



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

A Condicionalidade dos Fundos Europeus

A vacina eficaz contra o ataque ao Estado de Direito?

Beatriz de Sá Coutinho Correia dos Santos

Mestrado em Direito

Faculdade de Direito | Escola do Porto
2021



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

A Condicionalidade dos Fundos Europeus

A vacina eficaz contra o ataque ao Estado de Direito?

Beatriz de Sá Coutinho Correia dos Santos

sob orientação do
Professor Doutor Miguel Poiães Maduro

Faculdade de Direito | Escola do Porto
2021

Ao Projeto Europeu.

É dia 23 de abril e acabo de escrever a minha tese. Faz hoje 35 anos que o Tribunal de Justiça proferiu o Acórdão Les Verts, em que declara, pela primeira vez, que a União Europeia se baseia no Estado de Direito e que nem as instituições nem os Estados-Membros se podem evadir à revisão da conformidade dos seus atos com os Tratados.

Evil comes from a failure to think. It defies thought for as soon as thought tries to engage itself with evil and examine the premises and principles from which it originates, it is frustrated because it finds nothing there. That is the banality of evil.

Hannah Arendt,
Eichmann in Jerusalem: A Report on the Banality of Evil

AGRADECIMENTOS

Ao Gonçalo, pelo apoio inesgotável e por esperar sempre o melhor de mim.

À minha mãe, pela ajuda incansável. Ao meu pai, pela compreensão, sobretudo, do quão gosto do que faço. À Mimi, pela alegria e tempo que lhe não dei.

À minha família, por me acompanhar, desde sempre e até onde eu quiser ir, no meu percurso académico. Aqui, às minhas avós que, de formas tão diferentes, caminham comigo.

Aos meus amigos, por se fazerem tão presentes, mesmo tendo de estar ausentes. Ao Sebastião que, sem o saber, foi sempre uma bússola. Ao Mário que, sem me conhecer, foi uma ajuda tão importante.

Ao Professor Miguel Poiares Maduro, pelo exemplo que para mim representa na defesa das duas realidades que aqui defendo: o Estado de Direito e a União Europeia. Agradeço o privilégio inestimável. A forma inigualável como me desafiou. O ter tornado o meu pensamento jurídico tão terreno, mas, simultaneamente, tão desamarrado e ambicioso, permitindo-me descortinar a sua real beleza.

Resumo

A União Europeia enfrenta, inquestionavelmente, a sua mais profunda crise, que corrói os alicerces sobre que se sustenta, dos quais se destaca o princípio do Estado de Direito. A sua destruição tem sido galopante e os governos da Hungria e da Polónia têm assumido o papel de timoneiros. A vulnerabilidade do Estado de Direito acentua-se de dia para dia, desmoronando a sua fortaleza e tornando a sua reabilitação mais distante. É neste contexto que se irá analisar e problematizar acerca da resposta da União a um ataque tão frontal. Uma resposta eficaz é, não só necessária, mas urgente.

Numa primeira instância, será confirmada a legitimidade da União para intervir em situações de violações do Estado de Direito que ocorram ao nível dos EM, recorrendo-se aos argumentos preponderantes. Veremos como a questão da legitimidade é transversal a toda a temática e nos remete para a interrogação final.

De seguida, pretende-se responder às questões: a proteção do Estado Direito levada a cabo pelas instituições tem sido eficaz? Se não, onde reside *de facto* a sua ineficácia? Aqui, não se curando tratar todos os mecanismos existentes por limitações de extensão, serão trazidos os cinco mecanismos de proteção do Estado de Direito mais pertinentes, quer por se mostrarem os mais adequados, quer por fazerem emergir algum ponto relevante. Concluindo-se pela inoperabilidade do sistema, o passo lógico seguinte seria o da procura de alternativas.

A solução trazida pelas instituições materializa-se no Regulamento da Condicionalidade dos Fundos, cujo início de vigência data do primeiro dia do ano corrente. Naturalmente, a questão a pairar será a de saber se o novo mecanismo colmata a falha de eficácia existente. Deste modo, é avaliado o seu potencial e aferido se se revelará ser o *game changer* proclamado.

Fulcral e determinante assume-se a posição pela qual a União opta quando as duas crises se entrelaçam - a do Estado de Direito e a da COVID-19 -, simbolizando a direção para a qual a União Europeia caminha. Nesta linha, como último ponto, pretende-se auxiliar a União no traçar deste caminho, isto é, no crescimento e definição do projeto europeu enquanto projeto de valores.

PALAVRAS-CHAVE

Estado de Direito, União Europeia, Condicionalidade dos fundos, Fundo de Recuperação, Hungria, Polónia

Abstract

There is no doubt that the EU is facing its most serious crisis, which is corroding its very foundations, of which we intend to highlight the Rule of Law. Its dilapidation has been swift and the Hungarian and Polish governments have assumed the role of pilots. The vulnerability of Rule of Law is increasingly obvious from day to day, its fortress is crumbling and its rehabilitation seems forever more distant. In this context we will analyse and problematize about the Union's response to such frontal attack. An effective reply is not only necessary but urgent.

Firstly, the fact that the Union can legitimately and with forceful arguments intervene in situations of violation of Rule of Law by Member States will be confirmed. We shall see how the question of legitimacy is a key factor that will lead us up to the final interrogation.

Next comes the question: has the protection of Rule of Law carried out by the institutions been effective? If not, where has it been unsuccessful? Unable to mention all the available mechanisms due to lack of space, here there will be considerations of the five most pertinent mechanisms – either due to their adequacy or to their relationship with a relevant question - for protecting Rule of Law. If the conclusion is that the system is inoperable, logically the next step is to find alternatives.

The solution brought by the institutions is incorporated in the Conditionality of Funds Regulation which came into force on the first day of the current year. Of course, the question is whether the new mechanism will staunch the existing lack of efficacy. Its potential will be assessed and we shall see if it is really the proclaimed game changer.

The position adopted by the Union is crucial and now that we have a double crisis – Rule of Law and Covid-19 – it will determine the direction to be taken by the EU. Above all, the intention is to help the EU along this path, i.e., in the growth and definition of the European project, paying special attention to its values.

KEY WORDS

Rule of Law, European Union, Conditionality of Funds, Recovery Fund, Hungary, Poland

SIGLAS, ACRÓNIMOS E ABREVIATURAS.....	10
PREFÁCIO.....	12
Introdução.....	13
1. Legitimidade.....	14
2. <i>Status Quo</i>	16
2.1. O artigo 7º	16
2.2. Procedimento de infração	22
2.3. Um Novo Quadro da UE para Reforçar o Estado de Direito	25
2.4. Diálogo do Estado de Direito	27
2.5. Relatório do Estado de Direito	28
3. Quo Vadis?.....	29
3.1. O Regulamento.....	29
3.1.1. Análise descritiva	29
3.1.2. O impasse nas negociações	30
3.2. Vai suprir a falta de eficácia?	32
3.2.1. Contrapesos	32
3.2.2. Condicionalidade financeira.....	35
3.2.3. As Conclusões de Dezembro.....	37
3.2.4. Escopo	41
3.2.5. Alcance.....	44
3.3. Más allá	48
Conclusão	52
NOTAS.....	55
ANEXOS.....	56
BIBLIOGRAFIA.....	62

SIGLAS, ACRÓNIMOS E ABREVIATURAS

Ac.: acórdão

AG: Advogado-Geral

AIS: Ação por Infração Sistémica

Art.: Artigo

Art.258: Artigo 258º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia

Art.259: Artigo 259º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia

Art.260: Artigo 260º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia

Art.7: Artigo 7º do Tratado da União Europeia

C.: Caso

CD: Conclusões de Dezembro

CDFUE: Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia

CE: Comissão Europeia

CEU: Central European University

CoE: Conselho Europeu

Com.: Comissário/a

Comn.: Comunicação

Concl.: Conclusões

CUE: Conselho da União Europeia

DED: Diálogo do Estado de Direito

Diretiva: Dir. / DIR.

DRP: Decisão sobre os Recursos Próprios

DUE: Direito da União Europeia

EC: Editorial Comments

ED: Estado de Direito

EM: Estados-Membros / Estado-Membro

EPRS: European Parliament Research Service

FEI: Fundos Estruturais e de Investimento

I.V.: Início Vigência

MDE: Mandado de Detenção Europeu

MP: Ministério Público

MRR: Mecanismo de Recuperação e Resiliência

NGEU: Next Generation EU

O.j.: Ordenamento jurídico

OLAF: Organismo Europeu de Luta Antifraude

ONGs: Organizações Não Governamentais

Op.: Opinião

PAJ: Painel de Avaliação da Justiça

PDCRCA: Policy Department for Citizen's Rights and Constitutional Affairs

PE: Parlamento Europeu

PG: Procurador-Geral

PI: Procedimento de Infração

PPE: Partido Popular Europeu

PR: Proposta Inicial da CE 2018 (quando utilizamos PR por vezes também nos referimos ao Regulamento durante o seu processo legislativo, e não concretamente à Proposta inicial).

Procs.: Processos

Pt.: Ponto

QED: Quando do Estado de Direito

QFP: Quadro Financeiro Plurianual

RC: Reg. 2020/2092 do PE e do CUE, de 16 de dezembro 2020 (o Regulamento adotado, diferente de quando nos referimos só a “regulamento” onde será já em sentido abstrato, aludindo para o Reg.2020/2092 sem concretizar se está na sua fase de elaboração ou se já foi adotado).

RDC: Regulamento que estabelece as disposições comuns (Regulamento (UE) n.º1303/2013)

Recom.: Recomendação

RED: Relatório do Estado de Direito

Res.: Resolução

TC: Tribunal Constitucional

TCC: Tradições Constitucionais Comuns

TFUE: Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia

TJUE: Tribunal de Justiça da União Europeia

TUE: Tratado da União Europeia

UE: União Europeia

PREFÁCIO

Numa nota lacónica, julgo que não conseguiria encontrar outro tema cujo circunstancialismo se transformasse em algo tão pessoal. Convictamente europeísta, não podia deixar de cuidar – e *cuidar* será mesmo o termo – de um *vírus* que gradualmente se instala no coração da União. A escolha da temática surge deste alarme, mas é corroborada por cada passo da investigação. A procura pelo conhecimento foi a melhor forma que encontrei de servir o projeto que olho como o maior garante da nossa democracia. Destarte, ainda que o tom que emprego pareça carregar um laivo de censura, a teleologia do que escrevo será sempre a de cuidar da União, orientando-a. A crítica não pretende apontar o dedo para o falhanço, mas apontá-lo na direção certa.

Introdução

Esta reflexão urge particularmente no período em que vivemos, que testa a vigência do ED na União, pondo em causa a dignidade dos valores basilares que sustentam e orientam o projeto europeu, mas que vê a criação de um novo mecanismo que almeja a proteção de um desses valores: o ED. Não descurando a severidade das demais crises europeias, esta demarca-se por consubstanciar a primeira que ataca a própria essência do projeto e que, por isso, se poderá revelar *mais perigosa*.¹ De berço na Hungria mas com ágil replicação na Polónia, a proliferação de tendências iliberais cada vez mais entranhadas representa, mais do que um grave *retrocesso no ED*, um *ataque*, levando autores a considerá-la como “um raro exemplo de uma *real* crise sistémica”.²

O estudo versará sobre a relação entre as duas robustas construções jurídicas, Estado de Direito e União Europeia. Ao *filho ideológico do Iluminismo*³ é atribuído um papel estruturante na *constelação pós-nacional*.⁴ Assim, será analisada a forma como a UE se mune e opera ao serviço do ED e como o poderá fazer adiante. Concretamente, será tratada a interferência da UE no caso de violações do ED a nível dos EM.

Assegurada a legitimidade da UE para atuar, será posto a descoberto o *status quo*, i.e., os mecanismos existentes e porque se traduzem na ineficácia do sistema de proteção do ED. Somente compreendendo onde nos encontramos seremos capazes de responder à pergunta *quo vadis?* Mais do que perceber para onde caminhamos – aqui discorrendo sobre o *Reg. da Condicionalidade dos Fundos* e se irá suprir a falta de eficácia do sistema – e, entendendo o projeto europeu como inacabado, esta pergunta integra a interrogação *para onde queremos ir?* Desta forma, a componente descritiva será conjugada com a normativa, apontando para o caminho a seguir.

¹Kochenov, 2014, p.3

²Ibid.

³Tridimas, em Konstantinides, 2017

⁴Konstantinides, 2017, p.46

1. Legitimidade

A UE vive num periclitante equilíbrio, em que, se é demasiado *ativista*, será acusada de se imiscuir na soberania nacional, mas, se é relativamente inerte, será suspeita de tornar o ED num princípio vazio. É nesta delicadeza que a legitimidade surge como condição *sine qua non* para que a UE possa atuar, porém, é ainda controversa.

Como argumento gerador de discussão, surge o respeito pelas identidades nacionais, inserido na *cláusula da identidade nacional* do art.4/2 TUE. Todavia, não parece colher, uma vez que, derivando estes valores das TCC, é arguido pelo AG Poiares Maduro, como o art.2 TUE expressa o respeito pelos valores constitucionais dos EM, garantindo-lhes que o DUE não os fere.⁵ Entendendo-se o constitucionalismo europeu como plural, a UE, ao invés de criar um conceito autónomo de ED, vai criá-lo a partir da herança legal dos EM, mas adiciona-lhes novas propriedades que, por sua vez, são internalizadas pelos próprios EM, originando um fenómeno de *fertilização cruzada*.⁶ Assim, a validação do ED reside, não numa autoridade (estadual ou supraestadual), mas em valores que carregam em si uma forte legitimidade por serem (ou deverem ser) inerentes.

Um segundo argumento será o de que esta intervenção consubstancia uma ingerência nos assuntos internos do EM, ferindo a sua soberania. A rebater este ponto emergem duas ideias. A primeira, a de que a vinculação à UE resulta precisamente de um ato soberano do Estado. A segunda assenta na distinção entre as situações em que a UE não deverá intervir, sob pena de usurpar a soberania estadual, das em que poderá e deverá atuar. A primeira categoria remete para casos que “constituem nada mais do que um uso descuidado do direito ou abuso do poder político”,⁷ devendo ser acometida a um tratamento a nível nacional. Porém, quando as salvaguardas nacionais do ED⁸ deixam de operar eficazmente, a UE pode - e deve - intervir. Contudo, a linha que demarca esta legitimidade pode parecer ténue. Para auxiliar no seu desenhar, Closa e Kochenov apontam três critérios como indiciadores. Segundo os autores, estaremos perante um caso que merece uma atuação a nível da UE, primeiramente, quando estiver em causa uma situação de “captura Constitucional”⁹ ou de “constitucionalismo

⁵Concl.AG Caso C-127/07 para.16

⁶Ibid.supra 4 p.12

⁷Closa, Kochenov e Weiler, 2014, p.4

⁸COMN.2014

⁹Müller, 2016, p.208

inconstitucional”, na expressão de Scheppele,¹⁰ i.e., quando, mediante meios perfeitamente legais, se dê uma substancial remodelação e abuso de poder.¹¹ É neste contexto que a autora nos remete para a figura do *Frankenstate*, a *monstruosa criação* gerada quando aglutinamos determinadas peças indubitavelmente legais e constitucionais.¹² O segundo indicador prende-se com a existência de um “geral desmantelamento ou de um profundo corromper do Estado liberal democrático”¹³ e *in fine* é dada como referência a perpetuação de corrupção sistémica.¹⁴ Será precisamente na sua natureza sistémica - entendendo-se a expressão como respeitando à “estrutura política, institucional e/ou jurídica de um EM, tal como à sua natureza constitucional, separação de poderes, independência ou imparcialidade do sistema judicial, ou ao seu sistema de controlo judicial, incluindo do TC se este existir”¹⁵ -, que residirá o seu carácter distintivo. Inúmeros argumentos podiam ser trazidos em defesa da legitimidade, porém, existe um que, derivado do carácter *sui generis* da UE, prevalece.

A forma incindível como o sistema europeu assenta nos prs. da confiança e reconhecimento mútuo e cooperação sincera vem evidenciar a interdependência e interpenetração que distingue o processo de integração europeu, fazendo com que a violação por um EM do ED não ponha em risco somente a conformidade desse EM em relação aos valores europeus, mas ameace a capacidade da UE de garantir esses valores no domínio da própria UE, v.g., no contexto do art.19 TUE, a carência de imparcialidade do tribunal nacional vai fragilizar a aplicação do DUE, que é feita maioritariamente via tribunais nacionais. Um outro caso será o das eleições para o PE que, segundo o art.14/3 TUE, devem ser livres, mas, inexistindo nesse EM, v.g., *media* plenamente livres, será a eleição e, conseqüentemente, a própria composição do PE, a sair ferida na sua democraticidade. Deste raciocínio surge a conclusão de que, para além da democracia no EM, é a democracia na própria UE que é atacada. O mesmo raciocínio impende no que concerne ao CUE e à CE, cuja escolha se funda nos governos nacionais, o que implica, em última instância, que possamos ter legisladores nas instituições da UE carentes de legitimidade democrática.

Assim, fundamentalmente, a legitimidade de intervenção da UE assenta, não só no facto de uma violação num EM extravasar as metafóricas fronteiras territoriais, mas radica sim, de forma mais robusta, num nível profundo e inédito de integração¹⁶ que leva a que as repercussões dessa

¹⁰Ver Scheppele, 2013

¹¹Ibid.supra 7

¹²Ibid.supra 10

¹³Ibid.supra 7

¹⁴Ibid.pp.4-5

¹⁵COMN.2014

¹⁶Maduro e Queiroz, 2020, p.368-9

violação se tornem inerentes e corrompam a própria essência do projeto europeu e a sua legitimidade. Tal patamar de interpenetração torna os restantes EM em atores nestas violações, porquanto direta ou indiretamente efetivam tais violações ou mesmo porque estas fragilizam em termos de legitimidade e de eficácia as decisões conjuntas.¹⁷ Como consta da Comn. de 2003, uma intervenção justifica-se pelo facto de que *as violações por um EM de valores fundamentais com a gravidade requerida pelo art.7 poderão minar as próprias bases em que a UE assenta e a confiança dos seus membros.*¹⁸ Em causa está o próprio funcionamento da ordem jurídica da UE e a *efetividade dos valores europeus* porquanto este fenómeno *retira o suporte de legitimidade do EM quanto ao valor constitucional do ED.*¹⁹

2. Status Quo

*A system must be ready to defend itself*²⁰

Confrontamo-nos com uma dualidade paradoxal: o Dilema de Copenhaga - o cumprimento do ED é critério vigente numa fase pré-adesão, mas, uma vez EM, estes valores são tidos por automáticos, parecendo este critério deixar de vigorar e a eficácia da sua obrigatoriedade evadir-se, e os casos da Hungria e Polónia têm sido exímios a prová-lo.

