

A caminho de uma constituição política europeia?

Mal entrado em vigor, o Acto Único Europeu viria a esgotar rapidamente as suas virtualidades. Já no momento da sua nascença alguns consideravam que ele ocasionara mesmo uma regressão em certos aspectos do processo de integração¹, enquanto outros preferiam ver nele apenas uma consagração do *status quo* e só os mais optimistas o julgavam benevolmente segundo a lógica «do mal o menos»... Em comum, todos davam como adquirida a necessidade da sua superação a mais ou menos curto prazo, e, por exemplo, a estratégia do Parlamento Europeu era pô-lo em prática rapidamente apenas para mais depressa o superar.

Em grande parte graças à melhoria do método decisório e ao modo como foi interpretado e aplicado², o juízo que hoje dele se faria é mais favorável do que as expectativas iniciais, mas, em compensação, como consequência de uma nova aceleração da história e das lições que daí resultaram para a Europa, as exigências de integração tornaram-se também mais fortes do que

* Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

¹ É o caso de Pierre Pescatore, ex-juiz do Tribunal das Comunidades (v., por exemplo, «Kritische Würdigung des Einheitlichem Europäischen Akte», in *Europäische Hefte*, n.º 53, ed. pelo grupo do PPE do Parlamento Europeu, Agosto de 1986, pp. 38 e segs.).

O autor em causa considera que o Acto Único terá desestabilizado o acervo comunitário, sobretudo em matéria de livre circulação das mercadorias. Iriam nesse sentido, por exemplo, o alargamento dos fundamentos de restrição unilateral pelos Estados dos direitos de importação ou exportação ou a subordinação da liberdade de circulação de mercadorias à prévia harmonização das legislações nacionais tendo por objecto o estabelecimento e o funcionamento do mercado interno. Seria, respectivamente, o resultado da combinação dos artigos 100-A com o artigo 36 e do reenvio que o primeiro faz para o artigo 8-A (*ibid.*, pp. 41 e segs.).

Segundo o autor, muitas das novas disposições visariam mesmo anular ou pôr em causa o *acquis* jurisprudencial em pontos sensíveis como a «recusa pelo tribunal de admitir que a harmonização prévia das legislações possa ser erigida em condição da livre circulação de mercadorias; a interpretação restritiva das categorias do artigo 36 e a exclusão deste artigo logo que a harmonização esteja realizada; a protecção dos direitos dos particulares em caso de inexecução das obrigações dos Estados membros» (*ibid.*, pp. 46 e segs.).

² Em meados de 1991 o Parlamento Europeu constatava que «70% dos actos legislativos, isto é, 200 das 286 decisões que, segundo o Livro Branco, são indispensáveis para a realização do mercado único», já tinham sido aprovados e considerava que tais actos haviam demorado cerca de um a dois anos para ser aprovados quando teriam levado cerca de «quinze a vinte anos»

se esperava, distanciando-o sempre a perder de vista. Primeiro, foi a queda do muro, a reunificação da Alemanha, o desarmamento na Europa e as necessidades de ajuda ao Leste a interrogar a «pequenez» política e física da CEE, num continente ao mesmo tempo mais unido pelo destino e mais fragmentado pela decisão. Depois foi a guerra do Golfo³, a mudança na União Soviética e a guerra na Jugoslávia a revelar a insignificância e a perplexidade do «maior bloco comercial do mundo» nos assuntos mais decisivos da humanidade: a guerra e a paz.

Ao mesmo tempo, os persistentes atrasos na conclusão da marcha para o mercado único e as dúvidas sobre a possibilidade ou os perigos de desequilíbrio e conflito ao instituir uma moeda única por um processo predominantemente interestadual traziam para o primeiro plano — se é que não lhe davam a prioridade — a questão da «união política»⁴. Ou será que se conjecturam em alternativa as hipóteses — também em estreia histórica — de um mercado único sem moeda única ou — na terceira variante inédita — a de uma moeda única sem poder político correspondente? E poder-se-á prosseguir na construção da unidade económica e monetária, sem correr riscos de maiores desequilíbrios, retrocessos ou até desmembramentos, enquanto, previamente, não forem definidas regras e objectivos comuns controláveis

para o mesmo efeito se tivessem estado sujeitos ao velho princípio da unanimidade» (relatório de Karl von Wogau de 25 de Abril de 1991, p. 9). Esclarecedoramente, aliás, os principais atrasos verificavam-se já, então, nos domínios que continuavam sujeitos à regra da unanimidade (fiscalidade, segurança interna e dimensão social (*ibid.*). Globalmente, porém, o Acto Único levou a Comunidade até ao ponto de não regresso e, através da maioria qualificada, lubrificou os automatismos que forçam o andamento para as etapas seguintes.

³ Mesmo antes de esta guerra ter eclodido já muitos consideravam «urgente» o reconhecimento de uma verdadeira competência em matéria de «segurança» e «defesa». Era o caso, por exemplo, de Hans-Gert Poettering, presidente da subcomissão de política de segurança do Parlamento Europeu («Perspektiven für eine gemeinschaftliche Aussen-und Sicherheitspolitik der EG, in *Zeitschrift für Internationale Politik*, Europa-Archiv, série 11, 1990, pp. 341 e segs.).

Vem, aliás, a propósito recordar, sobre este ponto de vista germânico, que, devido à respectiva Constituição e mesmo depois de resolvida a questão da reunificação, a Alemanha continuava a não poder enviar tropas para fora das fronteiras. Esse facto, somado aos traumas da experiência e, sobretudo, à lembrança das sequelas da última guerra, à exponibilidade desse grande país perante a instabilidade na Europa do Leste e à desescalada da presença militar americana na Europa, leva, justamente, muitos alemães, ciosos da preservação das conquistas feitas desde Adenauer, a preferir que as suas novas responsabilidades de defesa sejam assumidas pela Comunidade no seu conjunto e neste quadro partilhadas.

