Revista do Direito de Língua Portuguesa*, Ano V, n.º 9, janeiro/junho de 2017, pp. 181-202. [consultado em 05 de junho de 2022]. Disponível em: <https://cedis.fd.unl.pt/blog/project/revista-do-direito-de-lingua-portuguesa-n-o-9/>.

²³ Acórdão TJUE, *María Martínez Sala* contra *Freistaat Bayern*, de 12 de maio de 1998, processo C-85/93, parágrafo 59.

Seguindo esta mesma linha, e assinalando uma tendência para o alargamento do campo dos beneficiários do princípio da não discriminação, o acórdão *Bickel e Franz*²⁴ garante a cidadãos da União que se encontram de forma ocasional e temporária em determinado Estado-Membro o direito à igualdade de tratamento com os nacionais do referido Estado.

Sobre o direito de residência, o acórdão *Baumbast* estabelece que “o Tratado da União Europeia não exige que os cidadãos da União exerçam uma actividade profissional, assalariada ou independente, para gozarem dos direitos previstos na parte II do Tratado CE, relativa à cidadania da União” e que “no que respeita, em especial, ao direito de residir no território dos Estados-Membros previsto no artigo 18.º, n.º 1, CE, importa assinalar que este é directamente reconhecido a qualquer cidadão da União por uma disposição clara e precisa do Tratado CE”²⁵. Assim, o direito de residência dos cidadãos em qualquer Estado-Membro da União passou a derivar directamente do Tratado, de forma autónoma e independente das diretivas e do exercício de uma actividade económica.

Do mesmo acórdão extrai-se que os limites e as condições passíveis de serem impostas a este direito pelos Estados-Membros devem observar o direito da União e respeitar o princípio da proporcionalidade, de modo que as medidas nacionais devem ser adequadas e necessárias para atingir o fim visado. Aqui, apesar da margem de discricionariedade deixada a cargo dos Estados-Membros, observa-se a manutenção da jurisprudência expansiva do Tribunal quanto ao padrão de jusfundamentalidade europeu. Isso porque os limites e condições impostos são condicionados pelos princípios gerais do direito da União, neles compreendidos os direitos fundamentais.

Assim, “embora os Estados-Membros possam condicionar à posse de recursos suficientes a residência de um cidadão da União economicamente não activo, isto não implica, todavia, que essa pessoa não possa beneficiar, durante a sua estada legal no Estado-Membro de acolhimento, do princípio fundamental relativo à igualdade de tratamento”, inclusive quanto ao acesso a uma prestação

²⁴ TJUE, Acórdão *Bickel e Franz*, Processo-crime contra *Horst Otto Bickel e Ulrich Franz*. Pedido de decisão prejudicial: *Pretura circondariale di Bolzano, sezione distaccata di Silandro* – Itália, de 24 de novembro de 1998, processo C-274/96.

²⁵ TJUE, Acórdão *Baumbast*, *Baumbast e R* contra *Secretary of State for the Home Department*, de 17 de setembro de 2002, processo C-413/99, parágrafos 83 e 84.

de assistencial social (acórdão *Trojan*²⁶). No mesmo sentido, a decisão proferida pelo no acórdão *Dany Bidar*²⁷, que garantiu a um estudante uma ajuda financeira para cobertura de suas despesas com subsistência com base na igualdade de tratamento entre cidadãos, na medida em que residia legalmente e criou ligação real com a sociedade do Estado-Membro de acolhimento, independentemente de possuir autorização para residência permanente.

Por fim, foi reconhecida a possibilidade de acesso, com base no estatuto da cidadania e no direito à igualdade de tratamento nela compreendido, a prestações sociais de subsídio para candidatos a emprego, ou seja, cidadãos não ativos do ponto de vista económico (como se observa dos acórdãos *D'Hoop*²⁸, *Collins*²⁹ e *Ioannidis*³⁰).

Em certo momento, observou-se, inclusive, na jurisprudência do Tribunal, uma inversão dos valores a serem protegidos pelo direito da União Europeia, tendo sido a liberdade económica colocada a serviço da proteção dos direitos fundamentais. Nesse sentido, afirmou o Tribunal que “a protecção dos referidos direitos constitui um interesse legítimo susceptível de justificar, em princípio, uma restrição às obrigações impostas pelo direito comunitário, mesmo por força de uma liberdade fundamental garantida pelo Tratado como a livre prestação de serviços” (acórdão *Omega*³¹).

Ademais, em razão do direito ao respeito à vida familiar (previsto na Convenção Europeia de Direitos Humanos e protegido pelo Regulamento n.º 1612/68 e pelas Diretivas n.º 68/360/CEE e n.º 73/148/CEE), reconheceu o Tribunal a extensão do direito de residência decorrente do Tratado a familiares de cidadãos, inclusive nacionais de países terceiros (acórdãos *Carpenter*³²,

²⁶ TJUE, Acórdão *Trojani*, *Michel Trojani contra Centre public d'aide sociale de Bruxelles (CPAS)*, de 7 de setembro de 2004, processo C-456/02, parágrafo 40.

²⁷ TJUE, Acórdão *Dany Bidar*, *Dany Bidar contra London Borough of Ealing e Secretary of State for Education and Skills*, de 15 de março de 2005, processo C-209/03.

