

QUE FAZER COM A CONSTITUIÇÃO EUROPEIA?

CENÁRIOS SOBRE UM NOVO ACORDO CONSTITUCIONAL*

António Goucha Soares

O Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa, aprovado em 2004, conseguiu realizar melhorias significativas no quadro constitucional da União. Por um lado, introduziu um conjunto de alterações ao sistema institucional, bem como no processo político de decisão. Por outro, realizou progressos assinaláveis em sede de simplificação e racionalização dos tratados da Comunidade e da União Europeia (UE). Por estes motivos, o Tratado Constitucional constituiu um bom acordo entre os estados-membros.

Os acontecimentos ocorridos durante o processo de ratificação do Tratado Constitucional, em particular os referendos realizados em França e na Holanda, na Primavera de 2005, introduziram incerteza sobre o devir da chamada Constituição europeia. A pausa para reflexão, decidida pelo Conselho Europeu na ressaca da rejeição do Tratado Constitucional pelos referendos citados, não terá produzido os resultados desejados por parte da maioria de estados-membros que superou com êxito o procedimento de ratificação, no sentido de encontrar uma solução que viabilizasse a entrada em vigor da Constituição europeia.

Parece claro que o Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa, assinado em Outubro de 2004, dificilmente poderá vigorar na sua versão original. Assumindo que o Tratado Constitucional alcançou consensos importantes entre todos os estados-membros sobre questões fulcrais para o futuro da União, este artigo procura enumerar alguns progressos significativos realizados pelo Tratado Constitucional, bem como reflectir sobre o modo de salvaguardar os ganhos obtidos num enquadramento diferente da Constituição europeia.

A REFORMA INSTITUCIONAL

A reforma das instituições da União, na perspectiva do alargamento, tinha sido o objectivo principal da conferência intergovernamental iniciada em 1996. Todavia, o Tratado de Amesterdão não conseguiu reunir o consenso dos quinze estados-membros para realizar uma reforma do sistema político da União. Em consequência, o Tratado de

Amesterdão remeteu a reforma das instituições para uma nova conferência intergovernamental, a começar após a entrada em vigor do Tratado de Amesterdão.

O Tratado de Nice, ainda que centrado na reforma das instituições, não se conseguiu libertar dos contornos negociais definidos em Amesterdão. Assim, em vez de produzir alterações que permitissem melhorar o funcionamento de uma União alargada aos países do Leste europeu, limitou-se a alterar a representação de cada Estado-membro no seio das instituições, e o respectivo peso específico na formação das decisões do Conselho. Pelo que o Tratado de Nice não preparou verdadeiramente as instituições da União para os desafios colocados pelo alargamento.

Em paralelo com as negociações do Tratado de Nice, ocorreu um debate entre os principais líderes europeus sobre o futuro da União. Tal debate foi desencadeado pelo discurso do ministro dos Negócios Estrangeiros alemão, Joschka Fischer, de Maio de 2000. As intervenções proferidas pelos dirigentes dos principais estados-membros permitiram identificar a existência de três perspectivas distintas sobre o futuro da União: uma visão federal da União; uma perspectiva intergovernamental; e uma terceira posição, que apontava a União como uma federação de estados nacionais. Aspecto nevrálgico entre as diferentes perspectivas sobre o futuro da União residia na questão da reforma das instituições¹.

Assim, a perspectiva federal da UE, apresentada pelo ministro alemão, defendia o reforço da dimensão parlamentar do sistema político da União, situação que passaria pela atribuição da plenitude dos poderes legislativo e orçamental ao Parlamento Europeu. Era também referida a necessidade de estabelecer uma repartição mais clara de competências entre a União e os estados-membros.

No entender da corrente intergovernamental, encabeçada pelo Reino Unido, a reforma das instituições deveria sublinhar os estados-membros enquanto principal fonte de legitimidade política da União. Em consequência, defendiam o reforço da posição do Conselho Europeu no quadro institucional da União, o qual deveria dispor de uma Presidência autónoma em relação ao Conselho de Ministros, dotada de um mandato alargado. Por seu turno, o Conselho de Assuntos Gerais deveria ser a instância coordenadora da actividade da União. Referia-se, ainda, a necessidade de criação de um Conselho dos Negócios Estrangeiros.

A terceira visão sobre o futuro da União, enunciada pelo Presidente francês, acentuava a singularidade do processo de integração europeia, frisando que não se tratava de uma experiência reconduzível a um modelo de federalismo integrador, mas que a União seria mais do que uma mera organização intergovernamental. Assim, no funcionamento das instituições deveria ser conferida maior atenção à vontade manifestada pelos cidadãos nas eleições europeias. Era referida a necessidade de fazer participar os parlamentos nacionais no processo político da União, eventualmente através de uma ligação ao Parlamento Europeu. Defendia-se, também, que o Conselho Europeu deveria ter maior protagonismo no sistema político da União.