⁴ O estreito vínculo entre reformas económicas e políticas é também cada vez mais nítido no processo de mudança da União Soviética e é explicitamente assumido no relatório que a Comissão da CEE elaborou sobre a análise da economia soviética (*European Economy*, n.º 45, Dezembro de 1990, pp. 7, 67, 93 e, sobretudo, 102 e segs., entre outras). Dir-se-ia que, paradoxalmente, em relação aos pontos de vista mais materialistas e mais idealistas que seria suposto oporem a URSS e a Comunidade, a precedência foi, no primeiro caso, para a reforma política e, no segundo caso, para a reforma económica. Em ambas as incidências, porém, as duas vias tendem para um paralelismo e um condicionamento recíproco até ao ponto de viragem em que ambas coincidem como um único factor simultaneamente de mudança global e assento estrutural da estabilidade no longo prazo.

pela Comunidade no seu conjunto⁵? Será, afinal, viável fazer as outras uniões sem a união política? A «política» como consciência primordial do todo poderá ser apenas a abóbada ou representará antes a única forma de antecipar e enraizar qualquer projecto de «união europeia»?

O entendimento deste problema já se vinha, aliás, avolumando e em termos que se aproximavam da ideia de «legitimidade»⁶ desde que Jacques Delors anunciara em 1989 que «daqui a dez anos 80% da legislação económica e talvez mesmo fiscal e social serão de origem comunitária». Como é que seria possível ir tão longe e tão depressa sem tomar em conta o poder político implicado e a unidade consumada através de um tal volume de legislação? A união «de facto» subentendida num tal transporte de competências pelos atalhos da longa mão invisível criaria realidades não controláveis e uma clandestina e perigosa fenomenologia de poder numa comunidade que, ao evoluir assim sem reformas democráticas, ainda poderia ser *para* os cidadãos, mas seria cada vez menos *dos* cidadãos⁷.

⁵ Parece, de facto, que só um tal conjunto de regras e controles, no âmbito de uma verdadeira «constituição económica», poderia consolidar os avanços feitos e torná-los irretratáveis. Só poderá, nomeadamente, fazer-se funcionar um simples sistema de paridades fixas entre as várias moedas dos Estados membros «se todos os Estados membros promoverem os mesmos objectivos económicos» (Hans von der Groeben, *Die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft Als Motor des Gesellschaftlichen und Politischen Integration*, Tübingen, 1970, pp. 19 e 20). Uma «constituição económica» mínima da Comunidade é, pois, indispensável. É mesmo a condição, *sine qua non*, para assegurar a indispensável estabilidade dos preços, equilíbrio de contas e coesão económica e social no conjunto de uma Comunidade sem fronteiras, Resta saber se será suficiente.

⁶ Este conceito é um conceito complexo e não vem agora para o caso analisá-lo. Simplisticamente, tomamo-lo aqui como via de resposta ao que se chama o «défice democrático» da Comunidade e em correspondência às exigências mínimas de «transparência» e «controle» — o mesmo sentido em que se lhe refere Peter Ludlow («Beyond 1992», in *European Affairs*, n.º 3/88, p. 25).

⁷ Tem-se processado, de facto, mesmo sem alteração do quadro formal de atribuições previsto, uma permanente transferência oculta de competências. É essa a conclusão de um estudo do Parlamento Europeu intitulado justamente «Transfert de compétences et déficit démocratique» (Dossiers d'études et documentation, série política n.º 4, Setembro de 1990). Tais transferências teriam sido muito «substanciais» e ter-se-iam verificado «em todos os domínios examinados» (*ibid.*, p. 45). Uma consequência automática desta permanente derrapagem de competências é naturalmente o agravamento do fosso «entre os poderes dos órgãos executivos, que se alargam, e os meios de controle e de influência dos parlamentos (europeu e nacionais), os quais não evoluem ao mesmo ritmo» (*ibid.*, p. 46).

A situação agravar-se-ia ainda mais se depois da institucionalização da união monetária e da união política se o «défice democrático» não fosse colmatado. Daí o alarme lançado, entre outros, pelo relator do Parlamento Europeu para a união monetária (Ferdinand Herman, discurso de 12 de Junho de 1991 na sessão plenária do PE) sobre as decepcionantes propostas pendentes nas conferências intergovernamentais a este propósito. A perspectiva do Conselho continuaria a ser a de que o aumento das competências da Comunidade é, em primeiro lugar, o aumento dos seus próprios poderes. Na perspectiva do orador citado, porém, quanto mais fortes forem os governos na direcção da união monetária e política, mais fraca será a Comunidade e as suas instituições representativas.

O reforço dos poderes do Conselho terá, de resto, reflexos inevitáveis também na governamentalização da organização constitucional interna, dado o carácter de interlocutor e co-decisor

Percebe-se, assim, que a ideia de «união política», e mesmo a de uma constituição política, se destaque como resposta à medida que aumentam as falhas da CEE como «comunidade de direito. É duvidoso, por exemplo, que certos actos de sancionamento financeiro pela Comissão possam encontrar fundamento no Tratado. Mas, por outro lado, não há verdadeiras ameaças para a não aplicação do direito comunitário — e para o próprio desrespeito das decisões do Tribunal de Justiça do Luxemburgo — pelos Estados membros. Tal direito continua, de resto, a sofrer tanto de falta de efectividade como de estabilidade, hierarquia de normas e codificação⁸. Não admira, pois, que a ideia de constituição surja como um amparo natural para sistematizar e organizar a selva legislativa e regulamentar que está em vias de se formar e reformar sem descanso, por ausência de parâmetros de constitucionalidade e legalidade que são conquista irreversível do Estado de direito.

