

INDEPENDENTE? IMPARCIAL? OS DESAFIOS À UNIÃO DE DIREITO E A JUSTIÇA ELETRÓNICA EUROPEIA COMO INSTRUMENTO ORIGINAL AO SERVIÇO DA TUTELA JURISDICCIONAL EFETIVA

Joana Covelo de Abreu*

<https://doi.org/10.21814/uminho.ed.97.26>

1. Uma vida em prol da academia e dos alunos – o testemunho na primeira pessoa

A Prof. Doutora Benedita Mac Crorie marcou, de forma significativa, o meu percurso académico. Afinal, representava, aos olhos de uma aluna acabada de ingressar num curso de Direito, uma lufada de ar fresco, uma cara que em muito se parecia com aquelas que se encontravam na audiência daquele anfiteatro e que, com expectativa, aguardavam aquelas aulas. Desde o primeiro dia, perante uma turma empenhada mas barulhenta e dispersa, a Benedita foi capaz de imprimir o ritmo e o gosto pela matéria que lecionava, com a sabedoria que extravasava a sua aparente tenra idade.

* Professora Auxiliar da Escola de Direito da Universidade do Minho (jabreu@direito.uminho.pt).

Vim mais tarde a descobrir – quando já partilhávamos a atividade académica e, sem qualquer reserva, me tinha intimado a tratá-la com informalidade, pelo seu primeiro nome – que, efetivamente, no tempo em que surgiu como docente àquela turma que eu integrava, era ainda uma jovem académica, com sonhos e interesses renovados diariamente numa cabeça em constante turbilhão. E agora posso garantir que isso foi fundamental para agarrar aquele auditório e para, sobretudo, prender a minha atenção e despertar o gosto que partilhávamos pelo Direito Constitucional e pela proteção de direitos fundamentais.

O texto que agora se apresenta tentou mimificar isso mesmo: visou deduzir, a partir de um fenómeno tecnológico emergente em sede de tutela jurisdicional efetiva – a justiça eletrónica europeia –, como o valor do Estado de direito pode sair reforçado no contexto da União Europeia, com necessárias repercussões nos ordenamentos jurídicos dos seus Estados-Membros.

Hoje dizemos, novamente, um “até já” à Benedita.

2. A União de direito e os seus desafios sob o prisma da tutela jurisdicional efetiva – aproximações jurídico-constitucionais

Nos últimos anos, tem-se vindo a detetar uma premência de reafirmação de uma União de direito no contexto jurisdicional da União Europeia. Afinal, a Comissão levou a efeito uma reflexão sobre o estado da União de direito, verificando que os principais desafios sublinhados se centram nos entraves colocados, em diversos Estados-Membros, a uma das suas vivificações: aquela que diz respeito, no seio da tutela jurisdicional efetiva, à independência e à imparcialidade dos tribunais, e que, inclusivamente, tem recebido a atenção do Tribunal de Justiça. Perante tais preocupações, esta reflexão visa equacionar o papel catalisador da justiça eletrónica, especificamente quando pensada como meio de articulação digital entre os tribunais europeus, na sua globalidade, enquanto mecanismo ao serviço da tutela jurisdicional efetiva, na medida em que a Comissão tem votado a sua atenção a divisar novos caminhos de salvaguarda e afirmação desta União de direito.

Para o efeito, a Comissão recordou, em abril de 2019, a fundamentalidade do Estado de direito como valor da União, enquanto reflexo da identidade comum e das tradições constitucionais, já que está na base dos sistemas democráticos de todos os Estados-Membros e se revela indispensável à garantia efetiva dos direitos fundamentais. Afinal, a União Europeia tem de continuar a ser um lugar “onde a lei seja aplicada de modo uniforme e eficaz” e a “confiança nas instituições públicas, incluindo o sistema judicial, é essencial para as sociedades democráticas funcionarem corretamente”¹ já que, “[e]m qualquer regime que respeite o Estado de direito, os poderes públicos só podem agir dentro dos limites impostos por lei, em conformidade com os valores da democracia e dos direitos fundamentais, sob a supervisão de tribunais independentes e imparciais”². Assim, a tutela jurisdicional efetiva afigura-se como uma dimensão instrumental indispensável a uma União que se pretende de direito, nomeadamente nas suas dimensões inerentes à independência e imparcialidade judiciais. Na base de um sistema jurídico e jurisdicional integrado reside a ideia de um reforço do reconhecimento mútuo³, fruto de longas décadas de tendencial confiança entre os sistemas judiciais dos Estados-Membros e das suas interações reflexivas – via reenvio prejudicial – com o Tribunal de Justiça, assente num paulatino mas constante incremento da segurança nas soluções processuais e nas decisões adotadas noutros Estados-Membros. Assim, “[s]e o Estado de direito não for devidamente protegido em todos os Estados-Membros, poderão ser comprometidos os alicerces da União”, como “a solidariedade, a coesão e a confiança necessárias ao reconhecimento mútuo das decisões nacionais”⁴.

Por sua vez, Věra Jourová deu conta, no *2019 EU Justice Scoreboard*, que este era um “instrumento essencial da caixa-de-ferramentas da União de

¹ Comissão Europeia, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho Europeu e ao Conselho – Prosseguir o reforço do Estado de direito na União. Ponto da situação e eventuais medidas futuras, COM(2019) 163 final, Bruxelas, 03.04.2019, p. 1.

² Comissão Europeia, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho Europeu e ao Conselho – Prosseguir o reforço do Estado de direito na União. Ponto da situação e eventuais medidas futuras, *cit.*, p. 1.

³ Para maiores desenvolvimentos, A. MATTERA, “La reconnaissance mutuelle: une valeur historique ancienne, un principe juridique intégrationniste, l’assise politique d’un modèle de société humaniste”, *Revue du Droit d l’Union Européenne*, n° 3, 2009.

⁴ Comissão Europeia, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho Europeu e ao Conselho – Prosseguir o reforço do Estado de direito na União. Ponto da situação e eventuais medidas futuras, *cit.*, p. 2.

direito da União Europeia”⁵. Num contexto em que a União de direito sofre consideráveis atropelos em diversos Estados-Membros, a Comissão entendeu pertinente que, na análise do domínio da justiça, se conduzisse um “processo de reflexão adicional para reforçar ainda mais o *rule of law*” porque, como “todos partilhamos o mesmo objetivo de melhorar o aparelho judiciário europeu”, “sem sistemas de justiça independentes e eficientes, não pode haver *rule of law*, confiança dos cidadãos e um ambiente amigável às empresas e ao investimento”⁶.

Nesta exposição, adota-se a nomenclatura de União de direito, enquanto expressão, no contexto europeu, relativa às dinâmicas associadas ao Estado de direito (= *rule of law*)⁷, alinhando-nos com a doutrina que perfilha tal locução porque mais consentânea com a realidade a que se reporta e para que sejam evitadas confusões jurídico-constitucionais: a União de direito desenvolve-se como um princípio geral do direito da União⁸ desde a sedimentação da ideia de que a atividade (legislativa, executiva e judicial) da União Europeia tem de se encontrar submetida ao direito, que é o seu fundamento, limite e teleologia, porque opera através de uma ordem jurídica própria e “autónoma”⁹ (acórdãos *Costa vs. ENEL*¹⁰ e *Os Verdes*¹¹).

Neste diapasão, a União reconhece que se funda, entre outros, no valor do Estado de direito, “numa sociedade caracterizada pelo pluralismo, a não discriminação, a tolerância, a justiça, a solidariedade e a igualdade entre homens e mulheres” (artigo 2º TUE). Logo, a construção jurídico-constitucional da União de direito importa a observância, numa determinada ordem política, de uma ordenação jurídica preexistente e em constante

⁵ Comissão Europeia, The 2019 EU justice scoreboard – Communication to the European Parliament, the Council, the European Central Bank, the Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, COM(2019) 198/2, Luxemburgo, 2019, Foreword.

⁶ Comissão Europeia, The 2019 EU justice scoreboard – Communication to the European Parliament, the Council, the European Central Bank, the Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, *cit.*, p. 1.

⁷ A opção pela expressão resulta do acórdão TJ *Associação Sindical dos Juizes Portugueses (ASJP)*, 27.2.2018, processo C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117, considerando 31. No mesmo sentido, Alessandra SILVEIRA, *Princípios de Direito da União Europeia. Doutrina e Jurisprudência*, 2ª edição, Quid Juris, 2011, pp. 19-38.

⁸ Sobre o tema dos princípios gerais no ordenamento jurídico da União Europeia, Maria Luísa DUARTE, *União Europeia e direitos fundamentais – no espaço da internormatividade*, Lisboa, AAFDL, 2006, pp. 79 ss.

⁹ Vital MOREIRA, “*Respublica*” *Europa*. *Estudos de direito constitucional da União Europeia*, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, p. 25.

¹⁰ Acórdão *Costa vs. ENEL*, 15.07.1964, processo 6/64, ECLI:EU:C:1964:66.