²⁸ TJUE, Acórdão *D'Hoop*, *Marie-Nathalie D'Hoop e Office national de l'emploi*, de 11 de julho de 2002, processo C-224/98.

²⁹ TJUE, Acórdão *Collins*, *Brian Francis Collins contra Secretary of State for Work and Pensions*, de 23 de março de 2004, processo C-138/02.

³⁰ TJUE, Acórdão *Ioannidis*, *Office national de l'emploi contra Ioannis Ioannidis*, de 15 de setembro de 2005, processo C-258/04.

³¹ TJUE, Acórdão *Omega*, *Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs-GmbH contra Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn*, de 14 de outubro de 2004, processo C-36/02.

³² TJUE, Acórdão *Carpenter*, *Mary Carpenter contra Secretary of State for the Home Department*, de 11 de julho de 2002, processo C-60/00.

*Eind*³³ e *Metock*³⁴). No caso do acórdão *Eind*, o direito foi reconhecido independentemente de o cidadão da União exercer atividade económica no Estado de residência.

Com essa evolução da temática, nota-se um deslocamento do projeto de integração inicial meramente económico rumo à consolidação de uma “Europa social”³⁵, com o desenvolvimento autónomo das questões de igualdade, cidadania e política social, ao lado – e não mais submetidas – da dimensão económica da União.

Infere-se, a partir de então, uma realidade jurídico-política nova, em que o cidadão passa da condição de simples destinatário de direitos para a condição de centro de referência para a criação destes direitos e para o processo de construção europeia³⁶. Impulsionado pelo avanço da jurisprudência, o legislador europeu incumbiu-se da evolução do direito comunitário no mesmo sentido.

No ano de 2000, como visto, foi aprovada a CDFUE, que dedicou um capítulo inteiro à questão da cidadania (Capítulo V, artigos 39.º a 46.º) e adquiriu efeitos jurídicos vinculantes com o Tratado de Lisboa em 2009. A Carta consagra os mesmos direitos já previstos no catálogo da cidadania nos Tratados e acresce o “direito a uma boa administração”, em seu artigo 41.º.

Nesse mesmo contexto, temos a Diretiva n.º 2004/38 que consolida os avanços jurisprudenciais realizados na temática dos direitos de livre circulação e residência e se destina a facilitar o exercício dos referidos direitos. Com efeito, o direito de livre circulação e residência e o princípio da não discriminação assumiram especial relevância no processo de expansão de direitos consequente ao alargamento da noção de cidadania da União efetuado pelo Tribunal de Justiça.

Em matéria de igualdade de tratamento, assume importância a discussão sobre o acesso a prestações de natureza financeira no Estado de acolhimento,

³³ TJUE, Acórdão *Eind*, *Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie* contra *R. N. G. Eind*, de 11 de dezembro de 2007, processo C-291/05.

³⁴ TJUE, Acórdão *Metock*, *Blaise Baheten Metock e Outros* contra *Minister for Justice, Equality and Law Reform*, de 25 de julho de 2008, processo C-127/08.

³⁵ CANOTILHO, Mariana. Igualdade de Oportunidades e Não Discriminação. In: SILVEIRA, Alessandra; CANOTILHO, Mariana; e FROUFE, Pedro. M. coord. *Direito da União Europeia – Elementos de Direito e Políticas da União*. Coimbra: Almedina, 2016, p. 885.

³⁶ RODRIGUES, J. C. Sobre a abundância de direitos em tempo de crise. *Revista de Finanças Públicas e Direito Fiscal*, 2012, Ano V, n.º 3, pp. 13-24 [consultado em 05 de junho de 2022]. Disponível em: <https://pt.calameo.com/read/0003249810fc3a5377e7b>.

na medida em que o direito de não discriminação admite reservas previstas nos Tratados e no direito secundário (parte final do considerando 20 da Diretiva n.º 2004/38). Assim, e na medida em que o direito de residência regularmente exercido pelo cidadão conferiria ao seu titular o acesso, em igualdade de condições com os nacionais do Estado-Membro de acolhimento, a prestações de assistência social (conforme decidido no acórdão *Trojani*), o direito da União impõe condições ao exercício deste direito de residência.

As limitações e condições referidas no Tratado de Funcionamento da União (artigo 21.º) estão detalhadas na Diretiva n.º 2004/38. A diretiva, portanto, também reúne as condições impostas pelo direito da União para o exercício dos direitos de circulação e residência, atenta aos interesses legítimos dos Estados-Membros.

Nesse ponto, a Diretiva n.º 90/364/CEE já trazia, no seu quarto considerando, a previsão de que os beneficiários do direito de residência não deveriam constituir uma sobrecarga não razoável para as finanças do Estado-Membro de acolhimento e, no artigo 1.º, definia as condições para tanto: a exigência de um seguro de doença que cobrisse todos os riscos e de recursos suficientes para evitar que se tornem uma sobrecarga para a assistência social do Estado de acolhimento³⁷.

Tais condições foram mantidas pela Diretiva n.º 2004/38, que traz, ainda, um detalhamento para a sua aplicação no considerando 16³⁸. A referida previsão consolida a jurisprudência firmada pelo Tribunal (acórdão *Grzelczyk*³⁹).

