

MARIA MANUEL LEITÃO MARQUES

**CONSTITUIÇÃO ECONÓMICA E INTEGRAÇÃO
A DESNACIONALIZAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO
ECONÓMICA**

nº 141

Junho 1999

CONSTITUIÇÃO ECONÓMICA E INTEGRAÇÃO

A desnacionalização da constituição económica*

Sumário

O problema

1. Os modelos da Constituição económica portuguesa e a "constituição" económica da União Europeia

2. Os efeitos da desnacionalização da constituição económica

2.1. O impulso regulatório

- a) *Os direitos dos consumidores e das suas associações*
- b) *A protecção ambiental*
- c) *A defesa da concorrência*

2.2. O impulso desregulatório

- a) *O investimento estrangeiro*
- b) *O Estado promotor*
- c) *Os serviços públicos.*

A neutralidade em matéria de regime de propriedade

A aplicação das regras da concorrência ao sector público

O direito dos cidadãos aos serviços públicos

3. Que futuro para as constituições económicas nacionais? O caso dos serviços públicos.

*Comunicação apresentada no Seminário Internacional "Constituição e Democracia", Comemorativo dos 10 anos da Constituição de 1988, organizado pela Universidade Federal do Pará-Centro de Ciências Jurídicas. Belém, 31 de Outubro a 2 de Novembro de 1998.

O problema

O problema que pretendo discutir aqui é o de saber que consequências advêm para a ordem económica e política constitucional dos processos de integração económica actualmente em curso em diferentes espaços do globo. Pressuponho que a sede de uma ordem económica democrática não é exclusivamente o mercado, que em si mesmo é também uma construção legal, e que essa ordem tem de ser politicamente garantida por medidas positivas de intervenção, ainda que de geometria variável, seja a que nível for.

Os princípios básicos da ordem económica, com maior ou menor explicitação, estão tradicionalmente contidos na Constituição. É o que se designa por constituição económica, em sentido formal, integrando, em sentido material, pelos menos algumas das leis que a desenvolvem.

Dentro dos limites da respectiva constituição económica, os Estados são, à partida, livres de regular a sua economia. Contudo, a integração em espaços regionais alargados tem vindo a restringir essa liberdade, obrigando à articulação das constituições económicas nacionais com os Tratados de integração e conduzindo à sua desnacionalização.

Esta situação é particularmente visível no caso da União Europeia (UE). Alguns autores, por analogia, com as constituições económicas dos Estados membros, falam mesmo de uma "constituição económica comunitária ou da União Europeia", sublinhando o importante e decisivo papel que a jurisprudência do Tribunal de Justiça (TJCE) tem tido na sua construção (Maduro, 1998)¹.

Quer pela sua extensão, quer pela importância das matérias que a

¹ Cf. entre outros CONSTANTINESCO, 1977; CANNIZZARO, 1994; LUCIANI, 1992; SNYDER (Ed.), 1996; e MADURO, 1998.

ordem jurídica económica comunitária avocou à sua competência de regulação, é lícito perguntar se os fundamentos da ordem jurídica da economia de cada Estado Membro devem hoje procurar-se, em primeiro lugar, na respectiva constituição, simultaneamente nesta e no Tratado de Roma (TR), ou com primazia neste, relegando, de facto, a constituição económica nacional para um segundo nível.

O processo de articulação entre as constituições económicas nacionais e a "constituição" económica da União Europeia levanta três questões principais:

A primeira, e mais clássica, é a das eventuais incompatibilidades entre os modelos subjacentes a cada um dos textos constitucionais.

A segunda, é a dos efeitos da desnacionalização sobre os direitos e garantias e demais princípios e normas que se mantêm no texto das constituições nacionais. O seu reforço ou a sua compressão? Um impulso regulatório, um impulso desregulatório ou ambos em simultâneo?

De facto, a desnacionalização da constituição económica nacional, através da sua transferência para o nível comunitário, não se traduz sempre numa compressão da protecção constitucional (em sentido impróprio, envolvendo o Tratados da UE). Pelo contrário, pode até traduzir-se numa protecção acrescida de certos direitos, como os direitos dos consumidores, a protecção do ambiente a protecção da livre concorrência.

E a terceira e mais difícil é de saber que papel fica para as constituições nacionais em matéria de ordem económica. Não devemos esquecer o Tratado que mais transferiu poderes para UE foi o mesmo que consagrou o princípio da subsidiariedade.

Deixo obviamente de fora questão do primado do direito comunitário, uma questão que não é específica da constituição económica, mas naturalmente também se faz sentir sobre ela.

Uma Constituição como a portuguesa constitui um bom estudo de caso para procurar uma resposta às três questões enunciadas. Duas razões principais fazem com que assim seja:

a) A primeira tem a ver com o modelo da Constituição económica contida na Constituição da República Portuguesa de 1976 (CRP) e com a sua extensão e desenvolvimento (por vezes, apontado como excessivo), que em abstracto aumentam a possibilidade de conflito com a ordem jurídica comunitária.

Elaborada na sequência da Revolução de Abril de 1974, a CRP começou por se caracterizar pela existência de um modelo de economia misto com o socialismo entre os objectivos fundamentais, a par da garantia dos direitos de propriedade e iniciativa privada. Apesar das sucessivas revisões, progressivamente mais liberalizantes (1982, 1989, 1993 e 1996) que, entre outros aspectos, lhe retiraram as referências ao socialismo, a Constituição económica portuguesa conserva ainda as características de uma constituição típica de uma economia de mercado publicamente regulada e socialmente preocupada.

Distribui-se por diferentes partes do texto da Constituição da República, ocupando cerca de 38 artigos. A sua principal localização é a Parte II dedicada à organização económica. Compreende também, na secção II da Parte I (Direitos, Liberdades e Garantias), os direitos, liberdades e garantias dos trabalhadores (Tít. II, Cap. III), na secção III, os direitos e deveres económicos (Tít. III, Cap. I) e ainda alguns direitos sociais. Na Parte III, referente à organização do poder político, são relevantes as normas que permitem determinar a distribuição de competências para a definição da política económica pelos órgãos de soberania.

b) A segunda razão que faz da CRP um bom estudo de caso aponta de certo modo em sentido contrário ao da primeira. Tem a ver com a relação

entre a constituição económica *in books* e a constituição *in action*. A Constituição portuguesa é indubitavelmente muito avançada na garantia de direitos dos cidadãos (incluindo os direitos económicos e sociais) para um país que, à data da sua promulgação, se caracterizava por práticas sociais recuadas quanto a muitos desses direitos (por exemplo nos domínios da protecção do ambiente e dos consumidores, do Estado providência em geral). Por este motivo ou por falta de condições e de vontade política alguns desses direitos não obtiveram de imediato a atenção do legislador ordinário e da Administração, que era indispensável à sua concretização. Esta situação provocou uma discrepância entre o *law in the Constitution* e o *law in action* e deixou, anos mais tarde, um espaço aberto à penetração não conflituosa do direito comunitário.

Assim, usando como ilustração a Constituição portuguesa na sua relação com a "constituição" da União Europeia, tentarei responder às três questões enunciadas. Fá-lo-ei com níveis diferenciados de atenção e desenvolvimento. Limitar-me-ei a referir brevemente a primeira questão. Darei um maior desenvolvimento à segunda, com particular relevância para o impulso desregulatório no domínio dos serviços públicos. Será precisamente tomando como exemplo este caso que discutirei a última questão em jeito de conclusão: a de saber que papel fica para as constituições nacionais no domínio da ordem económica.