Sintomaticamente, ao mesmo tempo, as estratégias mais vigorosas contra a «união política» falhavam no terreno, aliás predestinado, do seu êxito — o da grande ilha atlântica da Europa. Foi essa mesma a batalha perdida por um dos grandes líderes europeus do nosso tempo — a Sr.^a Thatcher. Provavelmente, a Grã-Bretanha continuará a querer ter a última palavra ou a nunca se deixar embalar pelo ritmo continental, como é sua tradição histórica, mas, em simultâneo, vai-se aproximando do «coração da Europa», como viria a afirmá-lo o novo primeiro-ministro inglês. A negociação continuará a ser dura, mas é provável que se perfile cada vez menos como uma guerra de trincheiras cavadas e tenha mais do duelo, ou até do jogo democrático à volta do projecto comum de «união europeia»⁹.

Parece, pois, inquestionavelmente adquirido um consenso, modesto embora, sobre a não limitação da integração europeia à economia e ao mercado... Por um lado, é sempre mais aguda a consciência da progressiva «procura» interna e externa de Europa e da agravada incapacidade funcional do

preponderante que o governo ainda mais reforçará em relação aos restantes órgãos de soberania, numa área externa, de resto, cada vez mais absorvente e decisiva (v. o meu artigo «Reflexos constitucionais da integração» na revista do *Expresso* de 15 de Dezembro de 1990, em que desenvolvo e enquadro este argumento). Se o aumento dos poderes do Conselho não for compensado democraticamente pelo aumento dos poderes do Parlamento Europeu e dos parlamentos nacionais, então a democracia representativa perderá em dois tabuleiros.

⁸ Sobre a evolução mais recente de muitas destas dificuldades pode ver-se, por exemplo, o 7.º relatório anual ao Parlamento Europeu relativo ao controle da aplicação do direito comunitário em 1989 [COM (90) 288 final — doc. C3-181/90], assim como o relatório do PE sobre o mesmo da autoria de Lord Inglewood.

⁹ É revelador também que o grupo parlamentar que no Parlamento Europeu se identifica com o governo conservador inglês tenha, entretanto, vindo pedir a sua admissão no seio de um outro grupo mais vasto e mais centrista, mas, sobretudo, pró-federalista — o do Partido Popular Europeu. No sentido pretendido foi mesmo posto a funcionar um mecanismo de cooperação e fusão futura que, no entanto, dependerá da compatibilidade das políticas expressas nas próximas eleições legislativas e europeias a terem lugar em Inglaterra e só depois se consumará.

Estado nacional para enfrentar os maiores desafios da história moderna¹⁰. A defesa do ambiente, a exploração do espaço, o aproveitamento da energia, a ajuda ao desenvolvimento e a segurança externa ainda não estão contempladas entre as competências actuais da Comunidade e, no entanto, jogam-se nesses terrenos algumas das maiores oportunidades e ameaças do futuro, sem que qualquer Estado, *de per si*, possa sozinho avançar a sério nesses terrenos.

Por outro lado, o simples desenvolvimento interno da Comunidade, ao alimentar um dinâmico espaço de «interesse comum», atingir directamente zonas cada vez mais extensas e profundas da vida quotidiana de todos os cidadãos e pôr a nu desequilíbrios e desigualdades entre grupos, regiões e Estados, suscita a intervenção de funções de regulação global qualitativamente diferentes das de carácter mais técnico e especializado que antes predominavam, mas que, a continuarem dominantes, se transformariam a curto prazo numa forma de desorganização.

De facto, o alargamento do leque de políticas comunitárias exige, para ser eficaz, paralelos aperfeiçoamentos, quer da repartição horizontal, quer da repartição vertical, de poderes. Trata-se de simples evoluções naturais, ditadas por requerimentos organizatórios tão óbvios e minimalistas como o da divisão de trabalho. A Comunidade tem de dobrar o cabo do sincretismo inicial para, na horizontal, separar esferas de poder entre si e, na vertical, destrinçar as fronteiras entre liberdades e autonomias, por um lado, e o poder no seu conjunto, por outro. Ora os antecedentes ensinam que foi para resolver estes dois problemas que se suscitou a aparição das constituições e do constitucionalismo moderno.

Para lá da satisfação de exigências organizatórias puras, a possível constitucionalização do tropismo comunitário corresponderia também à necessidade de contrariar a concentração e a centralização de poder burocrático que o aumento expresso e oculto de competências da Comunidade já está a gerar. Sob este aspecto, *a federalização é uma anticentralização*, ao contrário do que algum simplismo analítico tende por vezes a afir-

¹⁰ Há muito, aliás, que ninguém — nem mesmo os mais antieuropeístas — se atreve a propor a saída dos seus países da Comunidade Europeia. São também cada vez mais os Estados que nela querem entrar ou as áreas do mundo em que se propõe a adopção do respectivo modelo de organização. Até os países que vivem um auge de exaltação nacionalista e acabaram de sair da órbita da União Soviética — como os da Europa central e do Leste — batem à porta da Comunidade. Outros — como a Áustria — parecem dispostos a abrir mão da sua neutralidade para o conseguirem, no caso de a Comunidade avançar para uma verdadeira união política. Tem-se por toda a Europa a noção de que o regresso ao puro Estado-nação seria um regresso à crise. Esta ocorreria então não tanto por virtude da superação dos Estados e nações — os quais continuam a ser realidades muito fortes — como de uma ruptura interna entre os seus dois pilares mais permanentes e reais (Estado e nação) e o terceiro vértice idealista que os estruturava como soberania. É devido a esta ruptura que, já há mais de vinte e cinco anos, Raul Morodo afirmava que nenhuma forma de «segurança» ou «eficácia», cultural, económica ou jurídico-política, se poderia limitar no futuro à circunscrição das velhas fronteiras (cf. «La integración política europeia», in *El Federalismo*, Madrid, 1965).

mar¹¹. É ela mesma que permite resolver a quadratura do círculo quando muitos Estados membros — sobretudo os mais pobres, pequenos e periféricos — pedem mais «funções» à Comunidade, forçando-a a evoluir de acordo com uma espécie de macrokeynesianismo¹² e, simultaneamente, pretendem tolher ou amputar o respectivo «poder» político e «unidade».