É importante recordar que o Tratado Constitucional consagrou o essencial das alterações ao funcionamento das instituições defendidas pelas três diferentes perspectivas sobre o futuro da União. Assim, o Parlamento Europeu passou a partilhar plenamente os poderes legislativo e orçamental, com o Conselho. O Conselho Europeu adquiriu o estatuto de instituição, tendo sido estabelecido o cargo de presidente do Conselho Europeu, a tempo inteiro. O Tratado Constitucional consagrou o papel coordenador do Conselho dos Assuntos Gerais e previu a criação de um Conselho dos Negócios Estrangeiros. Os parlamentos nacionais foram associados ao processo legislativo da União, através do protocolo sobre a aplicação dos princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade. Foi estabelecido um novo título na Constituição sobre a vida democrática na União, onde um preceito sobre democracia participativa procura criar mecanismos de acompanhamento e participação dos cidadãos no processo político da União. Por fim, o Tratado Constitucional consagrou um título às competências da União, de onde resulta inquestionável a clarificação sobre os princípios que regem a divisão de competências entre a União e os estados-membros, a definição das categorias de competências da União e o enunciado dos diferentes tipos de competências que os estados conferiram à União. Neste sentido, pode considerar-se que o Tratado Constitucional realizou um conjunto importante de alterações ao funcionamento das instituições, que reúnem as pretensões manifestadas pelas principais correntes políticas em matéria de integração europeia, no tocante à reforma institucional. Sem que se possa afirmar que o Tratado Constitucional realizou uma reforma profunda do sistema institucional, certo é que introduziu alterações significativas no processo político da União. Para além dos acordos em sede de votação por maioria qualificada e da composição da Comissão, que permitem aumentar a eficácia do processo político. Nestes termos, poderá dizer-se que o Tratado Constitucional granjeou o consenso possível sobre o sistema institucional, tendo realizado uma reforma equilibrada da composição das instituições, dos seus poderes e do respectivo modo de actuação, na qual se reviram as diferentes perspectivas políticas que emergiram no debate sobre o futuro da União.

SEM QUE SE POSSA AFIRMAR
QUE O TRATADO CONSTITUCIONAL REALIZOU
UMA REFORMA PROFUNDA
DO SISTEMA INSTITUCIONAL, CERTO É QUE
INTRODUZIU ALTERAÇÕES SIGNIFICATIVAS
NO PROCESSO POLÍTICO DA UNIÃO.

SIMPLIFICAÇÃO

Em termos de simplificação, o maior progresso conseguido pelo Tratado Constitucional foi o termo do sistema de pilares em que assenta a infra-estrutura da União, com a consequente absorção da Comunidade Europeia. A Constituição europeia põe fim à distinção, ininteligível aos olhos dos cidadãos, entre UE e Comunidade Europeia, acabando também com a multiplicidade de instrumentos jurídicos que servem de base ao funcionamento destas entidades.

A operação de «despilarização» da União não afectou, contudo, as razões substantivas que originaram a arquitectura peculiar desenhada pelo Tratado de Maastricht. Com efeito, o Tratado Constitucional não suprimiu a convivência do chamado método comunitário com o método intergovernamental. Na verdade, a política externa e de segurança comum continua a reger-se por uma lógica de funcionamento intergovernamental. Pelo que se pode considerar que a solução formal encontrada nesta matéria pelo Tratado Constitucional contribui para uma melhor compreensão da integração europeia por parte dos cidadãos. A reforma dos actos jurídicos da União foi outro importante progresso realizado pelo Tratado Constitucional. Durante décadas o direito comunitário regeu-se pelos instrumentos normativos previstos no Tratado da Comunidade Europeia, a saber, regulamentos, directivas e decisões. O Tratado da União acrescentou novas categorias de actos normativos, aplicáveis no âmbito do terceiro pilar.

A Constituição europeia realizou uma reforma profunda dos instrumentos jurídicos, com a definição de um quadro unificado de actos jurídicos. Para além da adopção de uma nova terminologia para os instrumentos normativos, mais conforme com a cultura jurídica comum aos ordenamentos nacionais, o Tratado Constitucional estabeleceu a distinção entre actos legislativos e actos não-legislativos. A criação da categoria de actos legislativos permitiu estabelecer uma relação coerente entre o tipo de actos jurídicos, a autoria dos actos e o procedimento relativo à sua adopção. Assim, a Constituição europeia define que as categorias de actos legislativos previstos – leis europeias e leis-quadro europeias – são adoptadas conjuntamente pelo Parlamento Europeu e pelo Conselho, nos termos do processo legislativo ordinário.

