



## CONCLUIR A UNIÃO ECONÓMICA E MONETÁRIA EUROPEIA

The Commission's Contribution to the Leaders' Agenda

#FutureofEurope #EURoad2Sibiu

### PAPEL DA «CLÁUSULA DE FLEXIBILIDADE»: ARTIGO 352.º

A chamada «cláusula de flexibilidade» (ver Caixa 1) estabelecida no artigo 352.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE)<sup>1</sup> foi fundamental na história da União Económica e Monetária.

#### A União Económica e Monetária: breve historial jurídico

1957	Assinatura dos Tratados de Roma, que instituem a Comunidade Económica Europeia baseada no Mercado Único	1988	Chefes de Estado e de Governo criam uma comissão para estudar a União Económica e Monetária sob a presidência do Presidente da Comissão Europeia, Jacques Delors
1969	Os Chefes de Estado e de Governo definem a União Económica e Monetária como um objetivo da integração europeia		O Relatório Delors sobre a União Económica e Monetária propõe o reforço da introdução da União Económica e Monetária em três fases
1970	O Grupo Werner, um grupo de trabalho criado pelo Primeiro-Ministro do Luxemburgo, Pierre Werner, apresenta o relatório final que preconiza a realização da União Económica e Monetária num prazo de dez anos, em etapas progressivas	1989	Os Chefes de Estado e de Governo decidem lançar a primeira fase da União Económica e Monetária com a plena liberalização da circulação de capitais em 1 de julho de 1990
1971	Os (então seis) Estados-Membros aprovam a introdução gradual da União Económica e Monetária, incluindo margens mais estreitas de flutuações monetárias	1992	O Tratado de Maastricht estabelece a introdução gradual do euro como moeda única dos Estados-Membros e a implementação de uma política monetária comum sob a égide do Banco Central Europeu
1972	Criação do mecanismo chamado «serpente no túnel» pelos seis Estados-Membros: um mecanismo para a gestão da flutuação de moedas nacionais em relação ao dólar	1999	Lançamento do euro e transferência da competência exclusiva em matéria de política monetária para o Banco Central Europeu
1979	Criação do Sistema Monetário Europeu com base no conceito de taxas de câmbio fixas mas ajustáveis em relação à Unidade de Conta Europeia	2002	O euro entra em circulação

O historial jurídico da União Económica e Monetária e o recurso ao artigo 352.º do TFUE têm evoluído em paralelo (Quadro 1).

A gestão dos instrumentos relativos à balança de pagamentos, a criação do Fundo Europeu de Cooperação Monetária e da Unidade de Conta Europeia tiveram todos por base a cláusula de flexibilidade.<sup>2</sup>

O Mecanismo Europeu de Estabilidade tem origem num tratado internacional assinado entre os membros da área do euro, mas a sua criação está ligada ao artigo 352.º do TFUE, o que ficou bem patente quando o Tribunal de Justiça Europeu se pronunciou sobre a legalidade do Mecanismo Europeu de Estabilidade no famoso processo Pringle. O Tribunal ponderou a possibilidade de o artigo 352.º do TFUE

dar os poderes necessários à UE para criar um mecanismo permanente de apoio financeiro aos membros da área do euro sob pressão, mesmo que o recurso à cláusula de flexibilidade e não a um tratado internacional entre os Estados-Membros não tenha sido considerado obrigatório pelo Tribunal.<sup>3</sup>

No entanto, o atual artigo 352.º do TFUE já foi usado para a criação do mecanismo de apoio às balanças de pagamentos, um mecanismo de concessão de empréstimos criado para prestar assistência aos Estados-Membros que enfrentam dificuldades na balança de pagamentos. Este recurso ao artigo 352.º do TFUE no contexto dos primeiros passos da União Económica e Monetária indica que já havia um entendimento comum de que o artigo 352.º do TFUE poderia ser utilizado para a criação de instrumentos comparáveis.

## CAIXA 1: O QUE É A «CLÁUSULA DE FLEXIBILIDADE»?

A cláusula de flexibilidade foi introduzida pelos pais fundadores dos Tratados em reconhecimento do facto de que é impossível fazer face a todas as eventualidades que possam surgir ao longo do processo de integração. A cláusula permite à UE atuar em domínios em que os Tratados não lhe atribuem explicitamente competência mas são necessários para alcançar os objetivos enunciados no Tratado. Por conseguinte, representa um meio de adaptação a novos desafios.