O Tribunal, mais adiante, ainda esclareceu que a análise desta sobrecarga não razoável a determinado sistema de segurança social deveria ser feita em cada caso concreto, de modo individualizado. As autoridades responsáveis, assim, em razão da Diretiva 2004/38 e do princípio da proporcionalidade,

³⁷ Conselho, 1990. Diretiva (CEE) n.º 90/364, Jornal Oficial da União Europeia, L180, de 13.7.1990

³⁸ Os titulares do direito de residência não podem ser afastados enquanto não se tornarem um encargo excessivo para o regime de segurança social do Estado-Membro de acolhimento. Por conseguinte, a medida de afastamento não poderá ser a consequência automática do recurso ao regime de segurança social. O Estado-Membro de acolhimento deverá examinar se se está perante um caso de dificuldades temporárias e ter em conta a duração da residência, a situação pessoal e o montante de ajuda concedida para poder considerar se o titular se tornou uma sobrecarga não razoável para o regime de segurança social do Estado-Membro de acolhimento e proceder ao seu afastamento. (...)

³⁹ TJUE, Acórdão *Grzelczyk*, *Rudy Grzelczyk contra Centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve*, de 20 de setembro de 2001, processo C-184/99, parágrafos 43 e 44.

deveriam proceder a uma “apreciação global da sobrecarga que a atribuição desta prestação representa concretamente para todo o regime de segurança social em função das circunstâncias individuais que caracterizam a situação do interessado”⁴⁰.

Já decidiu o Tribunal, também, que o direito da União exige que os cidadãos disponham dos recursos necessários, “sem que essa disposição contenha a menor exigência quanto à proveniência” destes recursos (acórdão *Zhu e Chen*⁴¹). Assim, os recursos necessários não precisam ser próprios do indivíduo, podendo ser alcançados por terceira pessoa, ainda que sem relação jurídica com aquele (acórdão *Comissão contra Bélgica*⁴²). Esta interpretação justifica-se, conforme o mencionado acórdão, na medida em que as disposições do Tratado em que se fundam direitos fundamentais, tais como os de livre circulação e residência, devem ser interpretadas amplamente.

Assim, verifica-se que a cidadania da União, inicialmente projetada para garantir a igualdade entre os trabalhadores que exerciam seu direito à livre circulação e, portanto, proteger o processo de integração económica, passa a abranger também os indivíduos não economicamente ativos, proporcionando-lhes direito de livre circulação e residência, bem como, nessas condições, de acesso a prestações financeiras no Estado de acolhimento.

O direito a não discriminação admite restrições, como visto, mas o ónus da prova recai sobre o Estado-Membro de acolhimento, que deve justificar que a medida nacional é objetivamente necessária (legítima e proporcional). Assim, ao reconhecer aos cidadãos legalmente residentes em determinado Estado-Membro, com o qual possuem vínculos, acesso a benefícios sociais, o Tribunal ampliou o espectro do direito à livre circulação de pessoas e, por conseguinte, da própria noção de cidadania europeia.

Capítulo 3. O padrão de jusfundamentalidade construído pelo TJUE

⁴⁰ TJUE, Acórdão Brey, *Pensionsversicherungsanstalt contra Peter Brey*, de 19 de setembro de 2013, processo C-140/12, parágrafo 77.

⁴¹ TJUE, Acórdão Zhu e Chen, *Kunqian Catherine Zhu, Man Lavette Chen contra Secretary of State for the Home Department*, de 19 de outubro de 2004, processo C-200/02, parágrafo 30.

⁴² TJUE, Acórdão Comissão contra a Bélgica, *Comissão das Comunidades Europeias contra Reino da Bélgica*, de 23 de março de 2006, processo C-408/03.

A concretização da cidadania europeia desenvolveu-se através do exercício de direitos, e para isso muito contribui a jurisprudência do Tribunal de Justiça, como visto. Para além da elaboração das primeiras referências acerca da proteção de direitos fundamentais dos indivíduos que se deslocavam no território da União, o Tribunal foi, aos poucos, através de seus julgados, consolidando e ampliando os limites do novo instituto jurídico.

No modelo da União de proteção dos direitos fundamentais, como visto, temos a particularidade da incidência de diversas fontes, previstas expressamente no artigo 6.º do Tratado da União: 1) os Tratados e a Carta dos Direitos Fundamentais; 2) a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais; e 3) as tradições constitucionais comuns dos Estados-Membros.

Esta comunidade de direitos – o padrão de jusfundamentalidade europeu – pode ser acessada sempre que estiver em causa a aplicação do direito da União Europeia. Esta hipótese era reconhecida sempre que aplicável uma disposição europeia, especialmente quando relacionada com uma liberdade económica, ou quando incidentes disposições nacionais que integrassem o âmbito de aplicação material do direito da União. Não obstante, com a evolução da temática pelo Tribunal de Justiça, principalmente após os acórdãos *Zambrano* e *Dereci*, os indivíduos atualmente podem valer-se dos direitos consagrados no padrão de jusfundamentalidade europeu sem qualquer outra ligação com o direito da União além da própria cidadania europeia⁴³.

No acórdão *Zambrano*, observa-se a incidência da noção de cidadania e a correlata proteção dos direitos fundamentais de forma autónoma do direito da União, em sentido estrito.

