

Choque de soberanias: a Polónia e a União Europeia

Vistas do exterior, pelo menos da parte ocidental da União, a actuação do primeiro-ministro da Polónia e a decisão do Tribunal Constitucional do país causaram perplexidade e originaram duras críticas. Deixaram uma imagem de oportunismo e de tentativa de usar selectivamente a União Europeia.

José Pedro Teixeira Fernandes | Público | 13 de Outubro de 2021

1. Ainda não são claras as consequências do acórdão do Tribunal Constitucional polaco de 7/10/2021 ([caso K 3/21](#)) para a República da Polónia e a União Europeia. Todavia, só o facto de surgir um caso judicial com estas características — ou seja, para avaliação da conformidade de certas disposições do Tratado da União Europeia com o Constituição da Polónia — já é sintomático das tensões políticas instaladas. O problema acentuou-se pelo facto dessa apreciação da constitucionalidade ter sido desencadeada por um primeiro-ministro em funções — Mateusz Morawiecki do conservador Partido Lei e Justiça (PiS) — num Estado-Membro. Na superficialidade, parece ser apenas um conflito jurídico-constitucional (entre o Tratado da União Europeia e a Constituição da Polónia), mas tem subjacente um profundo problema de soberania. Uma constituição, tradicionalmente, é vista como o topo da pirâmide jurídica e expressão máxima, no plano legal, da soberania, o mesmo é dizer da independência de uma determinada comunidade política.

2. Ser membro da União Europeia implica abdicar de uma soberania plena e irrestrita do Estado e assumir uma soberania partilhada. Isso ocorre porque a União Europeia, como organização de integração económica e política, implica transferências de soberania dos Estados-Membros para instituições comuns. Os Tratados que instituíram as Comunidades Europeias nos anos 1950, hoje União Europeia, criaram também uma ordem jurídica própria, diferente das ordens jurídicas nacionais. Há assim duas ordens jurídicas em vigor aplicáveis aos Estados-membros e aos seus cidadãos, pelo que, em certos casos, pode ocorrer uma “colisão” entre ambas. O ponto mais crítico desse conflito ocorre entre uma norma europeia e uma norma constitucional nacional que se contradizem, pois esta última é a expressão máxima da vontade soberana e democrática de um povo. Assim, o critério de solução para este importantíssimo problema deveria ser objecto da máxima certeza jurídica. O que temos é antes uma zona cinzenta dos Tratados preenchida por interpretações jurisprudenciais que são mais frágeis e susceptíveis de contestação.

3. Como explicarei melhor em seguida, foi nesse terreno jurídico-político que surgiu o referido caso K 3/21. Nele, o Tribunal Constitucional polaco defendeu a tese de que a soberania da Polónia não é compatível com a primazia do Direito da União Europeia sobre a sua Constituição. Contrariou toda uma interpretação contrária — ou seja, dando primazia ao Direito da União Europeia — feita desde os primórdios das Comunidades pelo Tribunal de Justiça. Assim, no acórdão do caso K 3/21 é afirmado

que do “art.º 1, primeiro e segundo parágrafos, em conjugação com o artigo 4.º, n.º 3, do Tratado da União Europeia” decorre que a Constituição “não é a lei suprema da República da Polónia” pelo que esta “não pode funcionar como um Estado soberano e democrático”, o que é “incompatível com o artigo 2.º, o artigo 8.º e o artigo 90.º, n.º 1 da Constituição da República da Polónia”. Também o “art.º 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, do Tratado da União Europeia — na medida em que, a fim de garantir uma protecção jurídica efectiva nos domínios abrangidos pelo direito da UE — concede aos tribunais nacionais [...] a competência para “contornar as disposições da Constituição no decurso” foi declarado inconsistente com o art.º 2, art.º 7, art.º 8 (1), art.º 90 (1) e art.º 178 (1) da Constituição.” Quer dizer, a aceitarmos a tese do Tribunal Constitucional, os artigos 1º e 19º do Tratado da União Europeia não se aplicariam na Polónia. Outros Estados poderão, naturalmente, fazer o mesmo, restringindo o alcance dos Tratados, conforme a sua conveniência.

