

O Tratado Constitucional Europeu: a caminho do (inevitável) modelo federal?

Professor Auxiliar da Universidade Lusófona

Introdução

A discussão em torno do Tratado Constitucional Europeu no biénio 2004-2005 figura entre as mais profundas e até decisivas em todo o processo de integração europeia. Na verdade, e em resultado de posteriores desenvolvimentos, esta ainda permanece acesa em muitos espíritos europeus. Não nos esqueçamos do impacto desastroso que a rejeição em referendo do Tratado Constitucional em França e Holanda (Primavera de 2005) teve na União Europeia (UE), cujos resultados são ainda visíveis numa União que conta atualmente com 27 Estados-membros. Daqui resultou igualmente, e a Convenção que preparou a Constituição é prova disso, a perceção pública que a integração europeia, e especialmente a união política, eram conduzidas inteiramente pelas elites. A UE, uma entidade política cada vez mais difícil de definir dadas as características federais, confederais, intergovernamentais e outras, apresenta-se efetivamente distanciada dos cidadãos europeus. A Constituição Europeia procurou aproximá-los das instituições, das políticas e dos mecanismos de decisão.

O título do artigo é precisamente a nossa pergunta de partida. Da mesma forma, a insinuação que a própria pergunta comporta serve de base a toda a redação porque os federalistas continuam a ser um *lobby* influente na UE e fizeram-se ouvir em determinados momentos aquando da elaboração da Constituição, umas vezes bem-sucedidos, outras vezes sem o sucesso que esperavam.

O estudo encontra-se dividido em quatro partes: na primeira parte lembramos a teoria federal e consequente impacto no quadro da UE; na segunda parte revisitamos o trabalho da Convenção com vista ao estabelecimento da Constituição Europeia, bem como a estrutura formal do documento e principais novidades; na terceira parte estudamos a divisão de competências na Constituição, tarefa que exigiu um trabalho moroso por parte da Convenção, mas que era fulcral no âmbito da União; na quarta parte, por fim, destacaremos os princípios da subsidiariedade e proporcionalidade, pois, tal como são apresentados, afiguram-se verdadeiramente inovadores, dotando os cidadãos europeus da iniciativa e da responsabilidade ante as instituições europeias.

1. Federalismo: da teoria à prática

Os Estados federais surgem no seguimento de uma decisão fundamental e com dois objetivos precisos. A decisão fundamental consiste na cedência, por parte de alguns Estados, de uma parte da sua soberania em favor de uma entidade federal e superior ou, se se preferir, de um «Governo» federal. Os dois objetivos que se pretende atingir, e que de outra forma não o seriam, são a segurança e a prosperidade. Isolados, os Estados-membros poderiam ser alvos fáceis de ataques exteriores, derrotados e submetidos; unidos à escala federal, conseguem a força militar e os recursos humanos necessários para se defenderem com eficácia. Separados, as suas economias seriam demasiado pequenas para poderem produzir prosperidade. Juntos, beneficiam das economias de escala. Quanto mais próspero for, melhores

condições terá o Estado federal para formar um exército próprio para se defender e, se for caso disso, para atacar ou para se expandir¹.

A federação existe porque reconhece formalmente o conjunto das identidades e diversidades que constituem aquele sentido de diferença tão essencial para a sobrevivência de uma ordem política e social pluralista. Não é uma panaceia para as políticas de diferenciação. Pelo contrário, é uma resposta direta a tais diversidades que podem determinar a legitimação e estabilidade do próprio Estado. Neste sentido, P. King define a federação como «an institutional arrangement, taking the form of a sovereign state, and distinguished from other such states solely by the fact that this central government incorporates regional units in its decision procedure on some constitutionally entrenched basis²». Para Michael Burgess, a «federação é uma forma organizacional específica que inclui estruturas, instituições, procedimentos e técnicas. É uma realidade institucional tangível e pode diferenciar-se com relativa facilidade de outras formas de Estado³». A maneira como as pessoas vivem as suas vidas e as organizam naturalmente, sem a intervenção do Estado, é intrinsecamente federal; é uma realidade social natural de vários papéis sobrepostos, objetivos e identidades. Desta forma, somos conduzidos até Johannes Althusius, para quem a teoria da sociedade, baseada na lei natural, leva à construção de associações livres que os indivíduos podem integrar, simultaneamente religiosas e seculares, e que eram os elementos fundamentais do Estado.

Logo após a Primeira Guerra Mundial e de uma forma mais evidente após a Segunda, a interpretação clássica dos federalistas europeus, com uma discreta dose de idealismo, fazia apelo precisamente à necessidade premente de perseguir os objetivos de segurança e prosperidade. No *Manifesto do Ventotene*, de 1943, Altiero Spinelli e Ernesto Rossi, partindo do pensamento de muitos federalistas, particularmente anglo-saxónicos, e do ideal kantiano

1 Gianfranco Pasquino, *Curso de Ciência Política*, Cascais, Principia, 2002, pp.352-353.

2 Cit. Michael Burgess, *Federalism and European Union: The Building of Europe, 1950-2000*, London, Routledge, 2000, p.25.