Inegavelmente, a resposta ao *ataque ao ED* tem-se mostrado ineficaz e é urgente escrutinar *o porquê*. A tendência, sobretudo política, tem sido a de justificar a inação com a alegação de que pouco pode ser feito à luz do atual enquadramento legal. Estaremos realmente perante a *inexistência de uma maquinaria que assegure o cumprimento deste princípio?*²¹

2.1. O artigo 7º

A par com o procedimento de infração, o art.7 representa o principal mecanismo de *hard law* que trata violações levadas a cabo pelos EM. Este é o mecanismo que, por excelência, se destina

¹⁷Ibid.

¹⁸COMN.2003

¹⁹Castillo, 2019 citado pelo PDCRCA, 2019

²⁰Wilms, 2017, p.18

²¹Kochenov, 2016, p.305

a acautelar o cumprimento dos valores fundamentais da UE. Curioso será notar que estava ausente da charneira legal da UE um mecanismo que cuidasse de proteger as bases sobre que assenta. É perante a antevisão do alargamento que a UE se vê receosa da adesão de novos membros, onde estes valores não tinham lugar cativo. Hoje confirmamos como este receio não era vão.

Num tom de maturidade, a consagração do art.7 vem desfazer parcialmente a inocência da imediatez destes valores. Assim, em 1997, é introduzido com o Tratado de Amesterdão.

Pelo supraexplanado, o seu escopo tem de ser bastante abrangente, cobrindo situações que extravasem áreas especificamente atribuídas à tutela da UE. Como apontado na Comn. de 2003, *seria paradoxal restringir as possibilidades de ação da UE a áreas cobertas por DUE e pedir-lhe para ignorar violações graves nas áreas com jurisdição nacional.*²² Deste modo, abarca situações em que o EM age autonomamente,²³ mas que se destacam pelo seu cariz sistémico, não abrangendo violações específicas ou isoladas.

Apesar de conter três mecanismos (nºs 1, 2 e 3), dizemos que é composto, essencialmente, por 2 braços: o preventivo (7/1) e o reativo/sancionatório (7/2 e 3).

O nº1 estabelece o mecanismo preventivo, aplicando-se quando esteja em causa um *risco manifesto de violação grave* dos valores da UE por um EM. Visando determinar a existência deste *risco*, almeja, na sua essência, e mediante diálogo, evitar que uma verdadeira violação ocorra, i.e., que o *risco* se materialize e seja necessário o recurso ao nº2. Tratando-se de um risco, implica que permaneça no campo do potencial,²⁴ mas, como esclarece a Comn. de 2014, o adjetivo *manifesto* exclui riscos puramente contingentes.²⁵ No que toca ao conceito de *violação grave*, afigura-se lógica uma remissão para o nº2.

Curiosamente, o nº1 não constava da formulação original, sendo somente introduzido com o Tratado de Nice, em 2001. Esta introdução tardia prende-se, sobretudo, com a experiência do *Haider affair*, evento a partir do qual se passa a privilegiar medidas preventivas em detrimento de sancionatórias. De facto, *biting and barking são duas formas de responder a uma crise do ED*,²⁶ podendo o efeito *naming and shaming* saldar-se positivo,²⁷ pese embora, não carregue efeito dissuasor equivalente ao das sanções.

²²COMN.2003

²³Ibid.supra 8

²⁴Ibid.supra 22, 1.4.2.

²⁵Ibid.

²⁶Besselink, 2016, p.15

²⁷Kochenov, 2017, p.10

O nº2 aplica-se ao risco já materializado, visando a determinação desta atuação como uma violação dos valores do art.2º. Autonomizando-se do nº1, integra o *braço reativo*, uma vez que a violação já ocorreu, e *sancionatório*, por abrir porta à ativação do nº3. Como dispõe, a violação deve ser *grave e persistente* e nesta concetualização aludimos ao caráter sistémico referido em 1. e corroborado pela Comn. de 2003.²⁸

Dependente de prévia determinação ao abrigo do nº2, o nº3 prevê a opção de aplicação de sanções. A sanção pretende atacar os direitos inerentes à qualidade de EM, deixar o EM como que *de quarentena*,²⁹ talvez, *mais para evitar que os demais sejam infetados por esse EM, do que para restaurar o cumprimento desse EM com os valores europeus*.³⁰ Refere-se a *certos direitos derivados da aplicação dos Tratados...incluindo direitos de voto do representante do governo desse EM no CUE*, mas é pouco claro quanto ao conteúdo das sanções, *deixando-o à especulação*.³¹ Inexistindo taxatividade, poderá ser imposta como sanção a suspensão dos fundos da UE.³² Por seu turno, a terminologia *direitos derivados* abrange direito secundário como o é o MDE, cuja implementação poderá ser suspensa, e *certos* implica que nem todos os direitos possam ser suspensos.

Como se comprovará, os requisitos formais de ativação assumem um papel fulcral.

O mecanismo preventivo é iniciado por meio de uma proposta fundamentada por parte de 1/3 dos EM, PE ou CE, que será levada ao CUE, sendo exigida maioria de 4/5 desta instituição e aprovação do PE. Contudo, antes de tomar uma decisão, o Conselho deverá ouvir o EM e até dirigir-lhe recomendações. Por sua vez, o poder iniciativa do nº2 é reduzido, pertencendo a 1/3 dos EM ou à CE, e o nível de exigência é elevado, passando a ser imposta unanimidade no CoE. De novo, a aprovação do PE é demandada e o EM poderá submeter observações antes da decisão. Por fim, determinada a existência de uma violação no âmbito do nº2, será o CUE que, agindo por maioria qualificada reforçada ao abrigo do nº3, terá o poder de impor sanções. Cumpre notar que o EM visado não entra para os cálculos de votação.³³

²⁸Ver COMN.2003

²⁹Müller, 2015, p.144

³⁰Scheppele, 2016

³¹Ibid.supra 26 p.6

³²Ibid.supra 27 p.11

³³O processo rege-se pelo 354TFUE.

A UE confronta-se com um ataque aos seus valores basilares. Ao mesmo tempo, encontra-se munida deste instrumento que visa, precisamente, defendê-la deste tipo de agressões. No entanto, não vemos resposta cabal, nem suficiente. O que falha entre as duas premissas?

Prima facie, podemos invocar a elevada exigência dos requisitos formais, o que leva alguma doutrina a arguir que a necessidade de unanimidade ou *super-maioria* torna este artigo quase impossível de usar.³⁴ O requisito da unanimidade surge particularmente problemático no atual *status quo* em que temos dois EM com agendas iliberais, pois o resultado lógico será o veto cruzado de forma a bloquear a ativação do n.º2. Mas, se o requisito da unanimidade é criticável,³⁵ os 4/5 exigidos pelo n.º1 justificam-se plenamente pela necessidade de um consenso que garanta legitimidade à ação.³⁶

Também os requisitos substantivos, pela sua gravidade e indefinição, podem gerar incerteza na delimitação dos casos que impõem a sua aplicação, tendo já o PE pedido maior elucidação.³⁷ Na falta desta, cabe aos demais elementos auxiliar na sua densificação. Aqui poder-se-ia, v.g., recorrer às Comunicações da CE e à jurisprudência do TJUE, mas dúvidas não deveria haver de que os casos *sub judice* são subsumíveis a este artigo. Aliás, estes casos têm contribuído para uma densificação do próprio conceito de ED.

Claro que o vasto alcance e efeitos gravosos que poderão advir deste processo sustentam a elevada exigência formal, mas, também a gravidade e irreversibilidade de uma não resolução do problema devem motivar a procura incessante por soluções.

Como terceiro fator, temos a natureza eminentemente política do art.7, revelada, v.g., no domínio do processo por atores políticos e que dispõem de uma alta discricionariedade, v.g., a plena liberdade do CUE no que toca à imposição de sanções. Este teor político encontra-se na génese da própria composição do CoE e do CUE, o que, por sua vez, move sensibilidades diplomáticas, interesses políticos, e gera o receio de que um dia o artigo possa ser aplicado contra o seu país. Esta posição ambígua é reflexo da *dupla face de Janus*³⁸ destas instituições que, por um lado, são instituições europeias, mas, por outro, são compostas por representantes dos EM. Do mesmo modo, foi a natureza política do PE que permitiu que o PPE *travasse* uma atuação tempestiva e assertiva contra o Fidesz. Durante demasiado tempo parece o oportunismo político ter escudado Orbán e ter vigorado a relutância dos EM em se criticarem, resultando

³⁴Bugarič, 2016, p.2

³⁵Kumm, 2012

³⁶Ibid.supra 34 p.8

³⁷Ibid.supra 20 p.58

³⁸Roland, 2008 citado por Wilms, 2017, p.65

numa *reação passiva acrítica*³⁹ que fez fechar os olhos até que o problema se tornasse incandescente.

Igualmente, não será de descuidar como a experiência negativa do *Haider affair* contribuiu para acentuar a resistência quanto ao recurso ao art.7.⁴⁰ Não tendo sido uma atuação da autoria da UE, é a primeira vez que medidas drásticas são impostas por líderes europeus contra um EM, gerando uma avalanche de criticismo que leva à discussão sobre uma *crise constitucional europeia*.

Neste contexto, a CE é extremamente cautelosa, atendo-se à ponderação dos possíveis cenários, i.e., como elucida Wilms, o risco de criação de um *falso positivo* ou *falso negativo*. Temos um *falso positivo* quando o processo é iniciado, mas não consegue o apoio das maiorias necessárias para prosseguir, situação que poderá representar uma aceitação da conduta do EM visado e reforçar a sua legitimidade, até encorajando outros a seguir o seu caminho. Por oposição, vemos um *falso negativo* quando o processo não é iniciado, apesar de o caso o merecer e as maiorias serem alcançáveis. Indubitavelmente, a retração da CE quanto à ativação do art.7 terá sido motivada pelo receio de criar um *falso positivo*.⁴¹

Corroborando estes receios, alguma doutrina defende que “o art.7 seria catastrófico e iria desfazer a estrutura da União”.⁴² Nesta linha, com a sua *infeliz* denominação de *opção nuclear*,⁴³ fica eternamente estigmatizado como um mecanismo ao qual nunca se deverá recorrer por, seguindo a lógica, acarretar repercussões que aniquilariam o *mundo europeu*. Ademais, ativá-lo *seria demasiado penoso e impraticável* - mas há uma panóplia de atores que o pode fazer. Apesar de evidente que o n.º1 vê simplificada a sua aplicação – 4/5 não soa a excentricidade -, todo o art.7 é tido por *inutilizável*. A impraticabilidade que lhe é imputada faz com que também não surta qualquer efeito dissuasor. Enfatizar o seu caráter *excepcionalíssimo* apenas torna a sua aplicação ainda mais longínqua. No fundo, este artigo já é assumido como uma *não opção*, mas, na verdade, trata-se de “uma abordagem niilista que ignora a letra e o espírito dos Tratados”.⁴⁴ E todas as instituições parecem ter contribuído para o mito. A CE, recusando-se incessantemente em ativá-lo contra a Hungria, fazendo-o somente contra a Polónia e com alguma relutância, vem, ao invés, criar o seu próprio mecanismo, o QED. De forma idêntica, o CUE, em vez de se coordenar com as demais instituições para ativar o art.7,

³⁹Ibid.supra 20 p.30

⁴⁰Ibid.supra 34 p.3

⁴¹Ibid.supra 20 p.1

⁴²Williams, 2006 citado por Bugarič, 2016, p.2

⁴³Barroso/State of the Union Address/2012, p.10

⁴⁴Kochenov, 2017, p.2

desenha o seu, o DED. Também tardiamente o PE fará uso do seu poder de iniciativa, tendo canalizado as suas energias para a elaboração de uma proposta de um novo mecanismo.⁴⁵ Porém, deve ser frisado que o PE tem sido bastante interventivo, v.g., mediante elaboração de dezenas de recomendações. Aqui revela-se o reverso da medalha do facto de poder ser iniciado por vários atores, pois, se facilita o acesso, também pode criar maior descoordenação e ausência de sensação de responsabilidade, levando a que cada um se possa pretender destituir da tarefa. Segundo Kochenov, o *mito nuclear* serve os que procuram um pretexto válido que justifique a inação.⁴⁶

Em sintonia, rotulado de *toothless tool*,⁴⁷ parece ser inexplorado e deficientemente interpretado, v.g., quando é encarado como se de um procedimento só se tratasse, tornando o nº1 em precedente obrigatório do nº2, o que acaba por *tornar mais pesada* a ativação de cada um dos números.

Não descurando que o art.7 padece de debilidades intransponíveis sem alteração ao Tratado, é precocemente descartado e menosprezado o valor acrescentado da sua abordagem direta. Assim, mais do que por malformações legais, falha pela forma como é encarado e por falta de vontade política, desde logo, quando os atores se mostram reticentes em admitir *a dimensão do elefante dentro da sala*.⁴⁸ É precisamente aqui que reside a sua falta de eficácia. Mais do que no artigo *per si*, é na operabilidade, na mediação entre o artigo e o caso, que encontramos o fosso.

Sob pena de ser perpetuada a fantasia do *gigante adormecido*,⁴⁹ o art.7 deveria ter sido ativado o mais cedo possível, demonstrando – como aliás, a retórica das instituições abundantemente frisa – que o ED não é vazio e ocupa um papel central no projeto europeu. Crise implica urgência, e esta relutância serviu somente para dar mais tempo aos dois EM para entranhar as suas reformas. E os dois trabalham incansavelmente para a destruição das fundações da UE.⁵⁰ Após a inconsistente e inocente utilização do QED, e perante a expectável falta de colaboração por parte das autoridades polacas ao abrigo deste mecanismo, em dezembro de 2017, a CE

⁴⁵Ver EPRS, 2016

⁴⁶Ibid.supra 44

⁴⁷Deutsche Presse-Agentur GmbH, 2020

⁴⁸Ver v.g. Ibid.supra 34 p.13

⁴⁹Martinico e Russo, 2015 citados por Wilms, 2017, p.71

⁵⁰Kochenov, 2017, p.12

invoca o art.7/1 contra o país.⁵¹ Porém, o CUE hoje refugia-se na declaração de que as audiências não podem ocorrer devido à pandemia. Passaram mais de 3 anos.

No que concerne à Hungria, que há uma década flagrantemente mina as estruturas do ED, a CE, após ter resistido a ativar o QED, recusa invocar o art.7. Perante esta retração, o PE, em setembro de 2018, aprova uma proposta ao abrigo do nº1.⁵²

É verdade que temos hoje dois processos a correr ao abrigo do art.7/1, mas, porquê a demora em ativá-lo quando a crise era clara? E porque se encontram paralisados por necessitarem de mais *análises e consultas*? Não teremos já provas suficientes, inclusive, do TJUE?

2.2. Procedimento de infração

A assunção do art.7 como inutilizável leva à busca por outros instrumentos. Assim, em detrimento de uma abordagem de teor político, é privilegiada uma *abordagem legalista*.⁵³

O escopo de aplicação deste procedimento será, *tradicionalmente*, muito mais limitado, abarcando somente situações em que ocorra uma violação concreta de DUE. Por se tratar de uma ordem jurídica autónoma, o TJUE não declara a invalidade da norma, mas o incumprimento do EM por manter no seu o.j. uma norma incompatível com o DUE.

Considerando a CE que um EM não cumpre uma das suas obrigações derivadas dos Tratados, abre diálogo com o EM, convidando-o a uma resolução informal. Inexistindo esforços satisfatórios, a CE formula um parecer fundamentado, que dará início ao procedimento formal do art.258 TFUE. Caso o EM não cumpra o parecer no prazo fixado, a CE pode levar o caso perante o TJUE. Aqui, decidindo o TJUE pelo incumprimento do EM, este é requerido, segundo o art.260/1, a adotar as medidas necessárias de forma a cumprir com o julgamento. Se o EM não o fizer, a CE poderá reenviar a questão para o TJUE e propor-lhe a adoção de sanções, nos termos do art.260/2.

Por seu turno, o art.259 dá aos EM a faculdade de, entendendo que a CE está a *falhar*, impulsionar o processo. Referimo-nos a *impulsionar* a CE a agir, pois, seguindo esta com o processo, o art.259 *extingue-se*, dando lugar ao processo *standard* do art.258.

⁵¹Proposta CE, art.7/1,2017; Deve ser notado que, apesar do desajustado recurso ao QED que apenas serviu para atrasar a ativação do art.7, Frans Timmermans, enquanto Vice-Presidente da CE, foi bastante interventivo, tendo, aquando da clara constatação da inoperabilidade do QED, sido ágil na ativação do o art.7. Já a atual CE parece mais tímida.

⁵²Resolução PE, art.7/1, 2018

⁵³Ibid.supra 40

A fragilidade central do PI prende-se com o seu escopo limitado, ou melhor, *com a limitação do seu escopo*. Sempre aplicado a violações específicas de DUE, carrega assim a assunção de que o EM é, na generalidade, cumpridor,⁵⁴ incorrendo somente em falhas pontuais. Esta caracterização opõe-se diametralmente ao problema com que a UE se depara, que se distingue pela sua natureza sistémica e em que assistimos a uma ação concertada. Ora, essa atuação é composta por específicas violações de DUE, que podem sim, ser cobertas pelo PI. É aqui que nos deparamos com o fosso teleológico em que o seu *presumível* âmbito de aplicação é completamente desajustado da dimensão da questão de fundo. A resolução de um problema estrutural que ataca as fundações da UE nunca poderá ser feita com *remendos*, mas o *modus operandi* tem sido precisamente o de tratar problemas sistémicos como se de uma violação específica se tratasse.

Exemplo gritante é o caso Comissão/Hungria,⁵⁵ que tem por base a lei húngara da antecipação da reforma dos juízes e conseqüente afastamento de 10% destes que, naturalmente, são substituídos por juízes favoráveis ao Fidesz. Situando-se claramente o problema no campo da independência judicial, a CE vai recorrer à Dir. sobre a igualdade de tratamento no trabalho,⁵⁶ alicerçando a sua argumentação na proibição da discriminação em razão da idade. O TJUE vem dar razão à CE, saindo esta, como tem sido seu apanágio, vitoriosa. Porém, esta abordagem vem reduzir drasticamente a gravidade da questão, o que se revela nos efeitos práticos, pois a maioria dos principais juízes não regressa ao seu cargo.⁵⁷ Ademais, assistimos ao efeito perverso do cumprimento do julgamento em que aos *novos* juízes é garantido que ocuparão o cargo por mais tempo. Como argui Müller,⁵⁸ falhou-se a questão real. Como se de um *mero* caso de discriminação em razão da idade se tratasse – tinha de ser tratado como tal -, em virtude do julgamento, será oferecida uma compensação aos juízes agora aposentados que a irão, na sua maioria, aceitar. A CE vence o caso, mas não trata a questão como um todo, cuidando somente da *ponta do iceberg*.

Não descurando o potencial do PI como mecanismo de *hard law*, estes *remendos* fomentam a ilusão de que o problema está a ser tratado – de facto, a argumentação legal trazida pela CE fê-la ganhar o caso; de facto, o governo húngaro cumpriu com o julgamento do TJUE -, contribuindo para uma ainda maior procrastinação de uma solução cabal.

