



TERRORISMO

LEGISLAÇÃO COMENTADA
TEXTOS DOUTRINAIS

José Manuel Aroso Linhares
Maria João Antunes
COORDENAÇÃO

© JANEIRO 2022. Imprensa da Universidade de Coimbra.

Título: TERRORISMO Legislação Comentada – Textos Doutrinários

Coordenação: José Manuel Aroso Linhares, Maria João Antunes

Edição

Imprensa da Universidade de Coimbra

Email: imprensa@uc.pt

URL: http://www.uc.pt/imprensa_uc

Vendas online: <http://livrariadaimprensa.uc.pt>

Coordenação editorial

Maria João Padez de Castro

Design: Carlos Costa

Execução gráfica: KDP - Kindle Direct Publishing

ISBN: 978-989-26-2180-7

eISBN: 978-989-26-2181-4

DOI: <https://doi.org/10.14195/978-989-26-2181-4>

AFONSO PATRÃO

LEI N.º 56/2015, DE 23 DE JUNHO

**ALTERAÇÃO DO REGIME JURÍDICO DE ENTRADA, PERMANÊNCIA,
SAÍDA E AFASTAMENTO DE ESTRANGEIROS DO TERRITÓRIO NACIONAL,
MODIFICANDO OS FUNDAMENTOS PARA**

A CONCESSÃO E CANCELAMENTO DE VISTOS E PARA A APLICAÇÃO DA PENA ACESSÓRIA DE EXPULSÃO

Artigo 1.º

Objeto

A presente lei procede à segunda alteração à Lei n.º 23/2007, de 4 de julho, que aprova o regime jurídico de entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros do território nacional, modificando os fundamentos para a concessão e cancelamento de vistos e para a aplicação da pena acessória de expulsão.

I. O propósito da intervenção legislativa

A Lei ora em comentário, integrada num *pacote legislativo* de medidas de combate ao terrorismo, altera o regime jurídico de entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros em território nacional (RJEPSAE).

A Exposição de Motivos da Proposta de Lei que lhe deu origem (Proposta de Lei n.º 284/XII), embora envolva esta intervenção normativa no esforço europeu de combate ao terrorismo, invoca, como fundamento, a Resolução do Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas (ONU) n.º 2178 (2014). Com efeito, aí se expressa preocupação com a ameaça colocada por indivíduos estrangeiros que se descocam a um Estado diferente do da sua nacionalidade com o intuito de planejar, participar ou perpetrar atos terroristas. Em consequência, a Resolução comete aos Estados-Membros da ONU a obrigação de prevenir tais condutas pela realização de controlos fronteiriços eficazes que levem em consideração uma análise de risco dos viajantes (n.º 2) e encarrega os Estados de prevenir a entrada em território nacional de indivíduos relativamente aos quais exista informação credível que indicie o objetivo de participação em atos terroristas (n.º 8).

Neste contexto, a Lei n.º 56/2015, de 23 de junho, introduz três cirúrgicas alterações ao Regime Jurídico de Entrada, Permanência, Saída e Afastamento de Estrangeiros em Território Nacional (RJEPSAE). *Por um lado*, intervém no domínio da concessão de vistos a cidadãos nacionais de Estados terceiros à União Europeia, aditando uma nova justificação para a respetiva recusa; *por outro*, acrescenta um novo fundamento para o cancelamento de vistos já concedidos; *por fim*, modifica a regulação da pena acessória de expulsão, alargando o respetivo âmbito no que concerne a cidadãos estrangeiros com residência permanente em Portugal.

Assim, não obstante a Proposta de Lei invocar o objetivo de “*clarificação e precisão da lei*”, o que está verdadeiramente em causa é um maior rigor na viabilização da permanência de estrangeiros em território nacional, seja mediante a verificação de requisitos adicionais para concessão ou manutenção de visto, seja por via da ampliação dos casos em que pode ser aplicada a pena acessória de expulsão.

Artigo 2.º

Alteração à Lei n.º 23/2007, de 4 de julho

Os artigos 52.º, 70.º e 151.º da Lei n.º 23/2007, de 4 de julho, alterada e republicada pela Lei n.º 29/2012, de 9 de agosto, passam a ter a seguinte redação:

«Artigo 52.º

[...]

4 – Pode ser recusada a emissão de visto a pessoas que constituam perigo ou ameaça para a ordem pública, a segurança ou a defesa nacional ou a saúde pública.

Artigo 70.º

[...]

1 –

d) Quando o seu titular constitua perigo ou ameaça grave para a ordem pública, a segurança ou a defesa nacional, pelo seu envolvimento em atividades relacionadas com a prática do terrorismo, nos termos da respetiva lei.