3 Michael Burgess, *Federalism and European Union...*, p.25.

da «paz perpétua», declaravam que só os Estados Unidos da Europa poderiam submeter os nacionalismos e abrir caminho à paz e à prosperidade, na verdadeira utopia de uma sociedade europeia «sem classes».

O objetivo final de Monnet e Spinelli era o mesmo, ou seja, a federação europeia. Para Jean Monnet, a União da Europa era essencial não apenas para os próprios europeus, mas constituiria um exemplo para outros. Este compromisso tinha implicações para toda a civilização, dado que «permitiria aos homens desenvolver o seu potencial em comunidades livremente escolhidas e construídas». Estes objetivos têm origem na já antiga busca de pacificação internacional e estão inexoravelmente ligados à teoria clássica federal. A chave para compreender a relação entre federalismo e integração europeia assenta na aproximação consistente de Monnet à federação, que persiste a fonte de permanente controvérsia, ou seja, a crença de que forjando laços funcionais entre Estados numa forma que não desafia diretamente a soberania nacional, a porta para a federação será gradualmente aberta. Estes laços funcionais eram primariamente atividades económicas e eles eram perfeitamente expressos na iniciativa CECA. Esta nova forma de organização sectorial supranacional representaria a fundação da federação europeia que desenvolveria apenas lentamente o empenho das elites nacionais num processo de interesse económico mútuo. Estes benefícios concretos formariam gradualmente essa solidariedade crucial – o interesse comum – no qual Monnet acreditava ser indispensável para a remoção das barreiras físicas e morais. O Plano Schuman encontrou no pensamento de Monnet uma continuidade notável.

Spinelli acreditava que a Europa não podia conceder a política de “esperar para ver” de Monnet: o que era urgente eram as reformas institucionais para que a Europa não padecesse de um imobilismo político e estagnação. Spinelli argumentou que a confiança de Monnet foi então infundada porque falhou na confrontação das realidades do poder político organizado. Apenas instituições políticas centrais e independentes poderiam conceber soluções europeias para problemas europeus; de outra forma, respostas nacionais prevaleceriam sobre soluções europeias. Spinelli reconheceu que Monnet deu os primeiros passos para que tal intuito se concretizasse, mas ele também dificultou o caminho para que fossem possíveis dar os últimos passos.

A construção da Europa «política», baseada em critérios de performance económica, não seguiria necessariamente a lógica de Monnet. A Europa permaneceria pouco mais que um «mercado único».

Os anos de 1980-1981 marcam simultaneamente o começo de uma nova iniciativa federalista por Altiero Spinelli (em particular a partir de Junho de 1980) e o culminar de uma série de relatórios e debates acerca da reforma institucional emanada do Parlamento Europeu (PE) durante 1974-81. É por isso que o PE apareceu subitamente a assumir uma grande proeminência em discussões sobre a União Europeia depois de 1979. As eleições diretas foram certamente um fator-chave ao instigar o PE a adotar uma posição assertiva maior relativamente à União Europeia no princípio dos anos 1980, mas não era a única explicação para o renovado ímpeto. A revitalização da atividade parlamentar deve ser colocada em paralelo com os esforços significativos de reforma interinstitucional desenvolvidos ao longo dos últimos anos, pelo menos até ao Relatório Kirk de 1974. Segundo Michael Palmer, este relatório apresenta de forma muito lúcida os problemas interinstitucionais com que se confronta o PE desde 1963 e por causa da forma como aponta «a inadequação da relação entre Parlamento e Conselho e a falta de responsabilidade política do Conselho para o Parlamento», um problema que demora a ser corrigido⁴.

Em fins de Julho de 1980, Spinelli conseguira reunir cerca de setenta parlamentares europeus em torno de um objetivo claro: reformar e dinamizar a Comunidade Europeia. Este grupo ficara conhecido como o “Clube Crocodilo” (nome que deriva de um conhecido restaurante de Estrasburgo). Na ordem de trabalhos estava desde o regresso aos princípios fundadores da Comunidade – a necessidade de completar o mercado único – até à redação de uma constituição para a Europa. Gradualmente emergiu um consenso na urgência de um novo tratado para substituir os tratados originais e de uma nova União Europeia para substituir a Comunidade Europeia original. Em Julho de 1981, Spinelli convenceu os seus colegas a inaugurar um comité de assuntos institucionais, com vista a reforçar o papel do PE e da Comissão,

cujos pressupostos são tomados em consideração pela presidência belga⁵. Refira-se também que em matéria de justiça, a doutrina do efeito direto da lei comunitária imposta por uma série de acórdãos logo em 1963, imediatamente seguida da imposição da supremacia do direito comunitário sobre os direitos nacionais a partir de 1964, em conjugação com o recurso prejudicial previsto no artigo 177.º do Tratado de Roma (atual artigo 234.º) «alteram de forma duradoura e profunda o sistema de fontes jurídicas e a distribuição de competências legiferantes de todos e cada um dos Estados-membros. O mesmo se diga da teoria pretoriana de exclusividade e da reserva dos espaços legislativos (*preemption*)⁶».