O processo tratava do caso de um nacional de Estado terceiro que teve seus pedidos de permanência e autorização de trabalho recusados por um Estado-Membro, sendo que seus filhos possuíam a nacionalidade deste Estado. A questão discutida consistia na possibilidade de aplicação do direito da União, na medida em que os menores, cidadãos europeus, jamais tinham exercido suas liberdades de circulação. O Tribunal entendeu que, embora inaplicável a Diretiva n.º 2004/38 ao caso, pela ausência de deslocamento, “o artigo 20.º do TFUE

⁴³ SILVEIRA, Alessandra e CANOTILHO, Mariana. *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*. Coimbra: Almedina, 2013, p. 631.

confere a qualquer pessoa que tenha a nacionalidade de um Estado-Membro o estatuto de cidadão da União” e o mesmo dispositivo também “obsta a medidas nacionais que tenham o efeito de privar os cidadãos do gozo efectivo do essencial dos direitos conferidos pelo seu estatuto de cidadão da União”⁴⁴. Decidiu, por fim, que a recusa de permanência e de autorização de trabalho aos genitores teria o efeito de privar os cidadãos – menores – do gozo efetivo do essencial dos direitos associados ao seu estatuto, no caso o direito de permanência no território da União.

Dessa decisão do TJUE infere-se que o acesso dos cidadãos da União ao padrão de jusfundamentalidade europeu independe de qualquer outra ligação que não a própria noção de cidadania.

Já no acórdão *Dereci*, o Tribunal esclarece que os nacionais dos Estados-Membros “gozam do estatuto de cidadão da União, ao abrigo do artigo 20.º, n.º 1, TFUE, e podem portanto invocar, mesmo relativamente ao Estado-Membro de que têm a nacionalidade, os direitos relativos a tal estatuto” e decidiu que o Estado de acolhimento pode recusar o direito de residência a familiar de cidadão da União que seja nacional de Estado terceiro, “desde que tal recusa não comporte, para o cidadão da União em causa, a privação do gozo efectivo do essencial dos direitos conferidos pelo estatuto de cidadão da União”⁴⁵, dentre os quais estão o direito ao respeito da vida privada e familiar.

Embora parte da doutrina veja já no acórdão *Dereci* uma autocontenção do Tribunal⁴⁶, em razão dos sucessivos pedidos de decisões prejudiciais que se seguiram ao acórdão *Zambrano*, entendemos de forma diversa que o TJUE, ao deixar para análise do órgão de reenvio considerar se o caso em discussão abrangeria o direito da União, expressamente fez questão de lembrar que “todos os Estados-Membros são partes na CEDH, a qual consagra, no seu artigo 8.º, o direito ao respeito da vida privada e familiar”⁴⁷, sendo certo que essa mesma

⁴⁴ TJUE, Acórdão *Zambrano*, *Gerardo Ruiz Zambrano contra Office national de l'emploi (ONEM)*, de 30 de setembro de 2010, processo C-34/10, parágrafos 39 e seguintes.

⁴⁵ TJUE, Acórdão *Dereci*, *Murat Dereci e outros contra Bundesministerium für Inneres*, de 15 de novembro de 2011, processo C-256/11, parágrafos 63 e 74.

⁴⁶ PACHECO, Fátima. Do âmbito de aplicação da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia: em que situações estão os Estados-membros vinculados às suas disposições?. *Revista Jurídica Portucalense*, n.º 30, pp. 89-129. [consultado em 02 de julho de 2022]. Disponível em: [https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705\(30\)2021.ic-05](https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705(30)2021.ic-05)

⁴⁷ TJUE, Acórdão *Dereci*, *Murat Dereci e outros contra Bundesministerium für Inneres*, de 15 de novembro de 2011, processo C-256/11, parágrafo 73.

doutrina nos ensina que a Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH), juntamente com os tratados da União e as constituições dos Estados-Membros, consagram direitos fundamentais enquadrados como princípios gerais de direito, e são incorporados ao direito da União pelo n.º 3 do artigo 6º do Tratado da União Europeia (TUE).

Verifica-se, nessa esteira, que os processos acima mencionados trouxeram ao Tribunal a discussão acerca do sentido e do alcance da cidadania europeia, se esta serviria apenas como suporte para os indivíduos economicamente ativos exercerem sua liberdade de circulação ou se também abrangeria os indivíduos integrantes de famílias estáticas. Nesse ponto, já não havia espaço no cenário europeu para a referida discriminação inversa, ou seja, a diferenciação de tratamento de indivíduos de acordo com o exercício, ou não, de liberdades económicas⁴⁸. Com efeito, as noções de uma cidadania de direitos e do padrão de jusfundamentalidade europeu não seriam compatíveis com a referida discriminação.

De facto, conforme as conclusões da advogada-geral no caso *Zambrano*, “seria (no mínimo) paradoxal que um cidadão da União pudesse invocar os direitos fundamentais consagrados no direito da União Europeia quando exerce um direito económico de livre circulação enquanto trabalhador (...), mas não o pudesse fazer quando se limita a ‘permanecer’ nesse Estado-Membro”. Prossegue afirmando que “o ‘direito de permanecer’ é um direito autónomo, e não um direito ligado por algum cordão umbilical legal ao direito de circulação”⁴⁹.