1. Os modelos subjacentes à Constituição económica portuguesa e à "constituição" da União Europeia

Olhando o conjunto da Constituição económica portuguesa pode dizer-se que ela consagra os princípios básicos de uma *economia de mercado*, impondo ou permitindo a regulação pública de alguns aspectos do seu

funcionamento e salvaguardando os direitos próprios dos trabalhadores e dos consumidores enquanto limites ao poder económico privado ou público.

Esse modelo de equilíbrio entre uma economia de mercado e interesse público e social projecta-se em vários preceitos da Constituição.

Para garantir a «democracia económica e social» — que é uma das componentes do Estado de direito democrático (art. 2.º) — a Constituição faz assentar a organização económica na «subordinação do poder económico ao poder político», na pluralidade de sectores de actividade económica e de formas de iniciativa (privada, pública ou cooperativa), na propriedade pública de recursos naturais e de meios de produção de acordo com o interesse colectivo, no planeamento democrático da economia e na intervenção democrática dos trabalhadores (art. 80.º).

Outros artigos da Constituição suportam igualmente esta leitura. Assim, defende-se a propriedade privada, estabelece-se a liberdade de empresa, favorece-se a concorrência, define-se o sector privado com uma posição central no processo económico. Em simultâneo atribuem-se ao Estado incumbências em matéria de orientação e controlo da actividade económica e de distribuição de rendimentos, estipula-se a segurança do emprego e o direito à greve, concede-se o direito de informação ao consumidor e proíbe-se a publicidade enganosa, protege-se a qualidade ambiental. A Constituição mantém, além disso, um forte conjunto de direitos dos trabalhadores, alguns deles, como o da segurança do emprego, definidos em termos que não encontram paralelo na maioria das Constituições dos países da UE.

Vistas as características básicas do sistema português a questão que agora se põe é a da sua articulação e compatibilidade com a Constituição comunitária.

É corrente afirmar-se que a integração económica europeia é inspirada

por uma filosofia liberal. Em rigor, esta posição é apenas parcialmente verdadeira. De facto, não se trata de adoptar os pressupostos clássicos do liberalismo, mas antes, pragmaticamente, através de fórmulas compromissórias, constituir um mercado regulado (institucional), quase sempre caracterizado mais por um *laisser-passer* do que por um *laissez-faire*. Tem havido, assim, compromisso entre integração pelo mercado e integração pela intervenção.

A natureza da "constituição económica" da UE começou por ser definida mais pela negativa do que pela positiva. Numa primeira aproximação, ela opõe-se a um sistema de economia de planificação autoritária ou mesmo excessivamente dirigista, centrado na propriedade pública dos meios de produção, elaborando uma constituição para um sistema de mercado. Mas parece afastar-se igualmente de um sistema liberal clássico ou puro, visto que o processo de integração se tem baseado em elementos não mercantis próprios dos Estados-providência (Streit e Mussler, 1996:109). Isto ressalta, mesmo após Maastricht e Amesterdão, de diversos pontos do Tratado. Com efeito, nada nele impede a existência de formas de planeamento indicativo e democrático, nem de programação económica. O Tratado continua a manter-se neutro a respeito do regime de propriedade. Diferentes políticas sociais (trabalhadores, igualdade de sexos, consumidores, ambiente) ganharam assento próprio no Tratado. Enfim, a própria política de concorrência deve encontrar, segundo Moussis, "a justa medida entre um *laissez-faire* anacrónico e um dirigismo sufocante", acolhendo um sistema de concorrência-meio e não concorrência como um fim.

Assim, se as ideias de alargamento dos mercados, eliminando barreiras pautais e não pautais, combatendo formas de discriminação comercial, procurando uma certa neutralidade impositiva, e de livre circulação de

"factores de produção" são inerentes à visão liberal clássica, já o apelo para a realização de políticas comuns, a instituição de autoridades supra-estaduais, a harmonização de legislações e a consideração de factores político-sociais na decisão económica (coesão económica e social, ambiente, etc.) afastam-se dessa óptica, adoptando mecanismos dirigistas e proteccionistas (v. g., a política agrícola) e revelando, na prática, uma concepção de integração económica organizada por poderes políticos e sociais (*lobbies* incluídos) e não deixada ao livre jogo das forças do mercado.

Apesar desta aparente compatibilidade entre as duas Constituições, um princípio da constituição económica comunitária, particularmente importante para a sua compreensão, poderá eventualmente suscitar algumas dificuldades. Referimo-nos ao problema da *compatibilidade entre o princípio de uma economia de mercado aberto e de livre concorrência*, profusamente difundido no Tratado Maastricht, em termos que não têm equivalente em qualquer das constituições dos Estados Membros, e o *princípio da socialidade* que constitui uma característica da CRP ².

É certo que os objectivos sociais são explicitamente referidos no Tratado³, mas afirma-se igualmente que na sua prossecução se deve ter em conta a necessidade de "manter a competitividade da economia da Comunidade", o que tanto pode significar que tais objectivos devem ser

² O mesmo acontece, por exemplo, na Constituição italiana.

³ É verdade que no Tratado nada impede a consagração, nas Constituições dos Estados membros, de direitos sociais ou obriga ao nivelamento, por baixo, da sua protecção jurídica. Isto já resultava do preâmbulo do Tratado de Roma quando fixava como objectivo essencial dos esforços dos Estados Membros "a melhoria constante das condições de vida e de trabalho dos seus povos" e de uma Declaração sobre os direitos fundamentais, de 5 de Abril de 1977, subscrita pelos presidentes do Conselho, da Comissão e Parlamento Europeu. Mas surge hoje reforçado pelo Tratado de Maastricht que, nos diz que a União respeitará os direitos fundamentais tal como resultam desta Convenção e das tradições constitucionais comuns aos Estados Membros, enquanto princípios gerais do direito comunitário. O problema é que alguns dos direitos dos trabalhadores reconhecidos na CRP não fazem parte das tradições constitucionais comuns dos Estados Membros. Veja-se o caso, já citado, da segurança no emprego, um dos aspectos em que a Constituição se mantém fiel ao modelo originário de 1976 e onde a jurisprudência constitucional se tem mostrado mais permissiva na admissão de restrições à iniciativa privada ou, a *contrario*, menos liberal no alargamento das liberdades inerentes àquela forma de iniciativa.

seguidos dentro das possibilidades económicas dos Estados Membros (a "reserva do possível") como apontar para a ideia da subordinação das exigências sociais às do sistema económico.

Considerando a filosofia liberalizante que esteve na base dos critérios de convergência definidos para a adesão à moeda única, os quais, como defendeu Paul Krugman, foram profundamente influenciados pelas posições conservadoras e das escolas monetaristas (cit. Ferreira, 1997: 202), torna-se convincente admitir que o princípio da economia aberta de mercado e a defesa da competitividade a todo o preço prevaleceu nos últimos anos sobre as preocupações sociais também expressas no Tratado. Veremos o que se passará nos próximos anos, mas são vários os indícios de que as preocupações sociais regressaram à cena política comunitária. O desemprego estrutural em alguns países, a forte contestação social de políticas reformadoras do Estado-providência (como aconteceu em França) e a vitória de partidos sociais-democratas nos centros da decisão europeia (Inglaterra, França e Alemanha) contribuem nesse sentido.