I. As alterações: o “perigo ou ameaça” e a “segurança e defesa nacional”

No que concerne ao regime dos vistos, o legislador operou duas alterações no circunstancialismo que pode fundamentar a recusa de visto aos cidadãos nacionais de Estados terceiros à União Europeia (artigo 52.º) e o respetivo cancelamento (artigo 70.º). A intervenção legislativa dirigiu-se, pois, a alargar os casos em que os estrangeiros (isto é, aqueles que *não têm nacionalidade portuguesa*, tendo outra nacionalidade ou sendo apátridas – o conceito *amplo* de estrangeiro¹) abrangidos pelo RJEPSAE² podem ser objeto de uma medida desfavorável³.

¹ Cfr. Rui Moura RAMOS, “Estrangeiro”, *Polis*, Tomo II, Sintra: Verbo, 1989, 1215 s.; Maria José Rangel de MESQUITA, *Os direitos fundamentais dos estrangeiros na ordem jurídica portuguesa: uma perspetiva constitucional*, Coimbra: Almedina, 2013, 17; Mário TORRES, “O Estatuto Constitucional dos Estrangeiros”, *Scientia Iuridica – Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro* 50/290 (2001) 7-27, p. 7.

² Estão excluídos, nos termos do artigo 4.º, os nacionais de Estados-Membros da UE e do EEE e os titulares do estatuto de refugiado, de beneficiário de asilo ou de proteção temporária.

³ Cfr. Carla Amado GOMES/Anabela LEÃO, *A condição de imigrante – uma análise de direito constitucional e de direito administrativo*, Almedina, Coimbra, 2010, p. 23; Tiago Fidalgo FREITAS, “O

Com efeito, sendo certo que a norma do artigo 52.º do RJEPSAE se dirige a enunciar as condições de que depende a atribuição de vistos de residência, estadia temporária e curta duração⁴, o mero cumprimento dos requisitos enunciados no n.º 1 não é condição suficiente para que o visto seja atribuído ou mantido; é ainda necessário que se conclua que o requerente (no caso do artigo 52.º) ou titular (no caso do artigo 70.º) não constitui uma ameaça a valores fundamentais.

Ora, é justamente no quadro deste *pressuposto negativo* (a inexistência de uma ameaça) que interveio o legislador de 2015. Na redação originária do RJEPSAE, a recusa e o cancelamento de vistos estavam limitados aos casos de “ameaça grave para a ordem pública, segurança pública ou saúde pública”; este elenco foi alterado pela Lei n.º 56/2015, de 23 de junho, que passou a determinar a recusa ou cancelamento de visto quando se verifique “perigo ou ameaça para a ordem pública, a segurança ou a defesa nacional ou a saúde pública”.

Assim, são duas as alterações operadas: *por um lado*, a lei modificou o critério da “segurança pública”, substituindo-o pela expressão “segurança ou a defesa nacional”, o que parece querer significar o aditamento de um novo fundamento – a ameaça à defesa nacional. *Em segundo lugar*, se aqueles efeitos se podiam produzir apenas no caso de “ameaça grave” àqueles valores, agora prescreve-se a afetação do cidadão nos casos de “perigo ou ameaça”, sem qualquer qualificativo.

II. O “perigo ou ameaça” em detrimento da “grave ameaça”

É absolutamente inequívoca a intenção do legislador ao substituir, na apreciação do requisito negativo, a necessidade de se verificar uma “grave ameaça” pela nova cláusula de “perigo ou ameaça”: pretende-se, por um lado, uma maior margem de apreciação por parte do decisor e, por outro, uma menor exigência legal na sua utilização. Na verdade, a lei “dispensou o adjetivo

regime jurídico da imigração: a entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros do território nacional”, in *O Contencioso de direito administrativo relativo a cidadãos estrangeiros e ao regime de entrada, permanência, saída e afastamento do território português, bem como do estatuto de residente de longa duração*, Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015, 41-64, p. 44.

⁴ Cfr. Júlio PEREIRA/José Cândido de PINHO, *Direito de Estrangeiros – Entrada, permanência saída e afastamento*, Coimbra: Coimbra Editora, 2008, 199.

«grave» para qualificar a ameaça” e “previu situações de mero «perigo» a par da ameaça”, o que permitirá utilizar aquelas ressalvas em mais casos⁵.

Nestes termos, se a apreciação daqueles pressupostos dependia de uma densificação sujeita a fundamentação exigente⁶, o legislador quis atenuar o grau de severidade de que depende o ato administrativo de recusa ou cancelamento do visto: ao permitir sustentá-lo em ameaças *não graves* ou até em casos de simples *perigo*, promove-se um alargamento do seu âmbito⁷.

