

ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE O SISTEMA PROCESSUAL COMUNITÁRIO E DA INTEGRAÇÃO

*Roberto Luiz Silva **

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. A União Européia. 2.1. O Sistema Jurídico Comunitário. 2.2. O Regime Processual Comunitário. 2.2.1. Processo Comum. 2.2.1.1. Ação por Descumprimento. 2.2.1.2. Ação por Omissão. 2.2.1.3. Ação de Responsabilidade Extracontratual. 2.2.1.4. Recurso de Anulação. 2.2.1.5. Recurso de Funcionários. 2.2.1.6. Reenvio Prejudicial. 2.2.2. Processo Especial. 3. O Mercosul. 3.1. O Sistema Jurídico Integracionista. 3.2. Solução de Controvérsias. 4. Conclusão. 5. Bibliografia.

SUMMARY: 1. Introduction. 2. the European Union. 2.1. the Judicial Community System. 2.2. the Processual Community Regim. 2.2.1. I Common Process. 2.2.1.1. Action for Inexecution. 2.2.1.2. Action for Omission. 2.2.1.3. Action of Extracontratual Responsibility. 2.2.1.4. Annulment Resource. 2.2.1.5. Employees resource. 2.2.1.6. Prejudicial Return. 2.2.2. Special Process. 3. Mercosul. 3.1. The Juridical System Integrityholder. 3.2. Controversies Solution. 4. Conclusion. 5. Bibliography.

ÜBERSICHT: 1. Einführung. 2. Die Europäische Union. 2.1. Das Rechtssystem der Gemeinschaft. 2.2. Das Prozessrecht der Gemeinschaft. 2.2.1. Der ordentliche Prozess. 2.2.1.1. Nichterfüllungsklage. 2.2.1.2. Unterlassungsklage. 2.2.1.3. Klage wegen ausservertraglicher Verbindlichkeit. 2.2.1.4. Nichtigkeitsklage. 2.2.1.5. Beamtenrechtliche Klage.

*Professor Adjunto de Direito Internacional (Graduação) e Direito Comunitário e da Integração (Mestrado/Doutorado) da Faculdade de Direito da UFMG. Coordenador do Curso de Graduação em Direito Econômico Internacional da Unia - Ciências Gerenciais. Coordenador dos Cursos de Pós-Graduação da Escola Superior de Advocacia da OAB-MG. Professor Visitante do Curso de Mestrado em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina.

2.2.1.6. Entscheidung auf Vorlage. 2.2.2. Der ausserordentliche Prozess. 3. Der Mercosul. 3.1. Das Rechtssystem der Integration. 3.2. Lösung von Streitfragen. 4. Schlussfolgerung. 5. Bibliographie.

RESUMO: *O presente trabalho tem como objetivo abordar o Direito Comunitário e da Integração, em seu aspecto processualístico, tomando como base o sistema de solução de controvérsias nos blocos de integração, com ênfase para a experiência comunitária e da integração, aquela a partir da bem sucedida construção da União Européia e esta à luz dos Protocolos que regem a questão no âmbito do Mercosul, procurando analisar os avanços a partir da comparação entre os sistemas.*

ABSTRACT: *The present work has as objective approaches the Community Right and of the Integration, in your processual aspect, taking as base the system of solution of controversies in the integration blocks, with emphasis for the community experience and of the integration, that starting from to good happened construction of the European Union and this to the light of the Protocols that they govern the subject in the ambit of Mercosul, trying to analyze the progresses starting from the comparison among the systems.*

ZUSAMMENFASSUNG: *Die vorliegende Arbeit beabsichtigt, das Gemeinschaftsrecht und die Integration unter ihrem prozessualistischen Gesichtspunkt zu erörtern. Dabei nimmt sie als Grundlage das System der Streitlösung in den Integrationsblöcken, mit besonderer Berücksichtigung der Erfahrungen in der erfolgreichen Konstruktion der Europäischen Union und im Licht der Protokolle, die diese Frage im Bereich des Mercosul regeln; die Arbeit beabsichtigt, die Fortschritte anhand des Systemvergleichs zu untersuchen.*

PALAVRAS-CHAVE: *Direito Comunitário. Direito da Integração. Solução de Controvérsias. Mercosul. Integração. Processo Comunitário.*

PALAVRAS-CHAVE: *Integração. Brasil. Argentina. Mercosul. Comércio internacional.*

KEY-WORDS: European Community law. Right of the Integration. Controversies Solution. Mercosul. Integration. Communitarian Process.

SCHLÜSSELWÖRTER: Recht der Europäischen Gemeinschaft. Integrationsrecht. Lösung von Streitfragen. Mercosul. Integration. der gemeinschaftsrechtliche Prozess.

1. Introdução

Para o correto entendimento da atualidade e importância destas formas de solução de controvérsias, torna-se imprescindível realizarmos uma rápida incursão no fenômeno da Nova Ordem Internacional e seus paradigmas: globalização e formação de Blocos Regionais de Integração.

Dentro do cenário da Nova Ordem Internacional¹, destaca-se, principalmente no plano econômico, o fenômeno da globalização. Este é extremamente complexo e abrangente, trazendo profundas transformações nos modos de produzir, nos espaços de atividade econômica, e, ao trazer reflexos para a própria sociedade, influencia também a atividade do Estado.

A globalização, dentro de sua amplitude, tem como principal aspecto um novo paradigma de organização da produção, que representa uma saída para a crise do modelo fordista, caracterizado basicamente pela profunda divisão e especialização do trabalho, grau bastante elevado de padronização, grande importância das economias de escala como fator de redução de custos da produção, forte tendência à verticalização e pouca preocupação com a qualidade do produto por parte das empresas². Essa crise se deu

¹ Vide: SILVA, Roberto Luiz. **Direito internacional público**. (Belo Horizonte): Inédita, 1999. pg. 23 e sgs.

² A nova alternativa apontada gira em torno de um sistema de produção mais flexível, prevalecendo uma acentuada preocupação com a qualidade, horizontalização da produção, polivalência do trabalho, busca de trabalhadores multifuncionais, terceirização, entre outros.

principalmente pelo esgotamento dessa estratégia de produção e pela mudança nas formas de concorrência e seu acirramento em nível mundial, buscando aumentar a competitividade.

Outro aspecto importante a ser ressaltado em relação à globalização é o fato das atividades econômicas estarem atravessando as fronteiras dos mercados nacionais e redesenhando seus espaços. Nos dias atuais, pode-se comprar uma determinada matéria-prima em um certo país, fabricar o produto em outro e comercializar em outro país completamente diferente, através de um simples computador ligado à Internet. Esse quadro representa uma situação favorável para a atuação das empresas transnacionais, que comerciam com vários Estados juntos.

Já no plano político, por sua vez, observa-se a crise³ do Estado-Nação. No plano interno, tais Estados têm fortes dificuldades em relação à capacidade de gerir os problemas sociais, o *Estado de bem estar social* não consegue mais garantir à população as questões sociais pelas quais era responsável. No plano externo, observa-se uma forte mudança no que tange às relações internacionais. Essa atual fase do Estado fica muito bem expressada na idéia de que o ele é atualmente grande demais para os pequenos problemas e pequeno demais para os grandes problemas.

A integração dos blocos regionais é fenômeno mais recente que a globalização, sendo estes, diametralmente opostos. A formação dos blocos regionais começa a ocorrer no momento em que o multilateralismo sofre um enfraquecimento. Mas isto não significa o fim do processo de globalização, representa apenas a reação de Blocos e Estados-membros aos efeitos que ela acarreta.

Assim, há uma necessidade de profundas mudanças estruturais e uma das saídas vislumbradas para esse impasse é a *integração* entre tais Estados,

³ Apesar de alguns autores afirmarem a crise do Estado-Nação, ou que este encontra-se enfraquecido podendo chegar ao fim, acreditamos ser mais correto falar em transformação do mesmo, em face de uma mudança de paradigmas que afeta sua própria estrutura e faz com que seu próprio conceito seja redimensionado. O que não significa necessariamente que o Estado deva findar. De acordo com Otávio Ianni, ainda que os outros atores da sociedade internacional revelem-se poderosos impositivos e abrangentes, em âmbito nacional, regional e mundial, o Estado-Nação permanece como parâmetro principal, como ator por excelência no jogo das relações, decisões e implementações em curso na sociedade mundial. Vide: Otávio Ianni, *Teorias da Globalização*, 3 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1996, p. 67.

através da ampliação de mercados, que pode ser feita em vários níveis, dependendo de quanto e como se almeja aprofundar na integração.

Tem-se que a integração é um fenômeno complexo, pelo qual, através de acordos internacionais, os países associados procuram potencializar suas forças e combater conjuntamente suas debilidades, objetivando uma melhoria do bem estar interno, elevando, desta forma sua inserção na Sociedade Internacional. Numa imagem incompleta e simplificada, traduz-se num sistema onde Estados Soberanos se associam como num pacto federativo, através da cessão ou renúncia de algumas de suas competências em favor da Organização Internacional. Deutsch afirma ser a integração um relacionamento entre unidades, no qual elas são mutuamente interdependentes e em conjunto produzem propriedades de sistema que isoladamente não teriam, sendo tal sistema coeso na medida em que tiver condições de enfrentar tensões e pressões, assim como suportar desequilíbrios e resistir a rupturas⁴. Laredo, citado por Pavan, a define como sendo um processo político de busca de uma mudança social voluntária, pelo qual, a partir da existência de problemas, interesses e objetivos comuns, as unidades nacionais se associam e adotam estratégias de ação conjunta para melhorar o *status* dos países na região, de suas respectivas comunidades e sua inserção no sistema internacional estratificado⁵ diferenciando-se do processo de cooperação, onde, além de não haver uma verticalização do processo, este se limita a determinadas áreas da pauta comercial⁶.

É dentro deste contexto que se percebe o latente e irreversível processo de formação de blocos regionais, que assumem uma importância progressiva, cujo processo de integração realiza-se em diferentes fases e abordagens conforme o interesses dos Estados. Assim, não há homogeneidade entre eles, podendo configurar desde uma zona de livre comércio até uma união econômica e monetária.

⁴ DEUTSCH, Karl. *Análise das Relações Internacionais*. [Brasília]: Ed. Unb, 1982, p. 223 e sgs.

⁵ PAVAN, Luiz C. *A solução de controvérsias no mercosul*. [Florianópolis]: UDESC/ESAG, 2000, p. 12.

⁶ Exemplo típico de cooperação são os acordos celebrados pela União Européia com "Estados ACP", conhecidas como Convenções de Yaoundé e Lomé.

Podemos, desta forma, inferir que a globalização vem se realizando através da formação de blocos regionais de Estados, até como mecanismo de autodefesa contra esse processo, a exemplo da União Européia, do Acordo de Livre Comércio da América do Norte - Nafta, e do Mercado Comum do Sul - Mercosul, dentre outros, em cujo interior, sobretudo no âmbito da primeira, passou a desenvolver-se um novo tipo de Direito, o Direito Comunitário, que se coloca entre o Direito Interno e o Direito Internacional, ao promover a interação entre os parceiros, dissolvendo preconceitos, diluindo falácias sobre estrangeiros, forasteiros ou alienígenas e favorecendo benefícios mútuos em lugar do exclusivismo de soluções autárquicas⁷.

Um Bloco Regional de Integração é, desta maneira, uma organização internacional formada por Estados localizados na mesma região, que iniciam uma integração econômica, levando a um processo de interpenetração dos seus Direitos internos e, gradualmente, à criação de um ordenamento jurídico gerado a partir dos acordos. O Bloco vai aos poucos adquirindo um caráter de unidade, podendo alcançar um nível tal de harmonização juspolítico-econômica, que configure uma união semifederativa de Estados.