2. O efeito da desnacionalização da constituição económica

A segunda questão enunciada foi a de saber qual o efeito que a expropriação/desnacionalização das constituições nacionais, pela transferência de poderes para a União Europeia, produz sobre os direitos e garantias e demais princípios e normas nelas contidos. Sempre a partir do caso português, mostrarei que se registou tanto um impulso regulatório, como um impulso desregulatório, e darei exemplos de cada uma das situações.

2.1. O impulso regulatório

Ainda que a integração de Portugal na UE possa não ter provocado um reforço de alguns direitos e garantias tal como se expressam na Constituição, conduziu certamente ao desenvolvimento desses preceitos constitucionais, através da promulgação de leis ordinárias e da criação dos instrumentos institucionais necessários à sua aplicação, sobretudo na sequência de directivas europeias. Foi o que aconteceu, por exemplo, com os direitos dos consumidores, a protecção do ambiente ou a defesa da livre concorrência.

a) Na Constituição, os *direitos dos consumidores e das suas associações* são considerados como direitos fundamentais e estão reconhecidos no capítulo dos direitos e deveres económicos (art. 60.º).

De acordo com Calvão da Silva (1990), a protecção do consumidor pode ser perspectivada segundo quatro eixos principais. O primeiro eixo é o da *«protecção do consumidor contra práticas comerciais desleais e abusivas»*⁴. O *«segundo eixo é o da informação, formação e educação do consumidor»*⁵. O terceiro aspecto da legislação de protecção do consumidor tem a ver com a sua *«representação, organização e consulta»*. Por último, também articulado com o texto constitucional, estão os direitos que têm como objectivo *«proteger o consumidor contra produtos defeituosos e perigosos»*,

⁴ São múltiplas as normas constantes da ordem jurídica económica portuguesa que na sequência do texto constitucional apontam nesta direcção: por exemplo, a regulação da *publicidade, das vendas ao domicílio e por correspondência*, e outras formas de venda «atípicas». Para além destas, destaca-se a disciplina sobre as *cláusulas ou condições contratuais gerais*, isto é, prescrições de natureza geral e abstracta, previamente elaboradas por um agente económico e que qualquer dos futuros contraentes se limitará a subscrever. Genericamente, proíbe-se a inclusão nos contratos de cláusulas abusivas que se traduzam na desprotecção do adquirente de bens ou serviços em virtude da sua relativa dependência perante o vendedor ou prestador, como é o caso das que limitam a responsabilidade por danos causados na esfera da contraparte ou de terceiro, ou que admitem exclusividade da interpretação de qualquer cláusula do contrato a favor de uma das partes. A regulação do *crédito ao consumo* assume também cada vez maior importância em Portugal, dado o seu peso no volume de crédito concedido e o crescimento do endividamento dos consumidores, nomeadamente pela via da emissão dos cartões de crédito.

⁵ Ele reflecte-se nos direitos reconhecidos às organizações de consumidores nomeadamente o de participação em órgãos consultivos de administração económica.

com objectivos de prevenção, reparação dos danos sofridos ou repressão de comportamentos que afectem a qualidade dos produtos⁶.

Se verificarmos a legislação mais importante de qualquer daqueles eixos, concluímos que a maioria se fundamenta em directivas comunitárias. Pelo menos no caso português, a função das directivas não foi apenas a harmonização. *Elas constituíram um impulso regulatório fundamental na construção do corpo jurídico que concretizou a norma constitucional dos direitos do consumidor.*

Assim aconteceu em matéria de publicidade⁷; de crédito ao consumo; de cláusulas contratuais abusivas⁸; de compra e venda fora do estabelecimento⁹; do contrato de viagem organizada¹⁰; da responsabilidade (objectiva) decorrente de produtos defeituosos¹¹; do direito dos consumidores à protecção da saúde e da segurança¹²; do contrato de seguro¹³; e obviamente em todo o regime da normalização.

b) O mesmo se regista em matéria de *protecção ambiental*, cujos direitos e deveres estão previstos no art. 66.º da CRP.

⁶ Entre os primeiros destaca-se um conjunto de regras que constituem o *direito da qualidade*, o qual basicamente inclui o sistema de normalização referentes às características dos produtos. Entre os segundos assume particular relevo o sistema da responsabilidade civil objectiva (isto é, independente de culpa) do produtor pelos defeitos do produto. Finalmente, a ordem jurídica contém também um sistema de repressão das infracções anti-económicas e contra a saúde pública.

⁷ Cf. D/L nº330/90 de 23 de Outubro (Código da Publicidade) e Directivas nº84/450/CEE e nº89/552/CEE.

⁸ Cf. D/L nº446/85 de 25 de Outubro (Cláusulas contratuais gerais) e Directiva 93/13/CEE de 5 de Abril de 1993.

⁹ Cf. D/L nº272/87 de 3 de Julho (Compra e Venda fora de estabelecimento) e Directiva nº85/577/CEE de 20 de Dezembro.

¹⁰ Cf. D/L nº198/93 de 27 de Maio (Contrato de viagem organizada), Directiva nº90/314/CEE de 13 de Julho.

¹¹ Cf. D/L nº383/89 de 6 de Novembro (Responsabilidade decorrente de produtos defeituosos) e Directiva nº85/374/CEE de 25 de Julho de 1985.

¹² Cf. D/L nº311/95 de 20 de Novembro (O direito dos consumidores à protecção da saúde e da segurança), Directiva nº 92/59/CEE de 29 de Junho de 1992.

¹³ Cf. D/L nº102/94 de 20 de Abril (Contrato de Seguro) e Directivas de Terceira Geração nº92/49/CEE de 18 de Junho (para os seguros não vida), nº92/96/CEE de 10 de Novembro (para o seguro vida), nº91/674/CEE de 19 de Dezembro (contas anuais relativas às empresas de seguros); D/L nº522/85 de 31 de Dezembro (Contrato de seguro automóvel) e Directiva nº 4//CEE de 30 de Dezembro de 1983 ; D/L nº3/96 de 25 de Janeiro (Seguro de responsabilidade civil automóvel, montantes de indemnização), Directiva nº84/5/CEE de 30 de Dezembro de 1983.

A legislação que concretiza esta disposição constitucional tem em parte origem comunitária. Por exemplo, o regime da avaliação do impacto ambiental (AIA) é introduzido em Portugal por transposição do direito comunitário derivado, aliás anterior à adesão de Portugal¹⁴. O mesmo se passa no domínio da conservação da natureza com a transposição das directivas das aves e dos habitats¹⁵.

c) Por último deve ainda referir-se o exemplo do regime de *defesa da concorrência*.

A Constituição encarrega expressamente o Estado de assegurar uma «equilibrada concorrência entre as empresas» e de «eliminar e impedir a formação de monopólios privados», ou seja, de garantir um efectivo funcionamento do mercado, nas suas componentes essenciais (art. 81.º, al. e)).