O diagnóstico da mudança internacional no pós-guerra tem as suas raízes naquilo que Daniel Elazar observa como o desafio contemporâneo ao estatismo. O conceito de soberania do Estado considera-se ultrapassado, entendendo que o futuro assenta numa nova teoria de associação que reflete esta mudança estrutural fundamental que está a ocorrer nas relações internacionais. Para Burgess, o conceito de federação apresenta-se insuficiente para incluir realidades complexas que agora existem. Não pode explicar o mundo dos Estados no dealbar do novo milénio. A implicação teórica é óbvia: é preciso expandir as categorias conceptuais⁷.

5 Desmond Dinan, *Ever Closer Union – An Introduction to European Integration*, 3rd edition, London, Lynne Rienner, 2005, pp.90-91.

6 Rui Machete, «O referendo português sobre a Constituição Europeia. Uma nova forma de revisão constitucional?», in *Relações Internacionais* (RI), 05, Março:2005, pp.22-23. Sobre as doutrinas da supremacia e do efeito directo da lei comunitária, vide, entre outros, Alec Stone Sweet, «The constitutionalization of the EU: steps towards a supranational polity», in Sergio Fabbrini (edited by), *Democracy and Federalism in the European Union and the United States – exploring post-national governance*, London, Routledge, 2005; Simon Hix, *The Political System of the European Union*, 2nd edition, London, Palgrave Macmillan, 2005, pp.111-144.

7 Michael Burgess, *Federalism and European Union...*, p.42. Cf. Daniel J. Elazar, «From statism to federalism: a paradigm shift», in *Publius: The Journal of Federalism*, 25 (2), 1995, pp.5-18.

2. Da Convenção à Constituição Europeia

O desapontamento generalizado para com o Tratado de Nice, juntamente com o choque do resultado do referendo irlandês em Junho de 2001, levou a que se pensassem em iniciativas para a continuação do processo de reforma do tratado no Conselho Europeu de Laeken (Bélgica). A consciência do impacto do alargamento e do alcance da alienação pública pela UE convenceu finalmente os líderes nacionais que a próxima conferência não poderia ser conduzida como a anterior⁸.

A composição da Convenção refletiu o consenso pela necessidade de diversificar a participação no processo de reforma do tratado da UE. Assim, a Convenção foi constituída por quinze representantes dos líderes nacionais (um de cada Estado-membro), trinta representantes dos parlamentos nacionais (dois de cada Estado-membro), dois representantes da Comissão e dezasseis membros do Parlamento Europeu. Os países candidatos à entrada na UE seriam representados da mesma forma que os Estados-membros, mas os seus representantes não teriam um poder de decisão⁹. Os trabalhos da Convenção Sobre o Futuro da Europa foram conduzidos por Giscard d'Estaing. A Convenção abriu em Bruxelas em Fevereiro de 2002 e terminou em Junho de 2003. Para além das sessões plenárias, Giscard organizou grupos de trabalho desde a *governance* económica às relações externas.

As prioridades para Giscard eram a reforma da presidência do Conselho, uma Comissão mais pequena e uma nova assembleia ligando o Parlamento Europeu e parlamentos nacionais. O antigo presidente de França estava consciente daquilo que poderia alcançar, apesar de ter subestimado a feroz união da maioria dos pequenos Estados-membros de manter representação nacional na Comissão e resistência firme para estabelecer um novo corpo ao nível da UE¹⁰. França e Alemanha pediam a nomeação de um reputado Presidente do Conselho Europeu (para um mandato de, no máximo,

8 Desmond Dinan, *op. cit.*, p.173.

9 Desmond Dinan, *idem*, p.174.

10 Desmond Dinan, *Ever Closer Union...*, p.175.

cinco anos), o que levou muitos dos pequenos Estados-membros (mais a Comissão) a insurgirem-se rapidamente, pois temiam o enfraquecimento da Comissão, tradicionalmente uma defensora destes.

Havia um acordo geral entre os Estados-membros que um novo cargo – o de ministro dos Negócios Estrangeiros da UE – deveria substituir os altos representantes da Política Externa e de Segurança Comum e comissário das relações externas. A mesma pessoa deveria conduzir as reuniões de um novo Conselho das Relações Externas e coordenar as responsabilidades das relações externas da Comissão. O advento de um presidente do Conselho Europeu eleito e do ministro dos negócios estrangeiros da UE «would mean the end of the rotating Council presidency, as currently constituted. Other Council formations would still need presiding over, but the six months’ rotation would be replaced with a new system that would provide a greater continuity and predictability, or what Giscard called “stability”¹¹».

A rejeição em absoluto da “F-Word” (federalismo) por Peter Hain (representante do governo britânico), remanescente da mesma reação alérgica do Primeiro-Ministro John Major durante as negociações para Maastricht, desenhava uma resposta previsível na Convenção. Enquanto que reconheciam que a UE tinha óbvias características federais, «most delegates were willing to sacrifice the “F-Word” itself in order to help out Hain and modify the Euroskeptics baying for his blood. Hain’s other protestations elicited a mixed response. Oversensitive to Euroskeptical complaints, at one point Hain objected to a reference in the draft document to the supremacy of Community law, a principle first established by the Court of Justice some forty years earlier. The other delegates refused to humor him on that score¹²».