Dito de outro modo: a nova formulação facilita a produção do efeito desfavorável ao estrangeiro não tanto (nesta parte) pela nova definição dos respetivos pressupostos mas por via de menor rigor na fundamentação. Terá o legislador entendido, em suma, que a ameaça atual à segurança nacional não se compadece com a obrigação, para a Administração, de uma exigente justificação do ato nocivo, a qual é judicialmente controlável⁸. Por outras palavras, ter-se-á consagrado aqui, em alguma medida, *um princípio de precaução*: não podendo demonstrar-se uma ameaça *grave*, a mera existência de perigo ou ameaça basta para a aplicação daquelas medidas aos estrangeiros.

III. A “segurança e defesa nacional” em detrimento da “segurança pública”: um novo fundamento?

a) O conceito de “segurança nacional”: contributo do direito da União Europeia e sua densificação no quadro interno

Em segundo lugar, no que concerne agora aos pressupostos substantivos de adoção daquelas medidas, veio o legislador substituir a condição de *segurança pública* por *segurança e defesa nacional*, importando por isso determinar qual o alcance da nova formulação.

O conceito de “segurança nacional” não era totalmente desconhecido do RJEPSAE, porquanto já era razão habilitante para recusa de entrada em território nacional (artigos 32.º e 33.º), para a adoção de medidas de afastamento coercivo e expulsão judicial (alínea *b*) do n.º 1 do artigo 134.º), e já era convocado, como requisito negativo, no quadro da concessão, a título

⁵ Neste sentido, Tiago Fidalgo FREITAS, “O regime jurídico da imigração”, 48, nota 31.

⁶ JORGE GASPAR, “Reflexão sobre o regime jurídico da concessão da autorização de permanência”, *Revista do Ministério Público* 89 (2002) 165 s.

⁷ Cfr. Tiago Fidalgo FREITAS, “O regime jurídico da imigração”, 48, nota 31.

⁸ Cfr. Carla Amado GOMES/Anabela LEÃO, *A condição de imigrante*, 70.

excecional, de vistos de trânsito e de curta duração (alínea *d*) do n.º 1 do artigo 67.º). O mesmo conceito é, aliás, utilizado no artigo 6.º, como razão para a reposição do controlo documental fronteiriço interno no âmbito do Acordo de Schengen.

Por seu turno, o agora afastado conceito de “segurança pública” surgia não só nas normas alteradas em 2015 como se mantém enquanto fundamento de recusa de *autorização de residência* (n.º 2 do artigo 77.º) ou para o seu *cancelamento* (alínea *d*) do n.º 1 do artigo 85.º), constituindo ainda limite jurídico para o reagrupamento familiar (alínea *c*) do n.º 1 do artigo 106.º), concessão de autorização de residência para nacionais de Estados terceiros que sejam titulares do estatuto de residência de longa duração noutro Estado-Membro da União Europeia (n.º 1 do artigo 119.º), atribuição do estatuto de residente de longa duração em Portugal (n.º 1 do artigo 127.º) e expulsão de residentes de longa duração (n.º 1 do artigo 136.º).

Estes dois conceitos, aliás, eram utilizados amiúde no anterior regime de entrada e permanência de estrangeiros, designadamente nos domínios ora intervencionados – a concessão de vistos e a expulsão de estrangeiros⁹.

Importa determinar o sentido da alteração legislativa em anotação.

O conceito de *segurança* não é líquido, sendo ao invés “contestado, ambíguo, complexo, com implicações políticas e ideológicas”¹⁰. Se a tal imprecisão aditarmos adjetivos próximos mas não coincidentes (*segurança interna*, *segurança nacional*, *segurança pública*), é evidente a dificuldade na exegese da atuação legislativa.

Ora, o primeiro passo para o apuramento do alcance do pressuposto aqui inaugurado retira-se dos dados normativos decorrentes do Direito da União Europeia. Na verdade, os conceitos de “segurança pública” e de “segurança nacional” acima elencados são utilizados no RJEPASE na reprodução de regras europeias que contêm a expressão “segurança interna”. Nessa medida, não é indiferente o sentido que o direito europeu lhes confere, atendendo à respetiva importância no quadro do direito dos estrangeiros na ordem jurídica portuguesa¹¹. Com efeito, não pode olvidar-se que a União Europeia vem intervindo na gestão das suas *fronteiras externas* (cfr. alínea *c*) do n.º 1 do artigo 77.º TFUE), pelo que a interpretação dos conceitos utilizados no direito nacional

⁹ Cfr. Constança Urbano de Sousa, “The new Portuguese Immigration Act”, *European Journal of Migration and Law* 4/1 (2002) 49–69, p. 55 e 66.

