O Mundo em Português Nº6
Março 2000

Por uma Europa mais Justa

José Luís da Cruz Vilaça

Reforçar as garantias dos particulares e consolidar o Estado de Direito são pilares essenciais da construção da União Europeia.

1. A perturbação ainda em curso na vida da União em resultado da subida ao Governo austríaco do partido do Sr. Jörg Haider pode ter tido o mérito de revelar que a Europa não está imune ao triunfo, por via eleitoral, de ideias contrárias aos ideais democráticos e de convocar uma reflexão sobre a importância e a eficácia dos mecanismos políticos, institucionais e jurídicos de protecção dos direitos fundamentais no seu seio.
As respostas — contrastadas — que os acontecimentos mereceram da parte das diferentes instituições comunitárias (Conselho, Parlamento, Comissão) situaram-se no plano eminentemente político. Não é objectivo deste texto emitir mais um juízo sobre o carácter apropriado ou não e sobre a proporcionalidade ou o bom senso da reacção de cada uma destas instituições.
Direi apenas que nelas (maxime na do Conselho) ressoava, por vezes, a memória de episódios mais ou menos recentes (como a entrada de ministros do MSI no Governo italiano). Mas nelas se lia, muito em especial, a consciência da ameaça que representa a presença de forças com idêntica matriz ideológica — ultra-nacionalista e xenófoba — em outros Estados-membros orgulhosos da sua respeitabilidade democrática (França, Bélgica), por vezes com expressão eleitoral significativa e, potencialmente, com capacidade para forçarem acordos ou coligações de governo.
Numa Comunidade de direito, a política é, contudo, ineficaz e pode ser abusiva se não se exercer num quadro jurídico e institucional dotado de efectividade, clareza e operacionalidade.

2. Embora desde sempre inspirados pelos princípios da liberdade, da democracia e do Estado de Direito, os Tratados que instituíram as Comunidades Europeias não continham, de início, qualquer referência expressa à necessidade de protecção dos direitos humanos fundamentais.
A essa ausência não foram, evidentemente, alheias as circunstâncias políticas em que teve lugar a assinatura do Tratado de Roma e o pendor marcadamente económico que o caracterizava.
À medida, porém, que a Comunidade se foi desenvolvendo, foi expandindo-se para esferas como a social e a política e tocando em interesses e direitos em áreas cada vez mais vastas.
Neste contexto, foi a jurisprudência do Tribunal de Justiça que consagrou, a partir de 1969, e após uma atitude inicial de reticência, os direitos fundamentais como parte integrante dos princípios gerais do direito comunitário que àquele compete proteger.
Deve dizer-se que para esta orientação jurisprudencial muito contribuiu a reacção dos Tribunais Constitucionais dos Estados-membros mais ciosos da protecção devida aos direitos fundamentais. A iniciativa da cruzada partiu do Tribunal Constitucional alemão, Bundesverfassungsgericht, que, em decisões de Outubro de 1967 e de Maio de 1974 (acordão Solange I), deixou claro que a transferência de poderes operada pelos Tratados em favor da Comunidade não poderia privar os cidadãos alemães da protecção concedida pela respectiva Constituição.
Em sentenças de 1973 (Frontini) e de 1984 (Granital) a Corte Costituzionale

italiana alinhou em substância nesta orientação.
Os receios dos tribunais constitucionais foram-se progressivamente apaziguando (ver decisão Solange II, de Outubro de 1986, do Tribunal Constitucional alemão e sentença de 21 de Abril de 1989 do Tribunal Constitucional italiano) perante o vigor da jurisprudência "direitos fundamentais" do Tribunal de Justiça, apoiada, por um lado, nas tradições constitucionais comuns aos Estados-membros e, por outro lado, nas orientações fornecidas pelos tratados internacionais de protecção dos direitos humanos, em cuja elaboração os Estados-membros colaboraram ou que assinaram, em especial a Convenção Europeia dos Direitos do Homem e respectivos Protocolos.
Um direito superior de referência dotado da solidez próxima de um verdadeiro "catálogo de direitos", susceptível de compensar a ausência de um Bill of Rights nos Tratados e de colmatar o défice democrático e a opacidade burocrática da Comunidade, foi sendo construído pela jurisprudência do Tribunal de Justiça. Por essa mesma via, se deu um passo importante no processo de progressiva "constitucionalização" dos Tratados, essencial à sua consolidação como ordem jurídica autónoma.
O que é interessante sublinhar é que, embora o relevo dos direitos fundamentais na ordem jurídica comunitária se limite à área de actuação coberta pelos Tratados, a jurisprudência do Tribunal de Justiça deixou claro que o controlo por ele exercido sobre a conformidade com os direitos fundamentais não se restringe às normas comunitárias mas se alarga às normas e medidas nacionais que entram no campo de aplicação dos Tratados.