Como é sabido, a situação vigente no âmbito do Tratado da Comunidade Europeia não permite estabelecer uma distinção clara entre actos legislativos e actos não-legislativos, assim como não consente realizar uma ligação entre o tipo de actos normativos utilizados e a respectiva autoria. Pelo que o Tratado Constitucional veio introduzir maior racionalidade no ordenamento jurídico da União, possibilitando uma melhor distinção entre os diferentes instrumentos normativos, com a afirmação de uma lógica sistémica no relacionamento entre o tipo de actos jurídicos, a competência das instituições para a sua adopção e os procedimentos de decisão utilizados.

Em consequência da evolução verificada em sede de reorganização dos actos jurídicos,

EM MATÉRIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS,
O TRATADO CONSTITUCIONAL INTRODUZIU MAIOR
RACIONALIZAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO
DA UNIÃO.

o protocolo relativo ao papel dos parlamentos nacionais na UE atribuiu aos órgãos parlamentares dos estados-membros o controlo preventivo sobre o cumprimento do princípio da subsidiariedade pelos actos legislativos adoptados no âmbito da União².

Em matéria de direitos fundamentais, o Tratado Constitucional introduziu maior racionalização no ordenamento jurídico da União. Desde logo, com a resolução do problema da natureza jurídica da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia,

proclamada em 2000, mas desprovida de efeito vinculativo. Ao integrar a Carta no texto da Constituição, na parte II, a União passa a dispor de um catálogo de direitos fundamentais próprio. Por outro lado, a Constituição atribui competência à União para aderir à Convenção Europeia dos Direitos do Homem, permitindo superar um obstáculo identificado pelo Tribunal de Justiça, em 1996, que os tratados de Amesterdão e Nice não quiseram resolver. Se a União aceder ao sistema da Convenção Europeia dos Direitos do Homem poderá, então, reclamar um nível de protecção dos direitos fundamentais idêntico ao dos estados-membros, consentindo a existência de um mecanismo de supervisão externa.

Por fim, a parte III do Tratado Constitucional procedeu à reorganização das disposições dos tratados da Comunidade Europeia e da UE. Dificuldades técnicas afloradas durante os trabalhos da Convenção, colocavam a questão da relação das disposições do novo texto constitucional com os preceitos dos tratados em vigor. Em particular, foram suscitados problemas relativos às bases jurídicas que sustentam a actuação da Comunidade. Com a adopção de uma Constituição curta, haveria o risco de áreas abrangidas por bases jurídicas que constam do Tratado da Comunidade poderem reverter para a jurisdição dos estados-membros, em virtude do princípio da atribuição. Situação que poderia suscitar um efeito de renacionalização de áreas que relevam da esfera de actuação comunitária. Por outro lado, um dos fundamentos da ordem jurídica comunitária poderia ser fragilizado com a adopção de um texto constitucional breve – o princípio do efeito directo das disposições do Tratado, o qual desempenhou um papel essencial na afirmação da singularidade do processo de integração. Por estes motivos, foi considerada a necessidade de assegurar a continuidade dos preceitos dos tratados vigentes. A decisão de incluir as disposições materiais dos tratados no articulado final da Constituição resultou das objecções formuladas por certos estados-membros, como o Reino Unido, que preferiram esta solução face à alternativa de adoptar um tratado distinto que recuperasse os preceitos do direito primário³.

Assim, foi decidido incorporar uma parte III no Tratado Constitucional, que agrupasse as disposições dos tratados da Comunidade e da União, relativas às políticas e ao funcionamento da União. A parte III, que reorganiza as disposições dos tratados em vigor, foi elaborada por um grupo de membros dos serviços jurídicos do Conselho, Parlamento Europeu e Comissão, a pedido do *praesidium* da Convenção. Atendendo aos objectivos que presidiram à integração da parte III no texto final, ela é a mais volumosa da Constituição, com um total de 322 artigos. E sobre ela recai a responsabilidade de um argumento recorrente dos adversários da Constituição, relativo à complexidade e desmesurada dimensão do seu texto.