A anterior cláusula de flexibilidade, enunciada no ex-artigo 235.º do Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia (Tratado CEE) e no ex-artigo 308.º do Tratado

que institui a Comunidade Europeia (CE), foi mantida no Tratado de Lisboa, no artigo 352.º do TFUE, apesar do alargamento das competências da UE.

Requer a unanimidade do Conselho e, desde a reforma de Lisboa, a aprovação do Parlamento Europeu. A Comissão é obrigada a alertar os Paramentos nacionais para o recurso a esta base jurídica. O procedimento de reapreciação prévia em relação ao princípio de subsidiariedade aplica-se a todas as propostas legislativas.

A aplicação da cláusula tem sido especialmente visível no caso do Sistema Monetário Europeu.

Por conseguinte, poder-se-ia adotar um raciocínio semelhante para a evolução da União Económica e Monetária para a seguinte fase lógica: um Fundo Monetário Europeu no âmbito dos Tratados, mediante a transposição do atual Mecanismo Europeu de Estabilidade para o direito da UE.

A integração do Mecanismo Europeu de Estabilidade no quadro da União pode ser realizada através de um regulamento adotado com base no artigo 352.º do TFUE. A fim de garantir a continuação ininterrupta das atividades, os Estados-Membros concordariam que o Mecanismo Europeu de Estabilidade seja anexo ao Fundo Monetário Europeu mediante compromissos individuais ou um ato jurídico simplificado multilateral. No entanto, para recorrer ao disposto no artigo 352.º do TFUE, devem ser preenchidas várias condições.

Tal como já foi indicado pelo Tribunal de Justiça Europeu no acórdão Pringle<sup>4</sup>, não existe uma base jurídica específica nos Tratados para a criação de um mecanismo como o Mecanismo Europeu de Estabilidade. Por outro lado, o Tribunal estabeleceu que o Mecanismo Europeu de Estabilidade faz parte da política económica.<sup>5</sup> Por conseguinte, de acordo com o artigo 3.º, n.º 4, do TUE, um objetivo da União Europeia, a criação do Fundo Monetário Europeu com base no Mecanismo Europeu de Estabilidade, está no quadro das políticas definidas pelos Tratados. A necessidade de criar um organismo como o Mecanismo Europeu de Estabilidade baseia-se em elementos fatuais e é confirmada pelo artigo 136.º, n.º 3, do TFUE, bem como pelo segundo considerando do Tratado que cria o Mecanismo Europeu de Estabilidade. Ambos se referem ao atual Mecanismo Europeu de Estabilidade como um mecanismo «a acionar caso seja **indispensável** para salvaguardar a estabilidade da área do euro no seu todo».

## BOX 2: WHAT ARTICLE 352 TFEU SAYS

1. Se uma ação da União **for considerada necessária, no quadro das políticas definidas pelos Tratados**, para atingir um dos **objetivos estabelecidos pelos Tratados, sem que estes tenham previsto os poderes de ação necessários para o efeito**, o Conselho, deliberando por unanimidade, sob proposta da Comissão e após aprovação do Parlamento Europeu, adotará as disposições adequadas. Se as disposições em questão forem adotadas pelo Conselho de acordo com um processo legislativo especial, o Conselho delibera igualmente por unanimidade, sob proposta da Comissão e após aprovação do Parlamento Europeu.
2. No âmbito do processo de controlo do princípio da subsidiariedade referido no n.º 3 do artigo 5.º do Tratado da União Europeia, a Comissão **alerta os Paramentos nacionais** para as propostas baseadas no presente artigo.
3. As medidas baseadas no presente artigo não podem implicar a harmonização das disposições legislativas e regulamentares dos Estados-Membros nos casos em que os Tratados excluam tal harmonização.

A adoção de um Regulamento com base no artigo 352.º do TFUE não significa contornar o procedimento de revisão desses Tratados. Tal como indicado no artigo 136.º, n.º 3, do TFUE, a integração do Mecanismo Europeu de Estabilidade na legislação da UE não alarga o âmbito das competências da União, preenchendo antes uma lacuna existente nas suas competências específicas sem alargar os seus objetivos, funções e atividades.