⁵⁴Ibid.supra 30 p.108

⁵⁵Ac. de 6 de novembro 2012 *Comissão/Hungria* C-286/12 EU:C:2012:687

⁵⁶DIR.2000

⁵⁷Ver Ibid. Supra 30 nota 23

⁵⁸Müller, 2015, p.148

É neste contexto que somos alertados para as dificuldades de uma abordagem puramente legalista, com difícil poder de encaixe para casos de carácter político.⁵⁹ Limitando-se neste tipo de ações a jurisdição do TJUE a áreas em que o DUE esteja a ser implementado, tentarmos tratar problemas de natureza sistémica mediante ações com um escopo tão limitado soa a tarefa hercúlea. Neste enquadramento, a CE parece não entender o art.2 como *justiçável*.

Além desta limitação, a contribuir para a falta de eficácia do PI vem o escasso recurso a este, revelado nos números e sobretudo quanto à Polónia,⁶⁰ e a sua deficiente utilização. No que concerne à sua utilização, não parece fazer-se o seu uso pleno. Para além dos diversos casos deixados em *banho-maria* na fase de avaliação ou monitorização,⁶¹ há uma relutância em levá-los até às últimas consequências, i.e., perante a evidência de incumprimento do julgamento do TJUE, ativar o art.260. Deve ser frisado que este julgamento é vinculativo, incumbindo o EM de o implementar, e tem efeito imediato.

Sem descurar que se trata de um passo positivo, também o pedido de medidas internas ao TJUE parece chegar tarde demais.⁶²

Nas palavras de Pech, vemos uma *guardiã* relutante em guardar os Tratados e cujo *modus operandi* é o *too little too late*. Quando, v.g., ao longo do último ano, os governos polaco e húngaro violam incansavelmente os julgamentos do TJUE,⁶³ a CE parece passiva.

A passividade ou reação desajustada da CE é algo intangível perante tamanha clareza, gerando mesmo duras acusações, como a de que a ação relativa à *lei do açaimé* polaca foi por esta propositadamente atrasada de forma a ser usada como moeda de troca para facilitar as negociações quanto ao QFP.⁶⁴ Não se pretendendo dar cobertura infundada a tal opinião, razões mais fundas haverá do que a inocência de outrora.

As motivações que bloqueiam uma ação mais veemente da CE no que toca ao art.7 devem ser *mutatis mutandis* aqui ponderadas, não se tratando do receio de um *falso positivo*, mas de ser acusada de ferir a soberania dos EM e de perder o caso no TJUE, o que motiva a sua interpretação muito técnica, restritiva. A CE age assim cautelosamente, recorrendo a bases legais seguras que lhe garantam vitória, mas que estão desfasadas do caso *sub judice*.

⁵⁹Ibid.supra 34 p.13

⁶⁰ANEXO A

⁶¹ANEXO B

⁶²Pech, Sadurski e Scheppele, 2020

⁶³Despacho de 8 de abril de 2020, *Régime disciplinaire des juges* C-791/19 EU:C:2020:277; Acórdão de 18 de junho de 2020, *LexNGO* C-78/18 EU:C:2020:476; Acórdão de 6 de outubro de 2020, *LexCEU*, C-66/18 EU:C:2020:792 e Acórdão de 17 de dezembro de 2020, *Accueil des demandeurs de protection internationale* C-808/18 EU:C:2020:1029

⁶⁴Ibid.supra 62

Sustentando ainda, em parte, o *European way*,⁶⁵ a sua relutância em assumir uma posição assertiva mostra como pretende não hostilizar os EM, mas mantê-los ainda *parte*, receando que resvalem para outros polos de influência ou fortaleçam a aliança com Salvini. A verdade é que estas aproximações são já evidentes.

Contudo, o *criticismo* à CE deverá ser temperado pela dinâmica institucional, i.e., a posição das restantes instituições, sobretudo, do CoE e do CUE, que, mais do que não darem um forte apoio, chegam a desincentivar, v.g., com as sucessivas opiniões do SL do CUE que põem em xeque a autoridade da CE. Ainda assim, a CE deve ser capaz de privilegiar a lei sobre a política, cumprindo o seu papel de guardião dos Tratados.⁶⁶ Como argui Morijn, o PI não é um poder discricionário da CE, mas uma obrigação de resultado.⁶⁷

2.3. Um Novo Quadro da UE para Reforçar o Estado de Direito

Perante os apelos ao fortalecimento da proteção do ED, a CE, entendendo a necessidade de uma alternativa ao *poder brando* da persuasão política e à *opção nuclear* do art.7, e defendendo que *os mecanismos existentes à data não se mostraram sempre apropriados*, vem, em 2014, estabelecer um *Novo Quadro para Reforçar o ED*,⁶⁸ através do qual cria um novo mecanismo de *soft law*. Pretendendo preencher a lacuna entre o art.7 e o PI,⁶⁹ situar-se-ia antes do art.7/1, granjeando a denominação de *pré-artigo 7*.⁷⁰ Mediante o estabelecimento de um diálogo, visa tratar futuras ameaças de natureza sistémica ao ED antes que as condições de ativação do art.7 estejam reunidas.⁷¹ Deste modo, evita que se “construam trincheiras entre as instituições e os EM”⁷² ou serve de base à elaboração de uma proposta no âmbito do art.7, contudo, o objetivo principal permanece o de não se ter de chegar ao ponto de a ele recorrer.

O QED é composto por três passos. Inicialmente, a CE faz uma recolha de informação, avaliação e abre um diálogo confidencial com o EM numa tentativa de resolução.⁷³ Não a havendo, a CE envia uma Opinião ao EM, explanando os seus receios e dando-lhe a possibilidade de responder. Caso a CE não considere a resposta satisfatória e entenda que há

⁶⁵Pech e Scheppele, 2017, p.19

⁶⁶Pech, 2017, p.26

⁶⁷NL@Conversations, 2021

⁶⁸COMN.2014

⁶⁹Ibid.

⁷⁰Reding/2014

⁷¹COMN.2014

⁷²Wilms, 2017, p.76

⁷³Kochenov e Pech (2015, p.12) alertam como a confidencialidade do diálogo retira eficácia ao QED.

provas suficientes de uma ameaça sistémica, continuando o EM a atuar inadequadamente, dirige-lhe uma Recomendação que pode incluir medidas específicas a adotar. Por fim, a CE monitoriza o seguimento dado pelo EM à Recomendação. Se, dentro do tempo delimitado, não o considerar satisfatório, avalia a opção de ativar o art.7.

Não desvalorizando como representa um *passo na direção certa*, este passo é *tímido*, não figurando uma opção eficaz perante a atualidade e gravidade da situação *sub judice*.⁷⁴ Desde logo, a sua abordagem reside no diálogo, e qual é o resultado a que se pretende chegar quando dialogamos com autocratas que deliberadamente violam o art.2? Será um *diálogo construtivo*?⁷⁵ Dentro da mesma lógica, sendo o valor legal deste instrumento o de uma Comunicação,⁷⁶ será expectável uma cooperação sem coerção? Ainda assim, a CE foi muito cautelosa na utilização do *seu instrumento*.

Em 2016, perante a crise constitucional na Polónia, a CE ativa o QED, mas não o faz em relação à Hungria, tendo já o PE pedido que o fizesse.⁷⁷ A CE vem justificar a sua resistência em usar o mecanismo contra este EM com uma débil argumentação,⁷⁸ sobretudo quando invoca que a atuação da Hungria não figurava uma ameaça sistémica.⁷⁹ Esta posição é criticada pelo PE que argumenta como a CE *tem focado sobretudo aspetos marginais e técnicos da legislação, enquanto ignora tendências, padrões, e o efeito combinado das medidas*.⁸⁰ Esta diferença de tratamento traz inconsistência à atuação, o que, tratando-se de uma estreia, poderá ter rotulado o mecanismo. Igualmente atuando sem consistência, a CE não vai seguir os passos por si traçados. Quando, após a sua Recom., a Polónia se recusa a cooperar, a CE, em vez de ativar o art.7/1, vai redigir uma Recom. *ad hoc*. Uma vez mais o art.7 é negligenciado. Na verdade, o QED soa desnecessário quando atentamos à natureza do art.7/1 que, *afinal*, é utilizável e é um mecanismo de *hard law*, por oposição ao QED. Potencial *duplicação* do 7/1,⁸¹ sem descurar a sua pertinência em casos carentes de tratamento brando, o QED soa supérfluo na urgência do atual *status quo*, contribuindo para atrasar a ativação do art.7 e podendo criar a ilusão de que o QED é uma fase procedimental essencial à sua ativação.

⁷⁴Ibid.

⁷⁵Timmermans/2016

⁷⁶Ballin, 2016, p.142

⁷⁷Res. PE 2015

⁷⁸Wilms, 2017, p.79

⁷⁹EPRS, 2019, p.116

⁸⁰Ibid.supra 77

⁸¹Kochenov, 2017, p.8

Nesta atuação, divergindo de Wilms,⁸² o recurso ao QED parece trazer implícita a ideia de que a situação polaca ainda não se constituía como grave o suficiente para ser tratada à luz do art.7. Mas não figurava já o ataque ao TC uma situação suficientemente grave?

2.4. Diálogo do Estado de Direito

A iniciativa da CE é duramente criticada pelo CUE e pelo seu SL, que vêm defender a sua incompatibilidade com os Tratados, arguindo a falta de legitimidade da CE e, por conseguinte, de todo o instituto.⁸³ Esta questão releva porquanto reflete a ausência de consenso quanto à extensão das competências da UE, sobretudo, da CE.

Quatro pontos devem ser marcados. O primeiro, e versando sobre o próprio QED, vimos como é isento de vinculatividade, permitindo apenas a abertura de diálogo. O segundo, sendo o recurso ao pr. da atribuição de competências irreatável, este deve ser interpretado sistematicamente e não segundo uma visão restritiva, o que apela à invocação do art.7/1 que *confere novos poderes de monitorização à CE*.⁸⁴ O art.7 carrega assim o dever implícito de monitorização do respeito pelo art.2. Seria absurdo exigir uma proposta fundamentada mas não permitir uma avaliação que forneça essa sustentação – como poderá a CE elaborar uma proposta fundamentada sem fundamentos?

Em terceiro lugar, como *guardiã dos Tratados*, a CE deve assegurar a sua aplicação e cumprimento, e, desta forma, supervisionar *a aplicação do DUE sob o controlo do TJUE*.⁸⁵ *In fine*, em sintonia com 1., quando o TJUE reitera que a estrutura legal da UE se baseia na assunção fundamental de que os EM partilham e reconhecem entre si um conjunto de valores no qual a UE se funda, podemos inferir que as instituições da UE dispõem, não só de um direito, mas de um dever de proteger o núcleo constitucional da UE mediante intervenção ao nível dos EM.⁸⁶

Discordando deste raciocínio, o CUE vem criar o DED. Realizado uma vez por ano em sessões temáticas, tem por base o modelo de *revisão de pares*. Tratando-se de um instrumento isento de efeitos, e com os seus limites vincadamente estipulados, o CUE opta pelo nível mais baixo

⁸²Ibid.supra 78

⁸³Op. SL do CUE 2014 p.5-7

⁸⁴COMN.2003

⁸⁵Art.17/1TUE

⁸⁶Kochenov e Pech, 2016, p.531

de monitorização,⁸⁷ cingindo-se a um diálogo⁸⁸ *amigável*. Se o caráter político do art.7 o fragiliza, o que diremos neste caso? Assim, o CUE opta pela *opção mais fraca*,⁸⁹ por uma *fachada de ação*,⁹⁰ ineficaz,⁹¹ senão mesmo contraproducente.

2.5. Relatório do Estado de Direito

O primeiro Relatório é publicado em setembro de 2020. Composto por uma parte geral que sintetiza a situação do ED na UE no geral e por 27 capítulos específicos relativos a cada EM, debruça-se tanto sobre desafios, como sobre aspetos positivos, almejando promover uma cultura do ED. O primeiro relatório versa sobre 4 pilares do ED, olhados como vertentes interligadas: sistema judicial, combate à corrupção, pluralismo da comunicação social e equilíbrio de poderes. Trata-se de um instrumento preventivo, cujas conclusões, como afirmou Jourová, irão originar a abertura de diálogo.⁹² Auxiliando na concretização do pr. do ED, contribui para clarificar a pertinência do recurso aos demais mecanismos, servindo de base sólida à sua ativação, e permite, de ano para ano, avaliar as tendências.

Não se negando que se sagra uma mais-valia, não colmata a falha de eficácia existente. Em falta não está informação quanto aos casos flagrantes, mas sim, ação perante as evidências. Ademais, parece denotar-se um particular cuidado por parte da CE em não individualizar os dois EM, mas sim, em enfatizar que os problemas não são exclusivos destes EM. De facto, a preocupação em acautelar a crítica dos duplos *standards* perpassa por todo o mecanismo, e certamente, porém, não se deverá tentar minimizar a gravidade da realidade.

A UE dispõe de uma *caixa de ferramentas* que visa evitar o ruir do edifício do ED, mas a sua inoperabilidade é evidente. A acrescentar às referidas, poderíamos dar palco a outras, contudo, estas mostram-se menos relevantes para debate ou desajustadas, pois surgem inadequadas nas suas premissas, seja em virtude do seu *explícito* limitado escopo (Mecanismo de Cooperação e Verificação e Painel de Avaliação da Justiça), seja pela falta de vinculatividade (art.70 TFUE e PAJ).

⁸⁷Closa, 2018, p.32

⁸⁸Ibid.supra 26 p.4

⁸⁹Closa, 2018, p.31

⁹⁰Ibid.supra 86 p.535

⁹¹Ibid.supra 73

⁹²Jourová/2020

3. Quo Vadis?

Perante a ineficácia do sistema, urge a busca por respostas.

Diversas propostas surgem, v.g., a criação da Comissão de Copenhaga, todavia, a situação é de crise e uma alteração aos Tratados a curto prazo é ilusória. Assim, uma nova solução passaria pela existência de sanções ágeis e suficientemente dissuasivas, mas assegurando um tratamento igualitário entre EM.

Soa quase absurdo como é que temos o ED como premissa da UE, mas o seu cumprimento não é imposto para que se possa beneficiar do privilégio que os fundos representam. Assim, a ideia do novo RC surge da questão *porque terá a UE de financiar EM que descaradamente violam os seus valores mais basilares, tanto, que contaminam os restantes e a própria UE, pondo em risco os seus objetivos?*

Em maio de 2018, a CE vem propor, juntamente com o QFP 2021-2027, um novo mecanismo que visa relacionar a proteção do orçamento europeu com o respeito pelo ED. Concretamente, propõe a criação de um regulamento que faria depender o acesso aos fundos europeus do cumprimento do ED.⁹³

3.1. O Regulamento

3.1.1. Análise descritiva

Paradigmática da integração europeia, a condicionalidade vem tornar-se igualmente típica na sua política orçamental,⁹⁴ tendo sido já diversas condicionalidades *atreladas* aos fundos.

Estabelecido no Reg.2020/2092, o novo mecanismo prevê um regime geral de condicionalidade financeira para a proteção do orçamento europeu, permitindo a suspensão do acesso aos fundos no caso de violações do ED por parte de um EM.

No que concerne aos requisitos substantivos, de acordo com o art.4/1, para que sejam adotadas medidas, teremos de estar perante *violações dos prs. do ED* que afetem ou sejam *seriamente suscetíveis de afetar, de forma suficientemente direta, a boa gestão financeira do orçamento da União ou a proteção dos seus interesses financeiros.*⁹⁵ Este instrumento permite à UE adotar

⁹³Proposta/CE/2018

⁹⁴Heinemann, 2018, p.298

⁹⁵Doravante só *orçamento* ou *interesses financeiros*.

as *medidas adequadas*, que podem consistir, essencialmente, na *suspensão, redução ou restrição* do acesso aos fundos,⁹⁶ encontrando-se discriminadas no art.5/1 a) e b).

De acordo com o procedimento previsto, constatando que existem motivos razoáveis para considerar que se verificam os requisitos do art.4, a CE envia ao EM uma notificação com a sua fundamentação.⁹⁷ O EM tem o dever de fornecer as informações solicitadas pela CE, mas dispõe também da faculdade de formular observações e propor medidas corretivas, tendo a CE de levar estes pontos em consideração.⁹⁸ Julgando verificadas as condições do art.4, a CE propõe ao CUE a adoção de medidas. Para que o CUE o possa fazer é exigido que reúna maioria qualificada,⁹⁹ sem prejuízo da sua opção de alteração da proposta.¹⁰⁰

A garantir proporcionalidade surge a opção do levantamento de medidas que incumbe a CE no dever de rever regularmente a sua adequação e permite ao EM pedir o seu levantamento. Se a CE considerar que a situação foi remediada, submete uma proposta ao CUE para que este decida por maioria qualificada.¹⁰¹

No que respeita à proteção dos beneficiários finais, o RC prevê com detalhe a substituição do governo aos fundos.¹⁰² Aqui será de ponderar se o governo terá os meios para o fazer, sobretudo quando se trata de um EM, em princípio, especialmente vulnerável.

Cumprir notar que as principais alterações fruto do longo processo legislativo se basearam na redução da discricionariedade da CE¹⁰³ - por receio da sua politização e incerteza jurídica, não devendo ser olvidado que os arts.17/1 TUE e 317/1 TFUE atribuem à CE a competência de implementar o orçamento -, no aumento das garantias dos beneficiários finais e dos EM, e no fortalecimento do nexo causal exigido. Mas, para uma compreensão profunda do novo mecanismo, é essencial que se olhe o contexto político que subjaz à sua adoção.

3.1.2. O impasse nas negociações

Em maio de 2020, a pedido do CoE, a CE apresenta o robusto plano de recuperação¹⁰⁴ para fazer face às consequências calamitosas da pandemia. Inserido no QFP 2021-2027, surge o

⁹⁶Doravante só *suspensão*.

⁹⁷Art.6/1

⁹⁸Art.6/4,5 e 6

⁹⁹Art.16/3TUE

¹⁰⁰Art.6/9,11

¹⁰¹Art.7/2

¹⁰²Art. 5/2, 4 e 5

¹⁰³V.g.art.6/3 (por oposição ao art.5/2 e 5 da PR)

¹⁰⁴COMN.2020

novo instrumento de recuperação apelidado de *Next Generation EU* que almeja *reparar os danos e preparar o futuro para a próxima geração*.¹⁰⁵ O acordo quanto ao novo instrumento vai ser alcançado nas intermináveis negociações de julho do CoE, porém, trata-se de um mero acordo político, uma vez que a sua adoção como lei implicava a adoção do proposto RC. Ironicamente, os líderes iliberais vêm-se insurgir contra o RC alicerçando a sua argumentação no respeito pelos Tratados – os Tratados que incessantemente pugnam por violar.