3. Por outro lado, as instituições comunitárias foram adoptando vários instrumentos virados para a protecção dos direitos, embora com diverso carácter vinculativo.
É o caso da Declaração conjunta de 5 de Abril de 1977, do Conselho, da Comissão e do Parlamento Europeu, sobre o respeito dos direitos fundamentais, das várias Declarações e Resoluções sobre Racismo e Xenofobia, da Declaração de Direitos e Liberdades Fundamentais, adoptada por Resolução do Parlamento Europeu de 12 de Abril de 1989 e da Carta Comunitária dos Direitos Fundamentais dos Trabalhadores, adoptada pelo Conselho Europeu de Estrasburgo de Dezembro de 1989 e assinada pelos Chefes de Estado e Governo de onze Estados-membros da Comunidade.
Também no âmbito da política de cooperação com países terceiros, foram adoptados em 1999 dois regulamentos que vieram reafirmar o objectivo de desenvolvimento e consolidação da democracia e do Estado de direito e de respeito dos direitos do Homem e das liberdades fundamentais nesses países.
Por outro lado, as sucessivas revisões dos Tratados foram dando expressão, cada vez mais elaborada, ao tema dos direitos fundamentais.
Encontramos as primeiras proclamações nesse sentido no Preâmbulo do Acto Único Europeu e, mais explicitamente, no Artigo F, n.º 2, do Tratado de União Europeia (TUE). O Tratado de Amesterdão veio submeter, expressamente (ainda que com alguma ambiguidade), este preceito (a que corresponde, na nova numeração, o n.º 2 do artigo 6.º) à fiscalização do Tribunal de Justiça.
O Tratado de Amesterdão acrescentou, também, um novo n.º 1 ao artigo 6.º do TUE segundo o qual "[a] União assenta nos princípios da liberdade, da democracia, do respeito pelos direitos do Homem e pelas liberdades fundamentais, bem como do Estado de Direito, princípios que são comuns aos Estados-membros".
Os preceitos do artigo 6.º, n.ºs 1 e 2, têm uma importante tradução política e simbólica nos comandos dos novos artigos 49.º e 7.º do TUE. O primeiro faz do respeito dos princípios enunciados no n.º 1 do artigo 6.º uma condição de admissão à Comunidade. O segundo institui um procedimento de suspensão do exercício dos direitos pelos Estados-membros que violarem de maneira grave e persistente os princípios mencionados no artigo 6.º.
A eliminação das desigualdades e a promoção da igualdade entre homens e mulheres passam a ser um objectivo explícito de todas as acções da Comunidade na prossecução dos seus fins (ver artigo 3.º, n.º 2 do Tratado CE).

4. Não basta, porém, para que a protecção dos direitos dos cidadãos se realize na prática, a mera consagração daqueles no texto dos tratados ou em normas de direito derivado. Na verdade, sem mecanismos judiciais de efectivação, tais direitos correriam o risco de ficar letra morta em textos de carácter, meramente, proclamatório.
Por isso é que os Tratados instituíram um mecanismo judicial para fazer valer os direitos conferidos aos cidadãos pelo direito comunitário. Trata-se de um sistema de protecção jurisdicional original e adaptado às circunstâncias de uma Comunidade Europeia de vocação supra-nacional, mas que não é uma federação (tem apenas "ingredientes federais" na sua constituição) e assenta no respeito da soberania dos Estados que a compõem.
Baseia-se, esse mecanismo judicial, em dois pilares que constituem o suporte da sua estrutura. Por um lado, os dois órgãos jurisdicionais criados pelos Tratados: o Tribunal de Justiça e, desde 1989, o Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias. Por outro lado, os tribunais nacionais dos Estados-membros, a quem compete assegurar, em ligação com o Tribunal de Justiça através do mecanismo das questões prejudiciais, a aplicação corrente do direito comunitário em benefício dos particulares.
O sistema jurisdicional assim criado já deu provas da sua eficácia e da capacidade para assegurar a protecção dos direitos no âmbito da União.
Um dos aspectos mais significativos reside na faculdade conferida à Comissão de, no exercício da sua missão de "guardiã dos Tratados", solicitar ao Tribunal de Justiça que declare o incumprimento do direito comunitário por parte de qualquer Estado-membro. A acção pode ser desencadeada por iniciativa própria ou com base em queixa de um particular ou de outro Estado-membro. Existe, pois, um mecanismo de vigilância capaz de sancionar as violações da ordem jurídica comunitária cometidas pelos Estados-membros.
Em caso de acórdão declarativo da violação do direito comunitário pelo Estado-membro em causa, este deve tomar as medidas necessárias para alterar a situação jurídica censurada, sem o que corre o risco de, após segunda declaração de incumprimento, ser condenado a uma pesada sanção pecuniária, para além da responsabilidade em que pode incorrer para indemnizar os particulares pelos prejuízos resultantes do incumprimento.
São, porém, os juízes nacionais, por excelência, os juízes comuns do direito comunitário, estando incumbidos, não apenas de velar pela sua aplicação, mas também de desaplicar disposições do seu próprio direito nacional que com aquele (e, em particular, com os direitos fundamentais nele consagrados) sejam incompatíveis.
Subsistem, no entanto, lacunas indesejáveis neste mecanismo de protecção – sobretudo no que diz respeito a actos normativos alegadamente ilegais – o que tem levado diversos autores a preconizar uma revisão do Tratado no sentido de alargar o acesso dos particulares aos tribunais do Luxemburgo.
Além disso, a preocupação de aperfeiçoar e, mesmo, tão-só de manter, face à evolução das circunstâncias, o nível de protecção judicial já alcançado, não só tem levado os tribunais comunitários a racionalizar os seus métodos e processos de actuação, mas também conduzido à formulação de propostas de reforma do sistema jurisdicional comunitário.
Por iniciativa da Comissão Europeia, um Grupo de Reflexão constituído, principalmente, por antigos membros dos tribunais comunitários acaba de apresentar um relatório que deverá servir de base aos trabalhos da CIG 2000 neste âmbito.
Algumas ideias de cunho fortemente reformador – avançadas pelo Grupo ou por outras entidades — estão em cima da mesa: criação de uma via de recurso especial, para defesa dos direitos fundamentais ; estabelecimento de mecanismos de filtragem dos recursos para reduzir o número de contenciosos inúteis ou sem importância real; criação de novos tribunais de primeira instância de competência