¹¹ Acórdão *Os Verdes*, 23.4.1986, processo C-294/83, ECLI:EU:C:1986:166.

evolução – ou seja, aquela “que, na sua essência, se reconduz à ideia de um Estado garantidor de um tratamento justo aos seus cidadãos”¹². Ora, “[a] União Europeia [não] é um Estado (na conceção moderna), mas cria direito como se fosse, isto é, cria normas jurídicas que vinculam obrigatoriamente os Estados-Membros e seus cidadãos”¹³ e, bem assim, as suas instituições, órgãos e organismos. Acresce que não basta, numa ordem jurídica autónoma, a produção legislativa; há ainda a necessidade de se encontrar dotada de instituições próprias, de processos adequados à adoção de normas e à sua interpretação; e de mecanismos tendentes a reagir em casos de violação do ordenamento jurídico existente. Assim, “a União Europeia funciona como uma União de direito (por alusão à expressão Estado de direito)”¹⁴, na medida em que, encontrando-se dotada de poder público (que os Estados-Membros voluntariamente lhe transferiram), este tem de ser objeto de limitação, através da submissão ao direito.

Para tal, a União, através dos seus Tratados – e dando concretização aos objetivos e valores do artigo 2º TUE –, dotou-se i) de instituições próprias que se organizam segundo a lógica do equilíbrio institucional, ii) de um sistema de atos jurídicos e normativos, adotados segundo um procedimento especificado, que têm impacto na esfera jurídica dos particulares e iii) de um sistema de contencioso próprio, quer através da adoção de mecanismos jurisdicionais *sui generis*¹⁵, quer pelo reconhecimento inovador de um quadro organizativo-jurisdicional que inclui, simultaneamente, os tribunais organicamente europeus (aqueles que se fundam nos Tratados, e cujo funcionamento, organização e composição são estabelecidos pelo quadro legislativo da União) e os tribunais funcionalmente europeus (os tribunais nacionais que, quando chamados a aplicar direito da União, funcionarão como os “tribunais comuns” da União¹⁶), dando concretização prática a uma das dimensões do

¹² José Joaquim Gomes CANOTILHO, “Estado de direito e internormatividade”, in Alessandra Silveira (coord.), *Direito da União Europeia e Transnacionalidade*, Quid Juris, 2010, pp. 171-185, p. 172.

¹³ Alessandra SILVEIRA, *Princípios de Direito da União Europeia...*, op. cit., p. 28.

¹⁴ Alessandra SILVEIRA, *Princípios de Direito da União Europeia...*, op. cit., p. 28.

¹⁵ A expressão é adotada por referência ao reenvio prejudicial (artigo 267º TFUE) por ter sido pensado para se desenrolar entre tribunais – os nacionais e o Tribunal de Justiça – para que a aplicação uniforme do direito da União fosse alcançada através da intervenção *prima facie* dos tribunais nacionais, enquanto tribunais funcionalmente europeus.

¹⁶ Pelo uso de expressão coincidente, Maria José Rangel de MESQUITA, *Introdução ao Contencioso da União Europeia*, 3ª edição, Coimbra, Almedina, 2018, p. 13; e Nuno PIÇARRA e Francisco Pereira COUTINHO, “The ‘Europeanization’

princípio da autonomia processual dos Estados-Membros. Ora, tal opção deveu-se sobretudo à necessidade de promover uma justiça europeia de proximidade, de modo a que os cidadãos da União pudessem invocar os seus direitos junto de tribunais (e mediante processos) com os quais estivessem familiarizados.

As preocupações inerentes à União de direito em contexto jurisdicional começaram a surgir com jurisprudência do Tribunal de Justiça que rapidamente se tornou marcante. Tal tendência inaugurou-se com o acórdão Associação Sindical dos Juizes Portugueses (ASJP). No litígio principal colocava-se a questão de saber se a tutela jurisdicional efetiva na União se opunha à imposição, aos juizes do Tribunal de Contas português, de medidas gerais de redução salarial por imperativos de eliminação de défice orçamental excessivo e associadas a um programa de assistência financeira. Apesar de o Tribunal de Justiça ter considerado que o direito da União não se opunha a tais circunstâncias – pelo facto de as medidas de redução salarial se terem aplicado a “um conjunto de membros da função pública nacional”, e terem “caráter transitório”¹⁷, tendo entretanto sido eliminadas –, acabou por estabelecer o âmbito, sentido e alcance da tutela jurisdicional efetiva como princípio geral do direito da União. O Tribunal de Justiça começou por esclarecer a instrumentalidade essencial da tutela jurisdicional efetiva (artigo 19º, nº 1, §2 TUE) aos valores comuns da União “como o Estado de direito[,] numa sociedade caracterizada, designadamente, pela justiça”¹⁸. Afinal, “[o] artigo 19º TUE, que concretiza o valor do Estado de direito afirmado no artigo 2º TUE, confia a tarefa de assegurar a fiscalização jurisdicional na ordem jurídica da União não apenas ao Tribunal de Justiça mas igualmente aos órgãos jurisdicionais nacionais”¹⁹ que desempenham, com aquele tribunal, o exercício da função jurisdicional na União, cabendo aos Estados-Membros criarem as vias recursórias adequadas à prossecução de uma tutela jurisdicional efetiva, vista como “um princípio geral do direito da União que decorre das tradições constitucionais comuns

of the Portuguese courts”, *Revista de Direito Público*, ano II, nº 5, Janeiro/Junho de 2011, p. 158.

¹⁷ Acórdão ASJP, §49 e 50.

¹⁸ Acórdão ASJP, §30.

¹⁹ Acórdão ASJP, §32.

aos Estados-Membros” e da sua proclamação, enquanto direito humano, no seio de diplomas internacionais de proteção de direitos humanos²⁰. No que diz respeito à dimensão relativa à independência dos tribunais, o Tribunal de Justiça esclarece que esta é “inerente à missão de julgar” impondo-se “não apenas a nível da União, aos juízes e aos advogados-gerais do Tribunal de Justiça, [mas] igualmente ao nível dos Estados-Membros, aos órgãos jurisdicionais nacionais”²¹, pressupondo “que a instância em causa exerça as suas funções jurisdicionais com total autonomia, sem estar submetida a nenhum vínculo hierárquico ou de subordinação em relação a quem quer que seja e sem receber ordens ou instruções de qualquer origem, e esteja, assim, protegida contra intervenções ou pressões externas suscetíveis de afetar a independência de julgamento dos seus membros e influenciar as suas decisões”²². Posto isto, o Tribunal de Justiça, nesta jurisprudência relativa à tutela, reconhece o seu relevante papel de princípio geral do direito no seio de uma União de direito.

Por sua vez, no acórdão *LM*²³, concretiza-se a relação simbiótica da tutela jurisdicional efetiva enquanto princípio geral (artigo 19º, nº 1, 2º parágrafo TUE) e direito fundamental (artigo 47º CDFUE). Através deste reenvio, pretendia-se saber se uma norma do regime jurídico do mandado de detenção europeu permitia, à autoridade de execução, não dar execução ao mandado “em razão do risco de violação, em caso de entrega da pessoa procurada à autoridade judiciária de emissão, do direito fundamental a um processo equitativo num tribunal independente”, à luz do artigo 47º, § 2 CDFUE.

A título introdutório, o Tribunal de Justiça esclareceu que “o direito da União assenta na premissa fundamental segundo a qual cada Estado-Membro partilha com todos os restantes Estados-Membros, e reconhece que estes partilham com ele, uma série de valores comuns nos quais a União se funda”, o que “implica e justifica a existência da confiança mútua entre os Estados-Membros no reconhecimento destes valores e, portanto, no respeito

²⁰ Acórdão *ASJP*, §35.

²¹ Acórdão *ASJP*, §42.

²² Acórdão *ASJP*, §44.

²³ Acórdão TJ *LM*, 25.07.2018, processo C-216/18 PPU, ECLI:EU:C:2018:586.

do direito da União que os aplica”²⁴, honrando, de forma particular, os direitos fundamentais protegidos neste contexto. Assim, o Tribunal de Justiça explicou que, “quando aplicam o direito da União, os Estados-Membros podem ser obrigados, por força desse mesmo direito, a presumir o respeito dos direitos fundamentais por parte dos outros Estados-Membros”²⁵; por força do princípio do reconhecimento mútuo, à partida, um órgão de execução de um mandado não pode recusar a sua execução, na medida em que a recusa deve ser perspectivada como a exceção, só operando mediante uma interpretação restritiva do seu âmbito²⁶. No entanto, o Tribunal de Justiça veio esclarecer as situações excecionais – nomeadamente associadas ao direito a um processo equitativo perante um tribunal independente – mediante as quais a recusa poderá ocorrer, através de aproximações concretizadoras da tutela jurisdicional efetiva enquanto direito fundamental, aclarando que “a exigência de independência judicial está abrangida pelo conteúdo essencial do direito fundamental a um processo equitativo, que reveste importância cardinal enquanto garante da proteção do conjunto de direitos que para os litigantes emergem do direito da União e da preservação dos valores comuns aos Estados-Membros, [designadamente], do valor do Estado de direito”²⁷.