Desde a sua versão originária que a Constituição portuguesa se encontra imbuída de uma *concepção anti-monopolista*. Inicialmente os princípios e os preceitos em que esta se traduzia não se norteavam apenas ou mesmo principalmente pela ideia de proteger um mercado concorrencial. Assentavam também na ideia de que a construção de uma sociedade socialista se ajustava pouco ou não se compadecia com a manutenção de grupos económicos e de grandes empresas privadas, as quais por isso haviam sido nacionalizadas nos principais sectores. Em matéria de empresas privadas, a Constituição era sobretudo favorável às pequenas e médias empresas, que de imediato foram objecto de especial protecção constitucional e legal.

A alteração do sentido ideológico originário da Constituição pelas

¹⁴ Cf. Dir 85/337/CEE, de 27/07/1985, revista pela Directiva 97/11/CE, de 3/11/1997.

¹⁵ Cf. Dir 79/409/CEE e Dir 92/43/CEE.

revisões constitucionais reflecte-se na interpretação a dar aos seus preceitos anti-monopolistas. Permanece, é certo, o princípio da subordinação do poder económico ao poder político, o que obviamente, por si, justifica a oposição ou pelo menos um controlo especial dos monopólios privados e a obrigação de protecção das pequenas e médias empresas, associada à política de manutenção de um mercado diversificado, do ponto de vista dos agentes que nele actuam. Mas deixa de existir particular oposição à constituição de grupos económicos privados e grandes empresas, o que parece traduzir a adopção de um modelo de concorrência praticável, eficaz ou efectiva.

Assim, os preceitos constitucionais anti-monopolistas significam agora principalmente um dos meios de *protecção da concorrência* para o que a lei desenvolve mecanismos legais e institucionais próprios. Particularmente, a lei de defesa da concorrência data de 1983, na sua primeira versão, mas já foi elaborada na perspectiva de adesão de Portugal à Comunidade Europeia e à imagem e semelhança do direito europeu nesta matéria (em especial os art. 85.º e 86.º do TR, agora, respectivamente, art. 81.º e 82.º). Toda a política de defesa da concorrência a partir daí está estreitamente relacionada com a política comunitária. Por exemplo, o controlo das concentrações foi regulado a par do Regulamento comunitário de 1989.

2.2. O impulso desregulatório

Sobretudo a partir da década de oitenta, tanto as constituições económicas nacionais como a comunitária, e esta exercendo influência sobre aquelas, foram objecto de uma pressão desregulatória e liberalizadora (provinda de outras instâncias, como o GATT). Deste modo, a desnacionalização da constituição económica, em certos domínios, tem-se traduzido no seu esvaziamento efectivo e não apenas numa mera

transferência entre dois níveis de regulação "constitucional". Tal como na situação anterior, são vários os exemplos que podíamos dar desta situação.

a) Desde logo em matéria de *investimento estrangeiro*, aqui, é certo, em virtude das liberdades de estabelecimento e de capitais consagradas na versão originária do Tratado. A adesão de Portugal à Comunidade fez alterar radicalmente a legislação nesta matéria, liberalizando-se, praticamente, todo o investimento estrangeiro e deixando sem sentido prático o art. 87.º da CRP que prevê que a lei o discipline com o objectivo de o adequar ao desenvolvimento do país e defender a independência nacional e os interesses dos trabalhadores.

b) Depois, no domínio do que poderíamos chamar o *Estado promotor*, ou seja, na capacidade de o Estado intervir com medidas de apoio aos agentes económicos, nomeadamente para cumprir as incumbências previstas no art. 81.º da CRP, para além de outras disposições constitucionais em matéria de política agrícola, industrial ou comercial, apoio às cooperativas e PME's, etc. Esta possibilidade ficou logo drasticamente limitada pelo ex-art. 92.º do TR (agora art. 87.º) que estipula a proibição das ajudas de Estado que distorçam a concorrência.

Mas foi após Maastricht, pela via dos *critérios de convergência* para a moeda única, que a Constituição económica portuguesa ficou mais esvaziada de sentido neste domínio, desaparecendo da mão do Estado alguns dos principais instrumentos de regulação nacional da economia (Ferreira, 1997). A rigidez dos critérios introduzidos pelo Tratado de Maastricht veio limitar fortemente o espaço de manobra da política económica, nomeadamente a utilização de instrumentos cambiais. Como mostrou Ferreira, a alteração introduzida na revisão extraordinária de 1992,

ao permitir a transferência de poderes do Banco de Portugal para um banco central europeu, constituiu um passo decisivo na desnacionalização da Constituição económica.

c) Por último importa referir o caso dos *serviços públicos*. Trata-se de um domínio caro à Constituição económica portuguesa, o mesmo acontecendo em outras tradições político-administrativas, como a francesa. Extravasa, de resto, o âmbito europeu e encontra pontos comuns em outros países¹⁶.

Utiliza-se aqui o *conceito de serviço público*, em *sentido objectivo técnico*, para designar todas as actividades nas quais uma colectividade pública impõe, sob o seu controle, a determinadas entidades, obrigações de exploração — uma missão de serviço público — , independentemente da forma como isso é feito e da natureza da entidade¹⁷.

As *missões de serviço público* dividem-se em três grandes categorias:

- a) as que visam tornar física e financeiramente acessíveis aos utilizadores, ameaçados de exclusão, pela insuficiência de rendimentos ou por outros motivos, serviços essenciais, como é o caso da linha telefónica ou da distribuição de electricidade;
- b) as que contribuem, por vezes, de forma simbólica, para a coesão

¹⁶ A prova da importância deste tema fica clara na profusão de literatura especializada recente que lhe é dedicada. Cf, entre muitos outros, BEESLEY, 1997; COMISSARIAT GÉNÉRAL DU PLAN, 1995; CORRY, 1995; ESPLUGAS, 1998; GREMION e FRAISSE (Dir.), 1996; LESQUINS, 1996; MORAN e PROSSER, 1994; OCDE, 1997 a e b; PROSSER, 1997; RACHLINE, 1996; SCOTT, 1995; STOFFAES, 1995; VOGEL, 1996; WALRAVE, 1995; WALSH, 1995; WARIN, 1997.

¹⁷ Esta mesma expressão é utilizada em *sentido objectivo formal*, para designar a actividade exercida por uma pessoa colectiva pública no desempenho das suas atribuições, e num *sentido subjectivo orgânico* para designar as pessoas colectivas públicas, independentemente da natureza da sua actividade, ou seja pressupondo que toda ela é serviço público e visa satisfazer necessidade colectivas. Esta assunção não é hoje verdadeira. Pode haver entidades públicas cuja actividade compreende uma parte de serviço público e outra que o não é, com consequências em matéria, por exemplo, de financiamento público (ex. empresas públicas de televisão ou telecomunicações). Cf a este propósito o *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, Vol. II, p. 391 ss.

social ou para o sentimento de pertença a um comunidade, local, nacional ou regional, como é o caso dos serviços financeiros das estações de correios nos espaços rurais, que é também um exemplo da primeira acepção;

c) as que visam favorecer uma utilização eficaz e equilibrada, no espaço e no tempo, do território e dos recursos comuns, à escala local, nacional ou regional, como é o caso do fornecimento de outros tipos de energias ou da opção por diferentes meios de transportes (Henry, 1997: 8).