A Convenção fez cair a bem conhecida divisa “ever closer union” do tratado (mas mantendo-a na Carta dos Direitos Fundamentais), substituindo-a por uma vaga referência aos “peoples of Europe... united ever more

11 Desmond Dinan, *idem*, p.176.

12 Desmond Dinan, *op. cit.*, p.177.

closely”. Todavia, a mais notável mudança que tinha por fim amolecer os eurocéticos era a inclusão de uma cláusula de saída: um procedimento que permitia a um país retirar-se da UE. A intenção era a de anular o argumento que a UE era uma prisão da qual não havia saída¹³. A nova dupla maioria foi estabelecida por 55% dos Estados-membros e 65% da população¹⁴ (em oposição à proposta da convenção de 50% dos Estados-membros e 60% da população), tornando fácil aos países formar uma minoria de bloqueio, mas sem permitir aos três maiores Estados-membros que o façam por eles próprios. Com a Constituição Europeia assiste-se à quase generalização do processo de codecisão que abrange igualmente o Parlamento e o Conselho, dado que 95% das leis europeias passarão a ser adotadas conjuntamente por estas duas instituições. Aqui está presente a preocupação de transparência para os cidadãos, já que daqui em diante a codecisão será designada «processo legislativo ordinário»¹⁵.

O Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa, aprovado no Conselho Europeu de Roma de 2004, compreende um preâmbulo e quatro partes: a Parte I, a parte *quasi*-constitucional, inclui as disposições fundamentais como as competências da UE, instituições, comunidade, objetivos e valores; a Parte II surge preparada na forma da Carta dos Direitos Fundamentais; a Parte III consiste largamente dos tratados existentes, com algumas alterações importantes; a Parte IV (disposições gerais e finais) inclui protocolos e outro material auxiliar.

O Tratado Constitucional proclama que a UE assenta na democracia, o estado de direito e respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais. Esboça os princípios centrais de organização da UE: poderes conferidos, subsidiariedade, proporcionalidade e cooperação leal entre Estados-membros, clarificando igualmente a divisão de poderes ou colocação de competências dentro da UE. Ao submergir os tratados existentes num

13 Desmond Dinan, *idem*, p.177.

14 José Manuel Durão Barroso, «A Constituição Europeia. O que está em jogo para os cidadãos», in *Relações Internacionais* (RI), 05, Março:2005.

15 José Manuel Durão Barroso, *art. cit.*, p.12.

único texto, ao abolir a estrutura dos pilares, ao conceder personalidade jurídica à UE, o Tratado Constitucional deu importantes passos em frente¹⁶.

3. Divisão de competências no Tratado Constitucional Europeu

O objetivo de clarificar e simplificar a divisão vertical de competências foi um dos principais propósitos do mandato atribuído à Convenção Europeia. Esta, por sua vez, entendia que a Constituição Europeia deveria conter uma secção onde se enunciassem as competências da União, para que os cidadãos pudessem ter uma ideia clara acerca da distribuição de competências e compreendessem as diferentes categorias das competências da União, bem como as condições para o seu uso. As contribuições da Convenção Europeia em matéria de competências da União foram, na generalidade, incluídas no texto da Constituição Europeia.

A divisão de competências entre a União e os Estados ocupou o centro das atenções durante o trabalho da Convenção e foi debatida por dois grupos de trabalho específicos: o Grupo de Trabalho sobre as Competências Complementares (Grupo V) e o Grupo de Trabalho sobre o Princípio da Subsidiariedade (Grupo I). Como resultado, o esboço da Constituição Europeia submetida ao Conselho Europeu de Salónica de 2003 deu ênfase a este assunto, com a epígrafe “Competências da União” atribuída ao Título III da sua Parte I. O novo Título relativo às competências da União pretendia que se refletisse a preocupação de dotar a Constituição Europeia com mais transparência e rigor no frente-a-frente com a divisão vertical de competências.

O que mais sobressai do Título III da Constituição Europeia é provavelmente a adoção de um catálogo de competências da União. As disposições deste Título que se refere às diferentes categorias de competências também esclarecem as listas de competências conferidas à União. A propósito da catalogação de poderes entre a UE e os Estados-membros, António Goucha Soares sustenta que o mais significativo é o efeito potencial de cristalização

16 Desmond Dinan, *Ever Closer Union...*, p.181.

da divisão de competências entre a União e os Estados-membros¹⁷. Esta distribuição fixa de competências exige uma magistratura forte. Todavia, incorre-se na centralização se as competências não estiverem constitucionalmente integradas num catálogo de competências, mas pode voltar a ser transferido democraticamente. Isto é um risco com um PE forte. Permanecem, contudo, duas formas para deter a centralização: abandonar a retórica com aqueles que desejam centralizar na forma de um princípio da subsidiariedade muito específico; ou dar aos Estados-membros poderes permanentes para supervisionar as autoridades da União. O Tratado Constitucional para a Europa persegue ambas as opções e concede legitimidade democrática para visões em competição nessas questões¹⁸.