O caminho para se alcançar a Integração é longo, podendo atingir diferentes graus e estágios de complexidade, de acordo com os interesses dos Estados-membros. Podemos ter, então, tipos distintos de modelos de Integração ou estágios, em ordem crescente de um mesmo processo de complementaridade entre duas ou mais economias assim distribuídos:

• **Área de Tarifas Preferenciais:** representa a redução parcial das tarifas alfandegárias entre duas ou mais nações, que poderá efetivar-se de maneira diferenciada por setores ou produtos. A adoção deste tipo de Integração não implica outras políticas de ajuste para a sua viabilização, não havendo a necessidade de mudanças na política tarifária com relação à terceiros países.

⁷ Acerca desta matéria vide, dentre outros, os artigos de Ricardo Lewandowski (*O Juiz e o processo de globalização*); Ana Jansen (*Globalização e Regionalização – a nova ordem mundial*); Jorge Price (*Modelos de integración regional, aspectos jurídicos y sociológicos*).

◦ **Área de Livre Comércio:** nessa fase, temos a abolição total das tarifas que incidem no comércio intra-área, que não precisa ocorrer, necessariamente, para todos os produtos simultaneamente. O que geralmente ocorre é a eliminação para um certo número de produtos inicialmente e a gradual ampliação da pauta de produtos a terem sua alíquota zerada no decorrer do processo. Aqui também se adota o sistema tarifário independente com relação a terceiros países. O aspecto fundamental nesta etapa de Integração é a unificação das normas de controle de qualidade e de padronização de produtos, embrião de uma legislação específica a ser implementada evolutivamente no Bloco Regional.

◦ **União Aduaneira:** neste estágio ocorre, além da anulação das tarifas alfandegárias, uma unificação da estrutura tarifária relativa a terceiros países, evitando-se o problema dos desvios de comércio e implicando um mínimo de harmonização das políticas fiscal, monetária e cambial. Em geral, quando se chega a adotar uma União Alfandegária, já se atingiu o estágio da *alíquota zero* para todos os produtos do comércio intra-área. Com o estabelecimento de medidas conjuntas de barreiras alfandegárias, em relação aos países que não façam parte desta União, temos já presentes normas jurídicas comunitárias.

◦ **Mercado Comum:** este estágio inclui uma União Aduaneira, somada à livre mobilidade dos fatores de produção, desta forma, além do livre comércio de insumos e de produtos finais, ocorre a livre locomoção de bens de capital, recursos financeiros e de mão-de-obra. Para tanto, há a necessidade da coordenação de vários aspectos da política econômica dos países signatários, como uma unificação do sistema previdenciário e tributário, das leis trabalhistas etc., por outro lado, a livre mobilidade do fator capital, necessita a criação de uma legislação comum em matéria de investimentos estrangeiros, *royalties*, e repatriamento de lucros, efetivando, desta forma, o Direito Comunitário.

◦ **União Econômica e Monetária:** tal estágio seria superado apenas pela fusão política dos membros e a criação de um novo Estado. Nesta fase, atingi-se-ia tal grau de complementaridade do processo de Integração, que ter-se-ia uma unificação das políticas monetária, fiscal e cambial dos países

membros, criando-se uma moeda única e um Banco Central independente. Nessa etapa, como forma final do processo de Integração, teríamos a constituição de uma *Autoridade Supranacional*, sustentada por normas comunitárias eficazes, diretamente aplicáveis e com autoridade superior às normas estatais internas, sendo suas decisões acatadas e respeitadas pelos Estados-membros.

Os Blocos Regionais de Integração, heterogêneos que são entre si, possuem características variáveis de acordo com seus principais objetivos e propósitos. Assim, podem classificá-los como: blocos econômicos, comerciais e de produção.

Os **Blocos Econômicos** são os mais abrangentes, tendo como propósito a livre circulação dos fatores de produção, apresentando uma perspectiva maior de integração entre seus membros. O melhor exemplo disso é a União Européia, organismo internacional mais avançado no processo de integração, possuindo um mercado interno, política econômica comum, relativas à agricultura, à indústria e a questões regionais, além de uma política comercial comum. Dentro dessa classificação, insere-se também o Mercosul, o que pode ser constatado pelo art.1 do Tratado de Assunção ao prescrever que o mercado comum a ser consolidado implicaria na livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países; o estabelecimento de uma tarifa externa comum, além da adoção de uma política comercial comum em relação a terceiros; coordenação de políticas macroeconômicas e setoriais entre seus Estados-partes.

Já os **Blocos Comerciais** têm como objetivo uma livre circulação de produtos apenas em nível tarifário e geralmente são constituídos por zonas de livre comércio. É o caso do Acordo de Livre Comércio da América do Norte - Nafta, composto pelo Canadá, os EUA e o México. Tal Acordo instituiu princípios que regulam o comércio e investimentos da região além de prever a eliminação de tarifas aduaneiras sobre bens e serviços num prazo de cinco anos, a partir de 1º.01.1994. Seus objetivos são basicamente eliminar barreiras de comércio, promover condições de concorrência conjunta, proporcionar proteção adequada aos direitos de propriedade

intelectual, entre outros. O processo de integração diz respeito apenas ao comércio, não se demonstrando a intenção de ampliá-lo a outros níveis.

Por fim, o **Bloco de Produção** é formado por um Estado central que fornece capital e tecnologia para a produção de insumos aos demais Estados periféricos. O retorno para aquele Estado é feito através da cobrança de *royalties* sobre o que foi produzido. Portanto, há apenas uma espécie de troca entre capital/tecnologia e renda (*royalties*), não havendo possibilidade de integração, conforme as etapas supracitadas. Um exemplo desse tipo de bloco é o formado pelo Japão e Tigres Asiáticos - República da Coreia, Formosa, China, Singapura, Indonésia, Malásia e Tailândia.

O processo de integração de Estados soberanos formando os chamados blocos regionais se funda em quatro bases que se inter-relacionam: a base econômica, a base política, a base social e a base jurídica. Assim, pode-se afirmar que o processo de integração busca a maximização regional de todos os fatores econômicos. Esse objetivo só pode ser conquistado através da convergência de uma firme vontade política entre os governos regionais. Para tanto, os governos necessitam do respaldo interno, ou seja, do apoio majoritário dos seus nacionais, sob pena do processo de integração se tornar ilegítimo e, via de regra, mal sucedido. Uma vez estabelecidos os objetivos sócio-econômicos a serem alcançados com a mecânica da integração, cujo processo seja movido por uma forte determinação política dos Estados, amparada internamente pelos seus nacionais, torna-se indispensável a elaboração de um arcabouço jurídico-institucional que seja capaz de materializar e de efetivar o processo de integração, tornando-o auto-sustentável. Essa ordem jurídica de alcance supranacional regionalizado, e que dá instrumentalidade ao processo de integração, constitui um Direito novo que apresenta características originais.

Nesse ponto, há que se distinguir o **Direito da Integração do Direito Comunitário**. O primeiro é um desdobramento do Direito Internacional Público clássico, ou seja, decorre de tratados internacionais entre Estados soberanos que, por diversas razões, criam zonas econômicas privilegiadas com maior ou menor vinculação entre os seus integrantes. Esse Direito é

encontrado nas fases iniciais e mesmo intermediárias dos processos de integração econômica regional. Nesse contexto, o Direito da Integração não tem autonomia positivo-epistemológica, eis que parte do próprio Direito Internacional Público.

O Direito Comunitário, por sua vez, só se faz presente no processo de integração acompanhado da delegação de soberania e da formação de uma esfera político-jurídica supranacional. Embora remonte a um Direito da Integração, o Direito Comunitário pressupõe um estágio bastante avançado de interação econômica, política, social e jurídica entre Estados soberanos. A certo nível de interação regional, o exercício da soberania passa a ser feito, necessariamente, de forma compartilhada entre todos os Estados que compõem a comunidade e entre a comunidade e os seus Estados-membros. Ocorre, nesse caso, um fenômeno político que se pode chamar de supranacionalidade, ou seja, a existência de uma esfera político-jurídica encontrada na sociedade internacional que, convivendo com todos os Estados soberanos, se caracteriza pelo agrupamento de Estados, que embora soberanos, estão vinculados, entre si, por uma autolimitação, delegação e compartilhamento de suas soberanias com a primazia de um poder político regional e coletivo, de natureza estatal, mas desprovido de autoconstituição.

A partir desta rápida análise do fenômeno da globalização e seu reflexo na formação de Blocos regionais de Integração, retomamos a análise do Direito Processual Comunitário e da Integração, tendo como alicerce o processo comunitário europeu que, apesar de tratar de uma realidade muito mais complexa, apresenta-se como paradigma para a construção do sistema integracionista de solução de controvérsias, já que nos lega um extenso rol de soluções criativas que podem ser perfeitamente aproveitadas pelo Mercosul.

Sabe-se que, pelo que o Mercosul apresenta em sua estrutura atual, resulta claro que não existe um compromisso formal de integração mais profunda, havendo indicações que isto só vai acontecer na etapa de transição da união aduaneira para o mercado comum, ponto de chegada eleito. E disto se fala porque até o momento presente o Mercosul, foi administrado

consensualmente por órgãos de natureza intergovernamental, ligados às burocracias das Chancelarias respectivas, dos Ministérios da Economia e Bancos Centrais, o que gera notórias dificuldades⁸. Visto desta forma, a afirmação do Mercosul como bloco econômico de integração, estaria sujeito as mais variadas críticas, todavia, como ressalta Pavan, citando Salgado, não existem modelos terminados de integração e muito menos uma receita acabada, que possa ser seguida indistintamente por todos os países, necessitando cada um deles das adaptações à sua própria realidade⁹.

2. União Européia

Os principais esforços no sentido da Integração Européia começaram com o Tratado de Dunquerque, de 1947, assinado entre a França e o Reino Unido, de aliança e assistência recíproca contra qualquer possível nova agressão alemã, mas que incluía, igualmente, promessa de cooperação no interesse geral da prosperidade e da segurança econômica dos dois países. Seguiram-se, o Congresso de Haia, realizado entre 7 a 10 de maio de 1947, convocado pelo Comitê Internacional de Coordenação dos Movimentos para a Unidade Européia para discutir sobre *organizações e movimentos de unificação* surgidos na Europa do pós-guerra¹⁰, o primeiro anúncio do Plano Marshall, em junho de 1947¹¹, a formação, em julho do mesmo ano, do

⁸ PAVAN, Luiz C. A solução de controvérsias no mercosul. [Florianópolis]:UDESC/ESAG, 2000. p. 13.

⁹ _____. _____. p. 14.

¹⁰ Durante o congresso que contou com a presença de oitocentas personalidades duas tendências ficaram nitidamente marcadas: A corrente federalista, que desejava a instituição de uma federação política os *Estados Unidos da Europa*; A corrente pragmática que acreditava que o objetivo último da unificação da Europa deveria ser alcançado progressivamente através de uma cooperação cada vez mais estreita entre os *Estados soberanos*. Os congressistas, apesar de suas divergências doutrinárias, aprovaram uma moção que exigia a convocação de uma Assembléia Européia, eleita pelos parlamentos nacionais. Tal Assembléia deveria: formar e exprimir a opinião pública européia; recomendar medidas políticas e econômicas adequadas ao encaminhamento da unidade européia; examinar os problemas de natureza constitucional que a criação de uma Federação ou Confederação suscitaria; propor a criação de um Tribunal que assegurasse o respeito de uma carta européia dos Direitos do Homem. (Vide: Aurenice Maria do Nascimento Lima: *A Unificação Européia e o Mercosul*, <http://user.relaxfm.de/~rell00753>).

¹¹ Cujas verbas foram utilizadas principalmente para reerguer a indústria e produzir alimentos.

Comitê de Cooperação Econômica Européia, e a assinatura da Convenção sobre Cooperação Econômica Européia, em abril de 1948. Em maio de 1949, foi firmado o estatuto do Conselho da Europa, prevendo a formação de uma assembléia consultiva, o chamado Parlamento Europeu. Em 1950 foi criada a União Européia de Pagamentos - UEP, que visava facilitar o comércio e as transações financeiras multilaterais na área do comércio europeu.