Na linha das alterações que o Regulamento foi sofrendo no decurso do processo legislativo, nas negociações de julho, o *grande ausente foi o ED*.¹⁰⁶ Com o foco na recuperação económica, os líderes europeus parecem relegar o ED para um plano distante. Assim, não obstante a presença de vozes dissonantes,¹⁰⁷ as negociações no CoE Extraordinário vêm somente desembocar no ponto A24 de 68 páginas, que declara que *os interesses financeiros da União seriam protegidos de acordo com os prs. gerais dos Tratados* e que *um novo regime de condicionalidade seria introduzido*.¹⁰⁸ Terá sido o *caráter excepcional da situação económica e social decorrente da crise da COVID-19*¹⁰⁹ que, lamentavelmente, fez líderes europeus recuar na defesa do pr. do ED,¹¹⁰ desejando somente um célere acordo quanto ao QFP e NGEU e arguindo, para esse fim, que o RC fosse negociado numa fase posterior à do acordo quanto ao Fundo de Recuperação.¹¹¹ Este passo simbolizaria o privilegiar de opções a curto prazo em detrimento da sobrevivência, a longo prazo, do projeto europeu. Mostraria como, tantas vezes, ainda permanece a ideia da UE como uma *caixa multibanco* e não um projeto político.

Ainda que não tenha sido este o caminho seguido, o “*acordo de minimis* que permitiu a ambas as partes salvar a cara”¹¹² chegado no CoE é motivo de satisfação para os governos polaco e húngaro por, em virtude da vaga referência ao ED, julgarem passível o novo RC estar nas mãos do CoE, implicando a necessidade de consenso – o que tornaria a sua aplicação materialmente impossível.¹¹³ Não se tendo a profecia de Orbán e Morawiecki cumprido, a solução que veremos como final parece, de facto, deixar a decisão nas mãos dos líderes dos EM e a carecer de unanimidade.

¹⁰⁵Ibid. p.1

¹⁰⁶Íñiguez, 2020

¹⁰⁷ECFR/30 de novembro 2020

¹⁰⁸Concl. CoE julho de 2020

¹⁰⁹Ibid.pt.A1

¹¹⁰DN/14 de julho 2020. Aqui, *Costa defende na Hungria que ED não deve ser associado à recuperação*.

¹¹¹Não obstante se ter vindo a concluir que esta posição seria anterior à pandemia: ver *Expresso*/29 novembro 2020

¹¹²Íñiguez, 2020, p.195

¹¹³*Político*/23 julho 2020

Perante a debilidade em que se parecia encontrar a PR, o PE vem reagir, v.g., através da redação de uma carta, dirigida a Merkel, então sentada na Presidência do CUE, e a von der Leyen, onde *lamenta fortemente que o CoE tenha enfraquecido significativamente os esforços da CE e do PE para promover o ED*. O PE mantém assim a sua *linha vermelha* de que *não pode haver descontos nos valores europeus*.¹¹⁴

Em setembro, as vagas Conclusões de julho vêm transformar-se num acordo ao nível do CUE quanto ao substrato do RC.¹¹⁵ Demonstrativa da posição do CUE será a alteração proposta quanto às condições materiais para aplicação do mecanismo, que reduz radicalmente o seu escopo, não permitindo que seja aplicável quando esteja em causa um risco, mas somente quando a violação **afete de forma suficientemente direta** o orçamento.¹¹⁶

Sem surpresa, Polónia e Hungria concretizam a sua ameaça de vetar o pacote inteiro, através da redação, em novembro, de uma declaração conjunta que reflete a sua oposição ao RC.¹¹⁷ O veto recaía, não sobre o RC, que não carecia de unanimidade, mas sobre a adoção do QFP e NGEU, que se regem pelo processo legislativo especial, o que, de acordo com o 312/1 TFUE, implica unanimidade no CUE. Foram estes dois governos que arriscaram a recuperação de toda a UE. Curioso será notar que, se o 7/2 já tivesse sido acionado, este bloqueio não seria possível. O alívio de uma Europa assoberbada pela pandemia chega, em dezembro, com o *compromisso* alcançado no CoE. Uma vez mais, é neste contexto que, entre a iniciativa da CE e as linhas vermelhas traçadas pelo PE, e a posição de alguns líderes europeus, se chega a um *acordo de minimis*.

3.2. Vai suprir a falta de eficácia?

3.2.1. Contrapesos

Prima facie qualquer novo mecanismo deveria ser aplicado indiscriminadamente a países pobres e ricos. Este era precisamente o receio de Juncker, o do agravamento do fosso e as consequências que daí poderiam advir, acreditando que o RC podia ser “veneno para o

¹¹⁴ANEXO E

¹¹⁵CUE/ 11322/20 /setembro 2020

¹¹⁶Ibid.art.3/1. Aqui é introduzida a expressão *suficientemente direta*.

¹¹⁷Declaração conjunta/2020

continente”¹¹⁸ Tendo o orçamento da UE como um dos seus principais fins a redistribuição de riqueza, não faria sentido que agravasse ainda mais o fosso ou que afetasse desproporcionalmente regiões ou grupos vulneráveis. A neutralizar este argumento, recuperamos o já referido de como a condicionalidade do acesso aos fundos é já um elemento típico da sua gestão. Ainda assim, surgem duas legítimas preocupações.

A primeira, a de que os fundos suspensos seriam relevantes para investimentos estruturais e que, inexistindo, deteriorariam mais ainda a qualidade de vida desses cidadãos. Porém, devemos perguntar-nos: devemos confiar que governos iliberais levem a cabo reformas de capacitação da administração pública? Que melhorem a vida dos cidadãos a quem usurpam liberdades? Qual tem sido a preocupação de Orbán quanto aos fundos, senão a de os fazer chegar à sua conta bancária e à dos que lhe são próximos, quer por afinidade, quer por interesse? A segunda, a de que a população desse EM, sobretudo a parcela mais afetada pela suspensão, se revolte, não contra o governo, que poderá ver aumentado o seu apoio - o *rally around the flag effect* -¹¹⁹ mas contra a UE, gerando uma onda de euroceticismo. Este receio é perfeitamente legítimo, sobretudo, quando em causa está um governo que terá capturado a maioria dos *media*. Ademais, há a preocupação de que estes EM resvalém para a esfera de influência de potências como a Rússia ou a China - simbolicamente, vemos a instalação de uma universidade chinesa na Hungria e a expulsão da sede da CEU.

Tomando os dados empíricos relativos às sanções económicas internacionais como indiciadores, é facto que a sua aplicação pode conduzir a um acentuar da atitude autocrática, mas também o é que pode potenciar uma alteração do regime, quando, v.g., o governo deixa de ter à sua disposição meios para comprar apoio,¹²⁰ seja interna ou externamente.

Parece ser merecedor o risco, representando não uma medida de curto prazo que contribui para o entranhar destes regimes, mas sim, uma tomada de posição imperativa quanto ao cumprimento de ideais de longo prazo. Assim, este risco deve ser complementado por um esforço de tentar fazer chegar à população do EM a informação correta relativa às razões que motivaram a sanção e, se possível, os fundos que lhe são destinados, sem terem de passar pelo executivo como intermediário. Ademais, este esforço poderia aumentar a pressão da oposição e da sociedade civil contra o regime instalado e saldar-se num resultado eleitoral positivo, isto, se o processo eleitoral ainda não estiver capturado. É duvidoso que as próximas eleições

¹¹⁸1 junho 2017/*Politico*

¹¹⁹Blauberger e Hüllén, 2021, p.6

¹²⁰Ibid.supra 94 p.299

húngaras sejam livres e justas.¹²¹ Já no que à Polónia concerne, o risco de eleições fraudulentas é escasso, porém, aumenta fruto da envolvimento restante.¹²²

Para que as sanções possam surtir efeito a um nível mais profundo, é crucial que exista uma forte oposição, i.e., que ainda não esteja silenciada. Aqui, parece a oposição polaca ter ainda força, o mesmo não se pode dizer da abafada oposição húngara. Presente terá de estar sempre o nível de eficácia que estamos a considerar: serão alterações legislativas ou mutações profundas? Como sugere Lang, contando que se referia à PR, o primeiro caso poderá ser alcançável, mas parece um horizonte demasiado longínquo esperar que resolva problemas estruturais quando uma conexão direta com o orçamento é exigida.¹²³ É por isto que as medidas sancionatórias devem ser complementadas pela capacitação das estruturas internas e pela promoção de *uma cultura do ED*.

A aceitação do RC por parte da população do EM em causa é um fator crucial e aqui entra, de novo, a questão da legitimidade da UE para atuar, para que não seja olhada como uma imposição externa. De acordo com um estudo comissionado pelo PE de 2020, 77% dos cidadãos europeus apoiam que a *UE apenas deva atribuir fundos ao seu EM se este implementar o ED e a democracia*, e os cidadãos húngaros e polacos enquadram-se perfeitamente nestes valores.¹²⁴

Por outro lado, deve igualmente ser pesada a confiança na UE dos demais cidadãos europeus, sobretudo oriundos de países contribuintes líquidos, que veem os seus impostos usados na construção de regimes autocráticos.

Precisamente por existir uma relação tão evidente entre o ED e a corrupção é que surge o argumento de que o RC irá atacar os países mais pobres e, como tal, mais dependentes de fundos, o que, por sua vez, permite invocar outro argumento contra o mecanismo: o de que, apesar de ser, teoricamente, aplicável de forma paritária a todos os EM, na prática, revela-se como uma ameaça desproporcional, pois os países mais ricos estariam menos carentes de fundos e, assim, menos vulneráveis ao RC. A contrapor, parece defensável que não se ter optado por versar o RC só sobre os fundos de coesão ajuda no combate da tese de que é discriminatório e que os países mais ricos estarão mais receosos da sua reputação, não querendo ficar rotulados com tal conduta.

¹²¹Anexo D

¹²²Adam Bodnar/CEU Democracy Institute/2021

¹²³Lang, 2019

¹²⁴ANEXO F

3.2.2. Condicionalidade financeira

*To hit offending nations in the wallet*¹²⁵

Este instrumento visa compelir os EM a aderir ao ED mediante a imposição de sanções. Ainda assim, não parece que, mesmo antes das alterações,¹²⁶ se tratasse de um mecanismo puramente *sancionatório* pois deixam de estar disponíveis fundos que auxiliam na construção do regime iliberal. Uma grande parcela dos fundos vai para os novos oligarcas criados pelo governo de Orbán que ajudam a manter a sua rede corrupta.¹²⁷ Também na Polónia, os recursos estatais são usados como moeda em troca de apoio político.¹²⁸ No que toca à proteção do orçamento, a lógica é a mesma.

É legítimo ponderar se é correto o recurso ao dinheiro como forma de assegurar a vigência de valores. Não sendo eticamente ideal, será a forma capaz de dialogar com dois EM que se mostram indisponíveis para jogar segundo as regras do jogo democrático. Ademais, não constituindo a UE um Estado, carece do poder coercivo próprio desta forma de organização do poder político. É por isto que a sua abordagem reside grandemente no poder persuasivo. Simultaneamente, será ético que os fundos pagos pelos contribuintes europeus sejam canalizados para a edificação de autocracias?¹²⁹ E estes fundos têm contribuído para tal.¹³⁰ Não será legítimo o recurso ao dinheiro como meio de promover um valor? Não será o dinheiro, afinal, um meio, e nunca um fim em si mesmo?

Sem o *fator adesão*,¹³¹ a maior alavanca da UE é financeira. Segundo oficiais da CE, a interrupção de pagamentos relacionados com os FEI costuma impulsionar os governos a adotar reformas.¹³²

Parte da eficácia do RC pode ser avaliada numa ótica de previsibilidade tendo por comparação precisamente a condicionalidade pré-adesão e as sanções económicas internacionais. Num primeiro ponto, estas têm-se mostrado mais eficazes quando permeáveis à alteração do comportamento do EM, i.e., se, v.g., preveem a opção do levantamento de sanções,¹³³ e aqui

¹²⁵Ibid.supra 94 p.297

¹²⁶Art.4/3

¹²⁷Kelemen e Scheppele, 2018

¹²⁸Ibid.supra 122

¹²⁹Petra Bard/2021

¹³⁰Scheppele,Pech e Platon, 2020

¹³¹Ibid.supra 86; Šelih, Bond e Dolan, 2017, p.8

¹³²Ibid.2017 p.6

¹³³Ibid.supra 119 p.5

trazemos o art.7 do RC. Como nos elucidam Blauberger e Hüllen, certos vetores foram identificados e poderão, na medida da analogia presente, ser úteis para discorrer sobre a possível eficácia do RC.¹³⁴

O primeiro refere-se à determinabilidade das condições,¹³⁵ i.e., à cognoscibilidade da norma pelos EM, de modo que sejam capazes de delimitar o conteúdo da previsão legal. *In casu*, enquanto temos uma definição robusta de ED, a primeira no DUE, o que reforça a ideia, que os dois EM tentam abalar, de que existe um entendimento europeu quanto ao ED,¹³⁶ a afetação, ainda que mais exigente do que na PR, pode deixar margem interpretativa.

O segundo, a dimensão e rapidez das sanções, impõe analisar se *os custos do não cumprimento excedem os do cumprimento*.¹³⁷ No que toca à dimensão, é defensável¹³⁸ que a dependência dos novos EM dos fundos faz com que a ameaça possa ser muito eficaz. De facto, estes EM são dois dos maiores beneficiários líquidos. A Polónia foi o EM mais beneficiado com os fundos estruturais 2014-2020 e a Hungria é o maior recipiente de fundos *per capita*¹³⁹ e depende da UE para beneficiar em 95% os seus investimentos públicos.¹⁴⁰ Sem descuidar a exigência de proporcionalidade, o corte pode afetar cerca de 80% dos fundos (incluindo os FEI mais relevantes),¹⁴¹ afigurando-se esta sanção muito mais elevada do que as impostas pelo TJUE.¹⁴² Assim, surge como uma ferramenta mais persuasiva¹⁴³ do que as restantes, que parecem não ter grande poder, desde que os fundos fluam.¹⁴⁴ Esta realidade é-o particularmente na Hungria, uma vez que, enquanto o processo de autocratização polaco tem por base uma forte ideologia, o motor de Orbán é financeiro.

Quanto à dimensão temporal, é um mecanismo que permite uma resposta ágil – tem datas-limite precisas e curtas v.g. *dentro de um mês* -, porém, a avaliação deste elemento terá de ser complementada pelo 3.2.3.

O terceiro, a credibilidade, i.e., a probabilidade da aplicação do RC, interliga-se com os dois anteriores. Na sua figuração mais clara, prende-se com a facilidade da aplicação do RC no que toca aos seus requisitos formais.¹⁴⁵ Aqui, fundamentalmente, entra a alteração da maioria

¹³⁴Blauberger e Hüllen, 2020

¹³⁵Ibid.supra 119 p.4

¹³⁶Ibid.supra 123 p.2

¹³⁷Ibid.supra 135

¹³⁸Halmai, 2018; Íñiguez, 2020

¹³⁹Ibid.supra 130

¹⁴⁰Íñiguez, 2020, p.198

¹⁴¹Ibid.supra 119, p.11

¹⁴²Ibid.

¹⁴³Fisicaro, 2020, p.696

¹⁴⁴Ibid.supra 130

¹⁴⁵Ibid.supra 133

exigida no CUE para a adoção de medidas, que, de maioria qualificada invertida¹⁴⁶(uma maioria para a eficácia do RC¹⁴⁷ que ultrapassaria os obstáculos inerentes às maiorias exigidas pelo art.7/1 e 2, sendo que bastariam 4 EM a representar mais de 35% da população da UE para a medida ser adotada, acrescentando a isto o curto prazo de um mês) passa a maioria qualificada, reforçando o papel do CUE como decisor final. Curiosamente, a maioria agora exigida para a adoção destas sanções é a mesma que para o art.7/1 que não impunha quaisquer sanções e constatamos como era ilusória a sensação de um art.7 inutilizável. Vimos como a questão da credibilidade se mostrou determinante para a ineficácia do art.7, cabendo aqui a predisposição das instituições para atuar. Sinais para esta avaliação podem ser detetados nas Conclusões de dezembro.

3.2.3. As Conclusões de Dezembro

*O CoE anuncia por ventriloquismo*¹⁴⁸

O pacote de recuperação assenta em 4 instrumentos: Reg. que estabelece o QFP 2021-2027 (2020/2093) – adotado; RC (2020/2092) – adotado; Reg. que prevê o Mecanismo de Recuperação e Resiliência (Reg. 2021/241) – adotado; e Decisão do Sistema de Recursos Próprios da UE (Decisão 2020/2053). Também esta última foi já adotada, mas, para que o dinheiro possa fluir, terá de ser ratificada por todos os EM em conformidade com as suas Constituições,¹⁴⁹ o que, à data, ainda não ocorreu.

Mas afinal qual foi a solução milagrosa que fez os dois EM desistir do veto? Claro que quanto à adoção do RC, o seu voto foi contra, porém, como vimos, isso não impede a sua adoção.¹⁵⁰

Uma opção sugerida foi a de avançar com uma cooperação reforçada, permitindo que os EM que optassem por não entrar, a qualquer altura, o pudessem fazer, e passando a mensagem certa aos cidadãos.¹⁵¹ Todavia, não parece ter sido seriamente considerada.¹⁵²

Nas negociações pairava o receio de que o acordo incluísse fechar os processos do art.7. Felizmente, não é o plano.¹⁵³

¹⁴⁶Art.5/7PR

¹⁴⁷Cf. Fisicaro, 2020, pp.709-10

¹⁴⁸Ibid.supra 130

¹⁴⁹Art.311 TFUE

¹⁵⁰CoE/Votação/2020

¹⁵¹Scheppele/9 dezembro 2020

¹⁵²EC, 2020, p.1104

¹⁵³Confirma Jourová na conferência *The Future of Democracy in EU Member States* de 24 de janeiro 2021.

Para resolver o impasse, o CoE adota uma *declaração interpretativa*, incorporada nas suas Conclusões da reunião de 10-11 de dezembro. Versando, naturalmente, sobre o RC, o ponto chave, o acordo espelhado nas CD contém dois elementos essenciais.

O primeiro é o momento em que o CoE acomete à CE a tarefa de desenhar diretrizes quanto à forma como o RC será aplicado.¹⁵⁴ Essencialmente, instrui a CE a não iniciar a aplicação do RC antes da adoção das diretrizes. A existência de diretrizes é permitida,¹⁵⁵ porém, o RC não padece de ambiguidade que o justifique.¹⁵⁶ Crucialmente, está ausente do RC qualquer menção de tais diretrizes.

O segundo é a introdução da possibilidade de questionar a validade do RC perante o TJUE, dispondo que este não poderá ser aplicado até uma decisão do TJUE, caso tenha sido introduzida uma ação de anulação.