¹⁰ Cfr. Ana Paula BRANDÃO, “Segurança: um conceito contestado em debate”, *Informações e Segurança – Estudos em Honra do General Pedro Cardoso*, Pref. Adriano Moreira, Lisboa, 2003, 38.

¹¹ Neste sentido, Maria José Rangel de MESQUITA, *Os direitos fundamentais dos estrangeiros*, 5.

não pode desligar-se das obrigações que incumbem ao Estado por força de normas jurídico-comunitárias¹². Sendo certo que o domínio das normas ora comentadas é justamente um dos que é abrangido pela regulação europeia¹³.

Dito de outro modo: dependendo o acesso dos estrangeiros ao território dos Estados-Membros, em boa parte, do Direito da União Europeia e do Direito Internacional, é impossível avaliar os conceitos vigentes na lei portuguesa sem considerar o respetivo sentido naquelas ordens jurídicas¹⁴. Neste quadro, não é despicienda a interpretação das normas que, no Código das Fronteiras Schengen (atualmente consagrado no Regulamento UE 2016/399) consagram pressupostos *negativos* de admissão de estrangeiros – designadamente o conceito aí utilizado de “ameaça grave à segurança interna” (artigos 5.º, 6.º, 8.º, relativos à passagem e entrada nas fronteiras externas; 25.º a 30.º, relativos à reintrodução temporária de controlos nas fronteiras internas) que, tantas vezes, é reproduzido na legislação pátria como “segurança nacional” nos domínios que são objeto de regulação direta de normas europeias (artigo 6.º RJEPSAE, para a reintrodução de controlos nas fronteiras internas; artigos 32.º e 33.º quanto à entrada em território nacional). Até porque o propósito do Regulamento e do Manual Prático aprovado em seu complemento é assegurar uma aplicação uniforme, sobretudo no quadro das fronteiras externas do espaço Schengen¹⁵.

Neste contexto, sendo o conceito de *segurança nacional* convocado pelo RJEPSAE *quer* quando se trata de repetir normas do Código de Fronteiras Schengen, *quer* em domínios por ele não diretamente disciplinados (como sucede nas normas agora comentadas), o legislador terá querido trazer para este domínio o *mesmo* sentido que resulta do ordenamento jurídico da União Europeia.

¹² Neste sentido, Nuno PIÇARRA, “O Regime Jurídico da Passagem de Pessoas nas Fronteiras Externas e Internas na União Europeia”, *O Contencioso de direito administrativo relativo a cidadãos estrangeiros e ao regime de entrada, permanência, saída e afastamento do território português, bem como do estatuto de residente de longa duração*, Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015, 65-108, p. 65; Dulce LOPES, “Política da União Europeia em matéria de Migração: rede de protecção ou manta de retalhos?”, *Boletim de Ciências Económicas: Homenagem ao Senhor Professor Doutor António Avelãs Nunes*, 57/2 (2014) 1791-1832, p. 1791; Constança Urbano de SOUSA, “Globalização e Livre Circulação de Pessoas”, *Themis – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa* 15/26-27 (2014) 137-152, p. 142.

¹³ Cfr. Nuno BORGES, “O mito da Europa Fortaleza – Análise desassomburada da Directiva do Retorno”, *Scientia Iuridica – Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro* 56/330 (2012) 521-541, p. 523.

¹⁴ Também neste sentido, cfr. José de Melo ALEXANDRINO, “A nova lei de entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros”, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa* 49/1-2 (2008) 69-100, p. 69.

¹⁵ Cfr. Nuno PIÇARRA, “O Regime Jurídico da Passagem”, 68.

Esta conclusão, não sendo particularmente determinante na fixação do conceito agora utilizado de “segurança e defesa nacional”, permite, contudo, inferir alguns limites impostos pelas normas europeias para a respetiva densificação.

Em primeiro lugar, parece que a “a migração e a passagem das fronteiras externas por um grande número de nacionais de países terceiros não devam ser consideradas, em si, como uma ameaça” (cfr. Considerando n.º 26 do Regulamento que aprova o Código de Fronteiras Schengen), ainda que no Parecer da Comissão de 23 de Outubro de 2015, C(2015) 7100 final, se tenha entendido, a propósito da reintrodução de controlos documentais nas fronteiras internas da Alemanha e da Áustria, que “o elevado número de pessoas que entra no território da Alemanha em busca de proteção internacional origina, efetivamente, uma ameaça à ordem pública e à segurança interna e, por conseguinte, justifica a aplicação das medidas excecionais adotadas ao abrigo do Código das Fronteiras Schengen”.