Pelo Tratado de Paris foi instituída, em 18 de abril de 1951, a Comunidade Européia do Carvão e do Aço - CECA¹², entre Alemanha, Bélgica, França, Itália, Luxemburgo e Países Baixos. Um projeto de Tratado, visando a criação de uma Comunidade Européia, inicialmente denominada Comunidade Política Européia, elaborado em 1953, não chegou a ser ratificado. Todavia, em março de 1957, os Ministros das Relações Exteriores dos Estados membros da CECA, firmaram o Tratado de Roma, para a criação de uma Comunidade Econômica Européia, e o estabelecimento gradual de um Mercado único Europeu, com o eventual livre trânsito de mercadorias, pessoas e serviços entre si¹³. No decorrer dos anos, nove novos países se integraram à União¹⁴, que passou a contrapor-se ao Bloco norte-americano e soviético, posteriormente substituído pelo asiático. Já na década de 70, a União Européia, que havia instalado-se como um mercado comum, começou a considerar um aprofundamento da Integração, a nível político-econômico. O complexo processo de Unificação veio desenrolando-se, ao longo dos anos¹⁵ e, acelerando-se com a implantação do Tratado de Maastricht¹⁶ e,

¹² Que fundamentou-se na declaração do ministro francês de Negócios Estrangeiros Robert Schuman de 9 de maio de 1950, onde no plano desenvolvido por ele juntamente com Jean Monnet propôs-se colocar o conjunto da produção franco-alemã de carvão e aço sob uma alta autoridade comum dentro de uma organização que fosse aberta a outros Estados europeus.

¹³ Os estudos para uma possível avanço no processo de integração foram realizados através de uma comissão liderada pelo ministro belga de Negócios Estrangeiros Spaak. Em 1956 aquela Comissão apresenta o resultado de seus estudos que serviu de fundamento para as negociações dos tratados que fundaram a Comunidade Econômica Européia CEE e a Comunidade Européia de Energia Atômica - EURATOM. Os Tratados foram assinados em 25 de março de 1957 e entraram em vigor em 1958. A partir de então aquelas três organizações passaram a assumir o processo de integração europeia.

¹⁴ Reino Unido, Irlanda, Dinamarca, Grécia, Espanha, Portugal e, mais recentemente, Áustria, Finlândia e Suécia.

¹⁵ Em 1986, o Ato Único Europeu previu a livre circulação de pessoas, mercadorias, serviços e capitais, a partir de 1.1.1993, e instituiu uma série de novas políticas.

¹⁶ O Tratado da União Européia, também chamado de Tratado de Maastricht - recebendo o nome da cidade holandesa onde foi assinado em 7 de fevereiro de 1992, modificou amplamente os tratados constitutivos vigentes, apesar de, na realidade, não ter criado uma nova organização internacional. A CECA, a CEE e a EURATOM, entidades sobre as quais

mais recentemente, com o Tratado de Amsterdam, de 2 de outubro de 1997, que alterou substancialmente o Tratado de Maastricht no tocante:

1. a promoção do progresso econômico e social e de um elevado nível de emprego e a realização de um desenvolvimento equilibrado e sustentável, nomeadamente mediante a criação de um espaço sem fronteiras internas, o reforço da coesão econômica e social e o estabelecimento de uma união econômica e monetária, que incluirá, a prazo, a adoção de uma moeda única;

2. a afirmação da sua identidade na cena internacional, nomeadamente através da execução de uma política externa e de segurança comum, que inclui a definição gradual de uma política de defesa comum, que poderá conduzir a uma defesa comum;

3. ao reforço da defesa dos direitos e dos interesses dos nacionais dos seus EstadosMembros, mediante a instituição de uma cidadania da União;

4. a manutenção e o desenvolvimento da União enquanto espaço de liberdade, de segurança e de justiça, em que seja assegurada a livre circulação de pessoas, em conjugação com medidas adequadas em matéria de controles na fronteira externa, asilo e imigração, bem como de prevenção e combate à criminalidade;

5. a manutenção da integralidade do acervo comunitário e o seu desenvolvimento, a fim de analisar em que medida pode ser necessário rever as políticas e formas de cooperação instituídas, com o objetivo de garantir a eficácia dos mecanismos e das Instituições da Comunidade.

Segundo Márcio Luís Oliveira, citado por Silva¹⁷, o que se pode constatar é que na União Europeia a fonte de todo o poder comunitário está na soberania originária de cada um dos seus Estados-membros. Os poderes

se assenta a União Europeia, conservam separadamente seus caracteres de sujeitos de Direito Internacional. Tendo entrado em vigor em 1 de novembro de 1993, tal instrumento jurídico, dentre outros, alterou o termo *Comunidade Econômica Europeia para União Europeia*, além de ter instituído a *Unionsbürgerschaft* (Cidadania da União), onde os cidadãos dos Estados membros, dentro da União, passaram a possuir também o direito de participarem das eleições municipais e dos membros do Parlamento Europeu, no lugar de seu domicílio, independentemente de sua nacionalidade. O Tratado está transcrito, na íntegra, em nossa obra: *Direito Econômico Internacional e Direito Comunitário*.

¹⁷ SILVA, Roberto Luiz. *Direito Comunitário e da Integração*. [Porto Alegre]: Síntese. p. 41.

da União são derivados da soberania originária dos Estados que a integram, embora a ordem jurídica comunitária tenha primazia sobre as ordens jurídicas nacionais. O poder constituinte comunitário não se concentra na União, mas nos Estados-membros que o exercem coletivamente. Como sustentou Schuman¹⁸, a supranacionalidade situa-se a meio caminho entre, por um lado, o individualismo internacional que considera intangível a soberania nacional e não aceita outras limitações desta soberania que não as resultantes de obrigações consensuais, ocasionais e revogáveis; e, por outro lado, a federação de Estados subordinados a um super-Estado dotado de soberania territorial própria.

No caso específico da União Européia, o princípio da subsidiariedade¹⁹ - apesar de controvertido e vago em seu conteúdo, e portanto dependente de melhor interpretação e ou regulamentação - colabora na sustentabilidade do exercício de uma soberania compartilhada entre os Estados-membros e entre estes e a própria União, como informa Branco:

(...) as nações dos Estados-membros não perdem, mas apenas preservam seus direitos soberanos, ficando como meras partes limitadas em certas áreas. Essa diretriz é afirmada e tem fulcro no princípio da subsidiariedade, estabelecido no preâmbulo do Tratado da União Européia (Acordo de Maastricht). Esse dispositivo declara que no processo de criação de uma união mais próxima entre as pessoas da Europa, as decisões serão tomadas 'o mais próximo possível dos cidadãos de acordo com o princípio da subsidiariedade'. Estabeleceu-se, também, no parágrafo final do artigo B da União Européia, que, realizando-se os objetivos da União, o princípio da subsidiariedade (definido pelo Tratado de Roma, no segundo parágrafo do artigo 3b) será respeitado. Esse princípio tem por finalidade determinar uma divisão entre os atuais poderes da Comunidade e os poderes

¹⁸ Vide: João Mota de Campos, *Direito Comunitário*, v. I, p. 561.

¹⁹ "A Comunidade actuará nos limites das atribuições que lhe são conferidas e dos objectivos que lhe lhe são cometidos pelo presente Tratado. Nos domínios que não sejam das suas atribuições exclusivas, a Comunidade intervém apenas, de acordo com o princípio da subsidiariedade, se na medida em que os objectivos da acção encarada não possam ser suficientemente realizados pelos Estados-membros, e possam pois, devido à dimensão ou aos efeitos da acção prevista, ser melhor alcançados ao nível comunitário. A acção da Comunidade não deve exceder o necessário para atingir os objectivos do presente Tratado." (Artigo 3º - B do Tratado da União Européia)

residuais dos Estados-membros. Estes perdem o direito de vetar as ações comunitárias e sentem uma necessidade de inserir uma cláusula expressa de proteção. O princípio da subsidiariedade constitui, para os Estados-membros, um mecanismo judicial obrigatório de autodefesa contra o que se percebe como um risco do uso excessivo dos poderes comunitários, garantindo o direito dos seus próprios poderes residuais em áreas não cobertas pelas ações comunitárias. A subsidiariedade, portanto, é um conceito útil que vem responder às críticas de que esta Comunidade pudesse ser excessivamente centralizadora, obliterando a identidade nacional. Nesse sentido, a essência da subsidiariedade é proteger os direitos dos Estados-membros contra a invasão de Bruxelas nos assuntos que efetivamente não atinjam a esfera comunitária, servindo como um substituto de proteção política dos poderes residuais dos Estados-membros, que assim mantêm sua independência e autonomia.

Nas palavras de João Quadros²⁰, o princípio da subsidiariedade, como garantidor da soberania compartilhada, é reforçado pelos princípios da proporcionalidade²¹, da solidariedade²² e da coesão econômica e social²³. A interpretação sistêmica e teleológica destes quatro princípios pelas instituições comunitárias, em especial no processo legislativo comunitário e na jurisdição comunitária, tornará possível o alargamento das competências

²⁰ In: Em Torno da Revisão do Tratado da União Europeia, 1997, p. 239-240.

²¹ Esse princípio pode ser assim compreendido: a legalidade dos atos da União está na sua adequabilidade e necessidade para a consecução dos objetivos legitimamente pretendidos; havendo possibilidade de escolha entre medidas cabíveis, os órgãos e agentes da União devem optar pela medida que for menos onerosa e cujas desvantagens não sejam desproporcionais em relação aos objetivos intencionados (Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, Processo nº 331/88 - *Fedesa e outros* -, *European Court Reports*, 1990, p. 4023, *apud* BUTTERWORTHS (1996:255)). Esse princípio também se aplica aos Estados-membros, quando da implementação de medidas comunitárias (Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, Processo nº 261/81 - *Rau em face de De Sinedi* -, *European Court Reports*, 1982, p. 3961, *apud* BUTTERWORTHS (1996:255)).

²² O princípio da solidariedade reflete a confiança mútua entre os Estados-membros, criando um equilíbrio quanto a direitos e obrigações bem como vinculando os Estados-membros à União, dando-lhe preferência e mantendo sua lealdade. Esse princípio se firma no respeito à história, à cultura, à tradição e à identidade nacional de cada um dos Estados-membros, bem como na observância das diversidades nacionais e regionais. Esse princípio será melhor abordado na análise da ordem jurídica comunitária.

²³ Por esse princípio, que decorre do princípio da solidariedade, a União deve buscar a realização de uma maior coesão econômica e social entre os Estados-membros. Para tanto a União deve tentar reduzir, ao máximo, as disparidades entre os níveis de desenvolvimento das diversas regiões de seu território. Esse objetivo é feito através de três mecanismos: a) coordenação das políticas econômicas nacionais; b) implementação das políticas comuns da União; c) aprimeramento do mercado comum interno.

da União Européia sem a ocorrência de uma centralização desregrada e sem anular as soberanias nacionais. O aprimoramento da integração européia se sustenta exatamente na estruturação e na efetivação de um mecanismo jurídico que seja capaz de manter o equilíbrio do poder político dos seus Estados-membros com o resultado final da delegação de competências para a União.

2.1. O Sistema Jurídico Comunitário

Como observou-se, a construção da União Européia é um projeto que se desenvolve já há muitos anos e paradoxalmente aos projetos de integração latino-americanos, aqueles lançaram no tratados fundamentais, basicamente todos os princípios e instituições pelos quais a Organização Internacional operaria, aperfeiçoando-os ao longo do tempo.

Conscientes da envergadura do projeto e da necessidade de seu desenvolvimento em bases estruturalistas, os autores dos Tratados de Paris e de Roma criaram uma instituição dotada dos órgãos fundamentais ao seu funcionamento, aperfeiçoada no Ato único Europeu e, mais recentemente, nos Tratados de Maastricht e de Amsterdam.