É isto tudo que leva a CEE a transitar de comunidade «económica» para uma comunidade sem mais, ou — numa hipótese ainda mais ambiciosa — para uma verdadeira «união»¹³. Pôs-se a funcionar mesmo uma espécie de automatismo que, sob este aspecto, poderia ser visto como uma espécie de poder de revisão permanente, embora não prescindia também da ponte formal para estádios qualitativos mais avançados. Se se preferir, diga-se que já não é mais possível a estratégia de «enganar» as soberanias nacionais, ladeando ou perfurando as estruturas destas para fazer passar a integração pelas fissuras abertas, como se se tratasse apenas de uma via de cooperação

¹¹ Quanto ao processo em curso na União Soviética, é, obviamente, supérflua a demonstração deste postulado. É claro que na Comunidade o processo parece estar ainda na vertente oposta, em que se trataria muito mais de acumular poder do que de distribuir. Será bom, porém, não esquecer a competência comunitária para fixar anualmente os preços agrícolas em toda a Comunidade como exemplo de uma competência que excede largamente o que é usual na panóplia de tarefas de um Estado federal. E o mesmo se diga de inúmeras precisões regulamentares que, sob o pretexto da normalização técnica ou da luta contra as distorções da concorrência, já chegaram a estatuir sobre o espaço que deve ser reservado para as galinhas poedeiras...

A verdade é que a Comunidade aumenta a sua intervenção em todos os domínios, empolando sensivelmente os factores de supranacionalidade, excepto nos mais tipicamente reservados à federação, isto é, a política externa e a defesa. Nas restantes áreas de competência começa a exceder, porém, a costumeira competência dos órgãos federais, o que pode ser uma perigosa inversão lógica e um falso ponto de partida para o futuro. Neste plano, a federalização não equivale a aumento da supranacionalidade e pode mesmo ajudar a repor um equilíbrio, na medida em que é uma técnica de distribuição e transparência de poder e não da sua concentração e ocultação.

A «essência» do pensamento federativo consistiria na «preservação da individualidade das pessoas singulares, dos grupos e dos Estados» (v. Ernst Deuerlein, *Föderalismus*, Munique, 1972, p. 331). Nesta acepção representa uma alternativa, quer ao estatismo, quer a outras formas de centralismo internacionalista anti-Estado, e conjuga-se naturalmente com o princípio da subsidiariedade. Sob este aspecto, o federalismo é mesmo, pois, a via antiunitarista e anti-centralista da incontornável construção da unidade europeia. Não admira, de resto, que, por tudo isso, tal concepção tenha já sido apodada de conservadora ou demasiadamente liberal por aqueles que esperam sempre do poder todas as soluções. A defesa de uma linha argumentativa semelhante à anterior é algo que venho, aliás, expondo desde *Soberania e Autonomia* publicado em Janeiro de 1974, quando analisei criticamente outras soluções de concentração de poder, e pode ser útil, *mutatis mutandis*, para a avaliação do equilíbrio conseguido nos vários sistemas políticos entre indivíduos, corpos intermédios e organização política no seu conjunto.

¹² Segundo Alan S. Milward, o keynesianismo foi um dos últimos grandes reforços do Estado-nação (v. «États-nations et Communauté: le paradoxe de l'Europe?», in *Revue de synthèse*, 1990, n.º 3, Julho-Setembro, p. 225). Transposto para o nível da Comunidade, o resultado seria, *mutatis mutandis*, o mesmo, mas agora contra o Estado nacional. É uma reflexão que deve merecer a atenção dos que para protegerem a soberania nacional valorizam tanto a integração social e económica como desvalorizam a política.

¹³ São um tema e uma fórmula caras a Leo Tindemans (v., por exemplo, «From Community to union», in *European Affairs*, n.º 2/89, pp. 40 e segs.).

avulsa e prática entre elas — algo parecido, em suma, com o que se chamou o «método Monnet» e que consistiria em procurar o consenso geral sobre formas de cooperação técnica e prática cada vez mais amplas até atingir a dimensão institucional. Neste sentido, a opção comunitária do fim da «guerra fria» seria diferente da do fim da guerra propriamente dita — o que não é uma pura fórmula nem uma mera coincidência. É que a metamorfose seria possível por, no interior da Comunidade, já não termos de fazer cooperar vencedores e vencidos, mas — sobretudo depois da reunificação alemã — parceiros por inteiro, acostumados durante mais de quarenta anos a relativizar desconfianças e exacerbações de soberania, e por, no exterior da Comunidade, ter desaparecido a bipolarização que dessorava a unidade comum e impedia a sua afirmação pela positiva¹⁴.