Em todo o caso, a reestruturação das disposições dos tratados vigentes permitiu introduzir nova sistematização na apresentação do articulado, mais conforme com a lógica de uma UE assente na ideia de cidadania. Com efeito, a parte III põe termo à natureza puramente mercantil da sistematização do Tratado da Comunidade Europeia, onde as

disposições sobre liberdade de circulação de mercadorias antecedem os preceitos relativos à livre circulação de pessoas, situação que reflecte as concepções dominantes na década de 1950 sobre a realização do mercado comum. A evolução entretanto verificada, mercê da dimensão política resultante do estabelecimento da União, e da criação do conceito de cidadania europeia, torna imperioso proceder a nova sistematização das disposições do Tratado da Comunidade Europeia, à luz dos novos valores que orientam a actuação da União. Sobre este aspecto, a parte III conseguiu evidente ganho de racionalidade e permitiu realizar uma actualização da apresentação dos tratados em vigor que reflecte a evolução axiológica do sistema jurídico da União.

SALVAR O TRATADO CONSTITUCIONAL

São claros os progressos que o Tratado Constitucional permite realizar no processo político da União, bem como no seu ordenamento jurídico. O Tratado conseguiu um conjunto de alterações que melhoram o funcionamento do sistema político, mas que não quebram o perfil singular da União, na qual se podem rever diferentes perspectivas europeias sobre o futuro da integração. O passado recente da União evidencia a dificuldade de alcançar consensos que possibilitem introduzir reformas nos tratados constitutivos. Pelo que o acordo alcançado através da Constituição europeia, não sendo um pacto ideal, será porventura o melhor acordo que os estados terão conseguido realizar sobre o futuro da União. Assim, na eventual impossibilidade de concluir o processo de ratificação do Tratado Constitucional assinado em 2004, importará encontrar soluções que permitam salvar a essência do acordo político alcançado.

Têm sido avançados diferentes cenários na perspectiva da recuperação do acordo político obtido pela Constituição europeia. As alternativas apresentadas partem do pressuposto de que a extensão do Tratado Constitucional, bem como a sua complexidade, terão sido motivos determinantes no advento das dificuldades de ratificação. Se bem que nos referendos realizados em França e na Holanda as questões que suscitaram maior apreensão do eleitorado tivessem sido o alargamento da União, a deslocalização de empresas, a manutenção do chamado «Estado social», a pressão gerada pelos novos fluxos migratórios e a segurança interna perante a abertura de fronteiras. Na realidade, a maioria das questões que terão provocado a rejeição do Tratado Constitucional não releva da esfera de alterações introduzidas por este acordo. Pelo que o aspecto específico do Tratado Constitucional objecto de maior contestação terá sido a sua dimensão. Logo, as críticas de natureza formal aparentariam maior pertinência do que as objecções de carácter material, as quais não parecem incidir directamente sobre o conteúdo das modificações realizadas pela Constituição.

CISÃO DO TRATADO CONSTITUCIONAL

O primeiro cenário possível para salvaguardar o conteúdo do Tratado Constitucional visa recuperar a globalidade do seu dispositivo. Com este propósito, a solução que

permitiria recuperar as disposições da Constituição na íntegra, embora num diferente formato jurídico, passaria pela separação das suas diferentes partes⁴. Assim, e considerando a génese do Tratado Constitucional, a ideia seria cindir o seu texto em dois novos tratados.

A parte I, que corresponde ao núcleo central da Constituição europeia, e cujo texto foi preparado pela Convenção europeia, a parte II, que incorpora a Carta dos Direitos Fundamentais e havia sido elaborada pela primeira Convenção, e a parte IV, relativa às disposições finais, dariam lugar a um primeiro tratado, o qual seria um tratado base que conteria a lei fundamental da UE. A parte III do Tratado Constitucional, que se ocupa das políticas e do funcionamento da União, seria objecto de outro tratado, o qual se traduziria num tratado de aplicação do primeiro tratado. No fundo, seria replicada a ideia que subjaz à Constituição europeia, de um conjunto de disposições fundamentais e de um catálogo de direitos fundamentais, complementada pelas disposições dos tratados da Comunidade e da UE, relativas às políticas e ao funcionamento da União. Na verdade, a separação formal da Constituição europeia permitiria materializar a distinção entre a parte eminentemente constitucional do seu articulado, e a parte que reveste natureza paraconstitucional, no sentido em que esta última assenta numa lógica de aplicação dos preceitos contidos na parte I⁵.

A solução da cisão do Tratado Constitucional em dois novos instrumentos, um tratado base e um tratado de aplicação, que apresentariam designações ao agrado dos estados-membros, teria desde logo a vantagem de poder aproveitar na íntegra o acervo da Constituição europeia, quer no plano da reforma institucional, quer a nível da simplificação dos actuais tratados e da racionalidade dos instrumentos jurídicos e dos procedimentos comunitários.