Desta forma, a União Européia caracteriza-se por um sistema institucional único no seu gênero, o qual a distingue das organizações internacionais clássicas. Ao subscreverem os Tratados de Paris e Roma, os Estados-membros passaram a autorizar diversos atos de delegação de soberania em benefício de órgãos de natureza supranacional, os quais representam, simultaneamente, os interesses nacionais e comunitários, estando interligados por relações de complementaridade de que decorre o processo de decisão.

Estes órgãos formam a estrutura institucional da União Européia, tendo, entre outras funções, a de criar o Direito Comunitário, agir soberanamente nos limites estabelecidos pelos tratados modificando, muitas vezes, realidades da vida cotidiana européia com plena autonomia.

- Na União Européia, o processo de decisão associa mais especificamente a **Comissão das Comunidades Européias**, que elabora

propostas e executa as ações adotadas; o **Parlamento Europeu**, que se pronuncia sobre essas propostas; e, o **Conselho**, que adota a decisão final. O **Tribunal de Justiça** e o **Tribunal de Primeira Instância** garantem o respeito ao Direito Comunitário. O Tribunal de Contas controla a gestão financeira da União. O **Comitê Econômico e Social** e o **Comitê Consultivo CECA** dispõem de uma competência consultiva. Atuam, ainda, o **Banco Europeu de Investimentos**, como instituição financeira, o **Comitê das Regiões**, como órgão de implementação das políticas comunitárias junto às autoridades regionais e locais, e o **Provedor de Justiça** (*ombudsman*), como órgão de defesa do cidadão europeu frente aos atos de má administração por parte dos organismos ou instituições comunitárias e o **Instituto Monetário Europeu**, como condutor do processo de unificação monetária

Ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias reconhece-se competência consultiva e contenciosa, exercida esta tanto nos recursos diretos, inclusive os originários do Tribunal de Primeira Instância, em matéria de direito, quanto na chamada questão prejudicial, incumbindo-lhe, ainda, agir nos conflitos entre:

- os Estados-Membros,
- da União Europeia contra os Estados-Membros,
- órgãos comunitários,
- órgão comunitário e particulares.

Já ao Tribunal de Primeira Instância, incumbe servir de instância recursal aos funcionários da União Europeia e solucionar litígios entre particulares nas áreas de:

- concorrência,
- medidas antidumping e
- indenizações.

Os órgãos judiciais nacionais também participam do sistema comunitário, por via reflexa, pois na medida em que é gerado pelos organismos próprios, o Direito Comunitário incorpora-se ao ordenamento jurídico interno de cada Estados-Membros, num movimento de

harmonização. Ao longo da consolidação deste experimento de integração, a construção jurídica comunitária foi erigida a partir de direitos fundamentais, sedimentados pelo princípio de que as regras comunitárias teriam aplicação direta, sem necessidade de ato prévio de incorporação e prevaleceriam sobre a norma interna de cada país.

Assim, os regulamentos e as diretivas dos órgãos comunitários imprimiram rumo ao processo, enquanto que o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, solucionando os conflitos, foi consolidando o Direito Comunitário, a partir da interpretação jurisprudencial dos tratados fundamentais e seu direito derivado.

A pirâmide deste sistema jurídico está assim conformada:

- Direito comunitário primário, oriundo dos Tratados originais,
- Direito comunitário derivado, nascido a partir dos atos jurídicos comunitários, tendo fundamento nos regulamentos, diretivas, decisões (obrigatórios), recomendações e pareceres (orientativos),
 - Acordos internacionais anteriores e posteriores à constituição das Comunidades,
 - Convenções entre Estados-Membros,
 - Princípios Gerais do Direito,
 - Jurisprudência, e o
 - Direito supletivo, para preencher lacunas baseando-se no direito internacional público e direito interno.

2.2. *O Regime Processual Comunitário*

O regime processual dos Tribunais Comunitários encontra-se previsto não só em dispositivos dos Tratados institutivos da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço - CEECA, da Comunidade Económica Europeia - CEE, e da Comunidade Europeia da Energia Atômica - EURATOM, mas, ainda nos Protocolos relativos ao Estatuto do TJCE e, principalmente, no Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, de 19 de

junho de 1991, e Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, de 2 de maio de 1991. Divide-se em Processo Comum, que engloba as *ações por Descumprimento, por Omissão e de Responsabilidade Extracontratual, os Recursos de Anulação e de Funcionários, e o Reenvio Prejudicial, e Processo Especial.*

2.2.1. Processo Comum

Tal procedimento, inspirando-se nas normas processuais aplicáveis pelos órgãos jurisdicionais nacionais, encontra-se subordinado aos princípios fundamentais do processo que passamos a expor:

- *princípio inquisitório* - através dele caberá aos Tribunais a iniciativa de coordenar e efetivar todas as medidas de instrução, cabendo às partes: indicar, impugnar e inquirir testemunhas; e impugnar peritos;
- *princípio do contraditório* - por ele, qualquer das partes poderá tomar conhecimento das razões e meios de prova produzidos pela parte contrária;
- *princípio da publicidade* - tanto a audiência quanto a leitura da sentença serão, via de regra, públicas.

O *regime lingüístico do processo* é escolhido pelo demandante, ressalvadas, todavia, as seguintes exceções: se o demandado for um Estado-membro ou pessoa singular/coletiva deste Estado-membro, a língua de processo é a língua oficial desse Estado²⁴; e, a pedido de ambas as partes, poderá utilizar-se um terceiro idioma²⁵. A redução dos idiomas oficiais da União vem sendo apontada, por alguns setores, como indispensável para o seu desenvolvimento futuro, no contexto da eficácia institucional e da viabilidade do sistema em face de novos alargamentos, apesar de reconhecer-se que a utilização da língua nacional é um fator que garante a transparência processual, fundamental à segurança jurídica. No *Reenvio Prejudicial*, utilizar-se-á o idioma do órgão judiciário nacional que tenha recorrido ao Tribunal.

²⁴ No caso de existirem vários idiomas oficiais, cabe ao demandante a escolha de uma delas.

²⁵ Desde que seja um dos consagrados pelo artigo 29, 1, do Regulamento de Processo do TJCE: alemão; dinamarquês; espanhol; francês; grego; inglês; irlandês; italiano; neerlandês; e, português.

Qualquer peça processual ou documento juntado em língua diferente da do processo deverá ser oficialmente traduzida²⁶. Testemunhas, peritos, juizes e advogados-gerais, poderão manifestar-se numa língua diferente da do processo, providenciando-se a sua tradução para esta.

A representação das partes no processo é obrigatória, podendo a mesma ser realizada por um *agente*, nomeado pelos Estados ou Instituições Comunitárias especialmente para tal fim²⁷, ou por um advogado, no caso de particulares.

O processo perante o Tribunal é gratuito. Há o pagamento apenas das *despesas processuais*²⁸, sendo estas recuperáveis pela parte vencedora, desde que a tenha requerido durante a fase escrita do processo. Se uma parte encontrar-se na impossibilidade de fazer face, total ou parcialmente, às despesas do processo poderá, a qualquer tempo, requerer o benefício da assistência judiciária. Tal pedido deverá ser acompanhado de todos os elementos que provem que o requerido se encontra em situação de necessidade, nomeadamente de um *atestado da autoridade competente* que comprove a falta de condições financeiras²⁹. Tal benefício poderá ser retirado, caso as condições que determinaram a sua concessão tenham se modificado, no transcurso do processo.

Os *prazos processuais* são os seguintes:

- *duas semanas* - para interpor recurso contra indeferimento de um pedido junto ao Tribunal de Primeira Instância;
- *um mês* - para interpor processo contra atos da Alta Autoridade CECA ou para contestar uma *petição introdutória de instância*;
- *dois meses* - para interpor processo contra atos da Comissão ou do Conselho CEE/EURATOM, para se apresentar *memorandos* nos processos de

²⁶ No caso de peças e documentos volumosos, pode-se limitar as traduções a extratos.

²⁷ Comprovando a sua qualidade por uma *credencial* emitida pelo Estado/Instituição, podendo os mesmos serem assistidos por um conselheiro ou advogado.

²⁸ Designadamente os valores despendidos com peritos, testemunhas e com os deslocamentos e remunerações do agente, consultor ou advogado.

²⁹ Caso esta seja concedida, o cofre do Tribunal adiantará os fundos necessários para fazer face às despesas, caso seja negada, o despacho é suscetível de recurso.

Reenvio Prejudicial, bem como para interpor recurso contra decisão do Tribunal de Primeira Instância;

- cinco anos - para instaurar uma Ação de Responsabilidade Extracontratual da União³⁰.

Tais prazos são calculados a partir do dia seguinte ao recebimento da notificação, ou a partir do décimo quinto dia seguinte ao da publicação do ato no Jornal Oficial, incluindo-se feriados oficiais³¹, sábados e domingos. Se o prazo encerrar-se num sábado, domingo ou feriado, o seu termo transfere-se para o primeiro dia útil seguinte. A estes prazos é acrescida uma *dilatação*, em função da distância para com a sede dos Tribunais, em Luxemburgo, que é a seguinte: dois dias para a Bélgica; seis dias para a Alemanha, França e Países Baixos; dez dias para o restante dos Estados-membros; duas semanas para outros Estados e territórios europeus; três semanas para as regiões autónomas dos Açores e da Ilha da Madeira; e, um mês para os Estados, departamentos e territórios de outros continentes.

O Processo comporta, basicamente, três fases: escrita, de instrução e oral.

A *fase escrita*, também conhecida como *articulados*, tem início com a elaboração de uma *petição introdutória de instância*, encaminhada à Secretaria do Tribunal e que deverá conter:

1. nome e residência do demandante; e identificação da parte contra a qual o pedido é apresentado;
2. pedido do demandante;
3. as provas oferecidas;
4. domicílio e a pessoa, na cidade de Luxemburgo, autorizados a receber todas as notificações;
5. e, o documento comprobatório de que o signatário, no caso de advogado, está autorizado a exercer a advocacia nos tribunais de qualquer dos Estados-membros³².

³⁰ Contados a partir da ocorrência do fato que tenha dado origem à lesão.

³¹ Cujas listas, elaboradas pelo TJCE, é publicada no Jornal Oficial da União Europeia.

³² Ao advogado só será obrigatório a juntada de procuração que o habilite a representar a parte no litígio, caso se trate de pessoa jurídica. No caso de pessoa física, tal só será necessário se sua representação for contestada.

Se a petição não preencher tais requisitos, o secretário do Tribunal fixa, para o demandante, um prazo razoável para a regularizar.

Após a apresentação da petição na Secretaria, o pedido é inscrito no Registro e posteriormente divulgado no Jornal Oficial das Comunidades Europeias, onde é especificado seus fundamentos e os pedidos do demandante. O Presidente do Tribunal distribui o processo a uma das Seções, para as eventuais medidas de instrução, e designa, no âmbito dessa, o juiz-relator³³.

A petição é, então, notificada ao demandado que deverá no prazo de um mês, contado a partir da notificação, apresentar uma *contestação* ou *resposta*, que conterà:

1. nome e domicílio do demandado;
2. os argumentos de fato e de direito invocados;
3. as conclusões do demandado;
4. e, as provas oferecidas.

A contestação poderá ser passível de um *réplica* do demandante e de uma *tréplica do demandado*³⁴.

Após a apresentação da tréplica, o Presidente fixa a data em que o juiz-relator deverá apresentar ao Tribunal um *relatório preliminar*, que deverá conter propostas acerca da adoção de diligências de instrução ou outras medidas *preparatórias*³⁵. O Tribunal, então, decidirá ou pelo início da fase de instrução, ou da fase oral.

Caso opte pela *fase de instrução* o Tribunal, ouvido o advogado-geral, determina, por *despacho*, as medidas que julgar conveniente.

As *diligências de instrução*, realizadas pelo próprio Tribunal, com a presença do advogado-geral, compreendem:

- a. comparecimento pessoal das partes;
- b. a prestação de informações e apresentação de documentos;

³³ Nos processos distribuídos às Seções, os poderes do Presidente do Tribunal são exercidos pelo Presidente da Seção.

³⁴ As datas em que essas peças devam ser apresentadas são fixadas pelo Presidente.