Confrontada com a abertura a leste, por um lado, e com as novas ambições de integração dos países da Associação Europeia de Comércio Livre, por outro, a Comunidade só não se dissolverá numa espécie de ONU europeia se conquistar uma «dimensão política». Os países do Leste podem juntar-se-lhe politicamente, mas não economicamente, como o prova a dura experiência do que era o mais avançado de entre eles — a Alemanha de Leste —, apesar de uma transição almofadada principescamente pelos seus compatriotas ocidentais. Para os países da Associação Europeia de Comércio Livre o problema põe-se de maneira oposta: se podem integrar a comunidade económica, já não poderão integrar uma comunidade demasiado política. De uma maneira ou de outra, se a união política se não fizer, a Europa, já muito mais fragmentada a leste, dividir-se-á de novo atrás do recuo comunitário, sem uma liderança capaz de ser ouvida pelo mundo e de se responsabilizar por todo o continente. Daí que aprofundamento tenha de ir antes de alargamento¹⁵ e a forma mais nítida e avançada daquele fosse, sem dúvida, a ideia de união, por um lado, e de cidadania, por outro, isto é, os dois alicerces principais de uma constituição política.

Pareceria, pois, chegada a altura de ensaiar tranquila e decididamente a passagem de uma integração «negativa» — cujo primeiro ponto de mira é derrubar barreiras alfandegárias — a uma integração «positiva» — que organiza um projecto próprio; de uma integração parcial — com tratados ainda

¹⁴ Uma das duas superpotências — a União Soviética — conserva um dos maiores arsenais nucleares do mundo e continua a representar a maior ameaça potencial para os países da Europa ocidental, mas, no plano económico, tornou-se um voraz recipiente da mais magnânima assistência da Comunidade. Esta contradição é muito esclarecedora da menoridade política em que ainda se encontra a Comunidade.

¹⁵ Seria, aliás, lógico que o anunciado acordo entre a CEE e a AELC esperasse, pelo menos, pelas conferências intergovernamentais, sob pena de condicionar ainda mais a autonomia destas e das instituições da CEE. Esse novo acordo pode vir, aliás, agravar substancialmente os problemas institucionais existentes. Se se confirmar a criação de um *joint-body* com capacidade para regular questões comuns e a Comunidade tiver de aceitar, assim, um novo nível de legislação e jurisdição, então todo o instrumentário institucional ficará definitivamente mais longe dos cidadãos europeus e a autonomia, como a identidade do desígnio comunitário, ficará por um fio.

distintos para o «carvão e o aço» ou a «energia atómica» e aspirante, em geral, apenas à eficácia da integração económica — a uma integração global — que, primeiro, passa de um mercado apenas «comum» a um mercado «único»¹⁶ e, depois, tende para envolver todo o conjunto de questões cuja dimensão ultrapassa a capacidade dos Estados membros por si sós; de uma integração funcional — que, implicando apenas um conjunto de competências delegadas, pode prescindir ainda de fundamento e destinação e do sentimento claro e directo dos cidadãos sobre que se exercem — a uma integração legitimada — que procura fins definidos originariamente em comum¹⁷ e os prossegue através de instituições e acções referendadas, antes, durante e após, pelo universo dos seus destinatários.

Ao chegar aqui, porém, ao fim de uma marcha arrastada de mais de quatro décadas, a construção europeia está diante do seu rubicão. Até agora a sua consolidação e progressão ainda seriam pensáveis como uma última

¹⁶ Esta passagem é muito importante porque permite desenvolver uma «cultura» própria de grande mercado, a qual é nova e não uma mera ampliação das «culturas» dos mercados nacionais seus membros. Desde logo, ao contrário de um mercado «comum», o mercado «único» torna virtualmente impossível a saída de quem alguma vez nele emergiu. De facto, é muito difícil imaginar a recuperação de uma fronteira económica uma vez esta abandonada.

É verdade que esta perspectiva é, em parte, moderada pelos princípios da subsidiariedade e do mútuo reconhecimento. Mas, mesmo admitindo que os meios podem divergir em consequência destes princípios, os fins, esses, são os mesmos e acabam por realizar uma unidade mais flexível, como nota uma crítica da harmonização do mercado através de directivas (Victoria Curzon Price, «Three models of European integration», in *Whose Europe?*, Institut of Economic Affairs, 1989, p. 31). Por outras palavras, o mercado «único», seja pela via da harmonização formal e prévia, seja, paradoxalmente, pela via da concorrência e adequação sucessiva entre os vários sistemas económicos nacionais, acabará por criar um campo normativo idêntico.

Esta passagem ao mercado único desencadeará, pois, por si só, com a força de um gigantesco sistema de vasos comunicantes e de um multiplicador automático, a erupção de uma teia considerável de valores e estruturas próprias com inequívoco significado «constituente» do ponto de vista da «união política». Sublinho apenas três tão paradigmáticas como imediatas: a eliminação das fronteiras físicas, a liberdade de circulação dos nacionais de um Estado em todos os restantes Estados da Comunidade e a formação de grupos mais poderosos e transnacionais ao nível de toda a Comunidade. Dir-se-ia que qualquer destes três elementos — e, sobretudo, todos em conjunto — escancara as portas de uma nova «cultura» política e obriga a rever as noções e estruturas prevalentes do Estado-nacional-territorial, mesmo antes da aparição de uma verdadeira «união política» ou da mudança consequente das constituições nacionais em causa.