Em segundo lugar, parece deduzir-se do direito internacional e do direito da União Europeia a existência de uma ampla margem de apreciação na densificação dos conceitos que autorizam a adoção de medidas defensivas¹⁶, sendo a limitação – mesmo entre cidadãos da União – destinada apenas a temperar um amplo poder conferido ao Estado no domínio do direito dos estrangeiros¹⁷. Aliás, mesmo a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem é particularmente permissiva no que concerne à proteção do valor da *segurança nacional*, chegando a considerar que um período de 4 anos na análise de um pedido de asilo *não é excessivo*, atendendo à defesa do valor da *segurança nacional*¹⁸.

Sintomático desta ampla liberdade de conformação é, aliás, o facto de o Manual Prático para os Guardas de Fronteira Schengen (aprovado pela Recomendação da Comissão Europeia c[2006] 5186 final) não dar exemplos para a concretização do conceito de *segurança interna* ou de *segurança pública*, ao contrário do que sucede em sede de *ordem pública* ou *saúde pública* (p. 39 s.).

¹⁶ Neste sentido, cfr. Maria Luísa DUARTE, *A liberdade de circulação de pessoas e a ordem pública no direito comunitário*, Coimbra: Coimbra Editora, 1992, 234.

¹⁷ Miguel GORJÃO-HENRIQUES, *Direito da União: História, Direito, Cidadania, Mercado Interno e Concorrência*, 8.ª ed., Coimbra: Almedina, 2017, 574.

¹⁸ Cfr. Acórdão do TEDH de 15.11.1996, *Chahal c. Reino Unido*, queixa n.º 22414/93; Ana Rita GIL, “A detenção de imigrantes na jurisprudência nacional e internacional”, *O Contencioso de direito administrativo relativo a cidadãos estrangeiros e ao regime de entrada, permanência, saída e afastamento do território português, bem como do estatuto de residente de longa duração*, Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015, 189-210, p. 196.

b) *A densificação do conceito de “segurança e defesa nacional”*

Aqui chegados, importa então densificar o conceito de *segurança e defesa nacional* que determina a adoção destas decisões desfavoráveis para estrangeiros, até porque eles não estão isentos de controlo judicial¹⁹.

Tradicionalmente, entende-se que a *segurança nacional* constitui um conceito mais amplo do que o de *segurança interna*, abrangendo não só este último (o interesse público da ordem e segurança das populações²⁰) como também o da defesa da soberania do Estado e da integridade do território contra ameaça externa²¹. No fundo, se histórica e doutrinariamente se conhece uma diferença entre *segurança interna* (a ordem e segurança das populações) e *segurança externa* (a garantia de integridade das instituições do Estado e dos seus serviços essenciais contra ameaças exteriores), o conceito de *segurança nacional* constituiria um conceito mais amplo, em agregação destes dois valores²².

O ordenamento jurídico português surge alinhado com a dicotomia tradicional *segurança interna/segurança externa*. Com efeito, o artigo 1.º da Lei da Segurança Interna²³, define a *segurança interna* como “a atividade desenvolvida pelo Estado para garantir a ordem, a segurança e a tranquilidade públicas, proteger pessoas e bens, prevenir e reprimir a criminalidade e contribuir para assegurar o normal funcionamento das instituições democráticas, o regular exercício dos direitos, liberdades e garantias fundamentais dos cidadãos e o respeito pela legalidade democrática”, acrescentando no n.º 3 que as medidas daquela Lei se destinam a “proteger a vida e a integridade das pessoas, a paz pública e a ordem democrática, designadamente contra o terrorismo, a criminalidade violenta ou altamente organizada, a sabotagem e

¹⁹ Cfr. Carla Amado GOMES/Anabela LEÃO, *A condição de imigrante*, 70.

²⁰ Neste sentido, António Francisco de SOUSA, “A função constitucional da polícia”, *Revista do Ministério Público* 95 (2003).

²¹ Neste sentido, cfr. Júlio PEREIRA/José Cândido de PINHO, *Direito de Estrangeiros*, 68 s.; Adriano MOREIRA, “Segurança e Defesa”, *Nação e Defesa* 13/45 (1988) 37-52, p. 40.