³⁵ Aplica-se tal procedimento mesmo que não tenham sido oferecidas a *replica* ou a *tréplica*.

- c. prova testemunhal;
- d. prova pericial; e
- e. inspeção.

Depois de encerradas as diligências de instrução, poderá ser concedido as partes um prazo para a apresentação de *alegações escritas*, sendo a fase oral iniciada após o fim de tal prazo. O juiz-relator resume, num relatório para audiência, os fatos alegados e a argumentação desenvolvida pelas partes e, se for o caso, pelos outros intervenientes. Tal relatório será divulgado, no idioma do processo, durante a audiência.

A *fase oral* é realizada em audiência e terá início com os *debates*, dirigidos pelo Presidente, podendo este, no seu curso, fazer perguntas aos agentes, consultores ou advogados das partes³⁶. Esta se encerrará com a apresentação das *conclusões* do advogado-geral, nas quais analisa detalhadamente a matéria de fato e, sobretudo, os aspectos jurídicos do litígio e propõe ao Tribunal a solução que lhe parece mais adequada ao problema. O Secretário, então, lavrará uma *ata da audiência*, assinada por ele e pelo Presidente, tendo início a fase de decisão do processo, onde os juízes deliberam com base num *projeto de acórdão* elaborado pelo juiz relator.

Sobre questões processuais incidem os *despachos*, que podem ser proferidos após um debate oral e que não são, necessariamente, fundamentados, já a *decisão final* do Tribunal é proferida em Acórdão que conterà:

- a. a indicação de que é proferido pelo Tribunal;
- b. a data em que foi proferido;
- c. os nomes do Presidente e dos juizes que participaram da deliberação;
o nome do advogado-geral;
- d. nome do secretário;
- e. a indicação das partes;
- f. os nomes dos agentes, consultores ou advogados das partes;

³⁶ As partes só poderão pleitear, no Tribunal, por intermédio do seu agente, consultor ou advogado.

- g. pedido das partes; a menção de que o advogado-geral foi ouvido;
- h. a exposição sumária dos fatos;
- i. os fundamentos da decisão; e
- j. o dispositivo, incluindo a decisão quanto às despesas.

O Acórdão é pronunciado em audiência pública, tendo força obrigatória desde o dia em que é proferido, sendo, por fim, publicado na Coletânea de Jurisprudência do Tribunal³⁷. O Acórdão tem caráter definitivo, só sendo passível de retificação quanto a erros de escrita ou de cálculo³⁸.

2.2.1.1. Ação por Descumprimento

A ser proposta pela Comissão ou por um Estado-membro da União Européia quando considerarem que um outro Estado-membro faltou a uma das obrigações que lhe incumbem no quadro da ordem jurídica comunitária, como estipulado nos artigos 169, 219 e 227 do Tratado de Roma:

Art. 169 – *Se a Comissão considerar que um Estado-membro não cumpriu qualquer das obrigações que lhe incumbem por força do presente Tratado, formulará um parecer fundamentado sobre o assunto, após ter dado a esse Estado oportunidade de apresentar as suas observações.*

Se o Estado em causa não proceder em conformidade com este parecer no prazo fixado pela Comissão, esta poderá recorrer ao Tribunal de Justiça.

Art. 219 - Os Estados-membros comprometem-se a não submeter qualquer diferendo relativo à interpretação ou aplicação do presente Tratado a um modo de resolução diverso dos que nele estão previstos.

³⁷ Publicada nos nove idiomas oficiais da União, à qual é anexada a conclusão do advogado-geral.

³⁸ O pedido de retificação deverá ser apresentado pelas partes no prazo de duas semanas, a contar da data em que o Acórdão foi proferido.

Art. 227 – Qualquer Estado-membro pode recorrer ao Tribunal de Justiça, se considerar que outro Estado-membro não cumpriu qualquer das obrigações que lhe incumbem (...)

A noção de descumprimento inclui não só a inobservância do Direito Comunitário Primário e Derivado, mas ainda dos princípios essenciais da ordem jurídica comunitária³⁹ e das próprias decisões do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias.

Em sua defesa, o Estado geralmente invoca:

- imputabilidade da violação a um órgão estatal externo;
- situações decorrentes da ordem interna incompatíveis com a observância do Direito Comunitário;
- inexistência de intenção culposa e/ou ausência de prejuízo;
- cláusula de salvaguarda, estado de necessidade, falta cometida pela autoridade comunitária;
- causas justificativas admitidas em Direito Internacional Público;
- dificuldades administrativas ou outras na aplicação do Direito Comunitário;
- oposição de norma comunitária a certos interesses nacionais;
- falta de uso das disposições contrárias ao Direito Comunitário ou do próprio Direito Comunitário;
- irregularidades na fase preliminar do processo e/ou demora na instauração do processo.

O Acórdão do TJCE tem o efeito de obrigar o Estado a adotar as medidas ou disposições internas necessárias para a boa aplicação do Direito Comunitário, gerando a inaplicabilidade de pleno direito do ato estatal, uma vez que as autoridades ficam impedidas de aplicar a regra nacional⁴⁰.

Apesar de não poderem constituir-se pólo ativo na presente ação, aos particulares gera-se a possibilidade de não mais acatar as normas internas incompatíveis com o Direito Comunitário, invocando tais dispositivos em

³⁹ Autonomia, Primado e Efeito Direto.

⁴⁰ Apesar do Acórdão não ter o poder de anular a norma nacional.

sua defesa nos tribunais nacionais, além da perda *ex tunc* da eficácia da norma interna e de reembolso, caso o ato nacional gere um prejuízo real.

2.2.1.2. Ação por Omissão

Da mesma forma que os Estados-membros da União Européia estarão sujeitos a processo perante o TJCE caso não cumpram as normas comunitárias, os órgãos comunitários, notadamente o Parlamento Europeu, o Conselho e a Comissão, estarão submetidos à intervenção processual caso não procedam ao correto pronunciamento sobre matéria de cunho comunitário, como previsto no artigo 232 do Tratado de Roma.

Art. 232 – Se, (...), o Parlamento Europeu, o Conselho ou a Comissão se abstiverem de pronunciar-se, os Estados-membros e as outras Instituições da Comunidade podem recorrer ao Tribunal de Justiça para que declare verificada essa violação.

Este recurso só é admissível se a Instituição em causa tiver sido previamente convidada a agir. Se, decorrido o prazo de dois meses a contar da data do convite, a Instituição não tiver tomado posição, o recurso pode ser introduzido dentro de novo prazo de dois meses.

Qualquer pessoa singular ou coletiva pode recorrer ao Tribunal de Justiça nos termos dos parágrafos anteriores, para acusar uma das Instituições da Comunidade de não lhe ter dirigido um ato que não seja recomendação ou parecer.

A inovação que aqui presenciamos deve-se ao fato da Organização Internacional inserir-se no pólo passivo dos litígios nela apresentados.

Neste caso, o regime processual divide-se em uma fase *pré-contenciosa*, onde a parte prejudicada, que poderá ser tanto os Estados-membros quanto qualquer pessoa singular ou coletiva, solicita ao órgão comunitário, através de pedido explícito e fundamentado, que aja dentro de um prazo razoável⁴¹.

⁴¹ Em função dos princípios da segurança jurídica e da continuidade tal prazo é definido como sendo, no máximo, de 18 meses.

Não manifestando-se o órgão comunitário, ou manifestando em termos dilatatórios, instaura-se uma fase contenciosa, tendo o trâmite processual comum, e chegando-se a um Acórdão declaratório, no intuito de não conhecer o pedido ou que o órgão adote o ato cuja omissão originou a ação.

2.2.1.3. Ação de Responsabilidade Extracontratual

Tem como pressuposto a existência de perdas e danos causados pelas Comunidades Europeias, resultantes de uma atividade ilegal dos seus órgãos ou agentes, estando prevista nos artigos 235 e 288 do Tratado de Roma:

Art. 235 (ex - art. 178) – O Tribunal de Justiça é competente para conhecer dos litígios relativos à reparação dos danos referidos no segundo parágrafo do artigo 288.

Art. 288 (ex - art. 215) – A responsabilidade contratual da Comunidade é regulada pela lei aplicável ao contrato em causa.

*Em matéria de **responsabilidade extracontratual**, a Comunidade deve indenizar, de acordo com os princípios gerais comuns aos direitos dos Estados-membros, **os danos causados pelas suas Instituições ou pelos seus agentes no exercício de suas funções.***

A responsabilidade pessoal dos agentes perante a Comunidade é regulada pelas disposições do respectivo estatuto ou do regime que lhes é aplicável.

Mais uma vez, a Organização Internacional coloca-se no pólo processual passivo. Tal ação fundamenta-se: na ilegalidade do comportamento imputado às Instituições Comunitárias; na efetividade do dano; e, no nexo de causalidade entre o comportamento e o prejuízo alegado.

Destaca-se nesse caso o fato das pessoas singulares ou coletivas terem legitimidade ativa nesta ação, independentemente de o terem em outro processo comunitário, como no caso do Recurso de Anulação.

Mais uma vez o Acórdão tem teor declaratório, impondo medidas adequadas à equitativa reparação do prejuízo e considerando, neste caso, o dano emergente e o lucro cessante.

2.2.1.4. Recurso de Anulação

Terá como pólo passivo a Comissão ou o Conselho, estando previsto no artigo 230 do Tratado de Roma:

Art. 230 – O Tribunal de Justiça fiscaliza a legalidade dos atos (...) que não sejam recomendações ou pareceres (...).

Para o efeito, o Tribunal de Justiça é competente para conhecer os recursos com fundamento em incompetência, violação de formalidades essenciais, violação do presente Tratado ou de qualquer norma jurídica relativa à sua aplicação, ou em desvio de poder interpostos por um Estado-membro, pelo Conselho ou pela Comissão.

O Tribunal de Justiça é competente, nas mesmas condições, para conhecer dos *recursos interpostos pelo Parlamento Europeu e pelo Banco Central Europeu (...)*

Qualquer pessoa singular ou coletiva pode interpor, nas mesmas condições, recurso das decisões de que seja destinatária e das decisões que, embora tomadas sob a forma de regulamento ou de decisão dirigida a outra pessoa, lhe digam direta e individualmente respeito.

Os recursos previstos no presente artigo, devem ser interpostos no prazo de dois meses a contar, conforme o caso, da publicação do ato, da sua notificação ao recorrente ou, na falta desta, do dia em que o recorrente tenha tomado conhecimento do ato.

A admissibilidade do Recurso de Anulação depende da verificação da incompetência do órgão comunitário para estabelecer determinada norma, da violação de formalidades essenciais para a elaboração da norma comunitária, da violação dos Tratados comunitários ou de qualquer norma

jurídica relativa à sua aplicação, ou em desvio de poder, sendo de dois meses⁴² o prazo para a sua interposição.

No âmbito do Recurso de Anulação, o Acórdão do TJCE, que terá efeito *erga omnes* e retroativo poderá rejeitar o recurso interposto ou declarar, no todo ou em parte, o ato recorrido nulo e sem nenhum efeito.

2.2.1.5. Recurso de Funcionários

O Tratado de Fusão, de 8 de abril de 1965, em seu artigo 24, 1, agrupou num único corpo os funcionários das três Comunidades Europeias, sendo aprovado, em 29 de fevereiro de 1968, pelo Regulamento 259/68, o Estatuto de Funcionários das Comunidades⁴³.

Art. 24 - 1. *Os funcionários e outros agentes da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço, da Comunidade Econômica Europeia e da Comunidade Europeia da Energia Atômica passam a ser, (...) funcionários e outros agentes das Comunidades Europeias e fazem parte da administração única destas Comunidades.*

Dado o elevado número de funcionários, são relativamente frequentes os litígios que este interpõem contra as Instituições Comunitárias, sendo o Tribunal de Primeira Instância o órgão jurisdicional competente para julgá-los, funcionando ora como tribunal administrativo, ora como tribunal trabalhista.