Estes dois elementos traduzem-se fatalmente numa procrastinação da aplicação do RC, o que, por sua vez, se traduz na perpetuação de impunidade e na cada vez mais árdua regressão da autocratização. O atraso é ainda mais gritante porquanto as diretrizes *só deverão* ser finalizadas aquando do julgamento do TJUE. Assim, apesar do processo ser, na generalidade, ágil, as CD vêm desprovê-lo desta qualidade. Apesar de o RC poder ser aplicado desde 1 janeiro 2021,¹⁵⁷ só deverá ser aplicado passados dois anos. Por se tratar de um orçamento de resposta rápida para enfrentar os efeitos da pandemia, o seu adiamento será ainda mais grave porquanto é verosímil que as alocações nacionais sejam gastas precisamente durante os dois anos que o TJUE deverá levar até à decisão.¹⁵⁸ Grande parte dos fundos estarão já possivelmente alocados antes que o RC se possa estreitar. A comprová-lo, 70% das subvenções ao abrigo do MRR (a maior parcela do NGEU) destinam-se a ser autorizadas em 2021-22.¹⁵⁹ E a *absorção antecipada* é o *modus operandi* de Orbán.¹⁶⁰

Claro que o RC pode visar retroativamente situações desde 1 janeiro, mas subsiste o efeito perverso da proteção reforçada dos beneficiários finais,¹⁶¹ pois vai ser esta a assegurar que as relações de Orbán são pagas, e que o são, especialmente, até às eleições.

¹⁵⁴Pt.2c)

¹⁵⁵Tridimas, 2020, p.17

¹⁵⁶Ibid.

¹⁵⁷Com I.V. ao 12º dia após a publicação no jornal oficial da UE.

¹⁵⁸Ibid.supra 130

¹⁵⁹Concl. CoE dezembro 2020 pt.A15

¹⁶⁰Ibid.supra 130

¹⁶¹Ibid.

O atraso na sua aplicação apenas dá mais tempo aos dois EM para se prepararem para a evasão. Como alerta Scheppele, Orbán já pôs o seu plano em prática ao propor a introdução de uma emenda constitucional.¹⁶² Trata-se de *uma linha e muito técnica* que propõe a alteração do significado de *fundos públicos*.¹⁶³ Este detalhe vai permitir canalizar fundos públicos (incluindo os europeus) para as *fundações públicas* (entidades introduzidas em 2019) e, se a emenda for aprovada, logo que o dinheiro chegue a estas entidades, deixa de poder ser seguido. Estas entidades foram já criadas no ramo dos *media*, universidades e do banco nacional.¹⁶⁴

Ademais, as CD desvirtuam o RC quando exigem que a relevância e uso de provas a demonstrar a ocorrência da violação *seja determinado exclusivamente à luz do objetivo do RC de proteger os interesses financeiros*, teste que se afigura uma *probatio diabólica*.¹⁶⁵ Contudo, o CoE não detém o poder de interpretar autenticamente DUE.¹⁶⁶

Não deverá ser olvidada a referência ao respeito pelas identidades nacionais que é, não só desnecessária, como perturbadora. Um apaziguar de autocratas, garantindo-lhes que a Constituição que incessantemente violam e subvertem será respeitada ao fazê-los respeitar o ED.¹⁶⁷

Como tem sido seu apanágio, o SL do CUE elabora uma opinião rebatível, quando entende que *nenhum elemento das CD conflitua, contradiz ou emenda o RC*.¹⁶⁸ Divergindo, Alemanno e Chamon explanam como desrespeitam o DUE, arguindo que o CoE atuou *ultra vires* e violou o pr. do equilíbrio institucional.¹⁶⁹

Ultra vires uma vez que, com a premissa de que as *instituições devem agir dentro dos limites conferidos pelos Tratados e mantêm entre si uma cooperação leal*,¹⁷⁰ o 15/1 TUE dispõe que o CoE não detém funções legislativas, estando estas acometidas ao PE ou CUE, dependendo da base legal,¹⁷¹ *in casu*, o 322/1 TFUE que impõe o processo legislativo ordinário. Destarte, ao impor os dois elementos, o CoE altera *de facto* o RC, não só no que toca ao processo de

¹⁶²Ibid.supra 151

¹⁶³Ver *Hungarian Helsinki Committee/2020*

¹⁶⁴Ibid.supra 151

¹⁶⁵EC, 2020

¹⁶⁶Ibid.supra 155 p.16

¹⁶⁷Pt.2

¹⁶⁸Ibid.supra 130

¹⁶⁹Alemanno e Chamon, 2020

¹⁷⁰Art.13/2TUE

¹⁷¹Art.14/1 e 16/1TUE

imposição de medidas, mas quanto à data a partir do qual pode ser aplicado – elemento essencial da lei.¹⁷² Afinal, contrariamente ao enfatizado pela CE,¹⁷³ esta data já não será 1 de janeiro. A violação do pr. equilíbrio institucional¹⁷⁴ dá-se porque, cabendo a decisão legislativa quanto ao início de vigência da lei ao PE e CUE, com a sua atuação, o CoE viola as prerrogativas destas duas instituições.¹⁷⁵ Adicionalmente, o CoE fá-lo relativamente ao TJUE quando atribui à ação efeito suspensivo, decisão que apenas pode ser tomada pelo próprio TJUE, violando assim o art.278 TFUE.¹⁷⁶ No que concerne ao momento em que “o Conselho Europeu instrui a Guardiã dos Tratados a não os aplicar”,¹⁷⁷ também esta atuação desrespeita o DUE que acomete à CE a função de assegurar a aplicação da lei sob os Tratados e estipula no 17/3 TUE que a *CE exerce as suas responsabilidades com total independência*.

O nível de eficácia comprometido com as formalmente não vinculativas CD dependerá da reação das instituições.

É improvável que a CE vá contra a posição do CoE. De facto, segundo o Com. Reynders, as diretrizes já começaram a ser redigidas¹⁷⁸ e a Com. Jourová já declarou que o RC não pode ser usado até uma decisão do TJUE.¹⁷⁹ Porém, enquanto a CE parece complacente, o PE surge indignado com o carácter ilegal das CD. Mas, como aponta Alemanno, também este dá sinais de abdicar do ED ao não desafiar a legalidade das CD, firmando-se no receio legítimo de que os dois EM vetem a DRP e na Opinião *parcial e incompleta* do seu SL,¹⁸⁰ que será mais política do que legal, antecipando as consequências – políticas – que adviriam de uma ação do PE, mas negligenciando as *já existentes consequências do mundo real*¹⁸¹ que tornam as CD passíveis de serem levadas perante o TJUE, diferentemente do que entende o SL.

Num tom positivo, recentemente, o PE mostra como permanece um defensor acérrimo do ED, agindo, não mediante uma ação de anulação versada sobre o RC (263 TFUE), mas uma ameaça de uma ação contra a CE por *falhar em agir* (265 TFUE).¹⁸²

¹⁷²Ibid.supra 169

¹⁷³Reynders/CEU Democracy Institute/25 janeiro 2021

¹⁷⁴Art.13/2TUE

¹⁷⁵Ibid.supra 169

¹⁷⁶Ibid.

¹⁷⁷Ibid.supra 130

¹⁷⁸Ibid.supra 173

¹⁷⁹Ibid.supra 153

¹⁸⁰Para aprofundar: Alemanno/2021

¹⁸¹Ibid.

¹⁸²ANEXO C

A ilegalidade vertida nas declarações que pretendem reescrever o RC devia acarretar a sua desconsideração, permitindo uma aplicação do RC efetiva, desde 1 de janeiro. Mas impende a pressão para que não haja um verdadeiro confronto com o CoE, o receio de ricochete, mas, sobretudo, o medo do veto da DRP.

O *pecado original* das Conclusões foi “partir da premissa de que democracias devem fazer compromissos com autocracias”¹⁸³ E este compromisso parece ter ido demasiado longe. Adaptando a expressão Íñiguez, a redução *deste mecanismo enviou uma mensagem perigosa: a de que os arts.2 e 3 são negociáveis*.¹⁸⁴

Prima facie há a reafirmação da proteção do ED por se ter alcançado o acordo, mas, na prática, esta torna-se débil, quase translúcida, deixando o RC *praticamente inutilizável*.¹⁸⁵

As CD assumem-se assim indissociáveis da eficácia do RC. Perante a estratégia de dois EM em que *o tempo é tudo*, ao suspenderem *de facto* a sua aplicação,¹⁸⁶ deixam que o elemento temporal abale grandemente o seu potencial.

A comprová-lo, a 11 de março de 2021, Hungria e Polónia introduzem, perante o TJUE, duas ações de anulação contra o RC.¹⁸⁷ Dispondo de 60 dias para o fazer, surgem propositadamente quase no limite temporal, permitindo-se ganhar ainda mais tempo.

3.2.4. Escopo

Conhecido o contexto e como foi promovida pelas instituições, parece lógico que o fim desta criação é, primordialmente, a proteção do ED e que esta proteção é feita mediante a ameaça da suspensão dos fundos. Porém, esta ilação foi ficando gradualmente mais irreal, aproximando-se do objetivo formalmente declarado. Hoje, o ED nem sequer consta do seu nome, simbolizando a erosão da sua proteção, ocorrida desde a proposta até à sua possível aplicação. A sua base legal radica no art.322 TFUE que prevê o estabelecimento de regras financeiras que regulem a adoção e implementação do orçamento da UE. O objetivo formalmente declarado do RC relaciona-se intrinsecamente com a necessidade de atribuição de legitimidade. Assim, é esta carência que explica a opção pela base legal. Vejamos como.

¹⁸³Ibid.supra 130

¹⁸⁴Íñiguez, 2020, p.201

¹⁸⁵Ibid.supra 130

¹⁸⁶Ibid.

¹⁸⁷Procs.C-156/21 Hungria/PE e CUE e C-157/21 Polónia/PE e CUE

A legitimidade do RC é atacada pelo SL do CUE que elabora uma Opinião¹⁸⁸ em que advoga que os Tratados não permitem a criação de outro mecanismo que sancione violações do ED, considerando-o incompatível com o art.7. De novo, o argumento trazido pelo SL do CUE não parece válido,¹⁸⁹ tendo sido, inclusive, usado pela Polónia contra a criação do RC.¹⁹⁰ Primeiramente, não há nada no art.7 que proíba a criação de outro mecanismo de proteção do ED, nem deve ser defendida a tese simplista de que o seu efeito sancionatório o torna uma mera duplicação deste.¹⁹¹ Em segundo lugar, o SL entende que para ser compatível com o art.7, o mecanismo terá de assentar em diferentes bases legais e ter um fim diferente.¹⁹² Também aqui, o argumento parece não singrar, pois, apesar de ambos pretenderem proteger o ED, “para o art.7, a preservação dos valores contidos no art.2 é o único propósito e alvo, enquanto para o RC, a proteção do ED é o fim a ser alcançado através de meios financeiros”.¹⁹³

Como vimos em 2., é defensável que se possa incluir nas sanções abrangidas pelo 7/2 a suspensão dos fundos. *Ipsa facto*, é perante a evidência de que o RC vê a sua aplicação simplificada quando comparado com o art.7, que as críticas surgem. Não sendo o argumento do SL validado, isso não implica que o art.2 *per se* possa servir de base à criação de um novo mecanismo.¹⁹⁴ É por isto que a CE vai escolher uma robusta base legal.

Se é verdade que a existência de legitimidade surge irrefutável, também o é que foi a escolha deste artigo que acabou por, fruto da evolução legislativa, viabilizar a limitação do alcance do RC. Não se pretende criticar a opção da CE, mas alertar para como esta base legal vai ser aproveitada para comprimir ao máximo o escopo do RC, desvirtuando-o da sua *ratio* de proteção do ED. Mas será que esta opção condena o escopo do mecanismo?

Parece que não. Como decorre da jurisprudência do TJUE, a escolha de uma base legal “pode não depender somente da convicção da instituição quanto ao objetivo perseguido, mas deve ser baseada em fatores objetivos suscetíveis de controlo judicial”.¹⁹⁵ Será este o raciocínio formal seguido pela CE. De facto, objetivamente, a CE propõe-se a *proteger o orçamento*,¹⁹⁶ parecendo o ED um meio para atingir este fim. De facto, o ED opera como meio, mas carrega

¹⁸⁸Op.SL CUE/2018

¹⁸⁹Kelemen, Pech e Scheppele, 2018

¹⁹⁰Fisicaro, 2020, nota 87

¹⁹¹Para aprofundar: Lang, 2019

¹⁹²Ibid.supra 188 para.17

¹⁹³Lang, 2019

¹⁹⁴Vemos como no ac. de 27 fevereiro 2018 *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16 EU:C:2018:117 o art.2 é suportado pelos arts.19 TUE e 47 CDFUE.

¹⁹⁵Ac. de 11 junho 1991 *Dióxido de Titânio*, C-300/89 EU:C:91:244,para.10

¹⁹⁶Memorando PR p.2

um ideal em si mesmo que deverá suplantar os interesses financeiros. Nesta linha ideológica, quando olhamos a proposta no seu contexto, vemos como a UE a integra indiscutivelmente na estratégia de defesa do ED,¹⁹⁷ tendo sido o ED o *ponto original de todo o esforço*.¹⁹⁸ Ademais, tratando-se de uma condicionalidade de gastos, esta tipicamente “explora o potencial do orçamento como uma ferramenta para incentivar o comportamento dos EM no sentido de encorajar a sua convergência em direção aos objetivos desenhados pelas políticas da UE”.¹⁹⁹ A corroborar, o TJUE tem vindo a defender que “os valores devem integrar o conjunto de objetivos e princípios que devem ser alcançados pelas políticas e ações da UE”.²⁰⁰ Neste sentido, Lang defende que a formulação do RC como essencialmente de matriz financeira se trata de uma opção pragmática.²⁰¹ Assim, ainda que seja clara a conexão que une os dois elementos, o verdadeiro propósito do RC será, tal como no relevante precedente de suspensão dos fundos à Hungria em 2012/3,²⁰² a defesa do ED. Todavia, hoje parece duvidoso se a sua teleologia inicial se manterá.

O que acabou por poder condenar o RC foi o entendimento da utilização desta base legal que foi escolhido pelos atores que pretendiam uma menor abrangência, i.e., as adições ao art.4.

Esta alteração terá surgido, em parte, pela pressão exercida no seio do CUE, refletida na opinião do seu SL que, mais do que averiguar a compatibilidade com o art.7, pretendia descortinar se a PR não seria um *mecanismo do ED disfarçado*,²⁰³ e pelo receio de uma ação judicial *ex post* que questionasse a força da ligação existente entre a violação e a afetação.²⁰⁴ Não obstante, o que se veio acordar foi, não a *possibilidade* de uma ação a versar sobre a concreta existência de uma ligação – e assim, trazer ao de cima a questão da legitimidade -, mas de uma ação que versasse sobre o RC como um todo, o que demonstra como a motivação não será a de aferir a sua legitimidade, mas de o afrontar e *ganhar tempo*.

O desvirtuar do seu fim culmina com a severa redução do seu escopo nas negociações de julho que introduz a exigência de uma ligação inequívoca entre a violação e a afetação do orçamento,

¹⁹⁷V.g. *Blueprint for Action* pp.15 e 16 e COM.2018 p.1

¹⁹⁸Ibid.supra 130

¹⁹⁹Fisicaro, 2020, p.705

²⁰⁰EC, 2020, p.1103

²⁰¹Lang, 2019

²⁰²É após a promulgação da 4ª Emenda à nova Lei Fundamental húngara - que finaliza o desmantelamento do TC e dos *checks and balances* – que a CE impõe a suspensão. Será precisamente esta atuação a motivar a decisão da CE, pese embora a razão oficial comunicada contender com irregularidades na gestão dos subsídios.

²⁰³Lang, 2019

²⁰⁴Fisicaro, 2020, p.713

dificultando de forma extrema a prova. Fruto da alteração, o art.4/1, que na PR previa a adoção de medidas quando *uma deficiência generalizada no que diz respeito ao ED afetasse ou fosse suscetível de afetar*,²⁰⁵ passará a exigir que a violação do ED *afete ou seja seriamente suscetível de afetar, de forma suficientemente direta, o orçamento da UE*. O PE e a CE batalharam por um recuo nesta redução, mas apenas lhes foi permitido voltar a incluir *suscetibilidade de afetação*,²⁰⁶ i.e., o campo do potencial, mas que se viu forçada a ser acompanhada do advérbio *seriamente*. É desta forma que, mediante introdução de palavras subtis, o RC vê o seu campo de aplicação amputado, limitado a situações onde onexo de causalidade é gritante. Por sua vez, a evidência da ligação faz com que os EM presumivelmente alvos se possam antecipar e preparar uma evasão à sua aplicação. Afinal, se a conexão tem de ser assim tão óbvia, não parece que dois EM que executam meticulosamente a sua estratégia deixem escapar este tipo de situações, sobretudo, quando têm tempo para o fazer. Pretendemos, uma vez mais, um mecanismo inoperável?

3.2.5. Alcance

De facto, o RC *carece dos longos tentáculos da proposta inicial*.²⁰⁷ Mas terão de tal forma sido amputados que não nos seja permitido considerá-lo polvo?

Para que o RC possa ser aplicado têm que estar preenchidos dois pressupostos: ter ocorrido uma violação dos prs. do ED e que essa violação afete ou seja suscetível de afetar, de forma suficientemente direta, os interesses financeiros da UE.

No que concerne à primeira condição, quando comparada com a PR, *deficiência generalizada*, é discutível se a evolução foi negativa. De facto, o termo *deficiência generalizada*, por oposição a *violação*, é mais vago, não sendo necessário que se ultrapasse o limite da ilegalidade.²⁰⁸ Porém, como enuncia a PR, *deficiência generalizada* implica que tenhamos de estar perante um padrão, o que, face ao nexo causal, se traduz numa árdua tarefa em termos probatórios. Já o RC, apesar de recorrer ao plural *violações*, como nos mostra Tridimas,²⁰⁹ não retira violações individuais do seu campo de aplicação, ainda que uma *prática administrativa* possa não bastar.

²⁰⁵Art.3/1 PR

²⁰⁶Que tinha sido retirado no esboço de setembro do CUE supra 115.

²⁰⁷Tridimas, 2020, p.21

²⁰⁸Ibid.p.13

²⁰⁹Ibid.p.14

Assim, sugere que a avaliação da pertinência da violação seja feita de forma qualitativa, por oposição a quantitativa, e que esta pode consubstanciar tanto legislação, como normas administrativas.²¹⁰ Por sua vez, o cariz restrito do 4/1 é contrabalançado pela abertura do art.3. O 4/2 elenca as áreas com as quais a violação deve contender para que possa cair dentro do escopo do RC. A taxatividade da lista, ausente na PR, parece reduzi-lo altamente, porém, esta ideia é artificial, uma vez que é acrescentada a alínea h) que permite a inclusão de *outras situações ou condutas*. Mais um ponto que parece ignorado pelas CD.²¹¹

Relativamente à segunda condição, a avaliação crucial será a de descortinar qual a força que a relação precisa de ter. Recuperando a jurisprudência do TJUE, *de forma suficientemente direta* implica, *a contrario*, que não esteja em causa uma *conexão mesmo muito ténue*.²¹² O TJUE esclarece ainda *mutatis mutandis* que não é exigível que *a afetação ou o risco de afetação dos interesses financeiros deva ser imputado especificamente à violação do ED, nem que a CE seja obrigada a demonstrar que esse risco resulta precisa e diretamente dessa violação*.²¹³

Esta questão acaba por cair no ciclo vicioso que interliga a corrupção com a falência do ED, o dilema de *quem vem primeiro?*

Incansavelmente, a CE defende que o ED está intimamente relacionado com a execução *eficiente do orçamento da UE*.²¹⁴ Não descurando que nem todas as violações do ED são subsumíveis a esta relação causal, perante uma premissa tão consolidada a advogar esta relação inextrincável, parece já dado o primeiro passo para a verificação do nexu exigido. Em sintonia com a ambiciosa solidariedade inerente à mutualização da dívida, Tridimas entende que a ideia subjacente é a da “forte ligação entre o respeito pelo ED, e a confiança mútua e solidariedade financeira entre EM e entre a UE e EM”, fazendo com que o 2º requisito se possa dar por verificado quando *a violação for suscetível de afetar diretamente a confiança mútua*.²¹⁵

Com este mote, que situações poderemos ver cobertas pelo RC?