²² A isto acresce que, para parte da doutrina, *defesa nacional* constitui um sinónimo de *segurança externa* (Jorge Silva CARVALHO, *Segurança Nacional, Serviços de Informações e as Forças Armadas*, disponível em <http://www.segurancaedefesa.pt/noticias/009/intervencao_jorge_silva_carvalho_20090528.pdf>, consultado em 12 de Setembro de 2017), ao passo que outros autores veem na *defesa nacional* um dos mecanismos destinados a assegurar o objetivo da *segurança externa*, no que concerne à respetiva dimensão militar – cfr. Júlio PEREIRA/José Cândido de PINHO, *Direito de Estrangeiros*, 68; Carlos Blanco de MORAIS/António ARAÚJO/Alexandra LEITÃO, *O Direito da Defesa Nacional e das Forças Armadas*, Lisboa: Cosmos, 2000, 19 e 42; Frederico Carlos de Sá COSTA, “Sobre o conceito de «segurança nacional»”, *Tensões Mundiais* (2010) 123-140, p. 124.

²³ Lei n.º 53/2008, de 29 de agosto, atualmente na versão conferida pelo Decreto-Lei n.º 49/2017, de 24 de maio.

a espionagem, a prevenir e reagir a acidentes graves ou catástrofes, a defender o ambiente e a preservar a saúde pública”.

Já o artigo 1.º da Lei de Defesa Nacional²⁴ define a *defesa nacional* como o conjunto de meios destinados a “garantir a soberania do Estado, a independência nacional e a integridade territorial de Portugal, bem como assegurar a liberdade e a segurança das populações e a protecção dos valores fundamentais da ordem constitucional contra qualquer agressão ou ameaça externas”. Nestes termos, preocupação com a segurança externa envolve a esfera específica de atuação das forças armadas, parecendo estar em causa uma atuação também militar, já que “a defesa se identifica essencialmente com a componente militar”²⁵, embora a referência à liberdade e segurança das populações inclua fenómenos que, habitualmente, se inscrevem no âmbito da segurança interna²⁶. É por isso que, como nota a doutrina, é por vezes questionável a separação dos conceitos de *defesa nacional* e *segurança nacional*, não obstante a tradicional distinção —, que se mantém sobretudo em face da delimitação da esfera constitucional de atuação das forças armadas por referência com o conceito de *defesa nacional*, o que parece excluir a legitimidade da sua atuação em face de ameaças *internas*²⁷.

Assim, a alusão na norma comentada ao conceito de *segurança e defesa nacional* parece ser dirigida à dissipação de quaisquer dúvidas quanto à viabilidade de adoção de medidas defensivas não apenas nos casos em que o estrangeiro constitui perigo ou ameaça para a ordem e tranquilidade das populações mas também quando se insira numa ameaça externa, por envolver risco para a soberania e integridade do Estado.

Isto é, sabendo-se que existe hodiernamente uma criminalidade altamente organizada que “utiliza as lógicas e as potencialidades da globalização para a organização do crime e está, cada vez mais, em lugar nenhum”²⁸, gerou-se uma noção compósita que é dirigida a permitir a recusa ou cancelamento de vistos, embora mantendo a separação concetual (que é própria dos sistemas democráticos) que arreda as forças armadas da atuação relativa às ameaças

²⁴ Lei n.º 31-A/2009, de 7 de julho.

²⁵ Cfr. José Nunes FONSECA, “O conceito de segurança nacional perspectivado para 2030”, *Boletim Ensino Investigação* 11 (2011) 81-115, p. 84; Pedro SOUSA, *O Direito Penal e a Defesa Nacional*, Coimbra: Almedina, 2008, 24.

²⁶ Cfr. Jorge Silva CARVALHO, *Segurança Nacional*, 5.

²⁷ Pedro SOUSA, *O Direito Penal*, 19; e IDEM, “Segurança interna e defesa nacional: uma evolução para o conceito de segurança nacional?”, *Segurança e Defesa* 3 (2010) 70-78, p. 72; Carlos Blanco de MORAIS/António ARAÚJO/Alexandra LEITÃO, *O Direito da Defesa Nacional*, 42 e 61.

²⁸ Cfr. Pedro SOUSA, *O Direito Penal*, 54 e 68; Jorge Silva CARVALHO, *Segurança Nacional*, 2.

puramente internas²⁹. No fundo, os novos fenómenos de criminalidade transnacional obrigam a esta articulação entre a *segurança interna* e *segurança externa*, pelo que a lei procurou superar esta dicotomia em sede da concessão e cancelamento de vistos.

c) A «*segurança e defesa nacional*»: um conceito mais amplo do que o anterior?