O Tribunal acolheu as ponderações acima transcritas, como visto, decidindo que “o artigo 20.º TFUE obsta a medidas nacionais que tenham o efeito de privar os cidadãos do gozo efectivo do essencial dos direitos conferidos pelo seu estatuto de cidadão da União”⁵⁰, no caso, o direito de permanência no território da União.

⁴⁸ SILVEIRA, Alessandra e CANOTILHO, Mariana. *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*. Coimbra: Almedina, 2013, p. 631.

⁴⁹ TJUE, Conclusões *Zambrano*, *Gerardo Ruiz Zambrano* contra *Office national de l'emploi (ONEM)*, de 30 de setembro de 2010, processo C-34/10, parágrafo 84.

⁵⁰ TJUE, Acórdão *Zambrano*, *Gerardo Ruiz Zambrano* contra *Office national de l'emploi (ONEM)*, de 30 de setembro de 2010, processo C-34/10, parágrafo 42.

O exercício dos direitos derivados da cidadania europeia de forma independente de um deslocamento físico pelo território da União já havia sido reconhecido pelo Tribunal no acórdão *Zhu e Chen*:

19. Com efeito, a situação do nacional de um Estado-Membro que nasceu no Estado-Membro de acolhimento e que não fez uso do direito à livre circulação entre Estados-Membros não pode, só por isso, ser equiparada a uma situação puramente interna que priva o referido nacional de beneficiar no Estado-Membro de acolhimento das disposições de direito comunitário relativas à livre circulação e residência das pessoas (v., nesse sentido, nomeadamente, acórdão de 2 de Outubro de 2003, Garcia Avello, C-148/02, Colect., p. 1-11613, n.ºs 13 e 27).⁵¹

Não obstante, no processo acima discutia-se o direito de um cidadão da União – e os responsáveis por sua guarda –, que não havia, até então, se deslocado entre Estados-Membros, residir no território de outro Estado-Membro que não o de sua nacionalidade (que configuraria exercício do seu direito de circulação). Logo, a originalidade do processo *Zambrano* reside na discussão do direito de residência do cidadão – e do responsável por sua guarda – no território do Estado-Membro em que reside e do qual possui a nacionalidade, independentemente de ter exercido previamente o direito de circular.

Assim, da jurisprudência acima analisada infere-se que o estatuto de cidadão da União “tende a ser o estatuto fundamental dos nacionais dos Estados-Membros” e que o fato de o cidadão não ter exercido seu direito à livre circulação não afasta, por si só, a incidência do direito da União. Logo, se os juízes nacionais identificarem que determinada situação se encontra abrangida no alcance da noção de cidadania europeia, eles deverão assegurar o respeito aos direitos fundamentais da mesma forma que o direito da União assegura. O Tribunal, por conseguinte, encontrou na cidadania europeia o elo necessário para a proteção do nível mais elevado dos direitos fundamentais que lhe compete assegurar⁵².

Não obstante, a evolução da jurisprudência que ampliou os direitos de circulação e residência, bem como o acesso dos cidadãos da União não-nacionais às prestações de segurança social não contributivas no âmbito do Estado-Membro de acolhimento, sofreu muitas críticas por parte de alguns

⁵¹ TJUE, Acórdão *Zhu e Chen*, *Kunqian Catherine Zhu, Man Lavette Chen contra Secretary of State for the Home Department*, de 19 de outubro de 2004, processo C-200/02.

⁵² SILVEIRA, Alessandra e CANOTILHO, Mariana. *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*. Coimbra: Almedina, 2013, p. 632.

Estados-Membros, que alegam que interpretação demasiado extensiva do direito da União nesse aspecto interfere na sua autonomia e nas suas escolhas políticas⁵³.

Nesse contexto de críticas e crises económicas globais, observou-se uma mudança substancial na jurisprudência do TJUE em matéria de acesso a prestações sociais. O acórdão *Dano*, de novembro de 2014, marcou o início desta alteração na postura do Tribunal, o qual decidiu, na ocasião, fazer uma interpretação restritiva da Diretiva n.º 2004/38, entendendo que a desigualdade entre os cidadãos da União nacionais e não-nacionais quanto a atribuição de prestações sociais no Estado-Membro de acolhimento era uma consequência da própria diretiva. Isso porque, na análise do pedido de concessão de prestação social, “há que efetuar um exame concreto da situação económica de cada interessado, sem atender às prestações sociais pedidas, a fim de apreciar se o mesmo satisfaz a condição de dispor de recursos suficientes para poder beneficiar de um direito de residência ao abrigo do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2004/38”⁵⁴.

Assim, condicionou o Tribunal o direito à igualdade de tratamento dos cidadãos (artigo 24.º) ao preenchimento dos requisitos para o direito de residência previstos na diretiva (artigo 7.º), sem qualquer menção ao fato de que a parte recorrente possuía uma declaração de residência de duração ilimitada concedida pelo Estado-Membro de acolhimento. A referida decisão vai de encontro à jurisprudência anteriormente firmada nos acórdãos *Martinez Sala*, *Trojani* e *Dany Bidar*.