Assim, o Tribunal de Justiça concluiu que poderá reputar-se como causa de recusa de execução excecional, para a autoridade de execução, a existência de risco real do direito fundamental a um processo equitativo perante um tribunal independente (tal como está garantido no artigo 47º, § 2 CDFUE) da pessoa sujeita ao mandado, não ser acautelado pela autoridade judiciária de emissão²⁸. Intui-se, portanto, que o princípio geral do direito da União e o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva funcionam como duas faces da mesma moeda. A jurisprudência do Tribunal de Justiça teve, portanto, em consideração a “natureza dual da independência judiciária na ordem jurídica da UE – procur[ando] daí extrair as vantagens desta

²⁴ Acórdão *LM*, §35.

²⁵ Acórdão *LM*, §37.

²⁶ Acórdão *LM*, §41.

²⁷ Acórdão *LM*, §48.

²⁸ Acórdão *LM*, §59.

complementaridade sistémica”²⁹, pressentindo-se a vontade de aprofundar a dimensão jusfundamental do direito a um tribunal independente a partir da sua veste de princípio geral do direito da União. Assim, se um mandado de detenção europeu visa simplificar o sistema de entrega entre autoridades judiciais, para efeitos de procedimento criminal, é sua condição que todas as autoridades envolvidas sejam independentes³⁰, observando o “padrão de proteção do direito fundamental garantido pelo artigo 47º, segundo parágrafo, da Carta”³¹.

A 24 de junho de 2019, o Tribunal de Justiça, no âmbito de uma ação por incumprimento (artigos 258º a 260º TFUE), foi chamado a pronunciar-se sobre o incumprimento da Polónia³² fundado na adoção de legislação interna que poderia violar a tutela jurisdicional efetiva, tal como esta se encontra protegida no direito da União, especificamente no que diz respeito à inamovibilidade e à independência dos juízes.

No âmbito da fase pré-contenciosa, a Comissão emitiu notificação dando conta, à Polónia, que a legislação interna relativa ao Supremo Tribunal violava as obrigações que tinha assumido face aos artigos 19º TUE e 47º CDFUE, o que foi contestado pelo Estado-Membro. Na sequência, a Comissão emitiu, a 14 de agosto de 2018, parecer fundamentado onde reiterava a manutenção da violação do direito da União e convidava a Polónia a adotar as medidas necessárias no prazo de um mês³³. A Polónia pugnou, novamente, pela ausência de violação do direito da União.

Os factos inerentes às violações que a Comissão imputou à Polónia eram os seguintes: 1) por um lado, a nova Lei sobre o Supremo Tribunal, na parte em que determinava a redução da idade de aposentação dos juízes àqueles em exercício que haviam sido nomeados antes da sua entrada em vigor, comprometia a independência dos juízes corporizada na sua inamovibilidade; 2) por outro lado, a Comissão acusava o Estado-Membro de violar

²⁹ Alessandra SILVEIRA *et al.*, “Judicial Independence as a general principle and a fundamental right – Yin and Yang in the ECJ’s jurisprudence concerning a Union based on the rule of law”, in Paulo Canelas de Castro (coord.), *60 years after the Treaties of Rome: what is the future for the European Union?*, University of Macau, no prelo.

³⁰ Acórdão LM, §56.

³¹ Acórdão LM, §62.

³² Acórdão TJ *Comissão vs. Polónia*, 24.06.2019, processo C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531.

³³ Acórdão *Comissão vs. Polónia*, § 16.

a independência judicial, ao conferir ao Presidente da República o poder discricionário de prorrogar, por duas vezes, cada uma por um período de três anos, a função judicial ativa dos juízes deste Supremo Tribunal, para além da nova idade de aposentação fixada.

Partindo da jurisprudência ASJP e LM, o Tribunal de Justiça começou por esclarecer que a União se funda na comunhão de vontades livres dos seus Estados-Membros de a ela terem aderido, mediante o respeito pelos valores enunciados no artigo 2º TUE, “pelo que o direito da União assenta na premissa fundamental de que cada Estado-Membro partilha com todos os outros Estados-Membros, e reconhece que estes partilham com ele, esses valores”³⁴. Só assim se promoveu o clima de efetiva integração judiciária³⁵, nomeadamente assente nos princípios do reconhecimento mútuo e da confiança recíproca entre Estados-Membros e, especificamente, entre os seus órgãos jurisdicionais³⁶. Posto isto, reafirma a importância da tutela jurisdicional efetiva numa União de direito “na qual os particulares têm o direito de contestar judicialmente a legalidade de qualquer decisão ou de qualquer ato nacional relativo à aplicação, a seu respeito de um ato da União”³⁷, recordando que “o artigo 19º TUE, que concretiza o valor do Estado de direito[,] confia aos órgãos jurisdicionais nacionais e ao Tribunal de Justiça a missão de garantir a plena aplicação do direito da União em todos os Estados-Membros, bem como a tutela jurisdicional que esse direito confere aos particulares”³⁸. Assim, explicando as dinâmicas associadas à autonomia processual dos Estados-Membros³⁹, nomeadamente as que determinam a sua autonomia quanto à fixação da organização do seu sistema jurisdicional nacional, recorda que tal competência tem de ser exercida respeitando as obrigações que para eles decorrem do direito

³⁴ Acórdão *Comissão vs. Polónia*, §42.

³⁵ Para maiores desenvolvimentos, Joana Covelo de ABREU, *Tribunais nacionais e tutela jurisdicional efetiva. Da cooperação à integração judiciária no Contencioso da União Europeia*, Coimbra, Almedina, 2019.

³⁶ Acórdão *Comissão vs. Polónia*, §43.

³⁷ Acórdão *Comissão vs. Polónia*, §46.

³⁸ Acórdão *Comissão vs. Polónia*, §47.

³⁹ Para maiores desenvolvimentos, e entre outros, Vicent COURONNE, “L'autonomie procédurale des États Membres de l'Union Européenne à l'épreuve du temps”, *Cahiers de droit européen*, vol. XLVI, nº 46; e Vassili CHRISTIANOS, “Le mécanisme de l'harmonization procédurale dans l'Union Européenne”, *Revue des Affaires Européennes*, ano 16, nº 3, 2007/2008.

da União. Afinal, se assim não fosse, os princípios-teste da equivalência e da efetividade – que visam verificar se as soluções nacionais 1) se tornam menos favoráveis quando aplicáveis a litígios decorrentes do direito da União em comparação com litígios puramente internos e 2) se tornam excessivamente difícil ou impossível, na prática, o exercício dos direitos decorrentes da ordem jurídica europeia – sairiam esvaídos de sentido. Tal significa que a autonomia processual dos Estados-Membros não opera como um princípio geral absoluto, tendo as soluções processuais nacionais de serem escrutinadas à luz da equivalência e da efetividade. Dizer o oposto contrariaria a integração europeia, a efetividade e o primado do direito da União, podendo os Estados-Membros escudar-se em soluções processuais nacionais para escaparem às obrigações que lhes incumbissem por força do direito da União Europeia.

Posto isto, partindo da premissa que cabe a “qualquer Estado-Membro [assegurar] que as instâncias que, enquanto ‘órgão jurisdicional’ na aceção definida pelo direito da União, fazem parte do seu sistema de vias de recurso nos domínios abrangidos pelo direito da União, satisfazem as exigências de uma tutela jurisdicional efetiva”⁴⁰, o Tribunal de Justiça conclui, quanto às garantias de independência e de imparcialidade, que ambas as medidas eram suscetíveis de consubstanciar uma violação do direito da União, nomeadamente do princípio geral da tutela jurisdicional efetiva decorrente do artigo 19º, nº 1, § 2 TUE, na medida em que este exige que o exercício da função jurisdicional e a própria arquitetura jurisdicional de um Estado-Membro seja capaz de “garantir que as condições materiais e as modalidades processuais que presidem à adoção d[as] decisões sejam tais que não possam criar, no espírito dos litigantes, dúvidas legítimas quanto à impermeabilidade dos juízes em causa em relação a elementos externos e à sua neutralidade relativamente aos interesses em confronto”⁴¹, nomeadamente excluindo quaisquer possibilidades de “influência direta, sob a forma de instruções” ou “formas de influência mais indireta suscetíveis de orientar as decisões dos juízes em causa”⁴².

⁴⁰ Acórdão *Comissão vs. Polónia*, §55.

⁴¹ Acórdão *Comissão vs. Polónia*, §111.

⁴² Acórdão *Comissão vs. Polónia*, §112.

Com este acórdão, o Tribunal de Justiça adensa a relação de complementaridade sistémica entre o princípio geral e o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva. Na realidade, através da análise das violações perpetradas, na Polónia, à luz do princípio geral do artigo 19º, nº 1, §2 TUE, o Tribunal de Justiça conseguiu promover a concretização do congénere direito fundamental do artigo 47º CDFUE sem se encontrar limitado pelo âmbito de aplicação da Carta, “discretamente reconhe[endo] e procura[ndo] superar as dificuldades metodológicas colocadas pelo artigo 51º, nº 1 CDFUE no âmbito do sistema de proteção de direitos fundamentais”, embora “o TJ pareça recuperar a dimensão jusfundamental da questão [ao decidir] que o segundo parágrafo do artigo 19º, nº 1 TUE demanda aos Estados-Membros que criem mecanismos que sejam suficientes para assegurar uma tutela jurisdicional efetiva, dentro do significado em particular do artigo 47º CDFUE, nos campos abrangidos pelo direito da UE”⁴³.