Para além de permitir recuperar a totalidade das disposições da Constituição, este cenário seria também o que apresentaria maior simplicidade de concretização. Na ver-

dade, a cisão do Tratado Constitucional não implicaria a realização de nova conferência intergovernamental, podendo ser efectuada através da celebração de um protocolo, que determinasse a separação da Constituição europeia em dois tratados distintos, e estabelecesse as alterações necessárias em virtude dessa operação, em

particular, na numeração dos artigos, nas disposições da parte final e nas referências entre os diferentes preceitos do texto original⁶.

Esta solução teria ainda associado o benefício de permitir simplificar o procedimento de ratificação para os dois terços dos estados-membros que ratificaram o Tratado Constitucional. Na verdade, estes estados-membros teriam apenas de ratificar o novo protocolo, que em nada alteraria as obrigações anteriormente assumidas. Os estados-membros

A SOLUÇÃO DA CISÃO DO TRATADO
CONSTITUCIONAL EM DOIS NOVOS
INSTRUMENTOS, UM TRATADO BASE E UM
TRATADO DE APLICAÇÃO, TERIA DESDE LOGO
A VANTAGEM DE PODER APROVEITAR NA ÍNTEGRA
O ACERVO DA CONSTITUIÇÃO EUROPEIA.

que não ratificaram o Tratado Constitucional, teriam que ratificar o Protocolo e os dois novos tratados. Se assim o entendessem, submeteriam o Tratado base a referendo. As vantagens oferecidas por este mesmo cenário não podem fazer esquecer dois pontos essenciais. Por um lado, o facto de alguns estados-membros terem deixado de se rever na totalidade do documento que assinaram em 2004, assumindo uma posição de distanciamento face ao Tratado Constitucional. Por outro, a circunstância não despendiéndose de esta solução se limitar a contornar as dificuldades técnicas criadas pela rejeição da Constituição europeia nos referendos realizados em França e na Holanda, permitindo recuperar através de instrumentos jurídicos distintos a totalidade de um acordo político recusado pelos cidadãos daqueles estados-membros⁷.

TRATADO BREVE

O segundo cenário que se coloca à disposição dos estados-membros para salvar o acervo da Constituição europeia é a adopção de um pequeno tratado. Perspectiva que tem tido maior acolhimento por parte de alguns estados-membros que se têm distanciado do Tratado Constitucional. De referir que a ideia de realizar um tratado breve, indo ao encontro das críticas de natureza formal relativas à extensão e complexidade das quatro partes da Constituição europeia, tem feito o seu caminho não apenas entre os estados-membros menos favoráveis ao Tratado Constitucional, como foi inclusivamente defendida por Amato, vice-presidente da Convenção europeia⁸.

O núcleo central de um tal tratado seria formado pela parte I e pela parte II do Tratado Constitucional. Todavia, o novo tratado não reproduziria na íntegra a Carta dos Direitos Fundamentais, como fez a Constituição europeia. O novo tratado limitar-se-ia a fazer referência à Carta num artigo, conferindo-lhe natureza jurídica vinculativa. Esta solução quanto à Carta havia sido equacionada, de resto, ao tempo da Convenção europeia, tendo na altura sido preterida em favor da incorporação do articulado da Carta no texto constitucional por se ter considerado que seria o modo de assegurar maior visibilidade aos direitos fundamentais⁹. Na medida em que as dificuldades surgidas no decorrer do processo de ratificação se prenderam, em larga medida, com a dimensão e complexidade do texto constitucional, tal solução permitiria encurtar a extensão do novo tratado, sem afectar o objectivo principal de conferir força vinculativa à Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

O cenário do tratado breve deixa de fora a parte III da Constituição europeia. Como se referiu, a parte III condensa os preceitos dos tratados da Comunidade e da UE, reorganizando-os. Todavia, a opção de integrar os tratados vigentes no Tratado Constitucional implicou que este documento apresentasse uma dimensão pouco consentânea com o objectivo de tornar a UE mais próxima dos cidadãos, a qual decorria do conteúdo da Declaração de Laeken. Assim, a ideia de um tratado curto abandonaria a parte III da Constituição, em favor da manutenção dos actuais tratados. Os tratados da Comunidade e da União continuariam em vigor, com as adaptações que se revelassem neces-

sárias em virtude da adopção do novo tratado. Em termos técnico-jurídicos, o modo mais adequado para assegurar a articulação entre os diferentes instrumentos seria adoptar o conjunto dos tratados vigentes a título de protocolo anexo ao novo tratado. Solução que não afectaria a natureza jurídica das disposições dos tratados da Comunidade e da UE.