Contudo, se bem se atentar, a intervenção do legislador não gera uma novidade substantiva. Com efeito, a distinção entre *segurança pública* e *segurança e defesa nacional* (segundo a qual só neste segundo conceito se abrangiam os motivos relativos à segurança externa do Estado), é questionável no domínio regulado por normas europeias, especialmente no quadro do Código de Fronteiras Schengen. Com efeito, o Tribunal de Justiça da União Europeia esclareceu que o conceito de *segurança pública* utilizado nas regras comunitárias “cobre ao mesmo tempo a segurança interna de um Estado-Membro e a sua segurança externa”, abrangendo designadamente o ataque ao funcionamento das instituições e dos serviços públicos essenciais, o risco de uma perturbação grave das relações externas ou da coexistência pacífica dos povos, ou ainda um ataque a interesses militares³⁰. É por esta razão que a doutrina sustentava que o conceito de *segurança pública* anteriormente ali fixado abrangia *quer* motivos de segurança interna, *quer* motivos de segurança externa³¹.

Em consequência, no que concerne ao pacote legislativo ora comentado, é bom de ver que o conceito de “segurança pública” antes estatuído parecia abranger já a ameaça de atos de terrorismo, porquanto o Tribunal de Justiça da União Europeia a propósito da interpretação da Diretiva n.º 2004/38/CE (que harmonizava entre os Estados-Membros as condições de concessão do estatuto de refugiado ou de pessoa que, por outros motivos, necessite de protecção internacional) interpretou o conceito de “motivos imperiosos de segurança nacional” – que constituía, nos termos daquele ato europeu, um requisito negativo para a autorização de residência – como abrangendo os

²⁹ Neste sentido, Carlos Blanco de MORAIS/António ARAÚJO/Alexandra LEITÃO, *O Direito da Defesa Nacional*, 61.

³⁰ Cfr., designadamente, Acórdão de 23 de novembro de 2010, *Tsakouridis*, C-145/09, n.º 43; Acórdão de 11 de março de 2003, *Dory*, C-186/01, n.º 32.

³¹ Neste sentido, Carla Amado GOMES/Anabela LEÃO, *A condição de imigrante*, 65, nota n.º 205.

casos em que o estrangeiro faz parte de uma organização terrorista³². Aliás, aos exemplos dados na jurisprudência supracitada coincidem com aqueles que, no Código Penal, se identificam com os tipos ligados ao terrorismo, nos termos dos seus artigos 300.º e 301.º³³, pelo que a ameaça de prática de atos terroristas já implicava, nos termos da anterior formulação, a viabilidade de negação de visto³⁴.

Quer isto dizer que a alteração do pressuposto para adoção de medidas defensivas (de *segurança pública* para *segurança e defesa nacional*) não era necessária para ali se abranger a segurança externa do Estado nem a ameaça de prática de atos terroristas, porquanto tais valores estavam já abrangidos no dispositivo anterior.

Há então que indagar *qual o efeito prático* da nova formulação. Segundo cremos, a substituição do requisito negativo de *segurança pública* para *segurança e defesa nacional* dirigiu-se somente a clarificar a viabilidade de negação de vistos em *mais situações* do que aquelas em que se comprove uma ameaça à segurança interna, evitando quaisquer dúvidas que pudessem surgir quando se considerasse que certo cidadão estrangeiro, não obstante se não prever que venha a cometer crimes ou delitos comuns, constitua uma ameaça à soberania e integridade do Estado.

Em consequência, a intervenção legislativa vem tornar mais fácil a fundamentação de uma decisão desfavorável quando haja perigo ou ameaça de que o indivíduo prepare um ato terrorista ou esteja envolvido em organizações terroristas, porque aos fundamentos anteriormente estabelecidos (ordem pública, segurança pública e, no que concerne aos vistos, saúde pública) se aditou um novo motivo habilitante da adoção de medidas desfavoráveis a estrangeiros – a *defesa nacional* – cuja maior latitude decorre claramente da específica formulação³⁵.

³² Cfr. Acórdão TJUE de 24 de junho de 2015, *H. T.*, proc. c-373/2013.

³³ Cfr. Jorge de Figueiredo DIAS, “Comentário aos artigos 300.º e 301.º”, *Comentário Conimbricense do Código Penal*, t. II, Coimbra: Coimbra Editora, 1999, 1175 s.

³⁴ Neste sentido, Rui PEREIRA, “Os desafios do terrorismo: a resposta penal e o sistema de informações”, *Informações e Segurança – Estudos em Honra do General Pedro Cardoso*, Adriano MOREIRA, ed., Lisboa: Prefácio, 2003, 508. A isto acresce que o próprio conceito de segurança interna, nos termos especialmente previstos no n.º 3 do artigo 1.º da Lei de Segurança Interna, visa proteger as populações justamente contra o terrorismo, como *supra* se viu (cfr. Armando Marques GUEDES/Luís ELIAS, *Controlos remotos – Dimensões externas da segurança interna em Portugal*, Almedina, Coimbra, 2010, 98).