Outros conceitos aproximados estão presentes nos textos comunitários¹⁸. O mais próximo e praticamente equivalente é o de *serviços de interesse geral*, designando as actividades consideradas de interesse geral pelas autoridades públicas e submetidas por esse motivo a obrigações específicas de serviço público; outro é o de *serviços de interesse económico geral* (art. 90.º/2 e o novo art.16.º), compreendendo apenas as actividades de mercado e não todas as de interesse geral; e também o de *serviço universal*, que designa o conjunto de exigências e interesse geral a que se deverão submeter certas actividades como as telecomunicações, correios, etc ¹⁹.

A questão dos serviços públicos, nas relações entre a Comunidade e os Estados Membros, colocava-se tradicionalmente em dois planos: *o do regime de propriedade e o da sujeição das empresas públicas às regras da concorrência*. Ao contrário do que tinha acontecido na década de oitenta, em que *a preocupação única* foi a da liberalização e extensão da lógica de mercado a todas as actividades económicas, particularmente às redes de

¹⁸ O conceito de serviço público é utilizado no art. 77.º, no capítulo referente à política de transportes.

¹⁹ Cf. Comunicação da Comissão Europeia sobre o significado e defesa dos serviços públicos (serviços de interesse geral) na UE, Setembro de 1996.

serviços públicos, revolucionando os modelos então dominantes, a partir de 1993-94, com a nova jurisprudência do TJCE e durante a preparação da Conferência Intergovernamental de 1996, desencadeou-se um debate na UE em torno de uma “dimensão positiva do conceito de serviço público” (Rodrigues, 1996: 30). No período pós-privatizações, emerge, assim, um terceiro plano que é o *do reconhecimento do direito dos cidadãos aos serviços públicos*, como um elemento da cidadania europeia. Por esta ordem, passarei apresentar cada um dos três planos referidos.

A neutralidade em matéria de regime de propriedade

O TR contém um princípio de neutralidade relativamente aos regimes de propriedade dos Estados-membros (ex-artº 222º, art. 295.º na nova numeração), aceitando a existência da iniciativa pública e de empresas públicas, embora sujeitando-as às mesmas obrigações que as privadas. Em princípio, deriva também desta disposição que competirá exclusivamente aos Estados a decisão sobre a menor ou maior extensão dos respectivos sector público (a França, por exemplo, procedeu a diversas nacionalizações em 1981), ou sobre o regime de expropriações públicas. De igual modo deduz-se que os Estados são livres de definir reservas a favor do sector público, mesmo absolutas, desde que a restrição seja aplicada do mesmo modo a nacionais e a estrangeiros.

Apesar disso, verifica-se que a jurisprudência do Tribunal foi evoluindo no sentido de tornar excepcional a própria existência em si de monopólios públicos²⁰. O TJCE contornou a questão da neutralidade invocando o respeito por outras liberdades ou regras do Tratado, como a de livre circulação de mercadorias, a da proibição de restrições quantitativas às

²⁰ Por exemplo, declarando incompatível com o Tratado a extensão do monopólio postal dos Correios holandeses ao correio expresso.

importações ou medidas de efeito equivalente e a liberdade de concorrência. Esta interpretação foi no sentido de uma maior abertura dos mercados nacionais, designadamente em sectores que durante muitos anos foram pacificamente considerados como monopólios públicos naturais, não apenas por razões tecnológicas que impediam ou dificultavam a concorrência, entretanto parcialmente ultrapassadas, mas também pela associação da ideia de serviço público a determinadas actividades. Esteve pois na origem da jurisprudência do TJCE e da intervenção da Comissão a simpatia por uma ideologia mais liberalizante, uma tentativa de facilitar a integração económica comunitária através da construção de um verdadeiro mercado único em sectores estratégicos, como o das telecomunicações, da energia, dos transportes aéreos, etc., e também a preocupação de reforçar a competitividade das empresas europeias a nível mundial.²¹

Por sua vez a *Constituição portuguesa* reconhece o direito de propriedade privada, mas não como um direito absoluto. Ele pode ser objecto de *limitações ou restrições*, as quais se relacionam com razões de utilidade pública ou com a necessidade de conferir eficácia a outros princípios ou normas constitucionais, incluindo outros direitos económicos ou sociais e as disposições da organização económica, tal qual ela é conformada na Parte II da Constituição.

Além disso a CRP acolhe como princípios fundamentais da organização económica a propriedade pública dos recursos naturais e dos meios de produção, bem como a coexistência de sectores de propriedade (art. 80.º al.

²¹ O poder da Comissão para conduzir sectores económicos inteiros no sentido da sua liberalização através de directivas (por exemplo, a directiva sobre os terminais de Telecomunicações de 1988), foi contestado por alguns Estados, mas a posição da Comissão saiu vencedora no Tribunal, com base no art. 90.º/3. De resto, o facto de ser a Comissão e não o Conselho que tem avocado as intervenções principais nesta matéria, exercendo-as como um poder autónomo, é mais um factor que conduz ao afastamento dos Estados Membros do processo de decisão (CEEP, 1995: 5).

a) e b)). Impunha-se também a definição de reservas a favor do sector público, o que a última revisão transformou numa mera possibilidade, e até à revisão de 1989 a proibição da desnacionalização das empresas nacionalizadas depois do 25 de Abril, substituída nessa revisão pelo princípio da reprivatização.

Assim, a importância real do sector público variou muito desde a publicação da primeira versão da Constituição até ao momento actual, em que se aproxima o fim do processo de privatizações. Essa variação reflecte a evolução de concepções globais sobre o papel do sector público empresarial e explica-se também por factores políticos, económicos e jurídicos específicos da realidade portuguesa. A própria Constituição económica sofreu ao longo dos anos um verdadeira "metamorfose constitucional", sabendo acompanhar, sobretudo até à revisão de 1993, as transformações na constituição real, o que lhe permitiu não ser por esta desvalorizada e ultrapassada.

Assim, embora alguns dos referidos preceitos se mantenham no texto da Constituição, não é de prever que nos próximos anos surja qualquer incompatibilidade neste domínio, que é o das competências do Estado produtor. Na verdade, a questão dos serviços públicos foi transferida para os dois planos seguintes: o do apoio do Estado às empresas que deles estão encarregadas (sejam públicas, privadas ou mistas) — o plano do Estado promotor — e o da regulação da forma como são prestados — o plano do Estado regulador.

A aplicação das regras da concorrência ao sector público

O Tratado fixa limites ao modo de funcionamento das empresas públicas, as quais para o direito comunitário são todas as empresas controladas por uma entidade pública, seja pela via da propriedade do

respectivo capital, seja através de contrato.

Em primeiro lugar, em virtude do ex-art. 90.^{o22} (agora art. 86.^o), as empresas públicas estão sujeitas às mesmas regras de concorrência que as privadas²³. Depois, o Estado não pode intervir financeiramente com total liberdade nas suas empresas, concedendo-lhes, directa ou indirectamente, subvenções, em virtude do art. 92.^o do TR (art. 87.^o na nova numeração) que proíbe as ajudas de Estado.

As relações financeiras entre o Estado e as suas empresas estão, de resto, sujeitas ao princípio da transparência, em virtude da Directiva 80/723/CEE, de 25 de Junho de 1980, não tendo sido aceite pelo TJCE o argumento de que esta directiva violava o art. 222.^o (art. 295.^o na nova numeração). Mesmo a aquisição de participações públicas em empresas já constituídas, em princípio legítima por força do ex-art. 222.^o, pode ser considerada como uma forma disfarçada de ajuda de Estado e como tal proibida pelo ex-art. 92.^o do TR .