Ora, aqui reside a particular relação complementar e sistémica que primordialmente serve o propósito de uma União de direito: através deste acórdão, o Tribunal de Justiça adensou tal relação simbiótica ao ser capaz de demonstrar como a independência dos tribunais é um conceito principiológico e jusfundamental mais amplo, que deve – e tem de – abarcar não só as condições efetivas do exercício da função jurisdicional (como resultou evidente em ASJP e LM) mas também a forma como a organização judiciária se reflete na efetivação dessa dimensão. Afinal, ainda que todas as condições sejam dadas, no decurso do processo, para um juiz decidir de forma independente, se o mesmo tiver sido colocado naquele substrato organizativo-judicial sob qualquer influência, o seu exercício poderá nunca ser efetivamente independente, afetando a própria confiança dos particulares na justiça e abalando o reconhecimento mútuo e a confiança recíproca na administração da justiça entre Estados-Membros, podendo determinar que claudiquem décadas de efetiva integração judiciária.

Posto isto, as inquietações mais prementes da Comissão Europeia sobre os desafios colocados a uma União de direito radicam, sobretudo, em encontrar

⁴³ Alessandra SILVEIRA, “Building the ECJ puzzle on judicial independence in a Union based on the rule of law (Commission vs. Poland in the light of ASJP)”, *The official blog of UNIO – EU Law Journal “Thinking & Debating Europe”*, 08.07.2019, disponível em <https://officialblogofunio.com/2019/07/08/building-the-ecj-puzzle-on-judicial-independence-in-a-union-based-on-the-rule-of-law-commission-v-poland-in-the-light-of-asjp/#more-4210> [20.07.2019].

novos mecanismos e revitalizar outros já existentes que sejam capazes de assegurar a observância da tutela jurisdicional efetiva de forma homogênea nos diversos Estados-Membros. Afinal, a Comissão detetou que “[a] necessidade de os poderes públicos estarem permanentemente vinculados aos valores, normas e procedimentos consagrados está no cerne do Estado de direito”, sobretudo quando “vários processos recentes com repercussões a nível da UE incidiram na independência do poder judicial”⁴⁴. Assim, como “[e]ste poder está no cerne do Estado de direito”, a Comissão lança um repto a que se suplantem “as tentativas dos agentes políticos para comprometer a [independência] e a força vinculativa das [decisões]”^{45 46}, divisando-se novos caminhos de reforço a uma tutela jurisdicional efetiva.

Estabelecida a simultânea instrumentalidade e indispensabilidade da tutela jurisdicional efetiva a uma União de direito, cabe analisar de que modo, em tempos de desafios preocupantes, as soluções poderão encontrar-se nos paradigmas⁴⁷ mais recentes na União Europeia, como o da justiça eletrónica.

3. A justiça eletrónica ao serviço da tutela jurisdicional efetiva – adensando o papel das ferramentas digitais

A União Europeia perspetivou que o incremento económico no seu espaço se poderia potenciar através das novas tecnologias de informação e comunicação, tornando-o mais apelativo quer para quem empreendesse nestas dimensões, quer para aqueles que usufruem desses serviços e produtos e buscam um ambiente mais protegido. Afinal, “[a] economia mundial está rapidamente a tornar-se digital” e “[o] setor das tecnologias de informação

⁴⁴ Comissão Europeia, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho Europeu e ao Conselho – Prosseguir o reforço do Estado de direito na União. Ponto da situação e eventuais medidas futuras, *cit.*, p. 9.

⁴⁵ Comissão Europeia, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho Europeu e ao Conselho – Prosseguir o reforço do Estado de direito na União. Ponto da situação e eventuais medidas futuras, *cit.*, p. 9.

⁴⁶ No mesmo sentido, a Comissão ainda refere a observância de uma “fragilização dos tribunais constitucionais”, o que novamente reforça os problemas atuais colocados à tutela jurisdicional efetiva. Comissão Europeia, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho Europeu e ao Conselho – Prosseguir o reforço do Estado de direito na União. Ponto da situação e eventuais medidas futuras, *cit.*, p. 9.

⁴⁷ Adota-se a aceção literal do termo, enquanto “algo que serve de exemplo geral ou de modelo”, in *Priberam – Dicionário digital*, disponível em <https://dicionario.priberam.org/paradigma> [08.10.2022].

e das comunicações” tornou-se “a base de todos os sistemas económicos modernos inovadores”⁴⁸. Assim, a Estratégia Digital para a Europa passou pelo estabelecimento de um Mercado Único Digital⁴⁹, cujo aprofundamento assentava numa “sociedade da informação inclusiva”, na medida em que sempre se almejou “que os cidadãos e as empresas tenham as competências necessárias e possam beneficiar de serviços eletrónicos interligados e multilingues, desde a administração pública em linha, a justiça eletrónica, a saúde em linha, a energia em linha ou o transporte eletrónico”⁵⁰.

No contexto do Mercado Único Digital, a justiça eletrónica europeia começou a surgir como um interesse público secundário que recebeu particular atenção, enquanto tal, ao lado da administração pública em linha. Assim, mais recentemente, a justiça eletrónica começou por ser perspetivada, através do Plano de Ação para a administração pública em linha, no domínio inerente à digitalização dos serviços públicos (onde os serviços judiciais se incluíam). Portanto, partindo da administração pública em linha – e o seu escopo de promover “a qualidade dos serviços” e “a eficiência interna do setor público”⁵¹ –, a Comissão foi adiantando os esforços que iriam ser envidados, no contexto da União, para uma modernização com impacto na justiça, através das novas tecnologias. Assim, “[p]ara os políticos, a justiça eletrónica relaciona[va]-se primordialmente com a criação de sistemas de informação para a organização de grandes quantidades de informação e de questões legais”, que poderiam vir a ser entendidas como uma “vantagem competitiva no âmbito da economia global”⁵². Afinal, a justiça eletrónica foi abordada pela União Europeia, pela primeira vez, em 2007 quando, no âmbito de atuação do

⁴⁸ Comissão Europeia, Comunicação ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e social Europeu e ao Comité das Regiões – Estratégia para o Mercado Único Digital na Europa, COM(2015) 192 final, 06.05.2015, p. 3.

⁴⁹ Para maiores desenvolvimentos, Joana Covelo de ABREU, “Digital Single Market under EU political and constitutional calling: European electronic agenda’s impact on interoperability solutions”, *UNIO – EU Law Journal*, vol. 3, nº 1, pp. 123-140.

⁵⁰ Comissão Europeia, Comunicação ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e social Europeu e ao Comité das Regiões – Estratégia para o Mercado Único Digital na Europa, *cit.*, p. 18.

⁵¹ Comissão Europeia, Comunicação ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social e ao Comité das Regiões – Plano de ação europeu (2016-2020) para a administração pública em linha. Acelerar a transformação digital da administração pública, Bruxelas, COM(2016) 179 final, 19.4.2016, p. 2.

⁵² Miklós KENGyel e Zoltán NEMESSÁNYI (eds.), *Electronic Technology and Civil Procedure. New Paths to justice from around the world*, Springer, 2012, p. ix.

Conselho, se estabeleceu o primeiro grupo de trabalho sobre a matéria⁵³. Na sequência, a Comissão adotou, em 2008, uma Comunicação⁵⁴; e o Parlamento Europeu, também em 2008, aprovou, em sessão plenária, uma resolução em matéria de *e-Justice*⁵⁵. Nestas aproximações iniciais, as diversas instituições concluíram que as novas tecnologias poderiam dar um contributo significativo à promoção e à acessibilidade dos sistemas judiciais, especialmente tendo por referência a necessidade de promover o bom funcionamento do Mercado Interno e, sabendo que o número de litígios transfronteiriços tenderia a crescer exponencialmente, de apoiar medidas que facilitassem a articulação reflexiva entre Estados-Membros e entre os seus tribunais e o Tribunal de Justiça.

Atualmente, encontramos-nos ainda perante o terceiro Plano Plurianual de Ação do Conselho (2019-2023) sobre justiça eletrónica⁵⁶. Visando promover o seu incremento, o Conselho apresentou uma Estratégia de justiça eletrónica⁵⁷, na qual se fixa que este paradigma visa “melhorar o acesso à justiça num contexto pan-europeu” pelo que se estão a desenvolver e a “integrar tecnologias de informação e comunicação para o acesso à informação jurídica e o funcionamento dos sistemas judiciais”⁵⁸. O Conselho recorda que “[o] desenvolvimento de ferramentas eletrónicas para a justiça eletrónica tem sido exponencial, uma vez que já possibilitam processos judiciais digitais através de canais eletrónicos seguros, a comunicação segura entre autoridades judiciais, o acesso mais fácil dos cidadãos às informações sobre disposições legais e o acesso a determinados registos nacionais”⁵⁹. Tal como veiculado anteriormente, os paradigmas da justiça eletrónica e da administração pública em linha articulam-se desde o estabelecimento do Mercado Único Digital e tal relação

⁵³ Para maiores desenvolvimentos, Eva STORSKRUBB, “E-justice, innovation and the EU”, in Burkhard Hess e Xandra E. Kramer (eds.), *From common rules to best practices in European Civil Procedure*, Hart Publishing, Nomos, Max Planck Institute of Luxembourg for Procedural Law, 2017, pp. 271-302, p. 276.