Só após esgotada a possibilidade de obter internamente, pela via hierárquica competente, a solução do litígio é que está o funcionário apto a recorrer, dentro do prazo de três meses da data da decisão interna, ao Tribunal de Primeira Instância.

⁴² Em função dos princípios da segurança jurídica e da continuidade tal prazo é definido como sendo, no máximo, de 18 meses.

⁴³ Este define funcionário como sendo qualquer pessoa que tenha sido provida, nas condições previstas neste Estatuto, num lugar permanente de uma das instituições das Comunidades mediante ato escrito da autoridade investida do poder de nomeação.

A partir daí, o Tribunal dispõe de amplos poderes para apurar os fundamentos do recurso interposto e, caso o julgue procedente, poderá anular o ato, reformar o ato substituindo-o pela sua própria decisão, ou a ordenar o pagamento de uma indenização ao funcionário lesado, sendo que, de sua decisão, caberá recurso, em matéria de direito, ao TJCE.

2.2.1.6. Reenvio Prejudicial

Previsto no art. 177, do Tratado de Roma, pressupõe uma decisão de órgão jurisdicional nacional suscitando questão ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias – TJCE.

Art. 177 – *O Tribunal de Justiça é competente para decidir, a título prejudicial:*

- a) *Sobre a interpretação do presente Tratado;*
- b) *Sobre a validade e interpretação dos atos adotados pelas Instituições da Comunidade e pelo BCE;*
- c) *Sobre a interpretação dos Estatutos dos organismos criados por um ato do Conselho, desde que estes Estatutos o prevejam.*

Sempre que uma questão desta natureza seja suscitada perante qualquer órgão jurisdicional de um dos Estados-membros, esse órgão pode, se considerar que uma decisão sobre essa questão é necessária ao julgamento da causa, pedir ao Tribunal de Justiça que sobre ela se pronuncie.

Sempre que uma questão desta natureza seja suscitada em processo pendente perante um órgão jurisdicional nacional cujas decisões não sejam suscetíveis de recurso judicial previsto no direito interno, esse órgão é obrigado a submeter a questão ao Tribunal de Justiça.

Compete ao juiz originário do processo decidir, *ex officio* ou a pedido das partes, pela necessidade e momento ideal do reenvio, fazendo-o por despacho com efeito suspensivo e enviando-o por correio à Secretaria do TJCE, em Luxemburgo.

O Acórdão pode versar tanto sobre questão de validade⁴⁴ ou ter efeito apenas interpretativo. Em ambos os casos, a decisão vincula o juiz nacional que recorreu ao TJCE, tem efeito retroativo, e dispensa às jurisdições nacionais a necessidade de submeterem, no futuro, idêntica questão ao TJCE.

2.2.2. Processo Especial

Os atos das Instituições Comunitárias são atos decisórios por sua própria natureza, não tendo, em princípio, efeito suspensivo os recursos contra eles interpostos perante o Tribunal de Justiça das Comunidades Européias, a não ser que o requerente o impugne perante o Tribunal. Tal pedido deve especificar o objeto do litígio, as razões da urgência, bem como os fundamentos de fato e de direito que o justifiquem. O pedido é, então, notificado à parte contrária, que terá um prazo, fixado pelo Presidente, para pronunciar-se⁴⁵.

A decisão terá a forma de despacho fundamentado, sendo irrecorrível. Caso o pedido seja deferido, a sua execução pode ser condicionada à prestação, pelo requerente, de uma caução. Caso seja indeferido, a parte poderá, posteriormente, apresentar outro pedido, desde que fundamentado em fatos novos.

Pode-se requerer ao Tribunal, ainda, o pronunciamento sobre uma *exceção* ou *incidente de instância*, antes de conhecer do mérito da causa. Tal requerimento, formulado em separado, deverá conter a exposição dos fundamentos, de fato e de direito, aos quais serão anexados os documentos que o apóiem.

Estados-membros e Instituições podem intervir voluntariamente, até o início da fase oral, em qualquer litígio⁴⁶. Tal pedido deverá conter: a

⁴⁴ Apesar de não declarar *ergo omnes* a nulidade do ato comunitário, já que tal seria objeto de Recurso de Anulação.

⁴⁵ O Presidente pode deferir o pedido mesmo antes do pronunciamento da parte contrária, podendo tal decisão ser, posteriormente, revogada ou modificada.

⁴⁶ Aos particulares não é admissível o direito de intervenção em ações envolvendo Estados-membros ou Instituições. Em outras causas, sua intervenção só será possível caso demonstrem, eficazmente, um interesse legítimo na resolução da causa submetida ao Tribunal.

identificação do processo e das partes; a identificação do interveniente e sua residência; o local, em Luxemburgo, onde serão efetuadas as notificações; e, a posição na qual o interveniente pretende intervir⁴⁷.

Caso os Estados-membros, as Instituições ou qualquer pessoa física não tenham sido chamados a intervir no processo, podem deduzir *oposição de terceiro* contra o Acórdão, quando este prejudique seus direitos. Tal oposição deve ser apresentada por escrito, no prazo de um mês contado a partir da notificação do Acórdão.

Por fim, é permitida a *revisão* do Acórdão do Tribunal, desde que fundamentada na descoberta de fatos novos, suficientemente importantes para o julgamento do litígio. Tal revisão poderá ser requerida dentro do prazo de 10 dias, após a publicação da decisão.

3. O Mercosul

É de conhecimento geral que o projeto de integração da América Latina é tão antigo quanto a formação dos Estados Nacionais na região. Ao menos, em relação à América Hispânica, sempre houve um sentimento em prol da formação de uma comunidade supranacional forte.

A primeira grande tentativa articulada para a Integração Econômica da região se deu, no entanto, com o surgimento e divulgação do pensamento *cepalino*, que diagnosticou as vantagens da Integração. A divulgação desta idéia, juntamente com o processo de liberalização comercial desencadeada pelo *General Agreement on Tariffs and Trade* – GATT, tendo como base a cláusula da nação mais favorecida, acabou gerando a Associação Latino-Americana de Livre Comércio - ALALC, quando se aproveitou a intenção da Argentina, Brasil, Chile e Uruguai, em criar uma Área de Livre Comércio⁴⁸, e se decidiu pela formação de um organismo que viabilizasse o

⁴⁷ Tanto os Estados-membros quanto as Instituições não necessitam justificar o seu interesse na decisão do litígio.

⁴⁸ Um espaço econômico formado pelos Estados membros onde as mercadorias pudessem circular livremente, eliminando-se as barreiras comerciais até 1972, sem que fossem cobrados os impostos de importação e exportação e sem que houvesse a imposição de medidas de efeito equivalente.

desenvolvimento desta, em toda a região, de forma gradual e cadenciada. Criou-se, então, pelo Tratado de Montevidéu, de 18 de fevereiro de 1960, a ALALC, que incluiu, além dos quatro países supracitados, o México, Paraguai e Peru e, posteriormente, a Bolívia, Colômbia, Equador e Venezuela.

Tendo, inicialmente, obtido o desgravamento tarifário dos produtos tradicionalmente comercializados na região, com o tempo, todavia, este organismo acabou emperrando nas negociações de produtos novos, de menor complementaridade econômica. Entre 1961 e 1978, o comércio entre os países membros, passou de US\$ 250 milhões, para US\$ 23,3 bilhões, nos anos 80 porém, a ALALC passou a sofrer as conseqüências da dívida externa, da recessão e da hiperinflação de seus membros. Com a interrupção no fluxo de novos capitais e a imposição de Planos Ortodoxos de Ajuste Econômico, defendidos pelo FMI, o comércio inter-regional cai para US\$ 20 bilhões. A ALALC é então substituída pela Associação Latino-Americana de Desenvolvimento e Integração - ALADI, criada pelo Tratado de Montevidéu de 1980, uma organização menos preocupada com o estabelecimento de áreas de Livre Comércio e mais voltada à consecução de acordos bilaterais de caráter setorial, que não se estendiam automaticamente aos Estados-membros⁴⁹.

O Tratado de Montevidéu de 1980, criou diversos mecanismos, que visavam a liberação do intercâmbio comercial intra-regional, sobretudo através da redução de Barreiras Tarifárias, com o estabelecimento de margens de preferência e, com a eliminação de Barreiras Não-Tarifárias. Três deles são de natureza regional: a Preferência Tarifária Regional - PTR; O Programa de Recuperação e Expansão do Comércio - PREC; e, as Listas de Aberturas de Mercados - LAMs. Há ainda uma outra categoria, de âmbito apenas parcial, bilateral ou plurilateral, como os Acordos de Renegociação do Patrimônio Histórico da ALALC; os Acordos Comerciais; os Acordos de Complementação Econômica - ACÊs; e, acordos ou ajustes de abertura de mercado.

⁴⁹ Esta se constituiu como área de integração regional em virtude da *cláusula de habilitação* na Rodada de Tóquio do GATT, que permitia a adoção de tarifas preferencias no comércio entre países em vias de desenvolvimento com o fim de reduzir ou eliminar mutuamente os impedimentos de seu comércio recíproco

O desmantelamento das Barreiras Não-Tarifárias, prometido em princípios da década de 80, sempre tropeçou na continuada Política Econômica Protecionista da maior parte dos países da região, sendo que, até muito recentemente, os compromissos assumidos, destinados a eliminar tais Barreiras, eram simplesmente ignorados por países voltados para o ajustamento unilateral de suas próprias dificuldades de Balança Comercial⁵⁰.

Com o incremento da formação da União Européia, reacendeu-se a chama da Integração Latino-Americana. Nesse sentido, Brasil e Argentina deram os passos iniciais em novembro de 1985, quando, através da Declaração de Iguazu, os presidentes José Sarney e Raul Alfonsín formalizaram uma Comissão Mista, com o objetivo de integrar as duas economias. Os trabalhos dessa Comissão, levaram à assinatura da Ata para a Integração Argentino-Brasileira, em 1986, que instituiu o Programa de Integração e Cooperação Econômica - PICE, com o objetivo de promover uma abertura seletiva e estimular a complementação setorial das duas economias gradualmente, de modo a permitir uma adaptação progressiva dos habitantes e das empresas de cada Estado à nova legislação econômica e às novas condições de competitividade.

Em 1988, o Brasil e a Argentina comprometeram-se, através do Tratado de Integração, Cooperação e Desenvolvimento, a remover todas as Barreiras, Tarifárias e Não-Tarifárias, ao comércio de bens e serviços, mediante a negociação de Protocolos Adicionais ao Acordo de Alcance Parcial de Renegociação das Preferências outorgadas no período de 1962 a 1980, num prazo de dez anos⁵¹. Simultaneamente, iniciou-se uma harmonização gradual de políticas internas, necessárias ao Mercado Comum. O Tratado previa, ainda, a adesão de Estados-membros da ALADI, transcorridos cinco anos de sua entrada em vigor. com isso, as relações comerciais entre Brasil e Argentina, cresceram 39,6%, em relação ao período

⁵⁰ Mesmo a abertura comercial externa, operada recentemente na maior parte do continente foi, em geral *circa omnes*, sem beneficiar, portanto, o comércio intra-regional.

⁵¹ A partir daí foram assinados 24 protocolos sobre temas diversos: como: produtos alimentícios industrializados, indústria automotriz, cooperação nuclear, bens de capital, etc. Tais acordos foram abreviados em um acordo único "Acordo de Cooperação Econômica N. 14" assinado em dezembro de 1990 no âmbito da ALADI, que constituiu o referencial adotado posteriormente no Tratado de Assunção.

1986-87, reduzindo o tradicional desequilíbrio da Balança Comercial dos dois países.