Como se imagina, estas disposições têm sido fonte de conflitos com os Estados nacionais habituados a dispor livremente das suas empresas públicas, dotando-as de privilégios não estritamente relacionados com as respectivas missões, e a uma política de ajudas pouco rigorosa.

A única excepção à regra referida tem lugar em sede do art.^o 90 n.^o 2 (art. 86.^o, 2 na nova numeração), o qual, não por caso, tem estado no centro do debate que envolve a questão do serviço público. O ex-art.^o 90 n.^o 2 permite uma derrogação da sujeição das empresas encarregadas da gestão de serviços de interesse económico geral às regras da concorrência, quando estas regras constituam um obstáculo ao cumprimento, de direito ou de

²³ Sucessivas vezes, com base nesta disposição, foi aplicado o ex-art. 86.^o (agora art. 82.^o) , sobre o *abuso de posição dominante*, a monopólios públicos dos Estados Membros.

facto, da missão que lhes foi confiada. A jurisprudência recente do TJCE veio nos últimos anos fazer uma leitura desta excepção que a generalidade da doutrina interpreta como um sinal favorável a uma concepção positiva de serviço público (Ac. Corbeau sobre os serviços de correio e Commune d'Almelo sobre a distribuição de electricidade, permitindo em particular o aumento de tarifas numa zona urbana para assegurar a distribuição numa zona rural). O Tribunal permitiu que uma actividade rentável fosse mantida em exclusividade com o fundamento de que era indispensável para que a empresa dela encarregada pudesse cumprir a missão de interesse geral de que estava incumbida, reconhecendo o princípio da perequação financeira.

O direito dos cidadãos aos serviços públicos

Por último e mais recentemente, na sequência do processo de privatizações, a questão dos serviços públicos foi discutida numa nova perspectiva, a do direito dos cidadãos aos serviços públicos. Quem o deve garantir, a Comunidade, os Estados Membros, ou ambos?

A ideia de que o serviço público é pelo menos indispensável ao exercício dos direitos fundamentais, àquilo que se designa por "capacidade de funcionar numa sociedade" (Henry, 1997: 164), implica segundo Lyon-Caen (1996), que eles gozem, no mínimo das mesmas garantias ao nível Comunitário que o "bom funcionamento do mercado"²⁴.

Transportar o discurso dos direitos fundamentais para a discussão dos serviços públicos constitui um progresso difícil de antever no princípio desta década, onde a palavra de ordem era da desintervenção absoluta. Contudo, como cedo se constatou, tratando-se de serviços básicos, mesmo que prestados por entidades privadas, o problema da sua regulação não ficou

²⁴ Este é em grande medida garantido pelas liberdades de circulação de mercadorias, pessoas e capitais que são verdadeiros direitos dos cidadãos e podem por estes ser invocados junto do Tribunal.

esgotado com a liberalização e privatização. A aplicação do princípio do "open market" a esses serviços, com a sujeição às regras da concorrência e fortes limitações à intervenção do Estado, é susceptível de pôr em risco alguns dos tradicionais princípios dos serviços públicos: continuidade, igualdade, adaptabilidade²⁵.

Assim, em todos os países e na UE, novas questões regulatórias foram levantadas (protecção do cidadão-utente, preços, qualidade, estatuto do regulador, serviço universal, etc.). Pela sua importância seria de esperar que algumas das novas orientações regulatórias ascendessem ao nível constitucional. Isso mesmo se tem sido defendido em França, um país com uma forte tradição de serviço público.

No entanto, nem a nível nacional, na quarta revisão constitucional, nem a nível comunitário, como se chegou a antever na preparação do Tratado de Amesterdão, foi introduzido um preceito claro que garantisse, de algum modo, o direito de acesso dos cidadãos nacionais ou europeus aos serviços públicos.

No caso português, era de admitir que o legislador constitucional de 1996 se tivesse desembaraçado das garantias do Estado produtor, por ora ultrapassadas, aliviando a Constituição de preceitos vazios de sentido, e as tivesse substituído pelas de um Estado regulador avançado, procedendo eventualmente a uma actualização da paleta dos direitos económicos e sociais, mas isso não aconteceu, embora tenha sido aventado na Comissão de Revisão.

No caso europeu a discussão foi levada bastante mais longe.

Num relatório encomendado por Jacques Delors ao *Centre Européen des Entreprises à Participation Publique* (CEEP), defendia-se, desde logo, que

²⁵ Eles implicam que o serviço não pode ser recusado a um utente nem com base no momento ou no local onde o procura, nem por causa da sua falta de recursos; e também que o serviço deve acompanhar a evolução das necessidades económicas e sociais.

não era possível tratar todos os problemas que envolvem o serviço público pela simples aplicação do princípio do mercado aberto e da concorrência.

Assentava-se também que a questão do serviço público envolve uma abordagem económica, social, jurídica, e sob a perspectiva do consumidor. "Na Europa, a regulação e gestão pelas autoridades públicas, em nome do interesse geral, de certos bens e serviços simboliza a interdependência social e é um elemento do contrato social e da cidadania. Ela faz parte do "compromisso social" das nossas sociedades" (CEEP, 1995: 2). Deixavam-se, em consequência propostas precisas, tais como: a alteração do Tratado para equilibrar a regra de aplicação do direito da concorrência às empresas que se ocupam dos serviços públicos; a elaboração de uma carta europeia do serviço público para explicitar e precisar as disposições do Tratado; a criação de um organismo de avaliação, para estudar e discutir as diferentes experiências nacionais e para organizar um debate público.

Por sua vez o ISUPE (Initiative pour les Services d'Utilité Publique en Europe) publicou diversos textos sobre o tema, entre os quais um inventário das diferentes opções para o tratamento da questão dos serviços públicos ao nível europeu, ora exigindo uma modificação do Tratado (introdução de novos objectivos; modificação das regras da concorrência, modificação das regras relativas à políticas comuns, modificação das regras institucionais) ora no quadro do texto actual (provocando referências jurisprudenciais e declarações interpretativas, publicando direito derivado sobre a matéria em causa) (ISUPE, 1996).

Outras intervenções ao nível europeu apontaram no mesmo sentido. Para além das várias iniciativas da Comissão ainda sob a presidência de Jacques Delors (incluindo uma tentativa falhada de elaboração de uma Carta Europeia para o Serviço Público, ideia depois retomada quer pela Comissária Bonino, responsável pela política do consumidor, e mesmo pelo Comissário

Van Miert, responsável pela política da concorrência), é importante referir a declaração do Conselho Europeu de Madrid (1995), as iniciativas do Parlamento Europeu, a Carta para os Serviços Públicos na Europa do Grupo dos Partidos Socialistas europeus.

Todas elas têm em comum a preocupação de introduzir uma garantia clara do direito dos cidadãos aos serviços públicos, que consista num princípio geral de inspiração de todo o Tratado e não apenas em referências esporádicas e descontextualizadas (ISUPE, 1995).