O 4/2a) remete para o *correto funcionamento das autoridades que executam o orçamento...em particular no contexto da contratação pública ou de concessão de subvenções*. Ponto assente é o de que uma boa gestão financeira apenas será assegurada se as autoridades agirem de acordo com a lei e que onde há uma violação sistemática do pr. da separação de poderes facilmente

²¹⁰Ibid.

²¹¹Pt.f)

²¹²Ac. de 7 de setembro de 2006, *Heger C-166/05*, EU:C:2006:533 paras.23 e 24

²¹³Ac. de 19 de abril de 2013, *Itália/CE T-99/09*, EU:T:2013:200 para.50

²¹⁴V.g. pt.13 Preâmbulo RC

²¹⁵Tridimas, 2020, p.16

encontraremos um utilitarismo da contratação pública. É inverosímil que uma administração pública corrompida adjudique contratos públicos baseados na meritocracia, i.e., na eficiência e real produção de riqueza. De facto, o número de concursos públicos ganhos por relações de Orbán aumentou significativamente desde 2011 e a corrupção parece ser ainda maior nos contratos financiados pela UE.²¹⁶ Contudo, estas assunções *per si* poderão ser consideradas *mesmo muito ténues*, a não ser que casos mais específicos possam ser demonstráveis, v.g., se a sugestão da *lista negra* vigorasse. Uma conexão mais concreta, mesmo que potencial, já poderá ser encontrada se olharmos esta alínea conjugada com a g) que invoca o dever de cooperação com o OLAF. O OLAF limita-se a fazer a investigação que, concluída, será transferida para a tutela do EM que, com a essa informação, irá (deverá) dar seguimento ao processo. Mas, se as estruturas estão corrompidas, nomeadamente, o cargo de PG – na Polónia, o PG é simultaneamente Ministro da Justiça, servindo-se frequentemente do seu cargo de forma política -, será verosímil que o processo prossiga e haja condenação? De facto, provas existem de que é uma questão real. Invocando estas alíneas, ou só a g), ou mesmo a c), referente ao *correto funcionamento dos serviços de investigação do MP*, parece a falta de independência e imparcialidade do PG ser abrangida pelo RC.

Ademais, ao abrigo da alínea a) poderiam ser exploradas as *sérias dúvidas quanto à capacidade das autoridades locais de distribuir de forma justa os fundos europeus entre as ONGs* apontadas no RED da Polónia.²¹⁷

Crucial surge a alínea d) referente à *fiscalização jurisdicional efetiva, por tribunais independentes, das ações ou omissões das autoridades referidas nas alíneas a) b) c)*. Ainda que estas alíneas possam aludir a jurisdições específicas que talvez não estejam corrompidas *per si*, é imperativo que se relembre que os tribunais se organizam hierarquicamente, o que implica que a falta de independência ou imparcialidade dos tribunais no topo da hierarquia corrompa todo o sistema, atingindo as áreas contempladas no 4/2. De facto, os tribunais Supremo e Constitucional dos dois EM têm sido assoberbados com ataques, se não mesmo capturados, devendo esta natureza sistémica e fundamental ser olhada como a fortalecer o carácter *suficientemente direto* da conexão.²¹⁸

Violação do ED igualmente impactante em todo o sistema judicial mostra-se a recente Câmara Disciplinar polaca. Considerada como não independente²¹⁹ e atuando como última instância em

²¹⁶Ibid.supra 130

²¹⁷RED Polónia p.18

²¹⁸Ibid.supra 215

²¹⁹RED Polónia, notas 33 e 34

casos disciplinares, dispõe do poder (bastante usado) de levantar a imunidade dos juízes quando sejam trazidas ações criminais contra eles, sancionando-os pelas suas decisões, inclusive, pelo pedido de reenvio prejudicial. Isto põe sérias dúvidas quanto ao cumprimento do DUE. A corroborar a inclusão desta situação no âmbito de aplicação do RC, aludimos ao caráter potencial por este permitido.

Como caso mais óbvio a caber nesta alínea trazemos o controlo judicial não independente de operações financiadas pelo orçamento da UE.

No que à alínea e) concerne, poderá ser problematizado o que envolve *a prevenção...de fraude, corrupção ou de outras violações do DUE*. Parece que deverá implicar um quadro legislativo forte, mas também *media* livres e alerta, que exponham os casos de corrupção e nepotismo, promovendo um clima de transparência, dissuasor de condutas contrárias ao ED.

Por fim, a alínea h) consubstancia uma cláusula indeterminada, recordando-nos como a situação deverá ser olhada de forma holística. Como argui Tridimas, a violação ser capaz de afetar outras áreas que não sejam relativas aos interesses financeiros não implica que não os afete diretamente.²²⁰

Na linha do já arguido, o RC parece ter subjacente uma forte componente qualitativa, e, assim sendo, não deverá implicar a garantia da qualidade na aplicação dos fundos, v.g., contribuir para a capacitação das estruturas internas? Uma boa aplicação dos fundos aos *media* seria um ponto importante e, sobretudo, quando se verifica a instrumentalização de *media* que fazem campanha contra a UE, ideia corroborada pelo Reg. que estabelece a Procuradoria Europeia quando se refere à *ameaça ao crédito das instituições da UE e confiança dos seus cidadãos*.²²¹

Neste sentido, a expressão *interesses financeiros* permitirá alguma interpretação, entrelaçando-se com a ambição das políticas da UE. Este entendimento parece transparecer do DUE quando elucida que no que respeita à proteção dos interesses financeiros poderão estar em causa medidas que ameacem lesar os ativos *na medida em que essas medidas sejam relevantes para as políticas da UE* e que constitui fraude lesiva desses interesses *a aplicação para fins diferentes daqueles para os quais foram inicialmente concedidos*.²²² Aqui, patentemos o caso concreto dos fundos de coesão que, por visarem um fim tão específico, o desvio da sua utilização desvirtua por completo o seu propósito, afigurando-se “a condicionalidade não só justificável, mas, inevitável”.²²³

²²⁰Ibid.supra 215

²²¹REG.2017 para.59

²²²DIR.2017 para.1 e art.3/2 iii)

²²³Ibid.supra 94 pp.300-1

Fulcral será também que, caso a referida emenda constitucional húngara seja aprovada, deverá ser alvo de aplicação do RC.

Um último caso a ponderar será o de se a não ratificação da DRP pelos dois EM, por *entenderem* que vai contra a sua Constituição, não poderá ser objeto de aplicação do RC, considerando que a decisão é politicamente motivada. Naturalmente, esta decisão tomada em violação do ED tem implicações astronómicas para o orçamento da UE que fica em *check* se inexistirem os recursos próprios para financiar o NGEU.

A vigência do ED é, inegavelmente, premissa de uma economia fértil, que inspire confiança e atraia investimento, opondo-se a um clima de incerteza política e negocial,²²⁴ decorrente do falhanço do ED. Esta realidade assume um carácter ainda mais evidente quando em causa está um nível de integração tal que impõe um reconhecimento mútuo assente nas liberdades de circulação e ambiciona uma maior convergência. O ED chega mesmo a ser considerado “a melhor garantia a longo prazo de convergência económica entre EM”.²²⁵ Onde o ED não reina, os fundos perdem-se na corrupção.

Para que este novo mecanismo não padeça do mesmo vírus de ineficácia, deverá ser olhado de forma holística.

3.3. Más allá

Urge notar que, divergindo de Tridimas,²²⁶ o RC é de carácter subsidiário e este encontra-se vertido no corpo do texto, que enuncia que a CE envia a notificação ao EM *a menos que considere que existem outros procedimentos previstos no DUE que lhe permitiriam proteger mais eficazmente o orçamento da União*.²²⁷

De facto, antes da entrada em vigor do RC já parecia existir a possibilidade de suspender os fundos (FEI) em caso de deficiências do ED ao abrigo do RDC.²²⁸ Esta hipótese é possível, como teorizam Scheppele e Kelemen, se o art.142 para.1a) do RDC for lido à luz do art.47 da CDFUE e da jurisprudência do TJUE.²²⁹

²²⁴World Bank Group, 2016, p.2

²²⁵Selih et al., 2017, p.2

²²⁶Cf.Tridimas, 2020, p.19

²²⁷Art.6/1 RC

²²⁸Todavia, há autores que entendem que é uma interpretação demasiado extensiva cf. Fisicaro,2020, p.707.

²²⁹Kelemen e Scheppele, 2018

Perante isto, será que não podemos (devemos) ir por esta opção? Talvez o RC, como subsidiário, nos faça olhar para esta possibilidade já existente que se mostra menos exigente, tanto em termos substantivos como procedimentais.

Perante a controvérsia quanto à legalidade do RC, não parece que a CE pretenda navegar por *terra incognita*. De novo, o problema que assola a eficácia de uma resposta não é a carência de bases legais, mas de falta de vontade política, uma vez que existia já uma opção perfeitamente legítima para cumprir este papel.

O mesmo sucede com três abordagens fundamentais, legítimas e exequíveis que há muito se mostram por explorar.

A primeira, a de que, afinal, o art.7, a *letra morta*,²³⁰ *pode ser tal qual Lázaro*, ressuscitado. Isto será possível se o interpretarmos à luz do pr. do *effet utile*, i.e., uma sua leitura conjunta (nº1 e 2) que imponha que nenhum EM *sob este processo possa proteger outro da sua aplicação*, eliminando o veto cruzado.²³¹

A segunda, proposta por Kochenov, pretende *reinventar* o art.259. Entendido como um mecanismo usado politicamente ou para causas perdidas²³² às quais a CE não se quer associar, a sua perceção poderá sofrer uma metamorfose, passando a ser olhado como uma forma de resposta eficaz ao ataque ao ED.²³³ Esta opção surge algo inesperada porquanto figura uma exceção ao pr. da proibição de autoajuda que traz os EM a intervir em substituição das instituições, porém, como argui o autor, o “art.259 não é um luxo, é uma necessidade”.²³⁴ Recentemente, de inesperada passa a realista. Vimos já os Países Baixos a ponderá-la, no entanto, não viram ainda apoio de outros EM.

Conjugável com a opção anterior,²³⁵ a construção de Scheppele - *ação por infração sistémica* - , devia desempenhar um papel preponderante. Assentando num “método familiar, mas com um propósito mais ambicioso”,²³⁶ adapta o PI à crise *sub judice*. Assim, a CE deveria, por oposição ao seu típico *modus operandi*, numa só ação, juntar várias violações distintas, demonstrando a existência de um padrão, i.e., de um problema sistémico que surge da conjugação de pontos estratégicos. Sempre com base nos arts.258 ou 259, a ação seria trazida ao abrigo de uma de

²³⁰Greer e Williams, 2009 citados por Bugarič, 2017, p.13

²³¹Ibid.supra 65 p.24

²³²Ibid. p.33

²³³Kochenov, 2015

²³⁴Kochenov/19 fevereiro 2021

²³⁵Ibid.supra 232

²³⁶Scheppele, 2016, p.108

três bases: do pr. da cooperação leal (4/3TUE), i.e., que as “leis e prática de um EM interferem sistematicamente com a operabilidade do DUE na jurisdição desse EM e que, por isso, viola a sua obrigação de lealdade”;²³⁷ da junção de violações de DUE ordinário e da CDFUE, elevando a gravidade da atuação; e do art.2 diretamente, afinal, “os princípios são, e devem ser, as normas fundamentadoras das decisões”²³⁸ e a supervisão da UE não está limitada a situações onde esteja em causa a aplicação do DUE,²³⁹ não excluindo o direito primário da sua supervisão o art.2º, nem restringindo a jurisdição do TJUE quanto a este artigo.²⁴⁰ Vimos já como o art.19 TUE foi considerado justificável e o mesmo poderia ser feito com o art.2.²⁴¹ Ademais, se tal intervenção é permitida ao abrigo de um mecanismo político (art.7), não deveria ser *a fortiori* permitida mediante um legal?²⁴² Todavia, a CE não parece disposta a dar este passo audaz.

Positivamente, violações sistémicas acarretariam a exigência de *cumprimento sistémico*, i.e., de uma correção abrangente, proporcional à gravidade, e não superficial.

O carácter cabal da AIS é completado pela sugestão da suspensão dos fundos como sanção do art.260, que não parece vedar a opção.²⁴³ Uma vez mais, vemos como o RC vem permitir o que já o era e figura, aliás, uma versão reduzida do que já era possível. A dissuasão inerente ao RC estará lá, mas fortalecida, primeiro, pela abrangência e adequação do escopo, e segundo, pois o fim primordial será o de restaurar o cumprimento do ED de forma adequada e substancial, não sendo deixada à discricionariedade do tão já discricionário governo. Novamente, a tempestividade da sua aplicação teria sido fundamental.

Para além de consubstanciar uma abordagem holística, vem permitir ao TJUE cumprir a sua função de *guardião do ED*, e, simultaneamente, garantir a imparcialidade da atuação.²⁴⁴ Passa a ser uma questão de prova e não uma limitação do olhar do TJUE como premissa. De facto, O TJUE tem-se posicionado neste sentido, almejando mais, mas precisa que a CE o permita e com ele ambicione. A verdade é que “os casos principais costumam parecer impossíveis na altura em que se criam”,²⁴⁵ e, se, por um lado, o TJUE desempenha um papel ativo, por outro, é inacabado, cabendo-lhe densificar o DUE, Direito inexplorado, mas com um potencial imenso.

²³⁷Ibid. p.119

²³⁸Silveira, 2011, p.12

²³⁹COMN.2003 p.7

²⁴⁰EC, 2015, p.622

²⁴¹Ibid.supra 234

²⁴²Ibid.supra 65

²⁴³Ibid.p.36

²⁴⁴Imparcialidade que é, inclusive, validada pelos dois EM quando exigem que a legitimidade do RC seja decidida pelo TJUE, mas, ironicamente, são os mesmos EM que flagrantemente violam os seus julgamentos – não deveria isto chegar para nos levar à conclusão de que a importância que os dois EM atribuem à validação do RC pelo TJUE é artificial?

²⁴⁵Jakab, 2016, p.201

*O futuro da EU é aquele para o qual a jurisprudência do TJUE já nos preparou*²⁴⁶

Num tom positivo, 2021 está a dar sinais de pretender assumir o ED como valor basilar que é. A par com o ativismo dos Países Baixos, assistimos à recente ativação do art.260 contra a Hungria pela infração do julgamento no caso *LexNGO*²⁴⁷ e à saída do Fidesz do PPE.

Quo Vadis?

²⁴⁶Sarmiento, 2004 citado por Silveira, 2011, p.12

²⁴⁷A 18 de fevereiro. Caso *LexNGO* referido supra 63.

Conclusão

Patenteámos como a União de valores se tem mostrado incapaz de assegurar a sua proteção cabal quando confrontada com uma crise, e, de facto, as crises axiológicas tendem a estar associadas a uma falta de sensação de urgência.

As razões subjacentes a esta ineficácia puderam ser identificadas, entre elas, a falta de consistência, cooperação e exploração dos mecanismos, ou até, a sua deficiente interpretação, e a sobreposição do receio das consequências que poderiam resultar de uma atuação, ao receio do que poderia causar uma omissão. Ademais, a delicadeza inerente ao carácter político de certos instrumentos abre caminho a uma discricionariedade que, ora orientada por interesses políticos, ora pelo receio de enfrentar a dura e incógnita realidade, se mostra determinante. A agravar, inexistente uma metodologia, mas uma panóplia de mecanismos que se encontram dispersos e não como parte de um sistema, levando a um caminho sinuoso.

Estas razões desembocam, fundamentalmente, em duas, por sua vez interligadas: na carência de suficiente vontade política e na forma como os mecanismos são encarados e aplicados.

Esta deriva e retração na atuação encontra grande parte do seu sustento no ponto tratado em 1., o que resulta num desinteresse, ou mesmo bloqueio, por parte de alguns atores numa crescente atribuição de competências à UE, receando a usurpação da sua soberania estadual, o que, por sua vez, contribui para a hesitação das instituições, que temem as repercussões de um passo mais assertivo.

Toda esta problemática radica na (falta de) perceção da UE enquanto projeto de dimensão constitucional. Destarte, a UE e o ED vivem em constante mútuo-fortalecimento. A existência de um constitucionalismo substantivo afigura-se crucial para que o projeto europeu não seja minado por dentro, i.e., para que não replique os erros da República de Weimar regida por uma *Constituição neutra*.²⁴⁸ Similarmente, também o Constitucionalismo europeu necessita de assentar numa base valorativa que seja capaz de defender, sob pena de se vir a revelar retórica insipiente. Com esta lógica subjacente, se, por um lado, o ED enquanto pr. constitucional sai reforçado, por outro, é instrumento – sem nunca (dever) ser instrumentalizado – do reforço da UE enquanto sistema constitucional. Aqui, se por um lado assistimos à incerteza quanto à sua legitimidade, urge lembrar que a ineficácia de resposta da UE acaba por afetar a sua própria legitimidade que assenta, em parte, no seu *output*.

²⁴⁸Wilms,2017, p.13

O RC surge como a *salvação* para a proteção eficaz do ED, contudo, é inverosímil que o seja. Desde logo, apesar de em termos corretivos, quando aplicado, enfraquecer o regime iliberal porquanto lhe retira meios de granjear poder e cobrir certas situações relevantes, o seu escopo restrito deixa de fora inúmeras violações do ED e faz da prova um grande obstáculo. Em termos dissuasivos, não descurando que a suspensão é *per si* um forte fator, as ações passíveis de dissuasão são limitadas e bem delimitadas pela exigência do nexos causal, o que facilita a sua evasão que, por sua vez, beneficia também do elemento temporal. Por fim, este elemento debilita o caráter corretivo do RC na medida em que adia a regressão do processo autocrático, ou até a veda quando perante um *fait accompli*.