No que diz respeito ao procedimento, o artigo 352.º do TFUE requer uma proposta da Comissão que será tratada de acordo com um processo legislativo especial: votação unânime no Conselho (com todos os Estados-Membros, em princípio incluindo os que não pertencem à área do euro) e aprovação do Parlamento Europeu. O n.º 2 do artigo 353.º do TFUE exige igualmente que a Comissão alerte os Parlamentos nacionais para este tipo de proposta, sendo aplicável o procedimento de reapreciação prévia em relação ao princípio de subsidiariedade (Protocolo n.º 2 dos Tratados).

### CAIXA 3: ARTIGO 352.º DO TFUE E ALTERAÇÃO AO TRATADO

O Tribunal de Justiça da União Europeia deixou claro que, «sendo parte integrante de uma ordem institucional baseada no princípio da atribuição de competências, o artigo 352.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia não pode constituir fundamento para alargar o âmbito de competências da União para além do quadro geral resultante do conjunto das disposições dos Tratados, nomeadamente das que definem as missões e ações da União. Aquele artigo não pode, em caso algum, servir de fundamento à adoção de disposições que impliquem em substância, nas suas consequências, uma alteração dos Tratados que escape ao processo por estes previsto para esse efeito».⁶ Esta jurisprudência é evocada na Declaração n.º 42 dos Tratados.

Contrariamente às alterações do Tratado que cria o Mecanismo Europeu de Estabilidade ou à revisão do Tratado, o recurso ao artigo 352.º do TFUE não requer a ratificação de todos os Parlamentos nacionais. Apesar disso, nos termos das leis constitucionais de alguns Estados-Membros,⁷ o voto positivo dos respetivos representantes no Conselho está sujeito a aprovação parlamentar prévia. A esse respeito, para esses Estados-Membros, as medidas nacionais exigidas para alterar o Tratado que cria o Mecanismo Europeu de Estabilidade podem ser tão exigentes quanto as impostas para o recurso ao artigo 352.º do TFUE em geral. No caso de outros Estados-Membros, a ratificação nacional não é obrigatória.

### CAIXA 4: PAPEL DOS PARLAMENTOS NACIONAIS NO ARTIGO 352.º DO TFUE

O Tribunal Constitucional alemão declarou, no acórdão Lisboa, declarou que é preciso o acordo formal do Parlamento e do Conselho Federal para que o representante alemão no Conselho aprove a adoção de um ato com base no artigo 352.º do TFUE.⁸ Este seria igualmente o caso do Reino Unido nos termos da Lei da União Europeia britânica, de 2011.

No que se refere ao artigo 352.º do TFUE, a Lei da Cooperação polaca prevê igualmente garantias específicas, de acordo com a decisão do Tribunal Constitucional polaco relativamente ao acórdão Lisboa.⁹

Em contrapartida, para os Tribunais Constitucionais checo e francês, a cláusula de flexibilidade é abrangida pelo instrumento de ratificação original.¹⁰ Outros Estados-Membros como a Dinamarca, Suécia, Finlândia, Áustria ou Espanha, têm disposições de carácter geral, que não se referem especificamente ao artigo 352.º do TFUE e permitem ao Parlamento nacional solicitar aos ministros que discutam as respetivas posições antes das reuniões do Conselho.¹¹