O TJUE mostrou-se, aparentemente, preocupado e atento à chamada migração prestacional ou turismo de segurança social⁵⁵. Com efeito, nas palavras do Tribunal:

Por conseguinte, os Estados-Membros devem ter a possibilidade, em aplicação do referido artigo 7.º, de recusar a concessão de prestações sociais a cidadãos da União economicamente inativos que exerçam a

⁵³ LANCEIRO, R. *Dano e Alimanovic: a recente evolução da jurisprudência do TJUE sobre a cidadania da UE e acesso transfronteiriço aos benefícios sociais*. *UNIO - EU Law Journal*. vol. 3, n.º 1, janeiro 2017, pp. 65-80. [consultado em 05 de junho de 2022]. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/321311706_Dano_e_Alimanovic_a_recente_evolucao_da_jurisprudencia_do_TJUE_sobre_a_cidadania_da_UE_e_acesso_transfronteirico_aos_beneficios_sociais.

⁵⁴ TJUE, Acórdão *Dano*, *Elisabeta Dano*, *Florin Dano contra Jobcenter Leipzig*, de 11 de novembro de 2014, processo C-333/13, parágrafo 80.

⁵⁵ LANCEIRO, R. *Op. Cit.*

sua liberdade de circulação com o único objetivo de obter o benefício do apoio social de outro Estado-Membro, apesar de não disporem de recursos suficientes para acederem ao benefício de um direito de residência.⁵⁶

No caso em discussão, tratava-se de uma cidadã de nacionalidade romena que entrou na Alemanha em novembro de 2010 e obteve uma declaração de residência que fixou o dia 27 de junho de 2011 como sua data de entrada no território alemão. A recorrente já auferia prestações por filho a cargo e pensão de alimentos pelo seu filho, e em 28 de setembro de 2011 (3 meses após a data fixada de sua entrada) requereu uma prestação de seguro de base para si. Consta no processo que a recorrente não possuía nenhum certificado de conclusão de ciclo de ensino, não dominava a língua alemã, não tinha qualificações profissionais, jamais tinha exercido qualquer profissão na Alemanha ou na Roménia e não estava à procura de emprego.

Todavia, a possibilidade de que a excepcionalidade da situação discutida no caso *Dano* tenha sido a justificativa da mudança da jurisprudência do TJUE não se manteve, pois logo em seguida, no acórdão *Alimanovic*, o entendimento esposado em *Dano* foi reafirmado, embora a situação dos recorrentes fosse diversa – as recorrentes já tinham trabalhado no Estado de acolhimento e estavam a procura de emprego. Além disso, no acórdão *Alimanovic* o Tribunal afastou a necessidade de uma análise individualizada do caso concreto, afirmando que “a ajuda concedida a um único requerente dificilmente pode ser qualificada de «sobrecarga não razoável» para um Estado-Membro”, a qual somente se verificaria “após o somatório da totalidade dos pedidos individuais que lhe seriam apresentados”⁵⁷.

No mesmo sentido das decisões proferidas em *Dano* e *Alimanovic*, temos o acórdão *Garcia-Nieto*⁵⁸.

Nesta nova jurisprudência sobre o acesso a prestações sociais aos não-nacionais no Estado de acolhimento não é feita nenhuma referência ao estatuto especial dos cidadãos europeus ou aos Tratados, bem como não é objeto de

⁵⁶ TJUE, Acórdão *Dano*, *Elisabeta Dano, Florin Dano contra Jobcenter Leipzig*, de 11 de novembro de 2014, processo C-333/13, parágrafo 78.

⁵⁷ TJUE, Acórdão *Alimanovic*, *Jobcenter Berlin Neukölln contra Nazifa Alimanovic e o.*, de 15 de setembro de 2015, processo C-67/14, parágrafo 62.

⁵⁸ TJUE, Acórdão *Garcia-Nieto*, *Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen contra Jovanna García-Nieto e o.*, de 25 de fevereiro de 2016, processo C-299/14.

análise a vida familiar dos recorrentes. A exigência de análise da situação individual do requerente da prestação também foi abandonada.

Ao final, conclui que o Tribunal não é competente para analisar a incidência da Carta dos Direitos Fundamentais no caso, pois “quando definem as condições e o alcance da concessão das prestações pecuniárias especiais de caráter não contributivo, os Estados-Membros não aplicam o direito da União”⁵⁹.

Não é mera coincidência que as decisões que representam este retrocesso na jurisprudência do TJUE sejam provenientes de processos em tramitação no sistema judiciário da Alemanha. Com efeito, não é novidade a contínua preocupação das autoridades jurisdicionais alemãs de demarcar as competências da União Europeia face às competências nacionais, preservado cuidadosamente estas últimas⁶⁰. De modo preocupante, em matéria de acesso a prestações sociais, parece-nos ter o Tribunal cedido às pressões do referido Estado-Membro.

Dessa forma, verifica-se que a relação entre cidadania da União e direitos fundamentais foi enfraquecida quanto aos indivíduos não economicamente ativos, que observam um déficit de proteção dos seus direitos de circulação e residência. Com efeito, na prática restou inviabilizado o seu acesso a prestações sociais não contributivas no âmbito do Estado-Membro de acolhimento, considerando que, ao requerê-las, supõe-se uma ausência de “recursos suficientes para si próprio e para os membros de sua família” – do contrário não haveria necessidade da prestação social – e, por conseguinte, o afastamento do seu direito de residência no referido Estado. Reduz-se, aqui, o padrão de jusfundamentalidade europeu⁶¹.