Do exposto, concluímos como, apesar de concretizar a opção de suspensão de fundos, o RC não traz nada de novo, aliás, vem contemplar uma versão restrita do que já era possível. Na verdade, os meios para um combate eficaz e tempestivo já estavam à disposição, porém, a “existência de mecanismos que garantam o cumprimento não basta, é também necessária a virtude das instituições responsáveis em usá-los”.²⁴⁹

A sensação de incapacidade por parte das instituições, será mesmo isso, uma sensação, porque pode ser superada uma vez que esta impotência radica, não tanto na inexistência de mecanismos eficazes, mas na falta de eficácia dos mecanismos existentes. Mais pode ser feito à luz do atual enquadramento legal e, perante a urgência da situação, a UE tem de se defender com os meios de que dispõe, que deverão ser usados na sua plena extensão e potencial, e integrados numa metodologia que coordene opções horizontais de monitorização e verticais coercivas, quando exigível.

Em virtude do retardar de uma atuação assertiva quando perante uma estratégia deliberada que pretende minar o núcleo da UE, a infiltração destas tendências torna-se mais profunda, permitindo que se entranhem e consolidem. Assim, a passividade torna-se contribuinte direta do corromper da UE.

Fundando-se a UE no ED, tem de ser capaz de o tornar *justiçável*, mas, mais do que isso, como rege a sua própria génese, de o ver *aplicado e cumprido*.²⁵⁰

O *game changer* não será o RC, mas a vontade política.

²⁴⁹Wilms, 2017, p.17

²⁵⁰Ibid.supra 4 p.16

Aqui, apela-se à Presidência portuguesa para não adiar as audiências do processo do art.7 para *quando o COVID permitir*. Sabemos que não o vai permitir até junho. E aí, já nos destituímos da responsabilidade.

NOTAS

- Quando se refere os Estados-Membros, Hungria e Polónia, trata-se de uma simplificação da escrita de modo a não a tornar cansativa, uma vez que o que se pretende é aludir concretamente aos governos em exercício nesses dois Estados-Membros e não aos países.
- Em toda a análise são focados os casos dos governos da Hungria e Polónia, daí recorrermos a expressões como “EM em princípio alvos de aplicação do Regulamento”.
- Para além da sua utilização mais tradicional, por motivos de fluidez, recorreu-se ao itálico para identificar expressões curtas ou adaptadas de autores (sempre indicando o autor a quem pertencem), excertos de instrumentos legais ou documentos oficiais das instituições, estrangeirismos e expressões de autores deslocadas do corpo do texto.
- Fruto da frequência com que se referem estes artigos – artigo 2º do TUE, artigo 7º do TUE e artigos 258º, 259º e 260º TFUE -, optou-se por se utilizar somente “art.2”, “art.7”, “art.258”, “art.259” e “art.260”.
- No Capítulo 3, excetuando os artigos supramencionados, sempre que se refere um artigo, este será sempre relativo ao Regulamento da Condicionalidade dos Fundos.
- As traduções foram feitas pela autora.

ANEXOS

European Commission's Rule of Law Rhetoric ("full respect for the rule of law ... is at the heart of Commission priorities"/"We have opened many infringement procedures") v. European Commission's Rule of Law Enforcement Record

- **Less than 1 rule of law related infringement action per year on average** since the start of Poland's rule of law crisis at the end of 2015
- **Only 1 new infringement action to defend judicial independence launched in 2019** (re Poland's disciplinary regime for judges) out of a total of 797 new actions launched in the year 2019
- **Only 1 new infringement action to defend judicial independence launched in 2020** (re Poland's muzzle law) which is however yet to be lodged with the ECJ...
- **Only one action under Article 260 TFEU** in relation to the three ECJ Art 2 TEU values-related infringement judgments not complied with by Hungary (Case C-66/18; Case C-78/18 and Case C-808/18 with Article 260 only activated on 18 February 2021 after 8 months of flagrant disregard)
- **Grand total of 3 infringement actions on judicial independence grounds** lodged with ECJ to date when national courts have lodged more than 40 (desperate) requests for a preliminary ruling regarding judicial independence issues since rule of law backsliding was acknowledged by the Commission in 2012-13
- **No infringement actions** in relation to multiple rule of law issues identified by the Commission itself in its Article 7(1) reasoned proposal of December 2017 (unlawfully composed "Constitutional Tribunal", unconstitutional ENCI suspended Polish NCJ; "extraordinary chamber" which is not a court established by law) and subsequent violations of EU law identified by the European Parliament and CoEPACE (secret troll farm; special disciplinary unit and special prosecutorial unit responsible for coordinated harassment of judges and prosecutors; etc.)
- **No public reaction** to the indirect nullification of ECJ judgment of 19 November 2019 in Joined Cases C-585/18, C-624/18 and C-625/18 (AK) by the unlawfully composed "Constitutional Tribunal" of Poland on 20 April 2020
- **No public reaction** to the "decision" by ECJ-suspended and unconstitutional "disciplinary chamber" on 23 September 2020 which formally denies any binding legal force to the ECJ judgment of 19 November 2019 in Joined Cases C-585/18, C-624/18 and C-625/18 (AK)
- **Public denial** that the ECJ order of 8 April 2020 is violated notwithstanding all contrary evidence including sitting ECJ judge publicly stating ECJ order is violated
- **Persistent refusal to activate** pre-Article 7 procedure or Article 7(1) TEU in relation to Hungary, Romania or Malta
- **70% decline in the overall total number of infringement actions** per year since 2004... [see forthcoming paper by Dan Kelemen and Tommaso Pavone]

@ProfPech 18 Feb 2021

ANEXO A

Retirado de: <https://twitter.com/ProfPech/status/1362437366670123009/photo/1>

@ProfPech 2 January 2021

Commission v Hungary (values-related infringement cases referred to the ECJ since 2015*)	Law on asylum and return: launched in Oct 2015 – HU found in breach of EU law on 17 Dec 2020 in Case C-808/18: Likely NOT to be complied with either de jure or de facto	Lex CEU: launched in April 2017 – HU found in breach of EU Law in Oct 2020 in Case C-66/18: NOT COMPLIED WITH (with CEU already forced out due to Commission not requesting interim measures)	Law on foreign-funded NGO: launched in July 2017 – HU found in breach of EU Law by ECJ in June 2020 in Case C-78/18: NOT COMPLIED WITH (with law still being applied...)	Relocation of applicants for international protection: launched in June 2017 – HU found in breach of EU law by ECJ in April 2020 in Case C-718/17: Violation left unsanctioned	"Stop Soros" law: launched in July 2018 – lodged with ECJ in Nov 2019 – no AG opinion/ruling yet in Case C-821/19	
Infringement admin phase / Lost in monitoring phase	Discrimination of Roma children in the field of education (Launch of infringement action in May 2016 with situation under "monitoring" since)	Failure to provide food for asylum seekers in transit zones (launch of infringement action on 25 July 2019, reasoned opinion on 10 Oct 2019)	Failure to comply with EU asylum legislation under cover of COVID19 situation (launch of infringement action on 30 Oct 2020)	Violation of EU public procurement rules under Asylum Act (launch of infringement action on 3 Dec 2020)		
Expression of "concerns" / Lost in "under examination" phase	Violation of Art 267 TFEU by Orban's Supreme Court ("concerns" raised in 2020)	25% NGO-tax (special tax for activities "facilitating immigration" under examination since 2018)	Judicial "reform" (2019 Omnibus Act: "concerns" expressed re undermining of judicial independence)	Academy of Sciences ("concerns" expressed following capture in 2019)	Enabling Act (Act of March 2020 and related decrees under "proactive monitoring")	Media concentration / captured media council (competition law complaints since 2016 still being "assessed" & "concerns" expressed for years)
Not bothered mode	End of legal possibility for transgender or intersex people to change their gender (no reaction from Commission TBOMK)		Unfair EP 2019 elections/electoral fraud (no reaction from Commission TBOMK)			

* In June 2015, the European Parliament urged "the Commission to activate the first stage of the EU framework to strengthen the rule of law". The Commission never did and similarly persistently refused to activate Art 7 TEU.

ANEXO B

Retirado de: <https://twitter.com/ProfPech/status/1365006115088584705/photo/1>



MOTION FOR A RESOLUTION

to wind up the debate on the statement by the Commission
pursuant to Rule 132(2) of the Rules of Procedure
on the application of Regulation (EU, Euratom) 2020/2092, the rule-of-law
conditionality mechanism
(2021/2582(RSP))

Petri Sarvamaa
on behalf of the PPE Group
Eider Gardiazabal Rubial
on behalf of the S&D Group
Katalin Cseh, Moritz Körner
on behalf of the Renew Group
Terry Reintke, Daniel Freund
on behalf of the Verts/ALE Group
Younous Omarjee
on behalf of The Left Group

Boom: Parliament’s resolution “urges the Commission to avoid any further delay in the application” of the new rules — and “requests that, if the Commission deems such guidelines necessary, they are adopted as soon as possible and no later than 1 June 2021.” Parliament also wants to be consulted prior to adoption. “In case the Commission does not fulfil its obligations under this Regulation and does not provide Parliament with information as mentioned above by 1 June 2021, Parliament will consider this to constitute a failure to act and subsequently shall take action under Article 265 TFEU against the Commission,” says the draft resolution.

ANEXO C

Retirado de: <https://twitter.com/ProfPech/status/1374624628145061890?s=19>

TABLE 1: TOP-10 AUTOCRATIZING COUNTRIES, 2010–2020

		CHANGE	LDI 2010	LDI 2020	REGIME TYPE 2010	REGIME TYPE 2020
1	Poland	-0.34	0.83	0.49	Liberal Democracy	Electoral Democracy
2	Hungary	-0.32	0.68	0.37	Electoral Democracy	Electoral Autocracy
3	Turkey	-0.29	0.40	0.11	Electoral Democracy	Electoral Autocracy
4	Brazil	-0.28	0.79	0.51	Electoral Democracy	Electoral Democracy
5	Serbia	-0.27	0.51	0.24	Electoral Democracy	Electoral Autocracy
6	Benin	-0.26	0.55	0.29	Electoral Democracy	Electoral Autocracy
7	India	-0.23	0.57	0.34	Electoral Democracy	Electoral Autocracy
8	Mauritius	-0.23	0.73	0.50	Liberal Democracy	Electoral Democracy
9	Bolivia	-0.18	0.41	0.231	Electoral Democracy	Electoral Autocracy
10	Thailand	-0.17	0.34	0.17	Electoral Autocracy	Closed Autocracy

The classification of regime type is not only based on the LDI score but also the Electoral Democracy Index, as well as the extent to which elections overall have been free and fair. See Lührmann et al. (2018) for details.

ANEXO D

Retirado de: <https://twitter.com/ProfPech/status/136970777220870146/photo/1>



renew europe.



**To Mrs. Angela Merkel
Chancellor of the Federal Republic of Germany, Presidency of the Council of the EU**

**To Mrs Ursula von der Leyen
President of the European Commission**

Brussels, 26/08/2020

Dear **Chancellor Merkel**, dear **President von der Leyen**,

In the previous mandate, our three institutions had entered into constructive and result-oriented negotiations on the *regulation on the protection of the Union's budget in case of generalised deficiencies as regards the rule of law in the Member States* (2018/0136 (COD)). The European Parliament has always strongly advocated for such a conditionality mechanism because we cannot allow that the values enshrined in Article 2 TEU are systemically threatened or violated by any of the 27 Member States while EU funds continue to be received by the responsible governments. At the same time, it is evident that the core tools available to the EU to protect these values, including democracy, the rule of law and fundamental rights are limited in scope, inadequate and insufficient. It is our position that the Commission, as guardian of the EU treaties, needs to be empowered, including through this Regulation, to hold Member States to their commitments on these values.

Against this background, we strongly regret that the European Council in its extraordinary meeting of 17-21 July 2020 significantly weakened the efforts of the Commission and Parliament to uphold the rule of law, fundamental rights and democracy in the framework of the multiannual financial framework 2021-2027 (MFF) and the Next Generation EU (NGEU) instrument. It is our deep conviction that there can be no rebates on European values.

We therefore reiterate our commitment, as mentioned in the Parliament's resolution on the extraordinary European Council meeting conclusions from 23 July 2020, to complete the co-legislator's work on the proposed rule of law conditionality regulation in a constructive and collaborative manner, and we urge the German Council Presidency to resume technical and political meetings in close cooperation with the Parliament's Co-Rapporteurs without undue delay. At the same time, we have to stress that in line with Parliament's first reading position, there are a number of key demands for our political groups in particular on the need to

- **incorporate the Annual Monitoring Report on Union values**, to
- **maintain the "reverse qualified majority" rule**, to
- **preserve the institutionalised procedural role for the Parliament** and to
- **foresee safeguards for final beneficiaries and recipients**.

At this point, our political groups feel the need to underline once more that the above-mentioned rule of law regulation will be adopted by co-decision, and that the adoption of the

new Multiannual Financial Framework 2021-2027 (MFF) also fully depends on Parliament's consent. Without formal conclusion (closure) by the Council and the European Parliament of this file, it will be impossible for us to advance on the MFF.

The time has come to accelerate the fight against the erosion of democracy, the rule of law and fundamental rights in the very heart of the EU and to underline that electoral victories do not constitute a mandate for heavy-handedness and a departure from European values. We strongly believe that the creation of such a conditionality mechanism, which builds primarily on the Commission's Annual Monitoring Report on Union values, represents the most effective, proportionate and dissuasive response to the existing challenges. It is important that this addresses the core problem, and that violations are targeted in such a way that does not work to the detriment of European citizens and communities, in the interest of upholding the rule of law.

We therefore urge the German Council Presidency to close ranks and join Parliament's efforts to uphold democracy, the rule of law and fundamental rights by finalising the adoption of this proposal without undue delay.

Yours sincerely,

Manfred Weber
President of the European People's Party Group

Iratxe García Pérez
President of the Socialists and Democrats Group

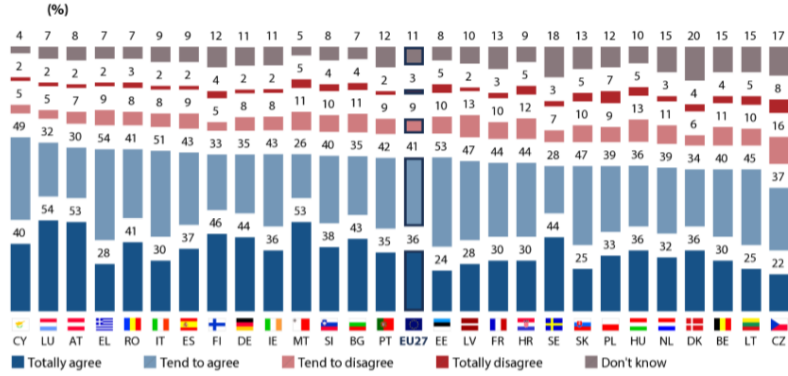
Dacian Cioloş
President of the Renew Europe Group

Ska Keller
Philippe Lamberts
Co-Presidents of the Greens/EFA Group

ANEXO E

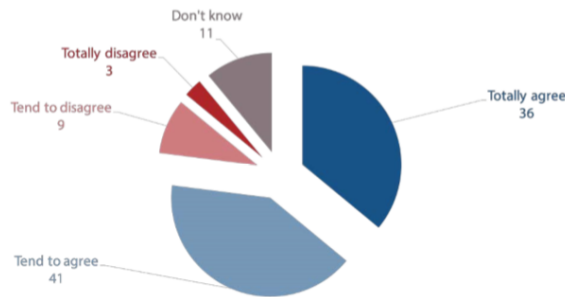
At least seven in ten respondents agree with this statement in all EU Member States but Czechia - more than half «totally agree» in LU, AT and MT

Q11 To be part of the European Union, Member States agree to share and respect common values including the rule of law (which includes press freedom, independence of justice, fight against corruption, protection of individual rights, etc.). Do you agree or disagree with this statement: The EU should only provide funds to Member States conditional upon their government's implementation of the rule of law and of democratic principles?



More than three out of four respondents agree: EU funds should be made conditional upon the national government's implementation of the rule of law and of democratic values

Q11 To be part of the European Union, Member States agree to share and respect common values including the rule of law (which includes press freedom, independence of justice, fight against corruption, protection of individual rights, etc.). Do you agree or disagree with this statement: The EU should only provide funds to Member States conditional upon their government's implementation of the rule of law and of democratic principles? (% - EU27)



ANEXO F

Retirado de:

<https://www.europarl.europa.eu/resources/library/media/20201020RES89705/20201020RES89705.pdf>

BIBLIOGRAFIA

Acórdão de 11 junho 1991 *Dióxido de Titânio*, C-300/89 EU:C:91:244.

Acórdão de 19 de abril de 2013, *Itália/CE* T-99/09, EU:T:2013:200.

Acórdão de 27 fevereiro 2018 *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16 EU:C:2018:117.

Acórdão de 7 de setembro de 2006 *Heger*, C-166/05, EU:C:2006:533.

Acórdão de 17 de dezembro de 2020, *Accueil des demandeurs de protection internationale* C-808/18 EU:C:2020:1029.

Acórdão de 18 de junho de 2020, *Transparency Act*, C-78/18, EU:C:2020:476.

Acórdão de 6 de novembro de 2012, *Comissão/Hungria*, C-286/12 EU:C:2012:687.

Acórdão de 6 de outubro de 2020, *LexCEU*, C-66/18 EU:C:2020:792.

ALEMANNI, A. – “The EU Parliament’s Abdication on the Rule of Law (Regulation)”. *VerfBlog*, 2021/2/25.

ALEMANNI, A. E M. CHAMON – “To Save the Rule of Law you Must Apparently Break It” *VerfBlog*, 2020/12/11.

BALLIN, ERNST HIRSCH – “Mutual Trust: The Virtue of Reciprocity – Strengthening the Acceptance of the Rule of Law through Peer Review”, in CLOSA, Carlos, KOCHENOV, Dimitry (eds.). *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union* (2016). Cambridge: Cambridge University Press.

BESSELINK, L. – “The Bite, the Bark and the Howl – Article 7 TEU and the Rule of Law Initiatives”. *Amsterdam Law School Legal Studies Research Paper* No.2016, *Amsterdam Centre for European Law and Governance Research Paper* No. 2016-01.

BLAUBERGER, M. E V. VAN HÜLLEN – “Conditionality of EU funds: an instrument to enforce EU fundamental values?”, *Journal of European Integration*, (2021),43:1, 1-16.

BUGARIČ, BOJAN - “Protecting Democracy inside the EU: On Article 7 TEU and the Hungarian Turn to Authoritarianism”, in CLOSA, Carlos, KOCHENOV, Dimitry (eds.). *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union* (2016). Cambridge: Cambridge University Press.

Caroline de Gruyter (30 de novembro 2020). “A fundamental fight: the frugal four and the rule of law”. *European Council on Foreign Relations* (ECFR). Em: <https://ecfr.eu/article/a-fundamental-fight-the-frugal-four-and-the-rule-of-law/>

CEU Democracy Institute (24 de janeiro 2021). *The Future of Democracy in EU Members States*. Em: <https://www.facebook.com/CEUDemInst/videos/1108940579529151>

CEU Democracy Institute (25 de janeiro 2021). *Debate on the Rule of Law in the European Union*. Em: <https://www.facebook.com/114943677083178/videos/109045187740938>

CEU Democracy Institute, Review of Democracy Podcasts com Dimitry Kochenov (19 de fevereiro 2021). *Adding Bite to the Member States' Rule of Law Bark?* Em: <https://democracyinstitute.ceu.edu/articles/adding-bite-member-states-rule-law-bark>

CEU Democracy Institute, Review of Democracy Podcasts com Petra Bard (8 de fevereiro de 2021). *Rule of Law Conditionality: The Sharpest New Tool in the Box?* Em: <https://democracyinstitute.ceu.edu/articles/rule-law-conditionality-sharpest-new-tool-box>

CLOSA, CARLOS - “Reinforcing EU Monitoring of the Rule of Law: Normative Arguments, Institutional Proposals and the Procedural Limitations”, in CLOSA, Carlos, KOCHENOV, Dimitry (eds.). *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union* (2016). Cambridge: Cambridge University Press.