⁵⁴ Comissão Europeia, Comunicação ao Conselho, ao Parlamento Europeu e ao Comité Económico e Social Europeu – Rumo a uma estratégia europeia em matéria de e-Justice, Bruxelas, COM(2008) 329 final, 30.5.2008.

⁵⁵ Parlamento Europeu, Resolução que contém recomendações à Comissão em matéria de e-Justice, 2008/2125 (INI), 18.12.2008.

⁵⁶ Conselho, Plano de ação para a justiça eletrónica europeia para 2019-2023, 2019/C 96/05, 13.03.2019.

⁵⁷ Conselho, Estratégia de justiça eletrónica para 2019-2023, *cit.*

⁵⁸ Conselho, Estratégia de justiça eletrónica para 2019-2023, *cit.*, §1.

⁵⁹ Conselho, Estratégia de justiça eletrónica para 2019-2023, *cit.*, §5.

sinérgica recebe também consagração nesta Estratégia, na medida em que “[a]s iniciativas europeias em matéria de justiça eletrônica deverão procurar aprofundar a coerência no âmbito do quadro da administração pública em linha, tendo em consideração as disposições constitucionais relativas ao poder judicial nos Estados-Membros (independência judicial e separação dos poderes)”, na senda do que já resultava do Plano de Ação para a administração pública em linha⁶⁰.

Para o efeito, aos princípios gerais do direito da União aplicáveis (como é o caso da tutela jurisdicional efetiva), a justiça eletrônica demanda que se aduzam aqueles que visam a prossecução das finalidades digitais: 1) o princípio do digital por definição, que implica a interação entre os particulares e as autoridades judiciais através de plataformas digitais, quer sejam vocacionadas à submissão de peças processuais e a assegurar as demais interações processuais entre as partes e os tribunais, quer sejam vocacionadas a disponibilizar as informações necessárias a tais pleitos⁶¹; 2) o princípio da declaração única (*once-only principle*), que visa evitar processos redundantes, centrando-se na reutilização de dados e de procedimentos previamente realizados, desde que observando o elevado padrão de proteção de dados pessoais da União⁶²; 3) o princípio da inclusividade por definição⁶³ que, partindo de uma visão centrada no utilizador, pressupõe a adoção de plataformas e aplicações que visem facilitar a sua experiência⁶⁴; e 4) princípio da interoperabilidade por definição que visa promover a articulação digital de bases de dados, sistemas operativos e de partilha de dados, num contexto transfronteiriço e articulado com as instituições europeias, no sentido de facilitar “a livre circulação de dados e serviços digitais na União”⁶⁵. Cabe esclarecer que a interoperabilidade, para

⁶⁰ Conselho, Estratégia de justiça eletrônica para 2019-2023, *cit.*, §9.

⁶¹ Conselho, Estratégia de justiça eletrônica para 2019-2023, *cit.*, §11, primeiro travessão.

⁶² Conselho, Estratégia de justiça eletrônica para 2019-2023, *cit.*, § 11, segundo travessão.

⁶³ Apesar de não ser reputado com tal nomenclatura, auxiliámo-nos, para o efeito, do Plano de ação europeu (2016-2020) para a administração pública em linha e da designação aí adotada. Comissão Europeia, Plano de ação europeu (2016-2020) para a administração pública em linha..., capítulo 2. Visão e princípios subjacentes, §3.

⁶⁴ Conselho, Estratégia de justiça eletrônica para 2019-2023, *cit.*, §11, terceiro travessão.

⁶⁵ Apesar de não ser reputado com tal nomenclatura, auxiliámo-nos, para o efeito, do Plano de ação europeu (2016-2020) para a administração pública em linha e da designação aí adotada. Comissão Europeia, Plano de ação europeu (2016-2020) para a administração pública em linha..., capítulo 2. Visão e princípios subjacentes, § 6.

além de método e de princípio geral do direito da União, surge, na justiça eletrônica, como um dos objetivos a atingir.

Afinal, os objetivos de acesso à justiça e de melhor funcionamento dos sistemas de justiça poderão ser atingidos e concretizados “através da simplificação e digitalização das comunicações, do acesso aos procedimentos e à informação jurídica e da ligação aos sistemas nacionais, bem como entre eles, num contexto transfronteiras”⁶⁶. Deste modo, o Conselho detalha que, relativamente ao acesso à informação, tal passa pela disponibilização de maior informação sobre os direitos dos cidadãos e sobre a legislação da União que seja mobilizável, promovendo-se a sensibilização para a sua relevância e efeitos, pela adoção de procedimentos simplificados, assentes no uso de formulários interativos e de ferramentas que facilitam a identificação das autoridades competentes para a tramitação de um pedido, e na dotação de ferramentas de pesquisa para operadores judiciais. Neste contexto, o Conselho aponta a relevância do Portal Europeu de Justiça e do EUR-Lex: o primeiro porque opera como “um balcão único para a justiça, proporcionando o acesso aos serviços eletrônicos ou às soluções eletrônicas”⁶⁷; o segundo porque “deverá ser desenvolvido para continuar a satisfazer as necessidades dos cidadãos e permitir-lhes encontrar facilmente toda a informação pertinente sobre o direito da UE”, como já é possível em sede de acesso às soluções nacionais de transposição de diretivas⁶⁸. Também aqui as plataformas interoperáveis têm um papel de relevo, pois permitem o acesso a informações compiladas, com lastro transfronteiriço, importantes quer às atividades económicas dos particulares, quer à boa administração da justiça. Por seu lado, é reconhecida a importância da interação entre os profissionais de justiça nos incrementos a observar, já que “desempenham um papel duplo – o de utilizadores da informação disponibilizada por projetos relacionados com a interligação de registos e bases de dados e, em alguns casos, o de responsáveis pela execução e o funcionamento desses registos e bases de dados”⁶⁹.

⁶⁶ Conselho, Estratégia de justiça eletrônica para 2019-2023, *cit.*, §12.

⁶⁷ Conselho, Estratégia de justiça eletrônica para 2019-2023, *cit.*, §15.

⁶⁸ Conselho, Estratégia de justiça eletrônica para 2019-2023, *cit.*, §16.

⁶⁹ Conselho, Estratégia de justiça eletrônica para 2019-2023, *cit.*, §18.

No âmbito da promoção de comunicações eletrónicas no domínio da justiça, o Conselho sublinha i) o papel do e-Codex⁷⁰, como meio de “desmaterialização dos processos judiciais e extrajudiciais [através] da utilização de ferramentas de comunicação eletrónicas seguras [em] situações transfronteiras”; ii) os incrementos a realizar em sede de videoconferência⁷¹; iii) a promoção de meios de “autenticação uniforme ou interoperável baseado[s] em sistemas compatíveis com os serviços de confiança para as transações eletrónicas no mercado interno (eIDAS)⁷²; e iv) o adensamento do papel das redes, como as Redes Judiciárias Europeias em matéria civil e comercial e em matéria penal, perante as quais “poderão ser exploradas [as] possibilidades oferecidas pelo sistema europeu de justiça eletrónica e pelo portal”⁷³.

Em termos prospetivos, o Conselho avança a necessidade de equacionar o papel da inteligência artificial na justiça eletrónica, reconhecendo o seu potencial positivo ao reforçar “a eficiência e a confiança”. No entanto, alerta para a necessidade de conduzir um juízo de “riscos” e “desafios”, “em particular no que se refere “à proteção de dados e à ética”⁷⁴. Assim, se os incrementos verificados no âmbito da justiça eletrónica têm a suscetibilidade de “colocar os litigantes numa posição de colaboração e de mudança do sistema formal controvertido para um diálogo cooperativo e dialogante”⁷⁵, e se, já em 2010, davam-se os passos significativos para esta evolução em sede de justiça eletrónica se verificasse [“não temos de procurar novos códigos de direito processual. Na sociedade cibernética temos de minutar um novo código para os operadores judiciários (advogados e juízes): um código de conduta”]⁷⁶, a

⁷⁰ Para maiores desenvolvimentos, Joana Covelo de ABREU, “Judicial interoperability in the e-Justice paradigm: perceiving e-Codex as the proper answer? A synchronic melody for a judicial integration”, *PoLaR – Portuguese Law Review*, vol. 2, nº 1, 2018, pp. 31-48.

⁷¹ Para maiores desenvolvimentos, Joana Covelo de ABREU, “A justiça eletrónica europeia e a modernização do espaço de liberdade, segurança e justiça: a videoconferência no Regulamento nº 1206/2001 ao serviço de uma integração judiciária”, in Maria Miguel Carvalho et al. (coords.), *Democracia económica e responsabilidade social nas sociedades tecnológicas*, Braga, Escola de Direito da Universidade do Minho, 2019, pp. 93-116.