⁵⁹ TJUE, Acórdão Dano, *Elisabeta Dano, Florin Dano contra Jobcenter Leipzig*, de 11 de novembro de 2014, processo C-333/13, parágrafo 91.

⁶⁰ Nesse sentido, ver FERNANDES, José Pedro Teixeira. A revolta constitucional na Alemanha contra a União Europeia. *Observatório Almedina*. 15 de maio de 2020. [consultado em 02 de julho de 2022]. Disponível em: <https://observatorio.almedina.net/index.php/2020/05/15/a-revolta-constitucional-na-alemanha-contr-a-uniao-europeia/>

⁶¹ Em sentido divergente, há doutrina que aponta no sentido de que a extensão dos direitos sociais nem sempre conduz à melhor proteção do bem-estar social, considerando que isso importaria uma lógica não solidária de justiça distributiva, o que levaria, ao final, a uma recessão económica. Ver MENÉNDEZ, Augustín José. European Citizenship after Martínez Sala and Baumbast - Has European law become more human but less social? *ARENA Working Paper*, n.º 11, June 2009 [consultado em 02 de julho de 2022], Disponível em: https://www.sv.uio.no/arena/english/research/publications/arena-working-papers/2001-2010/2009/WP11_09_Online.pdf

Posteriormente, no julgamento do caso *Jobcenter Krefeld*⁶², de 2020, o TJUE fez uma ressalva a este entendimento, entendendo cabível a concessão de prestação de assistência social a cidadão não economicamente ativo, independente da prova da existência de recursos suficientes, desde que o seu direito de residência não esteja vinculado a Diretiva 2004/38/CE, mas a outro normativo da União (no caso em discussão era o Regulamento n.º 492/2011), e desde que o requerente tenha, no passado, ostentado a condição de trabalhador no Estado-Membro de acolhimento.

A decisão referia-se ao caso de um cidadão polonês que vivia na Alemanha desde 2012 com suas duas filhas. O TJUE decidiu que as autoridades nacionais não poderiam excluir automaticamente o requerente dos benefícios de assistência social, na medida em que o seu direito de residência não decorria da Diretiva 2004/38/EC, mas estava ao abrigo do artigo 10.º do Regulamento n.º 492/2011 (interpretado como concedendo um direito de residência a pais que cuidam de crianças matriculadas em uma escola em outro Estado-Membro) e, portanto, não poderia ser suspenso caso o requerente perdesse a qualidade de trabalhador.

No referido acórdão foi retomada a jurisprudência de *Baumbast*, no sentido de que o filho de um trabalhador migrante ou de um antigo trabalhador migrante dispõe de um direito de residência próprio no Estado-Membro de acolhimento, e que o reconhecimento deste direito implica que seja reconhecido um direito de residência correlativo em benefício do progenitor que assegura efetivamente a sua guarda. O Tribunal, ainda, expressamente afastou as jurisprudências firmadas nos casos *Dano* e *García-Nieto*, sob o argumento de que o requerente, em *Jobcenter Krefeld*, havia no passado ostentado a condição de trabalhador, ao contrário dos referidos casos anteriores.

Da decisão extrai-se que “as pessoas que disponham de um direito de residência que tenha origem no artigo 10.º do Regulamento n.º 492/2011 também beneficiam do direito à igualdade de tratamento em matéria de concessão de vantagens sociais previsto no artigo 7.º, n.º 2, deste regulamento,

⁶² TJUE, Acórdão *Jobcenter Krefeld*, *Jobcenter Krefeld – Widerspruchsstelle contra JD*, de 6 de outubro de 2020, processo C-181/19.

inclusivamente quando essas pessoas já não beneficiem da qualidade de trabalhador em que inicialmente tinha origem o seu direito de residência”⁶³.

Mesmo com esta ressalva, observa-se que a cidadania da União está, novamente, associada à noção de trabalhador, desconsiderando o estatuto fundamental e político da pessoa⁶⁴. O próprio Tribunal não mais menciona a cidadania como estatuto jurídico fundamental dos nacionais dos Estados-Membros em seus últimos acórdãos. Por fim, o direito à igualdade e a não discriminação previsto nos Tratados constitutivos está, agora, a depender de requisitos previstos na legislação derivada, que passou a ser aplicada pelo Tribunal de modo bastante restritivo, sem quaisquer questionamentos acerca de sua compatibilidade com os objetivos da União. Afasta-se o Tribunal de Justiça, assim, de sua função essencial, qual seja, de garantir, através de sua jurisprudência, a efetiva integração europeia.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CANOTILHO, Mariana. Igualdade de Oportunidades e Não Discriminação. In: SILVEIRA, Alessandra; CANOTILHO, Mariana; e FROUFE, Pedro. M. coord. *Direito da União Europeia – Elementos de Direito e Políticas da União*. Coimbra: Almedina, 2016, pp. 883-908.