A nova abordagem baseia-se nos direitos do cidadão-consumidor, no reforço da cidadania europeia, e não no Estado produtor, ou seja na ideia que tem de ser o Estado necessariamente a encarregar-se da produção desses serviços. A noção de serviço público não impõe em si mesma um único modo de gestão — aquele que foi dominante após a II Guerra Mundial. É compatível com vários modelos, sendo que o actual (a concessão e/ou a delegação) nem sequer é original. A nova abordagem tem também subjacente a ideia de uma Europa socialmente empenhada, de um modelo social europeu, para a qual o serviço público não é apenas uma distorção à concorrência que deve ser eliminada ou que deve beneficiar no máximo de um regime derogatório (ISUPE, 1996).

Isso não significa que a discussão tenha sido retomada no sentido de um retorno puro e simples à situação anterior às privatizações. A empresa pública passou de regra a excepção. Hoje a discussão deixou de fazer-se em torno da propriedade (pública, privada, nacional ou estrangeira), transferindo-se para as obrigações que incumbem a quem, por iniciativa própria ou por contrato (concessão, arrendamento, gestão delegada) fornece determinado tipo de bens ou serviços considerado básicos. Os utentes (agora diferenciados) viram os seus direitos reforçados em matéria de controle participação. O *princípio da eficácia* deve ser agora tido em consideração na

gestão dos serviços públicos, a par dos princípios clássicos²⁶. A eficácia é exigida tanto ao público como ao privado e os respectivos resultados são avaliados segundo os mesmos critérios.

Por exemplo, a opção, em matéria de transportes, não deve ser a de manter, em nome do serviço público, uma linha ferroviária para servir uma zona periférica quando esta regista elevados prejuízos, mas sim a de a fazer substituir por um meio de transporte menos deficitário. No mesmo sentido, a opção não deve ser a de manter aberto um posto de correio numa zona deprimida, mas sim a de o transformar num local multiserviços de modo a diminuir a subvenção necessária para o financiamento do serviço público. E por último, sempre que tecnicamente possível, a opção deve ser a de discriminar positivamente os utentes a que se destina efectivamente o serviço público, quando está em causa a igualdade e a acessibilidade e o objectivo de evitar a exclusão e não financiar todos em geral. Além disso, não está excluído, à partida, que a concorrência possa contribuir em certos casos para que a missão de serviço público seja mais eficazmente garantida (Henry, 1997: 10).

A versão acolhida no Tratado de Amesterdão (art.16º) ficou, porém, aparentemente, aquém das propostas que estiveram na sua origem²⁷. Em vez de um direito dos cidadãos ao bom funcionamento dos serviços públicos, optou-se por uma obrigação de os Estados e da Comunidade, dentro das suas competências respectivas, assegurarem que os serviços de interesse

²⁶ Isso mesmo se defende no texto do CEEP (1995: 5) onde a par dos princípios tradicionais de funcionamento necessários ao cumprimento de missões de interesse geral (continuidade, igualdade e adaptabilidade, se incluem elementos novos tais como a eficácia, a qualidade, a transparência e a participação).

²⁷ É o seguinte texto do novo art. 16.º do Tratado:

Sem prejuízo do disposto nos arts. 73.º, 86.º e 87.º, e atendendo à posição que os serviços de interesse económico geral ocupam no conjunto dos valores comuns da União e ao papel que desempenham na promoção da coesão social e territorial, a Comunidade e os seus Estados-membros, dentro do limite das respectivas competências e dentro do âmbito de aplicação do presente Tratado, zelarão por que esses serviços funcionem com base em princípios e em condições que lhes permitam cumprir as suas missões.

económico geral (e não apenas interesse geral) cumpram as missões que lhe foram confiadas e contribuam para o desenvolvimento económico e social dos serviços públicos²⁸. A nova disposição contém assim uma remissão para os Estados Membros, dentro do princípio da subsidiariedade, fundamentada na inoportunidade (ou na impossibilidade) de uma definição comum a todos os Estados de obrigações de serviço público. Tem na sua base o reconhecimento da diversidade de tradições nesta matéria de serviços públicos (um conceito muito presente em França, Itália, Grécia, Espanha, Bélgica, Portugal, mas não tanto na Inglaterra, Irlanda, Dinamarca, Alemanha, Países Baixos, embora nestes países as situações sejam também distintas²⁹) e o entendimento de que os Estados estão melhor colocados para assegurarem essas obrigações e definirem o seu conteúdo.

Isto não significa que a Comunidade não tenha aí nenhum poder, em sede de políticas do consumidor ou do ambiente, na regulação das redes transeuropeias, etc. Mas o art. 16.º dificilmente será para essas intervenções um princípio estruturante e orientador comum. Optou-se por uma posição modesta, um compromisso por baixo ou mesmo para alguns por uma posição simbólica (Rodrigues, 1998, 37-46). Não é correcto, contudo, desvalorizar esta alteração e sobretudo a discussão que a antecedeu. Como defende Claude Henry (1996: 211), estas andorinhas não fazem seguramente a Primavera dos serviços públicos na Europa, mas não estão solitárias, nem perdidas (Henry, 1997: 211).

²⁸ A opção por uma expressão que é utilizada no art. 90.º /2 restringe a aplicação do art. 16.º às actividades mercantis que desempenham missões de interesse económico geral e que por isso estão encarregadas pelo Estado de obrigações específicas de serviço público" (Comunicação da Comissão (96)443, de 11.09.1996). À partida estão excluídas as actividades tradicionalmente não mercantis como a saúde ou a educação

²⁹ A Inglaterra e os Países Baixos são os países para os quais a tradição do serviço *à la française* é mais estranha.

3. Que futuro para as constituições económicas nacionais? O caso dos serviços públicos

Mostrámos que em matéria de ordem económica a Constituição portuguesa foi objecto de um alargado processo de desnacionalização que ora se traduziu num impulso regulatório, ora no seu contrário. O que resta então para as constituições económicas nacionais? Provavelmente muito pouco. Marcelo Rebelo de Sousa referiu ironicamente que algumas das disposições da CRP são tão só um texto "romântico e ternurento" (cit. Ferreira, 1996) e outros autores são concordantes em afirmar que Maastricht tornou mais visível e forte a já existente subordinação da Constituição económica.

Acresce ao processo de integração política o próprio processo de integração económica real. Em alguns domínios, os agentes económicos assumiram já dimensão comunitária, o que dificulta uma regulação eficaz a nível nacional. Aliás, a tendência é já para passar a regulação do nível comunitário para o global³⁰.

Mesmo assim, embora se trate de uma hipótese de trabalho a ser testada, parece não estar totalmente esgotado, pelo menos por ora, o papel das constituições económicas nacionais. Prova-se que o modelo de construção europeia tem oscilado entre a centralização e a descentralização, no que se refere à repartição de poderes entre os Estados Membros e as Instituições comunitárias, e entre mais ou menos intervenção, no que se refere ao equilíbrio entre os poderes públicos e o mercado³¹.

³⁰ Como afirmou K. Van Miert, Comissário Europeu para a política da concorrência, em 1996, "au niveau micro-économique les entreprises ont adopté des stratégies mondiales (...). les marchés de nombreux biens et services sont devenus régionaux, voire mondiaux (...). plus que jamais les pratiques commerciales ont une dimension internationale. Il peut en résulter un accroissement des pratiques anticoncurrentielles internationales (...). nombre des pays ou des régions, mettent en oeuvre une politique de la concurrence, mais sont dépourvus des instruments appropriés qui leur permettraient d'appliquer leurs règles de concurrence aux pratiques anticoncurrentielles de dimension internationale (...). Un cadre est donc indispensable afin de renforcer l'efficacité des règles de concurrence".