O primeiro preceito do Título sobre as Competências da União estabelece os princípios fundamentais que dominam o assunto, afirmando que a União é regida pelo princípio das competências conferidas e que o exercício das competências da União é regido pelos princípios da subsidiariedade e proporcionalidade. A última frase do artigo I da Constituição sustenta que as «competências não conferidas para a União na Constituição permanecem com os Estados-membros». Em suma, a União apenas assegura as competências que os Estados conferiram; as restantes áreas pertencem à soberania dos Estados. Para Goucha Soares deve concluir-se que a discussão promovida pela Constituição Europeia sobre a divisão de competências suscitou os mesmos medos que existiam quando o Tratado de Maastricht estava a ser ultimado – contra o fenómeno das competências centralizadoras – mas que a inversão provocada pelo último Tratado deveria ter removido. Parece que os principais atores políticos ainda não ultrapassaram completamente os traumas resultantes daqueles medos¹⁹.

17 António Goucha Soares, «The division of competences in the European Constitution», in *European Public Law*, volume 11, issue 4, 2005, p.611.

18 Cf. Andreas Follesdal, «Towards a stable *finalité* with federal features? The balancing acts of the Constitutional Treaty for Europe», in *Journal of European Public Policy* 12:3 June 2005: 572-589.

19 António Goucha Soares, *art. cit.*, p.612.

O artigo I-12 da Constituição refere-se às categorias das competências da União. De acordo com este artigo, existem três tipos de competências da União: competências exclusivas da UE, competências partilhadas com os Estados-membros e medidas de apoio. As competências exclusivas da União são definidas como as áreas nas quais apenas a União pode legislar ou adotar instrumentos legalmente obrigatórios. O conceito de competências exclusivas adotado no texto da Constituição foi inspirado pela definição formulada previamente pelo Tribunal de Justiça Europeu; a partilha de competências entre a União e os Estados-membros numa determinada área significa que ambas as entidades têm o poder de legislar e adotar instrumentos legalmente obrigatórios a esse respeito; a terceira categoria de competências, as medidas de apoio, difere das duas primeiras num aspeto fundamental: os Estados-membros não distribuem formalmente as competências respetivas à União. A partir do foco da divisão de competências, elas permanecem com os Estados. Como estipula o artigo I-12 (5) da Constituição, as medidas de apoio da União não ultrapassam as competências dos Estados naquelas áreas²⁰.

Quando o Tratado de Maastricht entrou em vigor, as competências que os Estados-membros conferiram para a União relativamente à política externa e de segurança comum (PESC) foram colocadas num pilar separado. Dado que a Constituição põe um fim aos pilares comunitários, o Título III teria de mencionar as competências relativas à política externa e de defesa. O artigo I-16 considera que «as competências da União em matéria de política externa e de segurança comum deveria cobrir todas as áreas de política externa e todas as questões relativas à segurança da União, incluindo a transformação progressiva de uma política de defesa comum na direção de uma defesa comum». Todavia, tal não atenua as singularidades da acção da União nesta área.

Com efeito, a Constituição não remove as razões que determinaram a criação de pilares em Maastricht, ou seja, a vontade dos Estados-membros em manter algumas áreas sensíveis de atuação numa base estritamente

20 António Goucha Soares, *art. cit.*, pp.612-613.

intergovernamental. A este propósito, no entender de Moravcsik, o processo de unificação política da Europa foi, é e continuará a ser dominado pelos interesses, essencialmente económicos, dos Estados e pelas preferências dos governantes nacionais, que, por definição e por vocação, defendem o bem-estar dos seus países e colocam-no à frente de qualquer propensão supranacional²¹. Em matéria de assuntos comunitários, os governantes dos Estados-membros têm a oportunidade, e muitas vezes aproveitam-na, de conjugar a sua «missão nacional» com a necessária perspetiva supranacional. Esta é a argumentação apresentada pelos que defendem a visão intergovernamental, ou seja, aqueles que menos se preocupam com o défice democrático das instituições europeias. Para eles, só haveria défice se o Conselho perdesse poderes a favor da Comissão ou lhes cedesse. Neste sentido, a Constituição Europeia não alarga o método comunitário à PESC, na medida em que os principais atores do processo de decisão nesta área continuam a ser apenas os Estados-membros, através do Conselho Europeu e o Conselho de Ministros e porque a ausência de aspetos essenciais do sistema legal comunitário é mantida nesta esfera.

Durante os trabalhos da Convenção foi ponderada a inclusão de uma cláusula genérica do método aberto de coordenação. Sem sucesso. A Constituição apenas contém referências disseminadas a situações envolvendo este mecanismo, com o artigo I-15. Pode ser entendido como uma reação aos desenvolvimentos constitucionais da lei comunitária, beneficiando os mecanismos que permitem aos Estados-membros colaborar no quadro da União, enquanto se mantêm livres dos constrangimentos resultantes dos mecanismos para a implementação das regras comunitárias²².

Um catálogo de competências da União corre o risco de introduzir uma enorme rigidez no sistema de divisão de competências, impedindo a

21 Cf. A. Moravcsik, *The Choice for Europe. Social Purpose and State Power from Messina to Maastricht*, Ithaca, Cornell University Press, 1998. Para uma interpretação do binómio intergovernamentalismo/supranacionalismo na UE, nas suas consequências políticas, jurídicas e económicas ao longo do processo de integração, vide entre nós Maria Eduarda Azevedo, *A (re)construção da Europa? A dinâmica da integração económica e política*, Lisboa, Quid Juris, 2017.