⁷² Conselho, Estratégia de justiça eletrónica para 2019-2023, *cit.*, §21.

⁷³ Conselho, Estratégia de justiça eletrónica para 2019-2023, *cit.*, §23.

⁷⁴ Conselho, Estratégia de justiça eletrónica para 2019-2023, *cit.*, §31.

⁷⁵ Marcel STORME, “Intervention of Honorary President Marcel Storme at the Colloquium on e-Justice in Pécs (September 2010)”, in Miklós Kengyel e Zoltán Nemessányi (eds.), *Electronic Technology and Civil Procedure. New Paths to justice from around the world*, Springer, 2012, p. xv.

⁷⁶ Marcel STORME, “Intervention of Honorary President Marcel Storme...”, *op. cit.*, p. xv.

realidade é que, promovendo a perspetiva antropocêntrica do direito nos desígnios associados à justiça eletrónica, esta – e suportada por tecnologias de informação, nomeadamente a inteligência artificial – terá a suscetibilidade de contribuir significativamente para sanar os problemas que se têm vindo a colocar em sede de tutela jurisdicional efetiva e, especificamente, em matéria de independência judiciária. Para o efeito, torna-se, sim, relevante, promover uma maior literacia digital de todos os operadores judiciais, de modo a que estes possam perspetivar os procedimentos inerentes à utilização da inteligência artificial que irão concorrer para a decisão da causa, podendo, através do juízo crítico que os caracterizar, destringir os resultados que poderão ser úteis à boa decisão da causa.

Ademais, e ainda que não expressamente tratado no Plano de ação nem na Estratégia para uma justiça eletrónica, há que considerar também os incrementos digitais imprimidos em sede de tramitação dos processos perante o Tribunal de Justiça da União Europeia. Afinal, como bem adiantou Eva Storskrubb, “[e]m termos gerais, a justiça eletrónica pode ser definida como o uso de tecnologias de informação e de comunicação (TIC) na área da justiça”⁷⁷. Neste contexto, há uma justificação metodológica assente no facto de o direito da União pressupor um entrosamento jurisdicional entre os tribunais nacionais e o Tribunal de Justiça que, em conjunto, sedimentam uma noção funcional ampla de Contencioso da União Europeia⁷⁸. Ora, tal parece revelar que as novidades tecnológicas não se limitaram apenas aos tribunais e aos sistemas jurisdicionais dos Estados-Membros mas também se repercutiram no funcionamento do Tribunal de Justiça da União Europeia.

Assim, o Tribunal Geral, a 11 de julho de 2018, adotou uma decisão relativa à entrega e à notificação de atos processuais através do e-Curia⁷⁹ e,

⁷⁷ Eva STORSKRUBB, “E-justice, innovation and the EU...”, *op. cit.*, p. 271.

⁷⁸ Joana Covelo de ABREU, “Tribunais nacionais e tutela...”, *op. cit.*, p. 497. A autora defende que “funcionalmente, a estrutura jurisdicional da União Europeia abarca não só o Tribunal de Justiça da União Europeia, enquanto cápsula orgânica dos tribunais europeus, mas também os tribunais nacionais, quando aplicam direito da União Europeia, enquanto tribunais comuns ou tribunais funcionalmente europeus”. Neste sentido, a definição de justiça eletrónica dá a elasticidade necessária para intuir todos os desenvolvimentos tecnológicos e digitais no domínio da justiça, cabendo refletir sobre os incrementos perante os tribunais nacionais, mas também perante os tribunais organicamente europeus e, especialmente, como as componentes digitais visam facilitar as interações entre os tribunais nacionais e o Tribunal de Justiça em sede de reenvio prejudicial.

⁷⁹ Tribunal Geral, Decisão relativa à entrega e à notificação de atos processuais através da aplicação e-Curia, 11.07.2018.

a 16 de outubro de 2018, foi a vez de o Tribunal de Justiça o fazer⁸⁰. Em ambas se esclareceu que, “[a] fim de acompanhar a evolução das tecnologias de comunicação”, se havia desenvolvido “uma aplicação informática que permit[ia] a entrega e a notificação de atos processuais por via eletrónica”⁸¹, assente “num mecanismo de autenticação eletrónica que combina a utilização de uma identificação de utilizador e de uma palavra-passe”⁸². Através do incremento que a tramitação eletrónica proporcionou, o Tribunal de Justiça reputou essencial, “designadamente em termos de rapidez das comunicações efetuadas por esta via, [alargar] o círculo dos seus beneficiários e abrir aos órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros a possibilidade de entregar ou de receber atos processuais através deste canal no âmbito do tratamento, pelo Tribunal de Justiça, dos pedidos de decisão prejudicial”⁸³ – ou seja, verificou-se que esta plataforma poderia incrementar as relações jurisdicionais entabuladas entre os tribunais nacionais e o Tribunal de Justiça em sede de reenvio prejudicial. Por outro lado, e a fim de acautelar a boa administração da justiça, visou oferecer “a mesma possibilidade [às] pessoas que, sem ser agentes ou advogados, estão [habilitadas], ao abrigo das regras processuais nacionais, a representar uma parte nos órgãos jurisdicionais do respetivo Estado”⁸⁴.

Por força dos artigos 8º e 9º das Decisões do Tribunal de Justiça e do Tribunal Geral, as condições de utilização do e-Curia foram objeto de alteração a 1 de dezembro de 2018⁸⁵. Através deste sistema, é possível aos tribunais organicamente europeus se articularem com as partes nos processos que perante si tramitam através de um sistema fidedigno e confiável e que promove os princípios gerais da justiça eletrónica. Por um lado, alavanca o princípio do digital por definição já que oferece uma aplicação que permite as interações jurisdicionais por via eletrónica. Por outro, promove o princípio da interoperabilidade por definição na medida em que

⁸⁰ Tribunal de Justiça, Decisão relativa à entrega e à notificação dos atos processuais pela via da aplicação e-Curia, 16.10.2018.

⁸¹ Tribunal de Justiça, Decisão relativa à entrega..., §1 e Tribunal Geral, Decisão relativa à entrega..., §1.

⁸² Tribunal de Justiça, Decisão relativa à entrega..., §2 e Tribunal Geral, Decisão relativa à entrega..., §2.

⁸³ Tribunal de Justiça, Decisão relativa à entrega..., § 3.

⁸⁴ Tribunal de Justiça, Decisão relativa à entrega..., § 4.

⁸⁵ Tribunal de Justiça da União Europeia, Condições de utilização da aplicação e-Curia, 01.12.2018.

é uma plataforma comum a todos os intervenientes processuais que lhes permite interagirem, carregarem e acederem aos processos de natureza jurisdicional no Tribunal de Justiça da União Europeia. Acresce que é capaz de incrementar o princípio da inclusão por definição já que difunde um entrosamento entre os utilizadores e o administrador do sistema, através de uma plataforma intuitiva e da dotação de condições de utilização de fácil apreensão, passando ainda pela adoção de um guião de utilização⁸⁶. Por último, é ainda capaz de promover o princípio da declaração única, na medida em que, em matéria de entrega de atos processuais, a submissão eletrónica, via e-Curia, equivale à entrega presencial ou por correio: afinal, o artigo 3º da Decisão do Tribunal de Justiça consagra que “[u]m ato processual apresentado através de e-Curia é considerado o original desse ato, na aceção do artigo 57º, nº 1, primeiro parágrafo, do Regulamento de Processo [do Tribunal de Justiça]”.

Assim, se antes o e-Curia era uma plataforma através da qual o reenvio prejudicial ainda não conhecia o impacto do fenómeno da digitalização, uma necessidade de interação reflexiva mais profunda, rápida e eficaz determinou que esta alargasse o seu âmbito de atuação, demonstrando que as evoluções em sede de justiça eletrónica não se resumem apenas aos tribunais nacionais e às relações que mantém entre si e com as partes e intervenientes nos processos com lastro transfronteiras, mas que é fundamental no Contencioso da União Europeia e, especificamente, terá a capacidade de introduzir novas dinâmicas na articulação tribunais nacionais/Tribunal de Justiça, no âmbito do reenvio prejudicial.

4. Do original contributo da justiça eletrónica para o reforço da União de direito

Na Comunicação sobre o estado da União de direito, a Comissão deu conta que se têm envidado esforços no sentido de o observar enquanto valor fundamental da União, dando a entender que as medidas vão para além dos instrumentos decorrentes do artigo 7º TUE e dos artigos 258º e

⁸⁶ Tribunal de Justiça da União Europeia, e-Curia: Guião de utilização, versão 1.

seguintes TFUE. Afinal, supõe ser necessária “a formulação de uma resposta comum eficaz sempre que seja identificado qualquer problema com alguma gravidade”⁸⁷. Parece-nos que leituras mais recentes no âmbito do Mercado Único Digital detetam o papel significativo da justiça eletrónica como paradigma a prosseguir e, nesta perspetiva, podendo adivinhar-se como um caminho original – ainda que não pronunciado expressamente – para a promoção e a proteção lateral mas constante da União de direito na medida em que coloca as potencialidades do mundo digital à disposição da justiça e dos tribunais e promove um aumento da confiança e da proximidade do exercício jurisdicional no âmbito de aplicação do direito da União.