A adopção do chamado «minitratado», porque reduzido às disposições da parte I da Constituição europeia, envolveria a realização de uma conferência intergovernamental, de breve duração, e com um mandato negocial claramente delimitado. Para além de poder limar aspectos controversos do Tratado Constitucional, e que provocam a irritabilidade de certos sectores, como as disposições relativas aos símbolos da União, competiria à conferência intergovernamental assegurar as alterações necessárias aos preceitos dos tratados vigentes, de forma a torná-los compatíveis com as inovações materiais do novo tratado. Caberia aos estados-membros decidir sobre as modalidades de ratificação do novo tratado.

Do ponto de vista político, o cenário de um tratado breve seria, porventura, a solução mais consentânea para superar os obstáculos levantados pelos referendos francês e neerlandês. Com efeito, se estes estados-membros decidissem realizar novo referendo, estariam a submeter um acordo diferente

à vontade dos seus cidadãos. Situação que não impediria que o tratado curto preservasse a essência do acervo da Constituição europeia, nomeadamente, em termos de reforma institucional, e dos progressos realizados ao nível da simplificação e racionalização de procedimentos e dos actos jurídicos.

DO PONTO DE VISTA POLÍTICO, O CENÁRIO DE UM TRATADO BREVE SERIA, PORVENTURA, A SOLUÇÃO MAIS CONSENTÂNEA PARA SUPERAR OS OBSTÁCULOS LEVANTADOS PELOS REFERENDOS FRANCÊS E NEERLANDÊS.

Não seria possível recuperar os ganhos decorrentes da sistematização da parte III da Constituição, situação que seria no entanto compensada pela salvaguarda dos aspectos fulcrais do Tratado de 2004.

UM NOVO TRATADO

O terceiro cenário possível seria convocar uma conferência intergovernamental para elaborar um novo tratado, cujo conteúdo não decorresse directamente das disposições do Tratado Constitucional. Na verdade, os cenários anteriores assentam no articulado da Constituição europeia. No primeiro caso, permitir-se-ia salvaguardar o conjunto do Tratado Constitucional, muito embora se conseguisse uma solução que tornaria os textos submetidos a referendo em documentos mais leves, evitando as críticas formais sobre a complexidade do acordo constitucional. No segundo cenário, recuperava-se a parte principal da Constituição europeia, e resolvia-se a questão da natureza jurídica da Carta dos Direitos Fundamentais.

Diferentemente, em caso de convocação de uma conferência intergovernamental para elaborar um novo tratado, com um dispositivo distinto do Tratado Constitucional,

o resultado final que se conseguisse alcançar seria naturalmente diferente da Constituição europeia. Situação que desagradaria aos dois terços de estados-membros que concluíram o processo de ratificação. A este propósito, é interessante notar como a posição dos estados-membros que ratificaram a Constituição europeia é, por via de regra, subalternizada no confronto da minoria que não ratificou.

Por outro lado, a abertura de uma conferência intergovernamental para negociar a reforma das instituições, simplificar os instrumentos jurídicos da União e aumentar a eficiência do processo de decisão comporta riscos não despidiendos. Veja-se, desde logo, o sucedido nas anteriores conferências intergovernamentais. Com efeito, as conferências que conduziram aos tratados de Maastricht, Amesterdão e Nice evidenciaram, à saciedade, a incapacidade do mecanismo das conferências intergovernamentais para conseguir acordos políticos de fundo que, ao mesmo tempo, introduzam melhorias globais no funcionamento da União.

Na verdade, a experiência havida com o Tratado de Nice, que foi o último episódio de um folhetim constitucional iniciado em Maastricht, permite concluir pelo esgotamento do método das conferências intergovernamentais, a solo. O nível de racionalidade das conferências intergovernamentais é diminuto, porque os seus intervenientes estão manietados por uma lógica estritamente nacional. Apesar de os estados-membros serem *masters of the treaties*, o processo de integração alcançou um estágio que dificulta que um instituto assente numa lógica oitocentista – as conferências intergovernamentais – consiga encontrar consensos com a amplitude necessária para abarcar o grau de complexidade actual da União, e dar resposta aos desafios que se colocam no futuro.

A mais-valia da Convenção europeia foi, justamente, a sua capacidade para diluir o domínio absoluto dos interesses nacionais na fase de discussão e elaboração de um novo acordo, alargando o debate a outros actores da construção europeia, como sejam os representantes parlamentares. Por mais fundadas que certas críticas ao funcionamento da Convenção possam ser¹⁰, o método convencional foi capaz de realizar o que as anteriores

A REALIZAÇÃO DE UMA NOVA CONFERÊNCIA INTERGOVERNAMENTAL, PARA ELABORAR UM TEXTO QUE SE AFASTE DO DISPOSITIVO DA CONSTITUIÇÃO EUROPEIA, É O CENÁRIO QUE APRESENTA UM GRAU DE RISCO MAIS ELEVADO.

conferências intergovernamentais não conseguiram. E com um nível de qualidade elevado. Por isso se refere a necessidade de preservar o acervo do Tratado Constitucional, nos termos acima mencionados.