22 António Goucha Soares, *art. cit.*, pp.615-616.

União de responder a acontecimentos inesperados ou a novos desafios no futuro. Para tal, a Constituição decidiu manter a cláusula de flexibilidade do artigo 308.º do Tratado da Comunidade Europeia. O recurso à cláusula de flexibilidade continua a ser efetuado por uma decisão unânime do Conselho, particularmente significativo num contexto generalizado de voto maioritário no processo legislativo. O PE é obrigado a aprovar as medidas de acordo com o artigo I-18 e os parlamentos nacionais são chamados a dar uma opinião sobre se a adoção daquelas mesmas medidas cumpre as exigências emanadas do princípio da subsidiariedade²³.

4. Os princípios da subsidiariedade e proporcionalidade na Constituição Europeia

Na década de 1990, o termo subsidiariedade ganhou forte expressão como um princípio relevante para os limites e menos para as possibilidades da integração europeia. Tem vindo a representar um instrumento crucial para a integridade, e mesmo para a sobrevivência, do Estado nacional na Europa.

A subsidiariedade deriva de uma peculiar visão católica da sociedade orgânica, dando particular autoridade às encíclicas papais de *Rerum Novarum* (1891), *Quadragesimo Anno* (1931) e *Pacem in Terris* (1963). Está implícita no “Catolicismo Social” emergente de fins do século XIX que rejeitava concomitantemente o liberalismo económico e político e o socialismo.

No sentido de limitar simultaneamente quer o poder do Estado quer o crescimento do governo, Pio XI invocava o velho princípio social da subsidiariedade contra a excessiva centralização. Em resumo, a subsidiariedade era definida pela Igreja Católica como um princípio moral. Constituíra barreira moral contra o tipo de centralização que o Papa Pio XI via como as consequências inevitáveis do socialismo. Mas o princípio da subsidiariedade foi na verdade balanceado por um princípio oposto que poderia ser chamado “grande quando necessário”. Em 1961, o Papa João XXIII propõe o princípio

23 António Goucha Soares, *idem*, p.617.

da socialização em oposição ao princípio da subsidiariedade proposto por Pio XI em 1931 – no entanto, ambos se complementam²⁴.

A federação é fundada numa ordem pluralística que se constrói a si própria de baixo para cima, formando os seus laços de autoridade e de processo de decisão política de acordo com o princípio da subsidiariedade. É o reverso do Estado centralizado; é o Estado baseado na dispersão territorial e funcional do poder com centralização limitada. A federação, neste sentido, constitui a única forma do Estado que pode logicamente satisfazer as exigências da ordem social já descrita. Assim, se a subsidiariedade se aplica a toda a ordem social, o princípio federal da divisão de poderes e competências entre diferentes níveis de autoridade é o seu complemento lógico. Na encíclica papal *Pacem in Terris*, de 1963, o conceito de subsidiariedade ganha expressão global e é elevado à discussão das relações internacionais e ordem mundial²⁵.

O aparecimento e desenvolvimento do conceito no seio da Comunidade muito deve ao ex-Presidente da Comissão Europeia Jacques Delors. Invoçou-o publicamente em Outubro de 1988 no PE como uma resposta oficial da Comissão à visão dramática de Thatcher de um “super-estado europeu” enunciada um mês antes num acalorado discurso. De acordo com Delors, a subsidiariedade era um antídoto perfeito àquele medo infundado: «What can be decided at regional or local level should not be decided at national level. And under no circumstances should things decided at national level be decided at Community level²⁶». Em 1989, Delors esclarece melhor no PE o seu posicionamento sobre a subsidiariedade: «Some undertakings can be completed better at European than at national level...the work put in at European level is not enough to secure maximum results...We have to do more²⁷». Em Novembro de 1989, no PE, Delors reafirmou a sua fé na

24 Michael Burgess, *op. cit.*, p.227.

25 Michael Burgess, *Federalism and European Union...*, pp.228-229.

26 Cit. Michael Burgess, *idem*, p.231.

27 Cit. Michael Burgess, *idem*, p.231.

subsidiariedade como uma salvação contra o “centralismo excessivo” e avisou contra a discussão pública que se desenvolvia em “termos dogmáticos”. Mas no fim de 1989, a tendência mais significativa na evolução da saga da subsidiariedade assenta no que Delors chamou a “escolha institucional” que devia ser feita a propósito do futuro da reforma da Comunidade. No rescaldo do Conselho de Edimburgo, Anthony Carty notou que dado que a Comunidade não era um sistema federal clássico, a Comissão e o Conselho não escolheram subscrever o princípio da subsidiariedade «by drawing up lists of subjects to be dealt with at different levels of Government²⁸». Isto significaria o estabelecimento de uma constituição europeia. No caso da Comunidade, o ponto de partida era diferente de outras uniões federais. A construção da Europa era o resultado da Europa de Monnet – uma Europa de passos cumulativos, em vez de um acto constitucional único.