CLOSA, CARLOS (ED.) E KOCHENOV, DIMITRY (ED.) (2016) – *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union*. C.Closa & D. Kochenov (eds.), Cambridge: Cambridge University Press.

CLOSA, CARLOS, D. KOCHENOV E J.H.H. WEILER – “Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union”, *EUI Working Papers, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, Global Governance Programme*, ISSN 1028-3625, RSCAS 2014/25.

CoE / CONCLUSÕES (Concl. Julho) – “Assunto: Reunião extraordinária do Conselho Europeu (17, 18, 19, 20 e 21 de julho de 2020) – Conclusões” / Bruxelas, 21 de julho de 2020 (OR. en) / EUCO 10/20 / CO EUR 8 CONCL 4.

COMISSÃO EUROPEIA / COMUNICAÇÃO (COM.2014) “Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho – Um Novo Quadro da União Europeia para Reforçar o Estado de Direito” / COM/2014/0158 final.

COMISSÃO EUROPEIA / COMUNICAÇÃO (COM.2020) / COMUNICAÇÃO DA COMISSÃO AO PARLAMENTO EUROPEU, AO CONSELHO EUROPEU, AO

CONSELHO, AO COMITÉ ECONÓMICO E SOCIAL EUROPEU E AO COMITÉ DAS REGIÕES – “A Hora da Europa: Reparar os Danos e Preparar o Futuro para a Próxima Geração” / Bruxelas, 27.5.2020 COM(2020) 456 final.

COMISSÃO EUROPEIA / COMUNICAÇÃO (RED) “COMUNICAÇÃO DA COMISSÃO AO PARLAMENTO EUROPEU, AO CONSELHO, AO COMITÉ ECONÓMICO E SOCIAL EUROPEU E AO COMITÉ DAS REGIÕES - Relatório de 2020 sobre o Estado de Direito Situação na União Europeia” / Bruxelas, 30.9.2020 COM(2020) 580 final.

COMISSÃO EUROPEIA / PROPOSTA DE REGULAMENTO DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO sobre a proteção do orçamento da União em caso de deficiências generalizadas no que diz respeito ao Estado de direito nos Estados-Membros (PR) / Bruxelas, 2.5.2018 COM(2018) 324 final / 2018/0136 (COD).

COMISSÃO EUROPEIA / PROPOSTA FUNDAMENTADA AO ABRIGO DO ARTIGO 7.º, N.º 1, DO TRATADO DA UNIÃO EUROPEIA RELATIVA AO ESTADO DE DIREITO NA POLÓNIA / Proposta de DECISÃO DO CONSELHO relativa à verificação da existência de um risco manifesto de violação grave, pela República da Polónia, do Estado de Direito / Bruxelas, 20.12.2017 / COM(2017) 835 final / 2017/0360(NLE).

COMUNICAÇÃO DA COMISSÃO AO CONSELHO E AO PARLAMENTO EUROPEU sobre o artigo 7º do Tratado da União Europeia. Respeito e promoção dos valores em que a União assenta (COM.2003) / Bruxelas, 15.10.2003 COM(2003) 606 final.

CONCLUSÕES do Advogado-Geral M. Poiares Maduro, apresentadas em 21 de maio de 2008, no Caso C-127/07 EU:C:2008:292.

CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA / FICHEIRO INTERINSTITUCIONAL 2018/ 0136 (COD)/ Assunto: Quadro Financeiro Plurianual (QFP) 2021-2027 e Pacote de Recuperação – Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho sobre um regime geral de condicionalidade para a proteção do orçamento da União / Bruxelas, 30 de setembro 2020 (OR.en) / 11322/20.

CONSELHO EUROPEU / CONCLUSÕES Bruxelas, 11 de dezembro 2020 (OR. en) / EUCO 22/20 / CO EUR 17 CONCL 8.

CONSELHO EUROPEU / VOTAÇÃO Bruxelas, 14 de dezembro 2020 (OR. en) 14020/20 / Ficheiro Interinstitucional: 2018/0136 (COD) / VOTE 68 INF 220 PUBLIC 85 CODEC 1337.

“Costa defende na Hungria que Estado de Direito não deve ser associado à recuperação”. (14 de julho 2020). *Diário de Notícias*. Em: <https://www.dn.pt/poder/costa-defende-na-hungria-que-estado-de-direito-nao-deve-ser-associado-a-recuperacao--12421857.html>

Daniel Hegedüs (23 de julho 2020). “What EU leaders really decided on Rule of Law”. *Politico*, Vol.6,nº28.Em:<https://edition.pagesuiteprofessional.co.uk/html5/reader/production/default.aspx?pubname=&edid=dfacde3f-5606-4f36-b4fb-2c288fc63228>

DECISÃO (UE, Euratom) 2020/2053 DO CONSELHO de 14 de dezembro de 2020 relativa ao sistema de recursos próprios da União Europeia e que revoga a Decisão 2014/335/UE, Euratom (DRP).

Declaração conjunta do Primeiro-Ministro da Hungria e do Primeiro-Ministro da Polónia (26 de novembro 2020). <https://www.gov.pl/web/eu/joint-declaration-of-the-prime-minister-of-poland-and-the-prime-minister-of-hungary>

Despacho de 8 de abril de 2020, *Régime disciplinaire des juges*, C-791/19, EU:C:2020:277.

DIRETIVA (UE) 2017/1371 DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO de 5 de julho de 2017 relativa à luta contra a fraude lesiva dos interesses financeiros da União através do direito penal.

DIRETIVA 2000/78/CE do Conselho, de 27 de Novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional.

EDITORIAL COMMENTS – “Editorial: Neither Representation Nor Values? Or, “Europe’s Moment” – Part II”, *European Papers*, Vol. 5, 2020, No 3, pp.1101-1104.

EDITORIALCOMMENTS – “Safeguarding EU values in the Member States – Is something finally happening?”. *Common Market Law Review* 52: 619–628, 2015. Reino Unido: Kluwer Law International.

Ella Joyner (30 de setembro 2020). “Disputed EU tool to sanction democratic backsliding clears key hurdle”. *Deutsche Presse-Agentur GmbH*. Em: <https://www.dpa-international.com/topic/disputed-eu-tool-sanction-democratic-backsliding-clears-key-urn%3Anewsml%3Adpa.com%3A20090101%3A200930-99-772273>

EPRS (EUROPEAN PARLIAMENT RESEARCH SERVICE), EUROPEAN ADDED VALUE UNIT, LAURENT PECH ET AL. – “An EU mechanism on democracy, the rule of law and fundamental rights”. Study .PE 579.328, 2016.

European Moments, Zsolt Enyedi (24 março 2021). *Is There Still “Rule of Law” in Poland and Hungary?* Em: <https://democracyinstitute.ceu.edu/articles/zsolt-enyedi-rule-law-poland-and-hungary>

FISICARO, M. – “Rule of Law Conditionality in EU Funds: The Value of Money in the Crisis of European Values”, *European Papers*, Vol.4, No.3, (2019), pp.695-722.

Florian Eder (1 de junho 2017). “Juncker: German plan to link funds and rules would be ‘poison’”. *Politico* Em: <https://www.politico.eu/article/juncker-german-plan-to-link-funds-and-rules-would-be-poison/>

Frans Timmermans (1 junho 2016). *Opening Remarks of First Vice-President Frans Timmermans - Press Conference on Rule of Law in Poland*. Em: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_16_2023

HALMAI, G. – “The Possibility and Desirability of Rule of Law Conditionality”, *Hague Journal on the Rule of Law*, 2018.

HEINEMANN, F. – “Going for the Wallet? Rule-of-Law Conditionality in the Next EU Multiannual Financial Framework”. *Intereconomics*, vol.53, Iss.6, ISSN 1613-964X, Springer, Heidelberg, (2018), pp.297-301.

HILLION, CHRISTOPHE - “Overseeing the Rule of Law in the EU: Legal Mandate and Means”, in CLOSA, Carlos, KOCHENOV, Dimitry (eds.). *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union* (2016). Cambridge: Cambridge University Press.

Hungarian Helsinki Committee (12 de novembro 2020) Flash Report: What Happened in the Last 48 Hours in Hungary and How it Affects the Rule of Law and Human Rights.

ÍÑIGUEZ, G. – “El Estado de derecho y la condicionalidad del fondo de recuperación: bloqueo institucional o falta de voluntad política?”, *Revista Iberoamericana de Filosofía, Política, Humanidades y Relaciones Internacionales*, (2020), pp.185-205.

INTERNATIONAL FINANCE CORPORATION (WORLD BANK GROUP) – “The Investment Climate”, *Issue Brief Series*, 2016.

JAKAB, ANDRÁS – “The EU Charter of Fundamental Rights as the Most Promising Way of Enforcing the Rule of Law against EU Member states”, in CLOSA, Carlos, KOCHENOV, Dimitry (eds.). *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union* (2016). Cambridge: Cambridge University Press.

KELEMEN, R.D. E K.L. SCHEPPELE – “How to Stop Funding Autocracy in the EU”. *VerfBlog*, 2018/9/10.

KOCHENOV D. E L. PECH. – “Upholding the Rule of Law in the EU: On the Commission’s ‘Pre-Article 7 Procedure’ as a Timid Step in the Right Direction”. *EUI Papers, Robert Schuman Centre for Advanced Studies Global Governance Programme-164*, RSCAS 2015/24.

KOCHENOV, D. – “Biting Intergovernmentalism: The Case for the Reinvention of Article 259 TFEU to Make It a Viable Rule of Law Enforcement Tool”. J.H.H. Weiler, Director Gráinne de Burca, Director, *The Jean Monnet Program, Jean Monnet Working Paper Series 11/15*, NYU School of Law.

KOCHENOV, D. – “Europe’s Crisis of Value”. *University of Groningen Faculty of Law Research Paper Series*, No. 15/2014.

KOCHENOV, D. E L. PECH – “Monitoring and Enforcement of the Rule of Law in the EU: Rhetoric and Reality”. *European Constitutional Law Review*, 11, 2015, pp. 512-540.

KOCHENOV. D. – “Busting the myths nuclear: A commentary on Article 7 TEU”, *EUI Working Papers, Department of Law*, LAW 2017/10.

KONSTADINIDES, THEODORE (2017) – *The Rule of Law in the European Union – The Internal Dimension*. Col. “Modern studies in European law”, Portland, Oregon: Hart Publishing.

KUMM, M. – “Rescue Package for Fundamental Rights: Comments by MATTIAS KUMM”. *VerfBlog*, 2012/3/01.

LANG, I.G. – “The Rule of Law, the Force of Law and the Power of Money in the EU”, *Croatian Yearbook of European Law and Policy* (2019).

MADURO, Miguel Poiares E Benedita Menezes QUEIROZ - “A Hard Law Approach to States Systemic Violations of Article 2 of the Treaty of the European Union – Reasons and Means”, in *The Foundations and Future of Public Law* (2020), FISHER, Elizabeth, Jeff KING, e Alison L. YOUNG (eds.), Oxford: Oxford University Press.

MÜLLER, JAN-WERNER – “Protecting the Rule of Law (and Democracy!) in the EU: The Idea of a Copenhagen Commission”, in CLOSA, Carlos, KOCHENOV, Dimitry (eds.). *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union* (2016). Cambridge: Cambridge University Press.

Müller, Jan-Werner – “Should the EU Protect Democracy and the Rule of Law Inside Member States?” *European Law Journal*, vol. 21, 2, pp. 141-160, 2015.

NL@EU Conversations (22 de fevereiro de 2021). *Enforcing the Rule of Law*. Em: <https://www.pscp.tv/w/1jMJgpYMWwWxL?s=08>

Octávio Lousada Oliveira (29 novembro 2020). “Costa e os alinhamentos com Hungria e Polónia: democracia, democracia, fundos à parte”. *Expresso*. Em: <https://expresso.pt/politica/2020-11-29-Costa-e-os-alinhamentos-com-Hungria-e-Polonia-democracia-democracia-fundos-a-parte>

PDCRCA (POLICY DEPARTMENT FOR CITIZENS’ RIGHTS AND CONSTITUTIONAL AFFAIRS), DIRECTORATE GENERAL FOR INTERNAL POLICIES OF THE UNION, GARRIDO, D.L. E CASTILLO, A.L. – *The EU framework for enforcing the respect of the rule of law and the Union’s fundamental principles and values* - European Parliament 608.856, 2019.

PECH, L. – “A Union Founded on the Rule of Law: Meaning and Reality of the Rule of Law as a Constitutional Principle of EU Law”, *European Constitutional Law Review*, 6: 359-396, (2010).

PECH, L. E K.L. SCHEPPELE – “Illiberalism Within: Rule of Law Backsliding in the EU”. *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 2017.

Pech, L., W. Sadurski, e K.L. Scheppele – “ Open Letter to the President of the European Commission regarding Poland’s “Muzzle Law””. *VerfBlog*, 2020/3/09.

PROPOSTA REGULAMENTO DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO sobre a proteção do orçamento da União em caso de deficiências generalizadas no que diz respeito ao Estado de direito nos Estados-Membros / Bruxelas, 2.5.2018 COM(2018) 324 final 2018/0136 (COD) (PR).

REGULAMENTO (UE) n.º 1303/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de dezembro de 2013, que estabelece disposições comuns relativas ao Fundo Europeu de Desenvolvimento Regional, ao Fundo Social Europeu, ao Fundo de Coesão, ao Fundo Europeu Agrícola de Desenvolvimento Rural e ao Fundo Europeu dos Assuntos Marítimos e das Pescas, que estabelece disposições gerais relativas ao Fundo Europeu de Desenvolvimento Regional, ao Fundo Social Europeu, ao Fundo de Coesão e ao Fundo Europeu dos Assuntos Marítimos e das Pescas, e que revoga o Regulamento (CE) n.º 1083/2006 do Conselho.

REGULAMENTO (UE) 2017/1939 do Conselho, de 12 de outubro de 2017, que dá execução a uma cooperação reforçada para a instituição da Procuradoria Europeia.

REGULAMENTO (UE) 2021/241 do Parlamento Europeu e do Conselho de 12 de fevereiro de 2021 que cria o Mecanismo de Recuperação e Resiliência.

REGULAMENTO (UE, Euratom) 2020/2093 DO CONSELHO de 17 de dezembro de 2020 que estabelece o quadro financeiro plurianual para o período de 2021 a 2027.

RELATÓRIO DE 2020 SOBRE O ESTADO DE DIREITO CAPÍTULO RELATIVO À POLÓNIA que acompanha o documento Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Relatório de 2020 sobre o Estado de Direito Situação na União Europeia / Documento de trabalho dos Serviços da Comissão / Bruxelas, 30.9.2020 SWD(2020) 320 final.

RESOLUÇÃO do Parlamento Europeu, de 12 de setembro de 2018, sobre uma proposta solicitando ao Conselho que, nos termos do artigo 7.º, n.º 1, do Tratado da União Europeia, verifique a existência de um risco manifesto de violação grave pela Hungria dos valores em que a União se funda (2017/2131(INL)).

RESOLUÇÃO do Parlamento Europeu, de 16 de dezembro de 2015, sobre a situação na Hungria (2015/2935(RSP)).

SCHEPPELE, K.L. – “The Rule of Law and the Frankenstate: Why Governance Checklists Do Not Work”. *Governance: An International Journal of Policy, Administration, and Institutions*, Vol. 26, No. 4, 2013, pp. 559-562.

SCHEPPELE, K.L., L. PECH E R.D. KELEMEN –“ Never Missing an Opportunity to Miss an Opportunity: The Council Legal Service Opinion on the Commission’s EU budget-related rule of law mechanism”. *VerfBlog*, 2018/11/12.

SCHEPPELE, K.L., PECH, L., PLATON, S., - “Compromising the Rule of Law while Compromising on the Rule of Law”, *VerfBlog*, 2020/12/13.

SCHEPPELE, K.L., S. LAGODINSKY E L. KOKOTT –“LawRules #12: We need to talk about Financial Sanctions”, *VerfBlog*, 2020/12/09. Em: <https://verfassungsblog.de/lawrules-12-we-need-to-talk-about-financial-sanctions>

SCHEPPELE, KIM LANE - “Enforcing the Basic Principles of EU Law through Systemic Infringement Actions”, in CLOSA, Carlos, KOCHENOV, Dimitry (eds.). *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union* (2016). Cambridge: Cambridge University Press.

ŠELIĀ J., I. BOND E C. DOLAN – “Can EU Funds Promote the Rule of Law in Europe?”. *Centre for European Reform*, 2017.

SERVIÇO LEGAL DO CONSELHO / OPINIÃO de 25 de outubro de 2018 (Op.SL CUE/2018) – “Assunto: Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à proteção do orçamento da União no caso de deficiências generalizadas relativas ao estado de Direito nos Estados-Membros – Compatibilidade com os Tratados” / Bruxelas / doc.13593/18.

SERVIÇO LEGAL DO CONSELHO EUROPEU / OPINIÃO (Op. CoE) 1 Assunto: “Commission's Communication on a new EU Framework to strengthen the Rule of Law: - compatibility with the Treaties” / Bruxelas, 27 de maio 2014 (OR. en) / 10296/14 LIMITE / JUR 321 JAI 368 POLGEN 75 FREMP 104.

SILVEIRA, ALESSANDRA (2011) – *Princípios de Direito da União Europeia – Doutrina e Jurisprudência*. 2ª ed., col. “Erasmus, Ensaios e Monografias”, Lisboa: Quid Juris? – Sociedade Editora Ld.ª.

TRIDIMAS, T. – “Editorial Note: Recovery Plan and Rule of Law Conditionality: A New Era Beckons?” 16 *Croatian Yearbook of European Law and Policy* VII, 2020.

Věra Jourová (2 de outubro de 2020). Entrevista: *Fomos ingénuos ao acreditar que o Estado de Direito era eterno*. Em: <https://pt.euronews.com/2020/10/02/vera-jourova-fomos-ingenuos-ao-acreditar-que-o-estado-de-direito-era-eterno>

Viviane Reding (11 de março 2014). Discurso: *A new Rule of Law initiative*. Em: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/SPEECH_14_202

WILMS, GÜNTER – “Protecting Fundamental Values in the European Union through the Rule of Law – Articles 2 and 7 TEU from a legal, historical and comparative angle”. *European University Institute, Robert Schuman Centre for Advanced Studies*, Günter Wilms (ed.), 2017.