especializada; criação de secções especializadas nos dois tribunais actuais; criação de departamentos de informação sobre o direito comunitário nos Estados-membros; reforma da instituição dos advogados-gerais; abertura de procedimentos simplificados em certos tipos de contencioso; recurso a juizes assessores; adopção de novos mecanismos pré-judiciais de solução dos conflitos; divisão da União em "círculos judiciais" e criação de tribunais regionais; instituição de novos órgãos com competências de natureza constitucional; reforço da legitimidade da instituição judicial, por exemplo pela confirmação da nomeação dos juízes do Tribunal de Justiça pelo Parlamento europeu.

5. As propostas de reforma apresentadas não têm todas o mesmo mérito nem são todas inspiradas pela mais louvável preocupação de ir ao encontro das necessidades de reforçar as garantias dos particulares e de consolidar o Estado de Direito, pilares essenciais da construção da União Europeia.
Mas o que há a reter de essencial e de positivo é o que estes debates exprimem de vontade de aperfeiçoar os mecanismos da Justiça comunitária de maneira a construir, progressivamente, uma Europa mais justa e de rosto mais humano.
E, em todo o caso, convém sublinhar duas ou três lições importantes do debate em curso.
Em primeiro lugar, há que reconhecer que, apesar das insuficiências a corrigir, a União Europeia dispõe de instrumentos efectivos de protecção dos direitos e de sancionamento das suas violações, sejam elas da responsabilidade dos órgãos comunitários ou dos Estados-membros.
Em segundo lugar, todos os Estados aceites como membros da União são instados ao respeito dos princípios fundamentais da Democracia e do Estado de Direito. Ainda que possam sempre subsistir riscos de deriva anti-democrática, a simples pertença à Comunidade e a participação na sua acção quotidiana são uma garantia de controlo democrático das próprias instituições dos Estados-membros.
A grande força da cidadania europeia é ser inclusiva, capaz de fecundar o terreno democraticamente menos fértil. A massa de que é feita a "ordem jurídica comunitária", com os direitos que todos são obrigados a respeitar, resulta de um conjunto de princípios que caracterizam a nossa civilização comum e que são reconhecidos pelas Constituições dos Estados-membros. Tem, pois, vocação a prevalecer dentro do espaço da União e quem não respeitar os seus princípios e compromissos põe-se fora do consenso democrático que lhe é inerente.
Em todo o caso, nunca é demais reforçar as garantias dos direitos e as condições de eficácia dos instrumentos de controlo. A acção preventiva é, naturalmente, a mais eficaz. Daí a importância das políticas de promoção activa, no plano europeu, do respeito pelos direitos humanos, de enraizamento na consciência dos cidadãos europeus e dos seus governos dos valores da democracia e da tolerância e de combate a todas as formas de discriminação, como manda agora o artigo 13.º do Tratado.
A inserção, no Tratado ou em Protocolo anexo, da Carta Europeia dos Direitos Fundamentais, actualmente em preparação, constituirá uma nova afirmação vigorosa de princípios comuns cuja observância é essencial à sobrevivência do projecto europeu. Sobretudo nas vésperas de um processo de alargamento a países em relação a alguns dos quais não convém baixar a guarda, mas sim reforçar a pedagogia democrática – a começar pela do exemplo, que é sempre a mais eficaz.
Finalmente, convém concluir que de tudo isto resulta a conveniência de consolidar a dimensão constitucional da União, condição de perenidade dos alicerces institucionais do edifício comunitário e de respeito, em termos equitativos, pelos direitos de todos, estejam eles nas maiorias ou nas minorias.