A realização de uma nova conferência intergovernamental, para elaborar um texto que se afaste do dispositivo da Constituição europeia, é o cenário que apresenta um grau de risco mais elevado. Desde logo, porque pode reabrir o processo negocial em questões fulcrais como a reforma das instituições, com o perigo de se afastar da delicada teia de compromissos alcançada pelo Tratado Constitucional. Acresce que numa União de 27 estados-membros não é seguro que uma conferência intergovernamental consiga concluir com êxito os seus trabalhos, nos termos do mandato negocial.

Um cenário que se tem colocado desde o início da crise provocada pelo referendo francês é o que considera que o Tratado Constitucional introduz modificações importantes ao funcionamento das instituições, pelo que importaria recuperar tais alterações. Todavia, o modo escolhido para salvaguardar os consensos fixados pela Constituição seria introduzir transformações avulsas aos tratados da Comunidade e da UE. Ou seja, alterações constantes do Tratado Constitucional, consideradas essenciais para melhorar a eficiência do processo político de uma União alargada, tais como a figura do presidente do Conselho Europeu, a definição da maioria qualificada no Conselho, a composição da Comissão Europeia ou o ministro dos Negócios Estrangeiros da União, poderiam ser transportados, separadamente, para os tratados vigentes. Nisto consistiria a ideia, em voga entre os sectores conservadores da União, do chamado *cherry-picking*¹¹.

Este cenário teria a vantagem de, face ao impasse provocado pela ratificação do Tratado Constitucional, conseguir encontrar resposta para as questões que se colocam de forma mais premente no processo político da União. Desde logo, o facto de as alterações institucionais realizadas pelo Tratado de Nice se terem esgotado quando a União atingiu 27 estados-membros. Assim, temas fulcrais para o normal funcionamento da União, como a composição da Comissão, ou a fórmula da maioria qualificada no Conselho, poderiam ser resolvidas através da recuperação dos consensos fixados no texto da Constituição. Portanto, a União prosseguiria o seu caminho com base nos actuais tratados, que seriam objecto de alterações pontuais nos aspectos que revestissem maior urgência para o regular funcionamento da integração europeia.

Todavia, a solução de fazer *cherry-picking* aos preceitos do Tratado Constitucional apresenta aspectos bastante prejudiciais para a União. Desde logo, porque é um remendo no sistema de funcionamento da União, que não resolve quaisquer dos problemas de fundo do processo político da União, nem da identificação dos cidadãos com a construção europeia, que haviam sido identificados pela Declaração n.º 23 anexa ao Tratado de Nice, bem como pela Declaração de Laeken. Por outro lado, a introdução de alterações avulsas ao funcionamento das instituições da União atenta ao equilíbrio fundamental da reforma institucional alcançada pela Constituição. Na verdade, as transformações institucionais realizadas pelo Tratado Constitucional representam uma solução de compromisso entre as diferentes perspectivas europeias sobre a finalidade da integração, mas também um acordo político de fundo no qual se revêem as diferentes tipologias de estados-membros, que se haviam confrontado nas conferências de Amesterdão e Nice. Adoptar isoladamente soluções consagradas na Constituição europeia põe em causa a congruência existente no conjunto das alterações institucionais que integram o acordo político alcançado em 2004.

A implementação de alterações avulsas aos tratados actuais poderia ser realizada através de uma breve conferência intergovernamental que concretizasse um mandato definido pelo Conselho Europeu. Face ao número relativamente restrito de alterações aos

preceitos dos tratados em vigor, a ratificação do novo acordo dispensaria a necessidade de realização de referendos nos estados-membros.

Todavia, o cenário de *cherry-picking* das disposições do Tratado Constitucional poderia ser materializado sem que se convocasse sequer uma conferência intergovernamental. Com efeito, caso o impasse constitucional persistisse, e a União fosse confrontada com a conclusão das negociações de adesão de outro Estado, provavelmente a Croácia, a celebração do Tratado de Adesão poderia fornecer a oportunidade para a introdução de um mínimo de alterações institucionais ao funcionamento da União. Ou seja, modificações institucionais determinadas pelo bloqueio iminente do processo político da União. Em tais circunstâncias, não seria difícil supor que as mudanças operadas se limitariam a questões como a composição da Comissão, definição da maioria qualificada no Conselho, ou à introdução de um presidente do Conselho Europeu. As alterações que tornaram estas mesmas disposições aceitáveis para todos os estados-membros no Tratado Constitucional, tais como o incremento de poderes do Parlamento Europeu, o papel conferido aos parlamentos nacionais, a comunitarização do chamado «terceiro pilar», ou os preceitos sobre a vida democrática da União, seriam soterradas juntamente com o tratado que estabelece uma Constituição europeia.