Para o efeito, “[a] Comissão já propôs que se aumentasse o financiamento e o apoio prestado ao desenvolvimento da sociedade civil, à promoção do pluralismo na comunicação social e à criação de redes entre os interessados na defesa do Estado de direito, assim como o apoio às organizações, organismos e outras entidades à escala da União que prossigam o interesse geral no domínio da justiça e do Estado de direito”⁸⁸. Tal resulta hoje observado no Regulamento (UE) 2021/693, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de abril de 2021, que cria o Programa Justiça, onde se reconhece, logo nos considerandos iniciais, que, fundando-se a União Europeia em valores essenciais como é o caso do Estado de direito, “[é] essencial que esses direitos e valores continuem a ser ativamente cultivados, protegidos, promovidos, defendidos e partilhados entre os cidadãos e os povos, e que permaneçam assi no cerne do projeto da União, uma vez que a deterioração da sua proteção em qualquer Estado-Membro pode ter efeitos prejudiciais no conjunto da União”.

Assim, alguns autores consideram haver “argumentos normativos que justificam uma fiscalização do cumprimento, pelos Estados-Membros, da União de direito”, na medida em que, em primeiro lugar, como atua como uma “*comunidade de direito*[.] depende do reconhecimento mútuo e da confiança mútua”. Em segundo lugar, porque “a violação do princípio da União

⁸⁷ Comissão Europeia, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho Europeu e ao Conselho – Prosseguir o reforço do Estado de direito na União. Ponto da situação e eventuais medidas futuras, *cit.*, p. 11.

⁸⁸ Comissão Europeia, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho Europeu e ao Conselho – Prosseguir o reforço do Estado de direito na União. Ponto da situação e eventuais medidas futuras, *cit.*, p. 12.

de direito afeta todos os membros desta comunidade”, podendo daqui emergir um “*all affected principle*”. Por último, porque há a necessidade de promover uma “consistência” entre os valores autoproclamados europeus e as políticas que são adotadas⁸⁹.

Atentas tais considerações, o caminho passa, necessariamente, pela dotação de mecanismos próprios de reação e de prevenção de violações aos valores da União, especificamente à União de direito, mas há que desenhar caminhos paralelos, não tão intrusivos e que possam acarretar uma solução para assegurar uma tutela jurisdicional efetiva e, como tal, alavanquem a observância do princípio da União de direito. A própria Comissão pressagiu que o caminho passaria por promover o princípio da igualdade de tratamento entre Estados-Membros na medida em que “o papel da UE [deve] ser objetivo e tratar todos os Estados-Membros em pé de igualdade”⁹⁰. Ora, as soluções digitais, sendo adotadas ao abrigo do Mercado Único Digital, acabam por se repercutir, de forma equivalente, em todos os Estados-Membros, atingindo-se tal igualdade.

Acresce que, no capítulo relativo à aplicação coerciva, pela União, de soluções para reestabelecer a União de direito, a Comissão clarificou que, “[q]uando as garantias do Estado de direito a nível nacional não estejam à altura de responder às ameaças ao Estado de direito num Estado-Membro, competirá às instituições da UE e aos Estados-Membros, conjuntamente, adotarem medidas para corrigir essa situação”, na medida em que “existe um interesse comum em se abordar as ameaças para [a] independência do poder judicial antes de [poderem] comprometer a aplicação do direito, das políticas ou do financiamento da UE”⁹¹. Mas, nesta rota, esclarece que “[t]ambém pode ser adequado adotar abordagens diferentes em áreas específicas”⁹², a que atrela uma questão para efeitos de reflexão futura: “Existe alguma área [em] que a

⁸⁹ Carlos CLOSA, “Reinforcing EU Monitoring of the rule of law. Normative arguments, institutional proposals and the procedural limitations”, in Carlos Closa e Dmitry Kochenov (eds.), *Reinforcing rule of law oversight in the European Union*, Cambridge University Press, 2016, pp. 15-35, pp. 15 e 16.

⁹⁰ Comissão Europeia, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho Europeu e ao Conselho – Prosseguir o reforço do Estado de direito na União. Ponto da situação e eventuais medidas futuras, *cit.*, p. 8.

⁹¹ Comissão Europeia, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho Europeu e ao Conselho – Prosseguir o reforço do Estado de direito na União. Ponto da situação e eventuais medidas futuras, *cit.*, p. 15.

⁹² Comissão Europeia, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho Europeu e ao Conselho – Prosseguir o reforço do Estado de direito na União. Ponto da situação e eventuais medidas futuras, *cit.*, p. 15.

UE deva desenvolver mecanismos específicos [a] fim de prevenir ou suprimir riscos específicos para a aplicação da legislação ou das políticas da UE?”⁹³. Perante este repto, parece-nos ser de equacionar o papel catalisador da justiça eletrónica, especificamente quando pensada como meio de articulação digital entre os tribunais europeus, na sua globalidade, enquanto mecanismo ao serviço da tutela jurisdicional.

Afinal, o Serviço de Apoio à Reforma Estrutural da Comissão Europeia, reconhecendo que “os sistemas de tutela jurisdicional efetiva têm um papel crucial na proclamação da União de direito e dos valores fundamentais da União”⁹⁴, entendeu adequado promover uma maior “eficiência dos sistemas judiciais”, uma maior “qualidade dos sistemas judiciais” e uma maior “independência dos sistemas judiciais”⁹⁵, apoiando, em matéria de digitalização de serviços públicos, “a conceção e a implementação de um sistema de administração pública em linha” e “o desenvolvimento de uma estratégia de TI e um plano de ação”⁹⁶.

Neste sentido amplo de justiça eletrónica, também o Conselho assentou que as ferramentas eletrónicas têm um papel significativo na boa administração da justiça, porque “possibilitam processos judiciais digitais através de canais eletrónicos seguros, a comunicação segura entre autoridades judiciais, o acesso mais fácil dos cidadãos às informações sobre disposições legais e o acesso a determinados registos nacionais”⁹⁷. Ora, tais compreensões apenas reafirmam a convicção de que os incrementos em termos de justiça eletrónica são, não apenas os que permitem a articulação dos tribunais nacionais em litígios transfronteiriços, como também os aplicáveis quando se dirigem ao Tribunal de Justiça e, bem assim, aqueles que se observam nos processos perante os tribunais organicamente europeus. Afinal, do argumento literal patente, não se excluem as atualizações digitais operadas em nenhum contexto e, bem assim, perante qualquer ordem jurisdicional.

⁹³ Comissão Europeia, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho Europeu e ao Conselho – Prosseguir o reforço do Estado de direito na União. Ponto da situação e eventuais medidas futuras, *cit.*, pp. 15 e 16.

⁹⁴ Comissão Europeia, Structural Reform Support Service – SRSS information brochure, p. 22, https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/srss-information-brochure_en_2.pdf [22.07.2019].

⁹⁵ Comissão Europeia, Structural Reform Support Service – SRSS information brochure, *cit.*, p. 17.

⁹⁶ Comissão Europeia, Structural Reform Support Service – SRSS information brochure, *cit.*, p. 17.

⁹⁷ Conselho, Estratégia de justiça eletrónica para 2019-2023, *cit.*, § 5.

Posto isto, parece-nos ideal adiantar três estratégias complementares, para que a justiça eletrônica seja a solução original para suplantiar determinados problemas que se colocam à tutela jurisdicional efetiva e, assim, à observância do princípio da União de direito:

Adensamento de uma interoperabilidade técnica, semântica e organizacional para estabilização do reconhecimento mútuo, na medida em que coloca os tribunais dos diversos Estados-Membros numa posição de se reverem na atuação dos seus congêneres, determinando um efeito de escala entre pares;

Reconhecimento expresso de que os desenvolvimentos eletrônicos e digitais associados à tramitação perante os tribunais organicamente europeus também se incluem no âmbito da justiça eletrônica europeia;

Aposta na efetiva literacia dos operadores judiciais e dos estudantes universitários (literacia ativa) e dos particulares (literacia passiva) para a disseminação dos efeitos positivos deste paradigma na União de direito.

No que diz respeito à primeira estratégia, a mesma importa que todas as dimensões da interoperabilidade ocorram. Como ficou patente na doutrina, “é comum a quase todas as definições atuais distinguir entre três tipos/dimensões de interoperabilidade”, a saber: 1) “Interoperabilidade técnica”: existência de “características e elementos tecnológicos que ligam sistemas de informação”; 2) “Interoperabilidade semântica: assegura que o significado preciso da informação trocada é entendido e preservado ao longo das trocas entre organizações”, visando “facilitar a comunicação entre sistemas através do alinhamento dos termos utilizados”⁹⁸; e 3) “Interoperabilidade organizacional”: diz respeito a chegar a objetivos mutuamente acordados através da adoção de regras comuns na organização⁹⁹. Tendo em conta tais dimensões, se as mesmas forem objeto de implementação, há um incremento significativo no reconhecimento mútuo e na confiança recíproca entre Estados-Membros. Por um lado, entre os tribunais nacionais que atuam em contexto transfronteiriço, tais desenvolvimentos permitir-lhes-ão intuir se a entidade congénere do outro Estado-Membro observa as mesmas demandas à

⁹⁸ Conselho, Plano de ação para a justiça eletrônica europeia para 2019-2023..., *cit.*, § 19.