Dadas as inovações trazidas pelo Tratado Constitucional, foi criado um mecanismo de controlo político definido pelo Protocolo de Aplicação dos Princípios de Subsidiariedade e Proporcionalidade anexado à Constituição. Com este Protocolo é estabelecido um sistema de aviso prévio, que permite aos parlamentos nacionais participar no controlo da subsidiariedade, associando eles próprios ao processo legislativo da União. De acordo com o novo sistema, os parlamentos nacionais ou qualquer câmara de um parlamento nacional pode transmitir uma opinião em desacordo com a proposta em análise com o princípio da subsidiariedade, em seis semanas a contar a partir da data que a proposta da Comissão foi transmitida. O sistema de aviso prévio é talvez o contributo mais interessante da Constituição com respeito à divisão de competências, não só porque permite aos parlamentos nacionais associarem-se ao processo legislativo, que ocorre pela primeira vez na história da integração europeia, mas também porque introduz um mecanismo de controlo sobre a subsidiariedade de atos legislativos, e simultaneamente evita a criação de um novo órgão para aquele propósito, o que acabaria por aumentar a complexidade do sistema institucional da

28 Cit. Michael Burgess, *op. cit.*, p.240. Para uma análise sucinta do carácter excepcional e *continuum* do federalismo na União Europeia ver Dragan Bataveljic, *European federalism*, Lambert Academic Publishing, 2018.

União. A este respeito, Beutler prognosticava que «parece inevitável que se chegue a uma reestruturação do Conselho sob a forma de uma Câmara de Estados que adotará as decisões legislativas da UE juntamente com uma câmara popular paritária²⁹». A perspetiva subjacente a esta consideração é claramente federalista, mas o federalismo projetado é de tipo alemão, onde os *Länder* dispõem de um número de votos proporcional à sua população, e não de tipo americano, onde cada Estado elege dois representantes no Senado, independentemente da população. Giscard d'Estaing, por sua vez, apoiou a criação de um novo órgão, o Congresso Europeu, composto por membros dos parlamentos nacionais e do Parlamento Europeu, mas que mereceu a reprovação do PE³⁰.

Conclusão

O Tratado Constitucional Europeu representa o ponto de chegada do pensamento de Spinelli, o mais importante federalista da época contemporânea, que durante décadas lutou por um modelo federal para a Europa. Apesar de muitos atores políticos europeus o negarem, a verdade é que, na prática, o projeto político federal molda a forma de atuar das instituições comunitárias. A concretização do mercado único, graças ao impulso do Ato Único Europeu, e o acordo quanto a uma Constituição para a Europa alcançado pelos líderes europeus em 2004 ilustram a capacidade de prospetiva que Spinelli revelava em 1980 e a inevitabilidade do modelo federal. Não obstante, Monnet advertira atempadamente, os avanços e recuos no processo de integração europeia.

A despeito de não incluir a palavra “federal”, o «Tratado Constitucional aponta para uma ulterior federalização da UE e ao mesmo tempo afirma o carácter político especial da UE³¹». Em geral, as disposições do

29 B. Beutler, R. Bieber, J. Pippkorn, J. Streil e J. H. H. Weiler, *L'Unione Europea. Istituzioni, Ordinamento e Politiche*, Bologna, Il Mulino, 1998, p.171.

30 António Goucha Soares, *art. cit.*, pp.617-619.

31 Desmond Dinan, *Ever Closer Union...*, p.181. No rescaldo da rejeição da Constituição Europeia, Poiares Maduro sustentou que a questão não está encerrada, nem derruba a inspiração constitucional

Tratado Constitucional representam um avanço tremendo ao que já existia. O Tratado Constitucional prometia uma UE mais inteligível, eficiente e transparente. Segundo Dinan, apesar das suas reformas institucionais e outras reformas correrem o risco de se tornarem inadequadas, o Tratado Constitucional era, contudo, um precursor de melhor *governance*³².

Para os cidadãos, o sistema subjacente à divisão de competências entre a União e os Estados-membros na Constituição Europeia ficará mais compreensível e transparente do que nos Tratados produzidos até aqui. Neste sentido, o Tratado Constitucional atinge um dos principais objetivos políticos apontados no mandato de Laeken.

As dificuldades que surgiram da classificação numa categoria precisa de certas competências da União, como a concorrência e o mercado único ou ainda as reservas quanto ao uso eficaz do método aberto de coordenação, podem ser considerados bons exemplos da aproximação reduzida encetada pela Constituição. A solução adotada para aumentar o controlo sobre a aplicação dos princípios da subsidiariedade e proporcionalidade é um dos mais interessantes desenvolvimentos da Constituição relativamente à divisão de competências. Tal permitiu à União combinar o estabelecimento de um sistema de aviso prévio na aplicação da subsidiariedade com o intuito de dar aos parlamentos nacionais um papel na construção europeia, através da sua associação ao poder legislativo da União.

O debate sobre o futuro federal da Europa não está esgotado e é resuscitado periodicamente. A Constituição Europeia reanimou a pulsão de um federalismo *sui generis* e convém recordar que a revisão consequente do Tratado fundador, o Tratado de Lisboa, em vigor, é em grande medida um decalque do projeto constitucional que, formalmente declarado defunto em 2005, continua a animar importantes sectores da sociedade política europeia desejosos de reforçar a união política do Velho Continente.

da construção política europeia, iniciando uma obra com palavras encorajadoras: «A Constituição europeia morreu, viva a Constituição europeia!». Ver Miguel Poiares Maduro, *A Constituição Plural. Constitucionalismo e União Europeia*, Cascais, Principia, 2006.