¹⁷ Uma comunidade de feição exclusivamente económica, mesmo que integrada nos seus vários aspectos e apontada a claros objectivos de bem-estar, de acordo com o que seria, afinal, o consenso mais amplo das gerações europeias ocidentais no fim da guerra, não poderia ainda constituir nenhum verdadeiro fim último em si própria (Hans Peter Ipsen, *Fusionsverfassung Europäische Gemeinschaften*, Bad Homburg, 1969, p. 14). Por outras palavras: o fim último assinalado à integração é só o fim último da união económico-monetária, de resto, sucessivamente precisado, em concreto, ao nível dos prazos, como das expressões institucionais, desde a moeda única ou o banco central europeu. Tais fins e objectivos gerais ou concretos não podem, porém, ser promovidos a fins últimos da união política ou da Comunidade no seu todo. Definir o fim último desta, como união federal ou outra, seria, por outro lado, o progresso mais substancial e duradouro que poderia ser obtido pelas actuais conferências intergovernamentais, independentemente de quais venham a ser as traduções específicas da nova fase a que vão dar origem.

forma de «regeneração» e «adaptação» dos Estados nacionais europeus às dificuldades e desafios do pós-guerra e à progressiva mundialização dos problemas¹⁸. A partir de agora, porém, tal parece cada vez mais difícil. É que as competências políticas não são como as outras. A «política de segurança» foi no passado a própria justificação do nascimento do Estado, cuja parteira, aliás, sempre fora a guerra. Hobbes, à cabeceira do Estado nacional moderno, vem mesmo brandir as bandeiras da protecção e segurança para justificar o carácter absoluto da soberania. Por sua vez, a outra nova competência comunitária que se encara — a dos negócios estrangeiros — era o reverso pacífico do mesmo carácter absolutamente autónomo — na esfera externa — e superior — na esfera interna — da ideia de soberania. Através de ambas essas competências, a Comunidade estaria, pois, à entrada do átrio sagrado e mítico da funda e longa tradição do estado nacional soberano.

Uma tal transformação é, qualitativamente, de tanta monta que muitos se perguntam com razão se ela é conciliável com a mera «revisão» dos tratados existentes através do que se prevê como um simples acto único «bis». Parecia exigir, em coerência, um novo tratado, ou até, no limite, uma primeira constituição política europeia. A Comunidade não pode, porém, por definição, avançar por tão grandes saltos, que, aliás, só as revoluções permitem, embora o obstáculo possa ainda ser franqueado através de desvios, como o que consistiria em incluir as novas políticas externa e de segurança num anexo do velho tratado revisto ou em outro tratado separado¹⁹.

O problema é, aliás, mais fundo do que o de continuar a subir andares pela escada de serviço para poupar ainda as escadarias e frontispícios da sobe-

¹⁸ É a interpretação de alguns historiadores na base da análise das intenções e projectos dos próprios «país da Europa» (cf. citações e referências alinhadas por T. Griffith, «À la recherche des débuts de l'intégration européenne», in *Revue de synthèse*, 1990, n.º 3, Julho-Setembro, pp. 242, 243 e 249). Sobre Adenauer, diz-se aí, por exemplo, que, «jogando ele o jogo dos aliados, obtém, assim, uma considerável liberdade para realizar a sua própria política. Segundo o mesmo autor, também o «memorandum Monnet» seria muito explícito sobre a defesa dos interesses franceses através da construção europeia, e isso mesmo se reflectiria no «plano Schumann». Os Belgas, e concretamente o seu ministro dos Negócios Estrangeiros P. H. Spaak, teriam sido igualmente zelosos do interesse da respectiva indústria ao promoverem a integração europeia. Nada disto, aliás, é muito surpreendente e, em grande parte, continuará a ser verdade. Uma associação política que se ergue a partir de baixo, pacífica e racionalmente, só pode avançar na medida em que corresponder a maiores vantagens para os respectivos membros e a explicação utilitarista continuará a colher aqui mais obviamente do que na generalidade das experiências passadas de unificação política.

¹⁹ Esta escapatória, porém, aproxima-se perigosamente de um novo desdobramento da Comunidade em várias comunidades: uma económica, ou económico-social, votada a concretizar a união económica e monetária, outra política, ou de política externa e segurança, que forneceria o esqueleto da união política, e uma terceira, voltada para os aspectos de cooperação policial e judicial, do tipo da que o acordo de Schengen supõe. É essa, pelo menos, a doutrina dos três pilares formulada num documento apresentado pela presidência luxemburguesa do Conselho à conferência intergovernamental. Tudo isto a acrescentar à União da Europa Ocidental, que poderia desenvolver-se como pilar europeu da NATO e mesmo vir a acopular-se ao organigrama comunitário e ao espaço económico europeu, em regime de co-gestão com a AECL!

rania nacional. Provavelmente, consiste na impossibilidade de identificação de um verdadeiro poder constituinte comunitário. Falta, desde logo, o portador originário de uma consciência comum, pelo menos de uma consciência que fosse suficientemente una e forte para se transformar em projecto constitucional. De facto, há povos europeus, mas não há «um» «povo europeu», e não se vislumbra, portanto, a possibilidade de conceber uma «vontade geral» no sentido rousseauiano da expressão²⁰, quanto mais a de a transformar em acto constituinte, que é, por assim dizer, uma «vontade geral» superlativa.

Se a soberania precede a possibilidade de um ente político se dar uma constituição e, por isso mesmo, também lhe sobrevive — até ao ponto em que pode ser considerada a única identificação da *norma normarum* de Kelsen —, não se compreende também muito bem onde estaria esse primeiro arrimo da lei formal e materialmente única e historicamente pioneira e fundadora que é a constituição. Revestindo, aliás, a categoria da soberania os atributos no essencial indelévels da unicidade e da indivisibilidade, isto é, sendo um exclusivo e um absoluto que se basta a si mesmo e só a si se pode repro-

Esta via significaria que a Comunidade poderia crescer em poder desde que diminuísse em unidade. A instituições nem sempre coincidentes somar-se-iam então velocidades diferentes, contradições e bloqueios, numa teia indestrinçável e sem identidade interna e externa. O Conselho agigantar-se-ia então ainda mais em relação ao Parlamento e à Comissão. Poderiam mesmo ficar pelo caminho os objectivos de eficácia, coesão e democratização que, no entanto, tinham justificado a necessidade de revisão dos tratados.