CONCLUSÃO

A Declaração de Berlim, adoptada por ocasião do 50.º aniversário dos Tratados de Roma, não é encorajante quanto à perspectiva de salvar o Tratado Constitucional. Na verdade, os estados-membros não mencionaram sequer a Constituição europeia, limitando-se a estabelecer o objectivo de moldar a configuração política da Europa, dotando a UE de uma base comum renovada até às eleições para o Parlamento Europeu, em 2009¹². Fórmula que é elucidativa quanto à escassa probabilidade de ressuscitar a Constituição, ou de conseguir um acordo político sobre uma modalidade sucedânea, como seria a cisão do seu articulado em dois novos tratados.

Neste contexto, o cenário que se afigura mais plausível para salvaguardar o acervo da Constituição europeia é a realização de um tratado breve, nos termos acima referidos. Na verdade, um tratado curto, inspirado na parte I da Constituição europeia, e que conferisse força vinculativa à Carta dos Direitos Fundamentais através de uma disposição do seu articulado, conseguiria preservar a essência dos progressos realizados pelo Tratado Constitucional, a nível do funcionamento das instituições, da simplificação dos instrumentos jurídicos e da racionalização dos procedimentos políticos. Não sendo a Constituição europeia um documento perfeito, ela terá sido o melhor acordo quanto à reforma dos actos constitutivos da União que os estados-membros conseguiram alcançar no último vinténio. Sendo a política a arte do possível, cabe aos estados-membros encontrar uma solução que permita resgatar o conteúdo do acordo celebrado. 

LISBOA, ABRIL DE 2007

NOTAS

* Este artigo tem por base a comunicação apresentada na conferência sobre «Reforma Institucional da União Europeia», IPRI, Lisboa, Março de 2007.

1 SOARES, A. Goucha – *A União Europeia*. Almedina: Coimbra, 2006, p. 119.

2 Ver, também, protocolo relativo à aplicação dos Princípios da Subsidiariedade e da Proporcionalidade.

3 ZILLER, J. – «Une constitution courte et obscure ou claire et détaillée? Perspectives pour la simplification des traités et la rationalisation de l'ordre juridique de l'union européenne». In *EUI Working Paper LAW*, n.º 2006/31, 2006, p. 9.

4 *Ibidem*, p. 17.

5 MARTINS, G. d'Oliveira – *Que Constituição para a União Europeia. Análise do Projecto da Convenção*. Gradiva/Fundação Mário Soares: Lisboa, 2003, p. 104.

6 ZILLER, J. – «Une constitution courte et obscure ou claire et détaillée? Perspectives pour la simplification des traités et la rationalisation de l'ordre juridique de l'union européenne», p. 17.

7 *Ibidem*, p. 18.

8 AMATO, G. – «A better starting point for Europe's constitution debate». In *Financial Times*, 25 de Janeiro de 2007.

9 ROCHÈRE, J. Dutheil de la – «La place de la Charte des Droits Fondamentaux de l'Union Européenne dans la Constitution Européenne». In COHEN-JONATHAN, G., ROCHÈRE, J. Dutheil de la (dir.) – *Constitution européenne, démocratie et droits de l'homme*. Bruxelles: Bruylant, 2003, p. 234.

10 Para uma crítica dos trabalhos da convenção europeia, CUNHA, P. Pitta e – *A Constituição Europeia. Um Olhar Crítico sobre o Projecto*. Almedina: Coimbra, 2004, p. 23.

11 Acerca do conceito de «cherry-picking», a enciclopédia Wikipedia diz-nos o seguinte: «In the literal case of harvesting cherries, or any other fruit, the picker would be expected to only select the ripest and healthiest fruits. An observer who only sees the selected fruit may thus wrongly conclude that most, or even all, of the fruit is in such good condition. Thus, *cherry picking* is used metaphorically to indicate the act of pointing at individual cases that seem to confirm a particular position, while ignoring a significant portion of related cases that may contradict that position», disponível em: http://en.wikipedia.org/wiki/Cherry_picking

12 Texto da Declaração de Berlim, Março de 2007, disponível em: http://www.eu2007.de/de/News/download_docs/Maerz/0324-RAA/Portuguese.pdf