4. Vistas do exterior, pelo menos da parte ocidental da União, a actuação do primeiro-ministro da Polónia e a decisão do Tribunal Constitucional do país causaram perplexidade e originaram duras críticas. Deixaram uma imagem de oportunismo e de tentativa de usar selectivamente a União Europeia. Por um lado, retirando amplos benefícios dos fundos estruturais de investimento (aí não há problemas constitucionais de soberania); por outro lado, descartando as partes que implicam certos mecanismos do estado de direito e liberdades dos cidadãos — independência do poder judicial, legislação sobre o aborto e casamento de pessoas do mesmo sexo, entre outras (aí há problemas constitucionais e de soberania). Reagindo numa linguagem diplomática forte ao referido acórdão do Tribunal Constitucional da Polónia, [a presidente da Comissão Europeia, Ursula von der Leyen, afirmou](#) que “Os nossos Tratados são muito claros. Todas as decisões do Tribunal de Justiça Europeu são vinculativas para todas as autoridades dos Estados-Membros, incluindo os tribunais nacionais. O direito da UE tem primazia sobre o direito nacional, incluindo as disposições constitucionais. Todos os Estados-Membros da UE, ao assumirem a qualidade de membros da União, subscreveram este princípio”.

5. Todavia, o problema jurídico-político é mais complexo do que as declarações da Presidente da Comissão Europeia sugerem, o que dá alguns argumentos à Polónia. A afirmação categórica de que o “direito da UE tem primazia sobre o direito nacional, incluindo as disposições constitucionais”, não tem a solidez absoluta que muitos imaginam. Não tem essa solidez porque nos Tratados da União Europeia — nem nos originais, nem nas versões actuais dadas pelo Tratado de Lisboa — nunca foi colocada uma cláusula onde tal princípio esteja vertido explicitamente de forma inquestionável. A existir, fecharia a porta a toda a contestação jurídico-política razoável. Mas o que temos é um princípio do primado resultado de uma construção jurisprudencial, originalmente da autoria dos juízes do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (hoje Tribunal de Justiça da União Europeia — TJUE), o que não é exactamente a mesma coisa. Para além dos seus méritos, esta solução jurisprudencial contém problemas que, não sendo novos, estão a ser explorados de uma forma extrema

(nesse aspecto inédita) pelo Governo da Polónia, que procurou a cobertura do seu tribunal constitucional para o conflito político com a União.

6. O conflito à volta do primado atingiu um clímax que o coloca no centro da política europeia. O activismo pró-federalista dos juízes do TJUE, que até agora preencheu o vazio deixado pelos Estados-Membros como legisladores europeus, não é a resposta mais adequada. Em democracia, a melhor solução passa pela via político-legislativa, seja na União, seja na Polónia, o que aponta para três possíveis caminhos: alterar os Tratados da União Europeia incluindo aí uma cláusula de primazia; fazer uma revisão constitucional na Polónia inserindo uma disposição sobre prevalência do Direito da União à semelhança, por exemplo, da Constituição da Holanda; ou então desencadear um referendo que poderá levar à saída da Polónia da União à maneira britânica — ou a reverter o caminho soberanista —, o que, em qualquer dos casos, clarificaria a situação jurídico-política.

7. É necessário reconhecer a elevada dificuldade política de qualquer das soluções indicadas. Assim, poderemos assistir a um prolongar do conflito sob múltiplas formas e a divisões profundas na sociedade polaca e intra-europeias. Esse cenário confrontacional e de impasse — mau para a Polónia e para a União — levanta uma questão incómoda: qual a razão pela qual o princípio nunca foi inscrito nos Tratados, o que não daria espaço a este problema? Com tantos Tratados que já foram feitos, é inevitável concluir que se não existe tal solução legislativa é porque divide os europeus. Nem foi possível dar a essa construção jurisprudencial uma expressão legal clara, nem revertê-la. O Governo da Polónia explora essa velha fragilidade. O caso contém assim uma oportunidade para reforçar a União na sua legitimidade democrática, mas traz também o risco de abrir mais brechas nela.

<https://www.publico.pt/2021/10/13/mundo/analise/choque-soberanias-polonia-uniao-europeia-1980810>