FERNANDES, José Pedro Teixeira. A revolta constitucional na Alemanha contra a União Europeia. *Observatório Almedina*. 15 de maio de 2020. [consultado em 02 de julho de 2022]. Disponível em: <https://observatorio.almedina.net/index.php/2020/05/15/a-revolta-constitucional-na-alemanha-contra-a-uniao-europeia/>

FERNANDES, Sophie Perez. Em busca de um sentido de pertença à comunidade nascida da integração por via do estatuto de cidadão da União – de Rottmann a Petruhhin. In: SILVEIRA, Alessandra. coord. UNIO E-book – *Workshop CEDU/UNISC 2016: Interjusfundamentalidade, Internormatividade e Interjurisdicionalidade*. Braga, 2017, pp. 299-317. [consultado em 05 de junho de 2022]. Disponível em: <http://repositorium.sdum.uminho.pt/handle/1822/54838>

GAGO, Angie; e HRUSCHKA, Constantin. The persistence of legal uncertainty on EU citizens’ access to social benefits in Germany. *Journal of European Social Policy* vol.

⁶³ TJUE, Acórdão Jobcenter Krefeld, *Jobcenter Krefeld – Widerspruchsstelle contra JD*, de 6 de outubro de 2020, processo C-181/19, parágrafo 55.

⁶⁴ LANCEIRO, Rui. Dano e Alimanovic: a recente evolução da jurisprudência do TJUE sobre a cidadania da UE e acesso transfronteiriço aos benefícios sociais. *UNIO - EU Law Journal*. vol. 3, n.º 1, janeiro 2017, pp. 65-80. [consultado em 05 de junho de 2022]. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/321311706_Dano_e_Alimanovic_a_recente_evolucao_da_jurisprudencia_do_TJUE_sobre_a_cidadania_da_UE_e_acesso_transfronteirico aos_beneficios_sociais.

0(0), 2022, pp. 1-14. [consultado em 05 de junho de 2022]. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1177/09589287221095028>.

LANCEIRO, Rui. Dano e Alimanovic: a recente evolução da jurisprudência do TJUE sobre a cidadania da UE e acesso transfronteiriço aos benefícios sociais. *UNIO - EU Law Journal*. vol. 3, n.º 1, janeiro 2017, pp. 65-80. [consultado em 05 de junho de 2022]. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/321311706_Dano_e_Alimanovic_a_recente_evolucao_da_jurisprudencia_do_TJUE_sobre_a_cidadania_da_UE_e_acesso_transfronteirico_aos_beneficios_sociais

LEITE, Jorge. Comentário ao artigo 153.º do TFUE. In: PORTO, Manuel L.; e ANASTÁCIO, Gonçalo. Coord. *Tratado de Lisboa Anotado e Comentado*. Coimbra: Almedina, 2012, pp. 670-673.

MENÉNDEZ, Agustín José. European Citizenship after Martínez Sala and Baumbast - Has European law become more human but less social? *ARENA Working Paper*, n.º 11, June 2009 [consultado em 02 de julho de 2022], Disponível em: https://www.sv.uio.no/arena/english/research/publications/arena-working-papers/2001-2010/2009/WP11_09_Online.pdf

PACHECO, Maria de Fátima de C. T. M. Na busca da inclusão: o estatuto da cidadania na jurisprudência do TJUE. *Cadernos de Dereito Actual* n.º 3, 2015, pp. 253-275. [consultado em 05 de junho de 2022]. Disponível em: <http://www.cadernosdedereitoactual.es/ojs/index.php/cadernos/article/view/49>

PACHECO, Maria de Fátima de C. T. M. Crise e viabilidade dos sistemas de segurança social: as facetas da cidadania europeia na jurisprudência recente da União Europeia. *Revista do Direito de Língua Portuguesa*, Ano V, n.º 9, janeiro/junho de 2017, pp. 181-202. [consultado em 05 de junho de 2022]. Disponível em: <https://cedis.fd.unl.pt/blog/project/revista-do-direito-de-lingua-portuguesa-n-o-9/>

PACHECO, Fátima. Do âmbito de aplicação da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia: em que situações estão os Estados-membros vinculados às suas disposições? *Revista Jurídica Portucalense*, n.º 30, pp. 89-129. [consultado em 02 de julho de 2022]. Disponível em: [https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705\(30\)2021.ic-05](https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705(30)2021.ic-05)
PAIS, Sofia Oliveira. *Estudos de Direito da União Europeia*. Coimbra: Almedina, 2019, pp. 151-173.

RODRIGUES, José Cunha. Sobre a abundância de direitos em tempo de crise. *Revista de Finanças Públicas e Direito Fiscal*, 2012, Ano V, n.º 3, pp. 13-24. [consultado em 05 de junho de 2022]. Disponível em: <https://pt.calameo.com/read/0003249810fc3a5377e7b>

RODRIGUES, José Cunha. Comentário ao artigo 45.º da CDFUE. In: SILVEIRA, Alessandra; e CANOTILHO, Mariana. Coord. *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*. Coimbra: Almedina, maio de 2013, pp. 571-579.

SILVEIRA, Alessandra. Cidadania Europeia e Direitos Fundamentais. In: SILVEIRA, Alessandra; CANOTILHO, Mariana; e FROUFE, Pedro M. coord. *Direito da União Europeia – Elementos de Direito e Políticas da União*. Coimbra: Almedina, janeiro de 2016, pp.17-72.

Data de submissão do artigo: 07/06/2022

Data de aprovação do artigo: 17/07/2022

Edição e propriedade:

Universidade Portucalense Cooperativa de Ensino Superior, CRL

Rua Dr. António Bernardino de Almeida, 541 - 4200-072 Porto

Email: upt@upt.pt