- 
1. As anteriores disposições equivalentes ao artigo 352.º do TFUE eram o artigo 235.º do Tratado que instituiu a Comunidade Económica Europeia (Tratado CEE) e o artigo 308.º do Tratado que instituiu a Comunidade Europeia (Tratado CE).
  2. O atual artigo usado neste caso é o antecessor do artigo 352.º do TFUE, nomeadamente o artigo 235.º do Tratado que instituiu a Comunidade Económica Europeia.
  3. Processo C-370/12, Pringle, EU:C:2012:756, n.º 67.
  4. Ibid., n.º 64.
  5. Ibid., n.º 60.
  6. Parecer 2/94, de 28 de março de 1996, EU:C:1996:140, n.º 30.
  7. Esta é a situação na Alemanha. Ver o acórdão do Tribunal Constitucional alemão, de 30 de junho de 2009, sobre o Tratado de Lisboa, DE:BVerfG:2009:0630.2bve000208, n.º 417: «Nos casos em que se recorre à cláusula de flexibilidade nos termos do artigo 352.º do TFUE, é sempre necessário aprovar uma lei na aceção do artigo 23.1, segundo período, da Lei Fundamental.» Tal foi codificado no artigo 8.º da Lei da Responsabilidade pela Integração (Integrationsverantwortungsgesetz), de 22 de setembro de 2009. Nestes casos, a Constituição alemã requer a maioria de dois terços em ambas as Câmaras: Parlamento e Conselho Federal.
  8. Ver o acórdão do Tribunal Constitucional alemão, de 30 de junho de 2009, sobre o Tratado de Lisboa, DE:BVerfG:2009:es20090630.2bve000208, n.º 417: «Nos casos em que se recorre à cláusula de flexibilidade nos termos do artigo 352.º do TFUE, é sempre necessário aprovar uma lei na aceção do artigo 23.1, segundo período, da Lei Fundamental.» Tal foi codificado no artigo 8.º da Lei da Responsabilidade pela Integração (Integrationsverantwortungsgesetz), de 22 de setembro de 2009.
  9. De acordo com os artigos 7.º e 11.º da Lei da Cooperação polaca, o Conselho de Ministros deve apresentar projetos de lei ao Parlamento e ao Senado antes da adoção da posição, havendo igualmente um dever de consulta junto da autoridade competente no Parlamento e no Senado. Ver o processo de 24 de novembro de 2010 – Ref. n.º K 32/09, versão inglesa disponível em «Selected Rulings of the Polish Constitutional Tribunal Concerning the Law of the European Union (2003-2014)», Biuro Trybunału Konstytucyjnego, Warsaw, 2014, at 237 (disponível em [http://trybunal.gov.pl/uploads/media/SiM\\_LI\\_EN\\_calosc.pdf](http://trybunal.gov.pl/uploads/media/SiM_LI_EN_calosc.pdf)).
  10. P. Kivver, «German Participation in EU Decision-Making after the Lisbon Case: A Comparative View on Domestic Parliamentary Clearance Procedures» (2009), 10 German Law Journal, 1287-1296.
  11. Ibidem, n.º 1295. Artigo 8.º da Lei 8/1994, de 19 de maio, que regula, em Espanha, o Comité Misto para a União Europeia, como aditado pelo artigo 2.º da Lei 38/2010, de 20 de dezembro.