⁹⁹ Mila GASCÓ-HERNÁNDEZ, “Chapter 8: Digitalizing police requirements: opening up justice through collaborative initiatives”, in Carlos E. Jiménez-Gómez e Mila Gascó-Hernández (eds.), *Achieving Open justice through citizen participation and transparency*, IGI Global, 2017, pp. 157-172, p. 160.

luz da tutela jurisdicional efetiva ou não, sendo mais fácil dar lugar a medidas de prevenção de um desvio aos valores da União e acabando por se promover uma aplicação mais uniforme do direito da União. Por outro lado, sobretudo a interoperabilidade semântica, poderá conduzir a um reforço da confiança dos particulares na justiça, na medida em que conseguem apreender, ainda que não conheçam o sistema jurisdicional de um outro Estado-Membro, qual será a entidade competente e quais os poderes que a mesma dispõe na resolução do litígio específico em que se vêm envolvidos. Por último, também permitem, sobretudo aos advogados recorrerem ao direito da União com maior confiança, nos litígios em que pleiteiam, pois mais confortáveis perante as soluções interoperáveis estabelecidas, aumentando o seu nível de confiança por a forma como o processo tramita ser mais intuitiva, os prazos aplicáveis serem expectáveis, por saberem a quem dirigir os requerimentos ou as formas de pagamento de taxas...

No que diz respeito à segunda estratégia, há que entender que os documentos do Conselho, relativos à justiça eletrónica, não mencionam expressamente a implementação de soluções digitais perante o Tribunal de Justiça da União Europeia; no entanto, parece-nos inegável que os desenvolvimentos operados no e-Curia se revelam parte de um plano maior de digitalização da justiça *lato sensu*, onde se inclui a tramitação processual perante os tribunais organicamente europeus. Afinal, tais alterações foram introduzidas praticamente aquando da adoção do novo Plano de Ação 2019-2023, fazendo sistematicamente sentido que tais desenvolvimentos também se expliquem à luz da justiça eletrónica. Acresce que, num contexto que promove, em primeira linha, a aplicação do direito da União pelos tribunais nacionais, parece ser de relevar o facto de se ter possibilitado a tramitação digital dos reenvios prejudiciais. Tal veio demonstrar a efetiva prossecução dos objetivos estabelecidos em sede de justiça eletrónica, que se propõe melhorar o acesso à justiça em “contexto pan-europeu”: a opção pela expressão “pan-europeu” parece significar que os incrementos digitais se estendem para além dos litígios transfronteiras. Afinal, o reenvio prejudicial é o mecanismo que tem a delicadeza de se tornar “pan-europeu” – porque demanda o entrosamento dos tribunais nacionais e do Tribunal de Justiça no estabelecimento de jurisprudência vinculativa. Assim, o argumento literal revela-se essencial para, partindo da noção de Contencioso

da União, em sentido funcional (que estuda a arquitetura jurisdicional do Tribunal de Justiça da União Europeia e o papel dos tribunais funcionalmente europeus)¹⁰⁰, demonstrar que só o paradigma da justiça eletrônica parece explicar a instrumentalização das soluções digitais no domínio da justiça, quer perante os tribunais organicamente europeus, quer perante os tribunais nacionais.

Por último, a literacia pressupõe um caminho prévio e um impacto finalístico. Na realidade, as alterações significativas na administração da justiça por conta de ferramentas tecnológicas demanda operadores judiciais digitalmente informados e conscientes. Tal significa que a literacia digital tem de ser vocacionada a tais operadores, em primeira linha, a fim de observar o princípio da sujeição ao controlo do utilizador, pois é necessário que o operador judiciário vislumbre as soluções legais visadas e domine as operações tecnológicas disponíveis para as atingir, não ficando refém da tecnologia. Ainda que se referindo ao impacto da inteligência artificial no domínio da justiça, a Comissão Europeia para a Eficiência da Justiça do Conselho da Europa apurou a necessidade “de assegurar que os utilizadores são atores informados e com controlo sobre as suas escolhas”, sublinhando a importância da sua crescente autonomia, especialmente quando este seja um profissional do sistema judicial¹⁰¹. Ora, a acomodação destas dinâmicas só é possível através de um quadro formativo pensado e aplicado na origem, através da atualização dos currículos a estas realidades.

Assim, há que recuperar o propósito de uma literacia digital, propagado na Estratégia do Mercado Único Digital. Afinal, na altura, a Comissão, referindo-se aos “[c]onhecimentos especializados e competências digitais”, esclarecia que “[a] UE registou melhorias no nível das competências digitais básicas dos seus cidadãos[,] mas tem ainda um longo caminho a percorrer”, entendendo “necessário elevar os níveis de competências digitais dos

¹⁰⁰ Maria José Rangel de Mesquita, utilizando diferente nomenclatura, entende que “Contencioso da União Europeia em sentido material pode entender-se o estudo da aplicação do Direito da União Europeia pelo Tribunal de Justiça da União Europeia – e, assim, dos tribunais que integram esta instituição da União – bem como pelos tribunais nacionais, enquanto tribunais comuns de Direito da União e, ainda, por outros tribunais que possam ser chamados a efetuar aquela aplicação – com vista à solução de litígios que envolvam a aplicação do Direito da União Europeia”. Maria José Rangel de MESQUITA, *Introdução ao Contencioso da União Europeia...*, op. cit., pp. 13 e 14.

¹⁰¹ Conselho da Europa – Comissão Europeia para a eficiência da justiça (CEPEJ), *European Ethical Charter on the use of artificial intelligence in judicial systems and their environment*, Estrasburgo, 12.2018, p. 12.

trabalhadores em todos os setores económicos e entre as pessoas à procura de emprego com vista a reforçar a sua empregabilidade”¹⁰². Para o efeito, recordava a premência de realizar “mudanças na forma como os sistemas de ensino e formação se adaptam à revolução digital”, cabendo aos Estados-Membros a responsabilidade na elaboração de currículos “que devem ter urgentemente em conta a falta de competências digitais essenciais”¹⁰³. No domínio da justiça eletrónica, cabe à academia sensibilizar os alunos e, bem assim, os operadores judiciais, na senda das formações a estes vocacionadas, dos novos desafios impostos pela justiça eletrónica, quer enquanto interesse público secundário, quer como ferramenta de trabalho jurídico e de incremento empírico original da União de direito. Com estas aproximações, fomentar-se-ia uma literacia ativa, para que os profissionais da justiça fossem capazes de exercer as suas funções de forma mais realizada, acautelando a tutela jurisdicional efetiva dos particulares.

Já a literacia passiva – dos particulares, especialmente os que têm a virtualidade de contactar com a justiça – é essencial pois determinará que os cidadãos restabeçam a sua confiança nos sistemas de justiça, verificando os incrementos que as componentes digitais lhes propiciam. Afinal, criando-se a convicção de que a aplicação do direito da União, pelos tribunais, através destas ferramentas digitais, é mais célere e acauteladora da justiça material, os cidadãos restabelecem a sua “confiança nas instituições públicas, incluindo o sistema judicial”¹⁰⁴. Afinal, dando-se a conhecer um paradigma que aumenta a confiança dos particulares na justiça, nos sistemas judiciais dos Estados-Membros e no aparelho jurisdicional do Tribunal de Justiça, necessariamente os problemas diagnosticados à União de direito recuam para um lugar mais modesto.

Por fim, apenas um entendimento amplo da justiça eletrónica se coaduna aos desenvolvimentos interpretativos inerentes à tutela jurisdicional efetiva vivificados em *ASJP*, *LM* e *Comissão vs. Polónia*: com esta jurisprudência,

¹⁰² Comissão Europeia, Comunicação ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e social Europeu e ao Comité das Regiões – Estratégia para o Mercado Único Digital na Europa, *cit.*, p. 18.

¹⁰³ Comissão Europeia, Comunicação ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e social Europeu e ao Comité das Regiões – Estratégia para o Mercado Único Digital na Europa, *cit.*, p. 18.

¹⁰⁴ Comissão Europeia, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho Europeu e ao Conselho – Prosseguir o reforço do Estado de direito na União. Ponto da situação e eventuais medidas futuras, *cit.*, p. 1.

o Tribunal de Justiça sedimentou que a concretização jusfundamental da tutela se faz a partir da sua construção principiológica, não balizada apenas pela letra do artigo 51º CDFUE. Ora, numa altura em que o Tribunal de Justiça concretiza uma maior amplitude à tutela jurisdicional efetiva, não poderia a mesma sair limitada à luz da justiça eletrónica, quando lida em sentido estrito.

Só assim a União de direito, particularmente a dimensão que demanda a observância e aprofundamento de uma tutela jurisdicional efetiva, poderá sair fortalecida por um modelo que, de forma original, para ela concorre e contribui.