³⁵ Cfr. Carla Amado GOMES/Anabela LEÃO, “Ser e deixar de ser imigrante: notas sobre o contencioso dos imigrantes em Portugal”, in *O Contencioso de direito administrativo relativo a cidadãos estrangeiros e ao regime de entrada, permanência, saída e afastamento do território português*,

Artigo 151.º

[...]

3 – *Sem prejuízo do disposto no número anterior, a pena acessória de expulsão só pode ser aplicada ao cidadão estrangeiro com residência permanente, quando a sua conduta constitua perigo ou ameaça graves para a ordem pública, a segurança ou a defesa nacional.*

Uma dos casos em que é muito nítido o tratamento diferenciado dos estrangeiros por atenção à sua ligação ao território nacional decorre da norma do n.º 3 do artigo 151.º do RJEPSAE³⁶: os estrangeiros com residência permanente em Portugal são, em princípio, insuscetíveis de condenação em pena acessória de expulsão, ao contrário do que sucede com os demais³⁷.

A exceção a esta isenção encontra-se nas situações em que o estrangeiro representa *perigo ou ameaça graves para a ordem pública, a segurança ou a defesa nacional*. Como se percebe, face à norma anteriormente vigente (que apenas autorizava a aplicação daquela pena quando o estrangeiro constituísse uma “ameaça suficientemente grave para a ordem pública ou segurança nacional”), o legislador veio, por um lado, aditar a *defesa nacional* como fundamento habilitante para a condenação naquela pena e, por outro, modificar o modo da sua apreciação – substituindo a “ameaça suficientemente grave” pelo “perigo ou ameaça graves”.

O primeiro aspeto é, como vimos, comum à alteração operada em sede de vistos, pelo que valem aqui as considerações expendidas *supra*. De notar que o legislador, apesar de mesmo antes da alteração ora comentada se referir à “segurança nacional”, fazia deduzir da expulsão efeitos diferentes consoante a ameaça se dirigisse exclusivamente à segurança do Estado ou se estendesse aos demais Estados do espaço Schengen: neste último caso, a decisão executar-se-ia pela inscrição do expulsando no Sistema de Informação Schengen, ao passo que no primeiro caso o condenado apenas é elencado na lista nacional de pessoas não admissíveis³⁸. No fundo, se o poder de expulsão dos Estados, numa perspetiva jurídico-internacional, apenas se pode exercer *individualmente*

bem como do estatuto de residente de longa duração, Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015, 159-188, p. 164, nota n.º 19.

³⁶ Sobre esta diferenciação, Maria José Rangel de MESQUITA, *Os direitos fundamentais dos estrangeiros*, 34.

³⁷ Cfr., sobre os aspetos problemáticos da aplicação desta pena, Ana Luísa PINTO, *A Pena Acessória de Expulsão de Estrangeiros do Território Nacional*, Coimbra: Coimbra Editora, 2005.

³⁸ Cfr. n.º 2 do artigo 157.º RJEPSAE e Carla Amado GOMES/Anabela LEÃO, “Ser e deixar de ser imigrante”, 187.

e somente quando “o estrangeiro perturbe a ordem pública ou a segurança interna do Estado e constitua uma ameaça para outros valores fundamentais da sociedade”³⁹, o legislador nacional fez uso de tal prerrogativa e admitiu tal efeito, como pena acessória, mesmo para os estrangeiros com residência permanente em Portugal.

O segundo constitui uma especificidade da regulação da pena acessória de expulsão, importando por isso determinar o respetivo significado. Com efeito, se antes se obrigava à fundamentação de uma “ameaça suficientemente grave” agora postula-se a necessidade de “perigo ou ameaça graves”.

Desde logo, importa notar que, face ao regime dos vistos *supra* analisado, a atenuação das exigências de fundamentação foi aqui menor, porquanto não se prescinde de um juízo de *gravidade*. Simplesmente, alarga-se o espectro da sua aplicação, porquanto mesmo nos casos em que não seja possível demonstrar uma *ameaça* pode aplicar-se ao estrangeiro tal pena se existir um *perigo grave* – ainda que não se consubstancie numa ameaça real. Nestes termos, pese embora uma menor audácia do legislador, o tom da nova regulação é o mesmo: facilitar a aplicação da medida desfavorável ao estrangeiro (*in casu*, a pena acessória de expulsão).

Artigo 3.º

Entrada em vigor

A presente lei entra em vigor no dia seguinte ao da sua publicação.

³⁹ Cfr. Maria Luísa DUARTE, *A liberdade de circulação*, 34; Ana Rita GIL, “Comentário ao artigo 19.º”, in Alessandra SILVEIRA/Mariana CANOTILHO, ed., *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*, Coimbra: Almedina, 2013, 245.