Com a mudança de governo nos dois países, e diante de uma tendência mundial à crescente globalização, o processo de Integração teve novo impulso. A 6 de julho de 1990, os presidentes Fernando Collor e Carlos Menén assinaram a Ata de Buenos Aires, fixando o prazo de 31 de dezembro de 1994 para a conformação definitiva do Mercado Comum entre Brasil e Argentina. Nesse documento, foram definidas as bases do futuro Mercado Comum, ainda em âmbito bilateral, iniciando-se entendimentos que permeariam todos os aspectos da atividade reguladora dos Estados. Em agosto do mesmo ano, Paraguai e Uruguai foram convidados a juntar-se ao processo. Sendo assim, os quatro países assinaram, a 26 de março de 1991, o Tratado de Assunção, para a formação do Mercosul⁵². Tal acordo internacional foi aditado por diversos anexos e protocolos, com ênfase para o Protocolo de Ouro Preto, de 17 de dezembro de 1994⁵³ que, pela impossibilidade de efetivação do Mercado Comum dentro do prazo previsto, criou uma nova estrutura institucional, optando pela implementação gradativa de uma União Aduaneira em 1.1.2005 e dotando o Mercosul de personalidade jurídica de Direito Internacional Público.

O Mercosul, que capta influências da experiência européia, constitui uma organização completamente nova, possuindo características peculiares⁵⁴. Não há em seu âmbito um ordenamento jurídico autônomo, mas pode-se afirmar que há um direito de integração, que engloba a estrutura institucional do Mercosul.

3.1. O Sistema Jurídico Integracionista

O Capítulo II do Tratado de Assunção, estabelecia, para o período de transição, a existência de dois órgãos responsáveis pela ação jurídico-

⁵² Ratificado pelo Decreto Legislativo nº 197, de 25/9/91, publicado no Diário Oficial em 26/9/91

⁵³ Ratificado pelo Decreto Legislativo nº 188, de 15/12/95, publicado no Diário Oficial em 18/12/95

⁵⁴ É interessante citar a ressalva de Chiarelli, na sua obra *Integração: Direito e Dever* - Na integração, em sua versão contemporânea de associação de comunidades continentais ou regionais tudo está sendo feito ou por fazer. Não há fórmulas históricas a ser repetidas, posto que cada uma delas é diferente da outra; mesmo quando simultâneas.

administrativa e executiva do MERCOSUL: o **Conselho do Mercado Comum - CMC**⁵⁵, órgão superior de caráter político, formado pelos Ministros das Relações Exteriores dos países membros, e responsável pela condução política e pela tomada de posições; e, o **Grupo Mercado Comum - GMC**, órgão executivo, formado por representantes dos Ministérios das Relações Exteriores, da Economia, ou de seus equivalentes Bancos Centrais, que seria responsável para: velar pelo cumprimento do Tratado; tomar as providências necessárias ao cumprimento das decisões adotadas pelo Conselho; propor medidas concretas tendentes à aplicação do Programa de Liberação Comercial, à coordenação de políticas macroeconômicas e à negociação de Acordos entre terceiros; e, fixar programas de trabalho que assegurem avanços para o estabelecimento do Mercado Comum. Havia, ainda, a previsão de uma **Secretaria Administrativa**.

O Protocolo de Ouro Preto, assinado em 17 de dezembro de 1994, cuidou da reformulação estrutura do Mercosul. Manteve aqueles órgãos criados pelo Tratado de Assunção, acrescentando mudanças no sentido de fazer uma adaptação aos acontecimentos ocorridos durante o processo de integração, adicionando os seguintes órgãos: **Comissão de Comércio do Mercosul e o Foro Consultivo Econômico-Social**.

Dentro dessa estrutura, pode-se dividir os órgãos em principais, dotados de capacidade decisória, e satélites, cujas manifestações constituem apenas recomendações.

Os principais seriam: Conselho Mercado Comum, Grupo Mercado Comum e Comissão do Comércio do Mercosul.

Os satélites seriam: Comissão Parlamentar Conjunta, Secretaria Administrativa e Foro Consultivo Econômico-Social.

Os órgãos continuaram com a mesma natureza intergovernamental, com decisões consensuais e unânimes, não sendo acolhida a

⁵⁵ Segundo o Artigo 10 do Tratado de Assunção, O Conselho é o órgão superior do Mercado Comum, correspondendo-lhe a condução política do mesmo e a tomada de **decisões** para assegurar o cumprimento dos objetivos e prazos estabelecidos para a constituição definitiva do Mercado Comum.

supranacionalidade. Seus membros continuam sendo representantes dos Estados e as normas continuam não possuindo aplicação imediata⁵⁶, havendo necessidade de serem ratificadas pelos Parlamentos nacionais, apesar de algumas serem obrigatórias para os Estados-Partes.

Contudo, tal estrutura é passível de ser modificada. O Protocolo, em seu art. 47, prevê a revisão dessa estrutura, além das atribuições específicas de cada órgão, através de conferência diplomática. Nesse sentido, deve-se atentar para a questão da supranacionalidade, considerada necessária para se aprofundar no processo de integração e que é vista com receio pelo fato de acarretar cessão de parcela, ainda que mínima, da soberania.

De acordo com o art. 41 do Protocolo de Ouro Preto, as fontes do Direito da Integração são:

1. o Tratado de Assunção, seus protocolos e os instrumentos adicionais ou complementares;
2. os acordos celebrados no âmbito do Tratado de Assunção e seus protocolos;
3. as decisões do Conselho Mercado Comum, as resoluções do Grupo Mercado Comum e as diretrizes da Comissão de Comércio do Mercosul, adotadas desde a entrada em vigor do Tratado de Assunção.

Essas normas, apesar de serem de aplicação obrigatória para as partes, não podem ser consideradas comunitárias, posto que não são diretamente aplicáveis nos Estados e não há nenhum órgão que as imponha., devendo sujeitar-se à ratificação para serem incorporadas respectivos ordenamentos internos. Assim, elas constituem normas de Direito Internacional e não se pode falar em ordenamento comunitário em termos de Mercosul; existe tão somente, como vemos, um Direito da Integração.

Há, desta forma, como vislumbrarmos a existência de um Direito Originário e Derivado da Integração.

Atualmente, além do Tratado de Assunção e do Protocolo de Ouro Preto, os principais instrumentos jurídicos do Mercosul no que se refere a

⁵⁶ A supranacionalidade, como já vimos, tem como características principais a autonomia dos órgãos perante os Estados membros da organização, além de normas auto-aplicáveis, que prevalecem sobre as normas nacionais.

Protocolos e Acordos de Cooperação são:

- **Protocolo de Brasília (Dec. CMC 01/91):** relativo ao sistema de solução de controvérsias no âmbito intra-comunitário, promulgado no Brasil pelo Decreto nº 922, de 13 de setembro de 1993;
- **Protocolo de Lãs Leñas (Dec. CMC 05/92):** protocolo de cooperação e assistência jurisdicional em matéria civil, comercial, trabalhista e administrativa, promulgado no Brasil pelo Decreto nº 2.067, de 12 de novembro de 1996;
- **Protocolo de Buenos Aires (Dec. CMC 01/94):** acerca da jurisdição internacional em matéria contratual, promulgado pelo Decreto nº 2.095, de 17 de dezembro de 1996;
- **Protocolo de Ouro Preto (Dec. CMC 27/94):** sobre medidas cautelares, promulgado pelo Decreto nº 2.626, de 15 de junho de 1998;
- **Protocolo de Fortaleza (Dec. CMC 21/96):** que trata da defesa da concorrência no âmbito do Mercosul, promulgado pelo Decreto nº 3.602, de 18 de setembro de 2.000;
- **Acordo de Livre Comércio Chile – Mercosul,** aprovado pelo Decreto Legislativo nº 096, de 25 de junho de 1996;
- **Acordo Quadro Inter-regional União Européia – Mercosul,** aprovado pelo Decreto Legislativo nº 010, de 4 de fevereiro de 1997;
- **Acordo de Complementação Econômica Mercosul - Bolívia,** aprovado pelo Decreto Legislativo nº 019, de 29 de abril de 1997.

3.2. Solução de Controvérsias

O Mercosul apresenta um sistema de solução de controvérsias peculiar. Previsto a partir do Protocolo de Brasília, de 1991⁵⁷, os litígios

⁵⁷ Ratificado pelo Decreto Legislativo nº88/92, e promulgado pelo Decreto nº 922/93.

oriundos das práticas econômico-comerciais deste bloco de integração abrangem Estados-parte e, até mesmo, particulares, apesar de não apresentar qualquer garantia jurídica para o cumprimento de suas decisões.

Boa parte dos juristas brasileiros afirmam a necessidade da criação de uma corte supranacional, como forma de assegurar aos Estados-membros, às entidades comunitárias, empresas e indivíduos, imparcialidade e justiça.

Como afirma Fernando de Magalhães Furlan⁵⁸, é certo que a Corte do Mercosul não seria a única jurisdição habilitada a aplicar o direito comunitário. Órgãos do Poder Judiciário de cada um dos estados-membros seriam, também eles, órgãos jurisdicionais comunitários, na medida em que:

- permaneceria no âmbito das suas competências a fiscalização da execução administrativa do direito comunitário, vez que esta seria, em sua essência, confiada aos órgãos da administração dos Estados-membros;
- e um grande número de disposições dos tratados e do direito derivado (regulamentos, decisões, etc.) criam direitos individuais em benefício dos nacionais dos Estados-membros, cabendo aos judiciários nacionais a sua garantia.

Segue o autor afirmando que, não há comunidade, nem mesmo a familiar, que vingue se não houver regras e estas forem decididas em conjunto, aplicadas de comum acordo e, quando necessário, analisadas, condenadas ou aperfeiçoadas em colegiado. Todas as partes envolvidas devem aceder. A supremacia das leis nacionais deve ser respeitada, conquanto não conflitem com os tratados e o chamado “*acquis communautaire*”, aí incluídas as leis e o regramento jurídico comunitário em geral. Para tanto, os estados-membros deverão promover modificações em seu sistema jurídico interno, conferindo prevalência aos tratados do Mercosul e buscar a harmonização legislativa. Ao Poder Judiciário dos estados-membros compete reconhecer a precedência da lei comunitária no caso de conflito entre os dois sistemas jurídicos, o nacional e o comunitário.

⁵⁸ Em seu artigo acerca da *Independência Jurídica do Mercosul*, publicado no *Correio Braziliense*, em 02/02/1998.

Concluindo que há argumentos no sentido de que, no caso brasileiro, os direitos e garantias fundamentais estariam ameaçados com a criação de uma Corte do Mercosul. O artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal dispõe que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Contudo, parece-nos que a criação de um tribunal do Mercosul, dedicado à guarda dos princípios de direito e à observância do sistema jurídico comunitário, de forma alguma constituiria uma afronta aos direitos e garantias do cidadão, ao contrário, amplia-los-ia. O próprio artigo 5º, em seu inciso LV, prevê que aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. O advento de uma Corte do Mercosul não furtaria dos órgãos da Justiça Federal brasileira a competência sobre temas de direito internacional. O órgão julgador do Mercosul não interferiria nas leis domésticas, salvo quando estas colidissem com disposições legais comunitárias. Ao Tribunal do Mercosul incumbiria a tarefa de evitar que o direito comunitário fosse interpretado e aplicado à maneira de cada um, de garantir que a lei comum preservasse o seu caráter e a sua natureza comunitários e de assegurar que a lei fosse idêntica para todos. É tempo de agir, a competição internacional é cada vez mais pungente. Somente os mais fortes, coesos e organizados terão chances. O Mercosul, como organização democrática supranacional e pelo bem do seu futuro, não pode se abster de reconhecer a necessidade e oportunidade do estabelecimento de um órgão jurisdicional com poderes amplos e concretos.