## QUADRO 1: O ARTIGO 352.º DO TFUE E AS DATAS MARCANTES DA HISTÓRIA DA UEM

	Datas marcantes	Base jurídica
1971	O Conselho adotou a Decisão 71/142/CEE, na qual criou a possibilidade de assistência mútua sob a forma de empréstimos bilaterais para situações de crise relacionada com a balança de pagamentos.	Ex-art. 108.º do Tratado CEE (atual art. 142.º TFUE)
1973	O Regulamento (CEE) n.º 907/73 do Conselho instituiu o <b>Fundo Europeu de Cooperação Monetária</b> para apoiar o funcionamento do mecanismo da serpente monetária. Os Estados-Membros depositavam reservas para constituir recursos comuns destinados a estabilizar as taxas de câmbio e a financiar o apoio à balança de pagamentos. O valor da unidade de conta foi determinado com base no valor de determinado peso de ouro fino. O Fundo Europeu de Cooperação Monetária deixou de funcionar com a introdução do euro em 1999.	Ex-art. 235.º do Tratado CEE (atual art. 352.º TFUE)
1975	A crise petrolífera de 1973 e as dificuldades de vários Estados-Membros com a balança de pagamentos tornaram o volume de crédito insuficiente e o procedimento de assistência bilateral demasiado moroso para constituir uma solução eficaz em situações de crise. O Conselho adotou, então, o <b>Regulamento (CEE) n.º 397/75 relativo aos empréstimos comunitários</b> , que assentava na cláusula de flexibilidade. Esse diploma permitiu à Comunidade angariar fundos até 3 mil milhões de USD junto de países terceiros e bancos, ou diretamente nos mercados de capitais, mediante a emissão de empréstimos com a duração mínima de cinco anos, tornando-os disponíveis aos Estados-Membros. O papel da Comunidade limitava-se, neste caso, à organização dos recursos e à condução das negociações, mas a garantia era dada pelos Estados-Membros e não pelo orçamento da Comunidade.	Ex-art. 235.º do Tratado CEE (atual art. 352.º TFUE)
1978	<b>Regulamento (CEE) n.º 3181/78 do Conselho relativo ao Sistema Monetário Europeu.</b> Este regulamento estabeleceu que o Fundo Europeu de Cooperação Monetária tinha poderes para receber reservas monetárias das autoridades monetárias dos Estados-Membros e, em contrapartida, emitir ECU. A moeda-cabaz conhecida por ECU havia sido anteriormente criada pelo Regulamento (CEE) n.º 3180/78, que alterava o valor da unidade de conta utilizada pelo Fundo Europeu de Cooperação Monetária com base no disposto no Regulamento (CEE) n.º 907/73 do Conselho. Já a <b>Resolução do Conselho Europeu de 5 de dezembro de 1978 relativa à criação do Sistema Monetário Europeu</b> e questões conexas referia o ECU como elemento central do SME.	Ex-art. 235.º do Tratado CEE (atual art. 352.º TFUE)
1981	<b>O Regulamento (CEE) n.º 682/81 do Conselho</b> , que adapta o mecanismo dos empréstimos comunitários destinados a apoiar as balanças de pagamentos dos Estados-Membros, reformou as facilidades criadas em 1975. Este diploma atribuía à Comissão poderes para celebrar os empréstimos em nome da CEE, nos quais a própria Comunidade podia ser responsável face aos mutuantes.	Ex-art. 235.º do Tratado CEE (atual art. 352.º TFUE)
1988	O Conselho optou pela fusão do mecanismo de assistência mútua, criado em 1971, com o sistema de empréstimos comunitários, criado em 1975, mediante a adoção do <b>Regulamento (CEE) n.º 1969/88, que estabelece um mecanismo único de apoio financeiro a médio prazo às balanças de pagamentos dos Estados-Membros.</b> Com um orçamento que podia atingir 16 mil milhões de ECU, o Conselho tinha meios para conceder aos Estados-Membros empréstimos de apoio às balanças de pagamentos.	Ex-art. 235.º do Tratado CEE (atual art. 352.º TFUE) Ex-art. 108.º do Tratado CEE (atual art. 143.º TFUE)

Datas marcantes	Base jurídica
<p><b>2002</b> O mecanismo criado em 1988 foi reformado pelo Regulamento (CE) n.º 332/2002 do Conselho, que estabelece um mecanismo de apoio financeiro a médio prazo às balanças de pagamentos dos Estados-Membros. Com este regulamento, ainda em vigor e aplicável aos países cuja moeda não seja o euro, o Conselho concluiu a criação de um regime de empréstimo comunitário (agora da UE). Este regime dispunha, no início, de 12 mil milhões de EUR, que passaram a 25 mil milhões em 2008 e a 50 mil milhões em 2009.</p>	<p>Ex-art. 308.º do Tratado CEE (atual art. 352.º TFUE)</p>
<p><b>2012</b> A Comissão propôs a prestação de assistência financeira aos Estados-Membros que estão fora da área do euro nos termos dos novos instrumentos de assistência criados no contexto das crises financeiras, nomeadamente o Fundo Europeu de Estabilidade Financeira (FEEF), o Mecanismo Europeu de Estabilização Financeira (MEEF) e o Mecanismo Europeu de Estabilidade (MEE). A intenção é reforçar a governação económica e a coordenação económica e orçamental, assim como aumentar a eficiência do processo decisório, mediante a simplificação do respetivo procedimento de ativação. Esta proposta, porém, ainda não foi aprovada pelo legislador.</p>	<p>Art. 352.º do TFUE</p>
<p><b>2012</b> O Tribunal de Justiça, no processo Pringle, ponderou a possibilidade de o art. 352.º TFUE conferir à União Europeia poderes suficientes para aprovar um sistema comparável ao MEE.</p>	