²⁰ É com base nestes pressupostos que Gérard Mairret conclui (*Discours d'Europe*, Paris, 1989, pp. 15 e 126, nomeadamente) que, apesar da sua eleição directa e simultânea pelo conjunto dos cidadãos comunitários, a vontade que institui o Parlamento Europeu também não é esta «vontade geral», mas uma «vontade de todos».

A ideia do autor é a de que a Europa não tem, pois, condições para assistir à emergência de um verdadeiro «contrato social» ou suscitar a formação do que Montesquieu chama o «espírito geral» (*ibid.*, p. 134) e seria normalmente a chave de uma «ideia de direito» própria e comum. Se a actividade constituinte é a «mais alta», porque revela o «sentido ético de uma república», neste caso deparamo-nos com o facto de o «sentido ético» só poder discernir-se em «várias nações particulares» (*ibid.*, p. 135).

Estas condições é que permitiriam, porém, do ponto de vista do autor, instituir finalmente uma verdadeira constituição democrática, orientada mais por um princípio federativo do que por um projecto de «poder». O Parlamento Europeu, cuja eleição directa representara a invenção de um novo princípio democrático, constituiria o eixo operativo desta «vontade federativa», pela qual se viria a tornar possível uma cidadania mais alta e mais vasta, num horizonte que poderia ser o de recuperação da ideia de direito natural do indivíduo. O autor julga mesmo que, pela primeira vez ao fim de séculos, estaríamos perante a possibilidade de pôr os valores da cidadania e da democracia acima da ideia de soberania e, assim, abrir a era de um novo paradigma pós-estatista. O fim último da construção europeia não seria, pois, um Estado, federal ou outro, e, no pensamento do autor, talvez ele constituísse mesmo a primeira viabilização histórica das velhas utopias, às vezes com filiações opostas, do fim do Estado e da paz perpétua.

A ideia de uma democracia federativa europeia, que não se consuma como Estado soberano, pode, porém, ser útil. Entende-se, pelo menos, que a resposta à crise dos Estados-nações não deva ser um super-Estado-nação europeu. A abertura para um forma qualitativamente diferente parece mesmo a condição para evitar a reprodução — afinal, maximizada — da crise que se visa resolver.

duzir, como poderia a sua suprema forma constituinte nascer, no caso da Comunidade, de outras soberanias (as nacionais), que, de resto, não a incluem, mas, pelo contrário, por ela passariam a ser enquadradas?

Além do mais, é útil ter em conta que, também pelas razões expostas, a generalidade das constituições dos Estados membros apenas aceita, face à integração europeia, uma ideia de «autolimitação» de soberania. Só a Constituição alemã alude à possibilidade de «transferência»²¹, aliás limitada e com certeza avulsa e pontual. Neste percurso lógico será difícil chegar mesmo à simples ideia de «partilha» de soberania, não obstante a moderação dessa postura, que se contenta com uma visão da Comunidade como «cooperativa» de Estados.

Em abstracto, talvez se possa conjecturar uma redução progressiva da alçada e da mira das soberanias nacionais ou, simetricamente, uma tamanha dilatação da história que, mesmo respeitando-as como heranças intocáveis, as fosse deixando irremediavelmente para trás como expoentes do «universal concreto», retirando-lhes, pois, o que, mesmo na versão mais democrática e formal, a autonomia do seu poder constituinte ainda pressupunha. Nessa hipótese, talvez se pudesse aportar a uma configuração que, embora contraditória com a tradição indecomponível e solipsista do conceito, se poderia crismar de «dupla soberania»²². Será que já lá chegámos, porém?

Este tipo de evolução reclama, de facto, uma certa «congruência estrutural» entre a evolução constitucional dos Estados membros e a das instituições da Comunidade Europeia. Tal congruência requer, por sua vez, uma congruência de sentidos²³, estruturas e disciplinas concretas. Ora, embora ela tenha progredido em muitas áreas do foro constitucional, esse avanço tem-se mostrado lento e árduo ou faz-se em surdina, como a preferência pela

²¹ Em nota anterior já observámos o significado particular de certo ponto de vista alemão em termos de defesa. Acrescentar-se-ia agora, de modo mais genérico, que a alternativa oferecida pela Alemanha para a divisão por dentro que os vencedores lhe impuseram a seguir à guerra é a «integração» por fora.

²² É este o conceito também utilizado para explicar as relações entre os Estados e a União na evolução do quadro constitucional soviético (cf. *European Economy*, cit., p. 105, ao relatar sobre os princípios fundamentais do projecto do Tratado de União). Do ponto de vista do direito internacional, também sob este aspecto há uma analogia possível com o carácter de *tertium genus* do direito da Comunidade Europeia.

²³ A incongruência destes começa mesmo por se manifestar no facto de muitas das opções nacionais sobre a revisão dos tratados espelharem a respectiva idiosincrasia constitucional interna. Por exemplo, aos representantes do presidencialismo francês é muito difícil aceitar o princípio da co-gestão entre o Conselho e o Parlamento Europeu, sobretudo em áreas de reserva presidencial, como a defesa ou a política externa. Não admira que Portugal também se aproxime deste ponto de vista. Mas também se compreende que a referida co-gestão seja mais aceitável para países de tradição ou estruturas de parlamentarismo democrático, como a Holanda, a Itália, a Bélgica ou a Alemanha. A Inglaterra só não quer fazer mimetismos europeus da sua tradição parlamentar porque, querendo resistir a formas mais avançadas de unidade política, sabe, por experiência própria, que o Parlamento é a força mais eficaz de integração numa sociedade aberta e pluralista e não aceita ainda que a base principal da sua unidade e soberania seja partilhada com um superconcorrente continental...

tese da mera «autolimitação» força em geral e, se evidenciou, por exemplo, no campo dos direitos fundamentais entre os Tribunais Constitucionais alemão e italiano, de um lado, e o Tribunal de Justiça das Comunidades, do outro. Tal congruência não se enxerga sequer no caso das regiões e da sua representação comunitária, que é exigida por alguns, mas não é contemplada ou efectivada na ordem constitucional interna dos outros, como é a primeira e indispensável condição para se pôr o problema.