Entre os estudiosos do processo de integração mercosulina há consenso que o Tratado de Assunção não é um “tratado marco”, como o foi o Tratado de Roma, mas sim um “tratado de trânsito”, destinado a construir e não constituir de uma só vez, o mercado comum. Enquanto isto, a solução dos litígios fica entregues a métodos tradicionais do Direito Internacional Privado, que, como afirma Pavan⁵⁹ não é ferramenta apropriada para os processos de integração. Segundo o mesmo autor, para ficar-se apenas em

⁵⁹ PAVAN, Luiz C. A solução de controvérsias no mercosul. [Florianópolis]: UDESC/ESAG, 2000, p. 25.

dois exemplos, é completamente irracional o tratamento dado pelos países diferentes do Mercosul ao tópico dos laudos arbitrais internacionais, assim como também é incompreensível que não se haja adotado de forma ampla a Convenção de Viena sobre Compra e Venda de Mercadorias em todo o território integrado. Os países que integram o Mercosul, na qualidade de sócios plenos (Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai) e seus membros associados (Chile e Bolívia), têm em suas bases jurídicas mais coincidências que pontos atrito, pois as fontes de nossa civilização são a cultura cristã e o direito romanó. Porém, quando se analisa as adesões de cada às obras de codificação latino-americanas temos que Argentina, Paraguai Uruguai e Bolívia estão vinculados ao Tratado de Montevidéu, de 1889, não tendo Bolívia aderido à atualização de 1940. Por outro lado Brasil, Chile e Bolívia estão afiliados ao Código Bustamante, de 1928 constituindo isto a primeira grande assimetria entre os sócios. O mesmo acontece nas convenções internacionais relativas às disposições de compra e venda, contratação internacional, arbitragem etc., com os mais distintos níveis de adesão de cada país. Tradicionalmente, dos sócios no projeto de integração, o Brasil é o país que mais reage à admissão de direito estrangeiro em sua ordem interna, mas o próprio Mercosul está forçando uma mudança de atitude. Isto se pode verificar, por exemplo:

- No Protocolo de Brasília se verifica uma certa dose de admissão ao princípio da supranacionalidade, pois o laudo arbitral obriga os Estados-Partes a uma decisão tomada por peritos desvinculados de seus países, sob pena de sofrer medidas compensatórias temporárias;
- no Protocolo de Buenos Aires, introduz-se na região a aceitação do princípio da autonomia da vontade, a respeito dos negócios jurídicos efetuados entre pessoas de direito privado;
- no âmbito interno brasileiro, a Lei n.º 9.307, de 26 de setembro de 1996, admite a validade dos julgados e laudos dos tribunais arbitrais proferidos no exterior, sob as condições nela fixadas.

Por tudo que se tem demonstrado, o Mercosul está desintonizado com o sistema de comércio internacional, não tendo sequer um instrumento para dirimir seus eventuais conflitos comerciais⁶⁰.

Não bastasse todos estes problemas, temos, ainda, uma enorme resistência por parte dos Tribunais Internos em acatar as decisões mercosulinas, como se vê, pela análise de excertos de julgados de tribunais brasileiros, como demonstrado no quadro abaixo.

Jurisprudência Brasileira

Supremo Tribunal Federal - STF

- Agravo Regimental em Carta Rogatória - AGRCR - 7613 (3.4.97)

Just. Rog: Juízo Nacional de Primera Instancia en Materia Civil n. 45 de Buenos Aires

Rel. Min. Sepúlveda Pertence

... O Protocolo de Las Leñas ("Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista, Administrativa" entre os países do Mercosul) não afetou a exigência de que qualquer sentença estrangeira - à qual é de equiparar-se a decisão interlocutória concessiva de medida cautelar - para tornar-se executável no Brasil, há de ser previamente submetida à homologação do Supremo Tribunal Federal, o que obsta à admissão de seu reconhecimento incidente, no foro brasileiro, pelo juízo a que se requeira a execução...

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL - TRF (1ª Região)

- Apelação em Mandado de Segurança (3.3.98)

Relator - Juiz Tourinho Neto

... as normas gerais estabelecidas pela Decisão do Mercosul nº 18 de 1995, não podem revogar as normas especiais previstas nos Decreto-leis 37, de 1966, e 1455, de 1976, principalmente por cuidarem da mesma problemática.

⁶⁰ PAVAN, Luiz C. A solução de controvérsias no mercosul. [Florianópolis]: UDESC/ESAG, 2000, p. 30 e sgs.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL - TRF (4ª Região)

- **Liminar suspendendo a importação de arroz argentino e uruguaio no território nacional (25.4.00)**

Presidente da 4ª Turma - Juíza Sílvia Goraieb

... a União não estabeleceu nenhuma medida que assegurasse o equilíbrio comercial nem outro controle sanitário para verificar se a qualidade do arroz importado é compatível com que a que o povo brasileiro precisa para se alimentar. (...) a Constituição estabelece que a política agrícola deverá ser planejada e executada na forma de lei...

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ

- **Petição n.º 1273/RS - Registro n.º 2000/0040618-0 (08.06.2000)**

Presidente do STJ – Paulo Costa Leite

... o Mercosul não possui o status de ente supranacional, pois não apresenta uma estrutura jurídica eficiente de modo a conciliar a integralização dos Estados. Até hoje não tem direito próprio, nem órgãos de decisão, confundindo-se com o direito e governos participantes do bloco, pois é através deles que as regras são fixadas e só depois de inseridas na ordem jurídica de cada país adquirem força impositiva. (...) ... é uma organização política de direito internacional do tipo intergovernamental. (...) O Mercosul, não dispondo de tribunal com funções verdadeiramente jurisdicionais, pois as divergências são resolvidas por juízo arbitral, não pode, assim, impedir o conhecimento da justiça brasileira sobre fatos ocorridos em sua jurisdição. (...)

... a suspensão das importações interfere na própria credibilidade da política externa brasileira, colocando-a em risco, ... além de comprometer o processo de consolidação do MERCOSUL, o que se revela gravemente danoso para a economia nacional. Não é preciso avançar mais, até porque implicaria incomportável exame de questões de mérito, inajustável aos limites do juízo excepcional da suspensão do provimento da cautelar.

4. Conclusão

Como se verificou, a integração é um fenômeno complexo, caracterizado pela aproximação político-econômica de diversos Estados, através da ampliação de seus mercados, a partir da celebração de tratados internacionais com a cessão ou renúncia de algumas de suas competências em favor da Organização Internacional a ser criada.

No âmbito desta entidade, passou a desenvolver-se um novo Sistema Jurídico, intermediário entre os direitos internos dos Estados e as competências por eles cedidas à Organização Internacional. Se o mesmo for autônomo, tiver primazia sobre as normas de Direito interno e gerar diretamente efeitos a todos submetidos à sua jurisdição, teremos o Direito Comunitário. Se, todavia, o mesmo depender de manifestação dos órgãos internos dos Estados que compõem a Organização Internacional já que é considerado como um ramo do Direito Internacional Público, teremos o Direito da Integração. Um representa o modelo da União Européia, outro o modelo do Mercosul.

No modelo europeu, temos, já a partir dos tratados originários, a criação de tribunais supranacionais, incumbidos da solução dos litígios envolvendo não só os Estados-membros da Organização Internacional, mas, até a própria Organização e seus órgãos e, inclusive, particulares. Suas decisões gozam de autonomia, são aplicadas sem necessidade de qualquer ato prévio de incorporação e prevalecem sobre a norma interna de qualquer Estado-membro da Organização Internacional. Em função disto, possuem um regime processual próprio, que se divide em Processo Comum e Processo Especial, com princípios, regime lingüístico, prazos, fases e decisão diferente dos praticados pelos estados que compõem a Organização Internacional, até mesmo pelo fato destes representarem sistemas distintos, uns vinculados à *Common Law*, outros ao Romano-germânico.

Já o sistema mercosulino, a princípio até menos árduo de ser implementado, pois todos os Estados-membros da Organização Internacional vinculam-se ao sistema romano-germânico, caracteriza-se pela elaboração de um sistema de solução de controvérsias posterior a do tratado

originário, que é de 1991, o Protocolo de Brasília, que só entrou em vigor em 1993. Por ele, os litígios oriundos das práticas econômico-comerciais deste bloco de integração abrangeriam Estados-parte e particulares, excluindo, de forma no mínimo estranha, a Organização Internacional do pólo processual. Além do mais, não apresenta qualquer garantia jurídica para o cumprimento de suas decisões, contando, por fim, com enorme resistência dos tribunais internos em acatar as suas decisões.

Concluimos então que, apesar da motivação comum que levou Estados soberanos a aproximarem as suas políticas econômicas através da celebração de tratados internacionais, o modelo processual europeu e mercosulino é completamente distinto na forma de solução de suas controvérsias e na sua aceitação pelos órgãos de jurisdição dos Estados-membros, fato este que, logicamente, reflete não só em sua eficácia jurídica, mas, principalmente, no modelo de integração adotado pelos referidos Blocos.

BIBLIOGRAFIA

- ALMEIDA, Elizabeth A. P. de **A supranacionalidade no Mercosul**, in *La integración hacia el siglo XXI. Encuentro Internacional de Derecho de la América del Sur* (org. Proença, Alencar M. e Biocca, Stella M.). Pelotas. RS. Brasil: Educat, 1996 a.
- ALMEIDA, Elizabeth A. P. de. "O ordenamento jurídico da União Européia e do Mercosul", in Stahringer, Ofélia (coord.) **O Mercosul en el nuevo orden mundial**. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina, 1996 b
- ALMEIDA, Elizabeth A. P. de. **Mercosul e união européia: estrutura jurídico-institucional**. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 1999
- ANDRADE, Fábio S. de. "Codificación y Mercosul: Uma equación posible" in **Mercosur- Perspectivas desde el derecho privado**, parte segunda. Buenos Aires: Ed. Universidad, 1996
- ANTUNES, Antônio J. C. - "La red de acuerdos de libre comercio". Buenos Aires: *Gazeta Mercantil Latinoamericana- GMLA*, n.º 35, de 1 a 7.12.96
- BASZ, Victória - "El rol del Derecho Internacional. Transformaciones jurídicas en el proceso de integración, in **Mercosur- Perspectivas desde el derecho privado**, parte Segunda. Buenos Aires: Ed. Universidad, 1996
- DE KLOR, Adriana Dreyzin - " El derecho internacional privado en las relaciones Mercosur-Unión Europea", in *Revista Jurídica. Universidade Regional de Blumenau*. Blumenau. SC: Académicas Publicações, 1998.

- DEUTSCH, Karl. **Análise das relações internacionais**. Brasília: Ed. UnB, 1982.
- DROMI, Roberto, EKMEKDJIAN, Miguel A. e RIVERA, Julio C. **Derecho comunitário- régimen del mercosur**. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina, 1996.
- FELDESTEIN DE CÁRDENAS, Sara L. **El sistema jurídico del mercosur: jurisdicción internacional en materia contractual**. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1995.
- HARGAIN, Daniel- "Contratos comerciales en el Mercosur. Ley aplicable y juiz competente. Buenos Aires: Revista de Derecho del Mercosur n.º 1, maio de 1997
- KEGEL, Patricia L.- "Os objetivos do Mercosul e sua estrutura jurídico institucional a- pós o Protocolo de Ouro Preto", in *La integración hacia el siglo XXI*. Encuentro Internacional de Derecho de la América del Sur (org. Proença, Alencar M. e Biocca, Stella M.). Pelotas. RS. Brasil: Educat, 1996
- LIPOVETZKY, Jaime C. e Daniel A.- "Solução de Controvérsias" In. **Mercosul: Estratégias para a integração**. São Paulo: Ed. LTR, 1994
- PABST, Haroldo. **Mercosul: direito da integração**. Rio de Janeiro: Forense, 1998
- PAVAN, Luiz C. **A solução de controvérsias no mercosul**. Florianópolis: UDESC/ESAG, 2000. Não publicada.
- PESCATORE, Pierre. **Derecho de la integración de américa latina**. Buenos Aires: BID-INTAL, 1983.
- SILVA, Roberto L. **Direito econômico internacional e direito comunitário**. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.
- SILVA, Roberto L. **Direito comunitário e da integração**. Porto Alegre: Síntese, 1999.
- SILVA, Roberto L. **Direito internacional público**. Belo Horizonte: Inédita, 1999.
- ROSA, Luis F Franceschini da. **Mercosul e a função judicial: realidade e superação**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.