³¹ Cf. Sobre os diferentes modelos constitucionais da UE, cf. MADURO, 1998:3.

Como mostrou a discussão havida em torno do Tratado de Amesterdão, a propósito dos serviços públicos, torna-se, por vezes, difícil encontrar plataformas comuns avançadas, considerando as diferentes tradições dos Estados Membros. O próprio nível de desenvolvimento e as exigências em termos de coesão económica e social podem justificar a opção por formas diferentes de garantir os direitos dos cidadãos aos serviços públicos³², remetendo-os para as ordens jurídicas nacionais, com eventual garantia constitucional.

Este é, aliás, um problema não exclusivo das Constituições europeias. O processo das privatizações foi um processo global que ocorreu quase em simultâneo em diferentes países de todos os continentes sem excepção. A entender-se como importante que o pós-privatizações de serviços básicos, públicos ou de interesse geral seja acompanhado de um reforço dos direitos e garantias dos cidadãos-utentes, então será bom que esse reforço seja pelo menos tão global como o processo que esteve na sua origem.

Não deixar que a ordem económica escape à democracia, seja pela via da democratização da UE (ou de outras organizações regionais similares), a acompanhar a transferência de poderes reguladores da economia, seja pela permanência nas constituições económicas nacionais dos princípios básicos que garantam de uma cidadania forte, constitui um objectivo fundamental num tempo de um poder económico sem fronteiras, quase sempre insensível a preocupações de coesão económica e social.

³² O relativo défice democrático da UE, assim como a ideia de que aquela deverá ser um suplemento das democracias nacionais e não a sua expropriação ("não pode existir eurodemocracia forte com democracias nacionais débeis"), contribuí igualmente no mesmo sentido (MOREIRA, 1998: 98).

BIBLIOGRAFIA

- AMARAL, Maria Lúcia (1996), "Carl Scmitt e Portugal - o Problema dos Métodos em Direito Constitucional Português", in *Perspectivas Constitucionais. Nos 20 Anos da Constituição de 1976*. Coimbra Editora.
- BEESELEY, M. E. (1997), *Regulating Utilities: Broadening The Debate*. London: IEA.
- CALVÃO DA SILVA, J. (1990), *Responsabilidade Civil do Produtor*, Coimbra: Almedina.
- CANNIZZARO, E. (1994), "Principi Fondamentali della Costituzione e Unione Europea", *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, p.1171 ss.
- CANOTILHO, J. e V. MOREIRA (1993), *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Coimbra: Coimbra Editora.
- CANOTILHO, J. e V. MOREIRA (1991), *Os Fundamentos da Constituição*, Coimbra: Coimbra Editora.
- CEEP, (1995), *Concurrence, Europe et Service Public* (rapport du Centre Européen des Entreprises à Participation Publique - CEEP à la Commission Européenne).
- COMISSARIAT GÉNÉRAL DU PLAN (1995), *La régulation des services publics*. Paris: ESKA.
- CONSTANTINESCO, L. S. (1977), «La constitution économique de la CEE», *Revue Trimestrielle de Droit Européen*, p. 252 e ss.
- CORRY, Dan (1995), *Regulating in the Public Interest*. London: IPPR.
- ESPLUGAS, Pierre (1998), *Le service public*. Paris, Dalloz.
- FERREIRA, Eduardo Paz (1997), A Constituição económica e a União Económica e Monetária: da Construção do Socialismo ao Credo Monetarista, in *Em torno da revisão do Tratado da União Europeia*, Coimbra: Almedina.
- GREMION, Catherine e Robert Fraisse (Dir.) (1996), *Le service public en recherche*. Paris: La Documentation Française..
- HENRY, Claude (1997), *Concurrence et Services Publics dans l'Union Européenne*.
- ISUPE (INITIATIVE POUR DES SERVICES D'UTILITÉ PUBLIQUE EN EUROPE) (1995), *The European Union and the Public Services* Bruxelas; ISUPE Surveys.

- ISUPE (INITIATIVE POUR DES SERVICES D'UTILITÉ PUBLIQUE EN EUROPE) (1996), *Modifier le Traité? Comment mieux inscrire les services publics dans les textes européens*. Bruxelles.
- LESQUINS, Jean-Louis (1996), "Les Services d'Intérêt Économique Général", *Revue de la Concurrence et de la Consommation*, 90, p. 4-7
- LUCIANI, Massimo (1992). «La Constitution italienne et les obstacles à l'intégration européenne», *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 12,
- LYON-CAEN, A (1996), *Le service Public et l'Europe*, Paris: Commissariat Général du Plan.
- MADURO, Miguel (1998), *We the Court - The European Court of Justice and European Economic Constitution*. Oxford: Hart.
- MORAN, Michael e Tony Prosser (1994), *Privatization and Regulatory Change in Europe*. Buckingham: Open University Press.
- MOREIRA, Vital (1974), *Economia e Constituição*, Coimbra: Coimbra Editora.
- MOREIRA, Vital (1998), "A União Política Europeia e a Democracia Portuguesa, in *Portugal na Transição do Milénio*. Lisboa : Fim de Século Ed.
- MOUSSIS, N. (1985), *As Políticas da Comunidade Europeia*, Coimbra: Almedina.
- OCDE (1997), *Privatisation of Utilities and Infrastructure*. Paris: OCDE.
- OCDE (1997), *Regulatory Reform*. Paris: OCDE.
- PROSSER, Tony (1997), *Law and the Regulators*. Oxford: Clarendon Press.
- RACHLINE, François (1996), *Services Publics Économie de Marché*. Presses de Sciences Po: Paris.
- RODRIGUES, Setèphane (1996), "Services Publics et CIG 96 - Cretitudes, Espoirs ey Illusions", *Revue des Affaires Européennes*, 1, p.25-33.
- RODRIGUES, Setèphane (1998), "Les services publics et le Traité d'Amsterdam", *Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne*, n.º414, p.37-46.
- SANTOS, A. C, Gonçalves, E. e Marques, M. M. (1998), *Direito Económico*. Coimbra: Almedina.
- SCOTT, Colin (1995), *Competition and Coordination: their role in the Future of European Community Utilities Regulation*. London: CRI.
- SNYDER, Francis (Ed) (1996), *Constitutional Dimensions of European Economic Integration*. Kluwer: Hague.
- STOFFAES, Christian (1995), *Services publics, Question d'avenir*. Paris: Ed. Odile Jacob (La Documentation Française).

- STREIT , Manfred e Werner MUSSLER (1996), "The Economic Constitution of European Community", in Francis Snyder (Ed), *Constitutional Dimensions of European Economic Integration*, Hague: Kluwer
- VOGEL, Steven (1996), *Free Markets, More Rules*. Ithaca e London: Cornell University Press.
- WALRAVE, Michel (1995), *Les réseaux des services publics dans le monde*. Paris: ESKA.
- WALSH, Kieron (1995), *Public Services and Market Mechanisms*. London: Macmillan Press.
- WARIN, Philippe (1997), *Quelle modernisation des services publics?*. Paris: La Découverte.