32 Desmond Dinan, *op. cit.*, p.182.

Referências bibliográficas

- ADONIS, A (1991), «Subsidiarity: theory of a new Federalism?», in P. King and A. Bosco (eds.), *A Constitution for Europe: a comparative study of federal constitutions and plans for the united states of Europe*, London, Lothian Foundation Press.
- AZEVEDO, Maria Eduarda (2017), *A (re)construção da Europa? A dinâmica da integração económica e política*, Lisboa, Quid Juris.
- BARROSO, José Manuel Durão (2005), «A Constituição Europeia. O que está em jogo para os cidadãos», in *Relações Internacionais* (RI), 05, Março: 11-17.
- BATAVELJIC, Dragan (2018), *European federalism*, Lambert Academic Publishing.
- BEUTLER, B., BIEBER, R., PIPKORN, J., STREIL, J., WEILER, J. H. H. (1998), *L'Unione Europea. Istituzioni, Ordinamento e Politiche*, Bologna, Il Mulino.
- von BEYME, Klaus (2005), «Asymmetric federalism between globalization and regionalization», in *Journal of European Public Policy* 12(3): 432-447.
- BURGESS, Michael (2000), *Federalism and European Union – The Building of Europe, 1950-2000*, London, Routledge.
- CHRYSSOCHOU, Dimitris (1994), «Democracy and Symbiosis in the European Union: Towards a Confederal Consociation?», in *West European Politics* 17(4): 1-14.
- DINAN, Desmond (2005), *Ever Closer Union – An Introduction to European Integration*, 3rd edition, London, Lynne Rienner.
- ELAZAR, Daniel J. (1995), «From statism to federalism: a paradigm shift», in *Publius: The Journal of Federalism*, 25 (2), pp.5-18.
- FABBRINI, Sergio (edited by) (2005), *Democracy and Federalism in the European Union and the United States – exploring post-national governance*, London, Routledge.
- FOLLESDAL, Andreas (2005), «Towards a stable *finalité* with federal features? The balancing acts of the Constitutional Treaty for Europe», in *Journal of European Public Policy* 12 (3): 572-589.
- HIX, Simon (2005), *The Political System of the European Union*, 2nd edition, London, Palgrave Macmillan.
- MACHETE, Rui (2005), «O referendo português sobre a Constituição Europeia. Uma nova forma de revisão constitucional?», in *Relações Internacionais* (RI), 05, Março: 19-24.
- MADURO, Miguel Póiares (2006), *A Constituição Plural. Constitucionalismo e União Europeia*, Cascais, Principia.
- MILWARD, Alan (1992), *The European Rescue of the Nation-State*, Berkeley, University of California Press.
- MONNET, Jean (1978), *Memoirs*, Garden City/New York, Doubleday.

- MORAVCSIK, A. (1998), *The Choice for Europe. Social Purpose and State Power from Messina to Maastricht*, Ithaca, Cornell University Press.
- MORAVCSIK, A., NICOLAÏDIS, K., (1998), «Keynote Article: Federal Ideas and Constitutional Realities in the Treaty of Amsterdam», in *Journal of Common Market Studies: Annual Review*, 36: 13-38.
- NAGEL, Robert F. (2002), *The implosion of American Federalism*, New York, Oxford University Press.
- PASQUINO, Gianfranco (2002), *Curso de Ciência Política*, Cascais, Principia.
- PETERSON, Paul E. (1995), *The Price of Federalism*, Brookings Institution Press.
- PINDER, J. (1993), «The new European federalism: the idea and the achievements», in M. Burgess and A. G. Gagnoc (eds), *Comparative federalism and federation: completing traditions and future directions*, London, Harvester Wheatsheaf.
- SAMPAIO, Jorge (2005), «Tratado Constitucional Europeu: um desafio para a Europa, uma oportunidade para Portugal», in *Relações Internacionais* (RI), 05, Março: 5-9.
- SOARES, António Goucha (2005), «The division of competences in the European Constitution», in *European Public Law*, volume 11, issue 4, pp.603-621.
- SPINELLI, Altiero (1972), *The European adventure*, London, Charles Knight & Co. Ltd.
- SWEET, Alec Stone (2005), «The constitutionalization of the EU: steps towards a supranational polity», in Sergio Fabbrini (edited by), *Democracy and Federalism in the European Union and the United States – exploring post-national governance*, London, Routledge.
- Tratado que Estabelece uma Constituição para a Europa* (2005), Serviço das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias.
- TRECHSEL, A. H. (2005), «How to federalize the European Union...and why bother», in *Journal of European Public Policy* 12(3): 401-418.
- TSEBELIS, G. (1995), “Will Maastricht Reduce the “Democratic Deficit?””, *APSA-Comparative Politics Newsletter*, 6(1): 4-6.
- WALKER, David B. (1999), *The Rebirth of Federalism*, 2nd edition, Seven Bridges Press.