Falta, aliás, desbravar, quer no plano analítico, doutrinário²⁴ e normativo²⁵, quer na *praxis* da relação entre órgãos comunitários e nacionais — sobretudo entre o Parlamento Europeu e parlamentos nacionais —, todo o significado do princípio da subsidiariedade e respectivas consequências sobre as constituições e os tratados. E, para lá da constituição, a referida congruência — e até comunicação de planos — está ainda muito longe de chegar às estruturas paraconstitucionais dos sistemas eleitorais ou dos partidos, onde começa mesmo por faltar o mínimo de consenso — no próprio Parlamento Europeu — sobre uma lei eleitoral uniforme para a designação do único órgão eleito directamente pelos cidadãos europeus.

É pois tão difícil quanto cedo para falar de uma constituição política da Comunidade Europeia. Mas é também verdade que a via europeia será uma «via original». Nesta acepção terá mesmo algum parentesco com a *perestroika*. Basta penetrar um pouco nos «passos perdidos» das actuais conferências intergovernamentais para ter diante de si como os arranjos de interesses sobrelevam as concepções sistemáticas²⁶ e o molho alimenta mais do que o conduto, num cozinhado de posições em que poucos reconhecerão no fim alguma linha clara, e não corresponde, pois, à ideia material de constituição como cabeça da unidade de uma ordem jurídica. Daí que porventura seja também tão impossível forjar uma classificação do tipo de unidade polí-

²⁴ Um reflexo disto mesmo pode discernir-se na discussão sobre as relações entre o direito comunitário e o direito constitucional nacional. A maioria dos comunitaristas defende, sem qualquer reboço ou espécie de reservas, a supremacia do direito que estuda. O inverso acontece, no entanto, pelo menos entre nós, com os constitucionalistas. A questão pode resolver-se arbitrariamente, alegando que ambos esses direitos se situam em planos diferentes. Pode, no entanto, ver-se nesta radical oposição de pontos de vista uma dificuldade congénita de «congruência» lógico-doutrinária entre os dois planos constitucionais.

²⁵ Um relatório do Parlamento Europeu da autoria de Giscard d'Estaing (relatório sobre o princípio da subsidiariedade de 31 de Outubro de 1990) é das poucas tentativas neste domínio. A sua fundamentação é, no entanto, escassa e os critérios que avultam são de natureza formal-funcionalista — como os da eficácia e dimensão das políticas —, e não materiais e legitimadores, como os de identidade e interesse comum, mesmo que definido este de forma puramente defensiva, negativa e excepcional.

²⁶ A ideia de uma visão geral como sustentáculo de uma constituição política da Comunidade era, no entanto, patrocinada no relatório de Emilio Colombo (Parlamento Europeu, 13 de Novembro de 1990), que visava, aliás, definir as traves-mestras de tal constituição de acordo com uma linha coerente. Uma postura constituinte mais sistemática só será, porém, concretizável quando os coeficientes de decisão «comunitária» primarem sobre os «interestaduais».

Há quem defenda, é verdade, a tese dos «tratados-constituição», no entanto pertinentemente criticada entre nós por Fausto de Quadros (*Direito das Comunidades Europeias*, Lisboa, 1984,

tica que a Comunidade prefigura (federação, confederação ou simples processo federativo) como do momento de eclosão em que se soltariam as asas da crisálida, ao romper o ovo que a evolução comunitária vai chocando.

Pode-se escolher isso, sim, entre uma evolução mais liberal, mais keynesiana ou até mais socialista da unidade em marcha. Mas mesmo esse quadro de possibilidades será mais relativo que o de idênticas opções nacionais, pois será aí também muito maior a margem de pluralismo e abertura. O processo constitucional será aí sempre não só dominante em relação ao programa, como recusará sempre um modelo social fixo e fixista. Além de que, com ou sem constituição política, a federalização far-se-á sempre mais através da organização de um espaço de civilização do que na perseguição de um definido projecto de convergência normativa, esperançado na geração de um «outrem» estadual.

Agosto de 1991.

pp. 183 e segs.). Talvez se possa mesmo conjecturar a ideia de uma «constituição outorgada», ou espécie de «carta constitucional» — expressão sugerida de passagem por Rui Moura Ramos (*As Comunidades Europeias*, Lisboa, 1987, p. 75) a respeito dos actuais tratados. Este debate teórico, em que não pretendo de momento intervir, tem, porém, mais a ver com a discussão de uma caracterização doutrinária *ex post* e não tanto com a identificação já *ex ante* de uma vontade e de uma ideia de constituição — se não democraticamente elaborada, pelo menos democraticamente reconhecível ou até ratificável como tal pela consciência pública, no seio da Comunidade e dos respectivos Estados membros.

Do muito que se disse em todo o texto resulta também que, materialmente, os tratados não têm subjacente um verdadeiro «pacto constituinte», não desempenham ainda as funções de uma autêntica constituição e ainda não se pode falar de «soberania dos tratados», como seria indispensável a qualquer analogia com a «soberania da constituição». O que não se pode excluir, sim, é que os Estados participem de uma decisão constituinte federadora, qualquer que ela venha a ser, como, de resto, é admitido mesmo nas teses federalistas mais puristas e radicais (v., por exemplo, Guy Héraud, *Les principes du fédéralisme et la fédération européenne*, Paris, 1968, p. 95).