

Perspectivas para uma Corte do Mercosul e a experiência européia

JÜRGEN SAMTLEBEN

SUMÁRIO

1. Aplicação direta do direito comunitário. 1.1. Ações perante a Corte da Comunidade Européia. 1.2. A situação no Mercosul. 2. Interpretação do direito comunitário. 2.1. A Corte das Comunidades Européias e a interpretação prejudicial. 2.2. A situação no Mercosul. 3. Direito comunitário e direito constitucional. 4. Perspectivas para o Mercosul.

Quando os presidentes das Cortes Supremas dos países do Cone Sul se reuniram pela primeira vez, em agosto de 1991, na cidade de Buenos Aires, formularam eles a seguinte recomendação:

“que a futura complementação do Tratado de Assunção estabeleça um sistema institucional, que permita o desenvolvimento das políticas econômicas de integração sob uma ordem normativa, que garanta a segurança jurídica e a aplicação uniforme do direito comunitário por um tribunal independente”¹.

Para chegar a esta conclusão, os presidentes tomaram em consideração, entre outros, o exemplo da Comunidade Econômica Européia com a sua Corte de Justiça. Eis aqui a parte da sua declaração final que se refere a este aspecto jurídico da integração:

“Como tem sido notório nas diferentes experiências de integração que se conhecem, os aspectos normativos e jurisdicionais têm uma importância significativa. Os procedimentos de criação do chamado direito comunitário

Jürgen Samtleben é Doutor em Direito pela Universidade de Hamburgo. Titular do Departamento da América Latina do Max Planck Institut Für Ausländisches und Internacionale Privatrecht de Hamburgo.

Conferência apresentada durante o III Ciclo de Estudos de Direito Econômico em Montevideú.

¹ Traduzido do espanhol; v. *integración latinoamericana* 171-172 (1991), p. 124.

derivado, e a relação deste tanto com o direito originário de raiz convencional como com o direito próprio de cada país-membro; as questões atinentes à relação dos órgãos comunitários entre si e destes com os Estados-Partes; os problemas relativos à competência, estrutura e funcionamento dos órgãos supranacionais de solução de conflitos e às vias processuais aptas para motivar sua intervenção configuram um cúmulo de temas inafastáveis naqueles organismos de integração fortemente institucionalizados, como é o caso da Comunidade Económica Europeia.²

Seguindo essa ordem de idéias, a minha conferência de hoje terá uma dupla finalidade: explicar como funciona o sistema judicial na Comunidade Europeia e examinar de que maneira, e até que ponto, pode ser adaptado aos moldes do Mercosul. Para isso, dividi a minha exposição em três partes. Primeiro vou falar sobre a aplicação direta do direito comunitário pelo Tribunal de Luxemburgo, depois sobre o monopólio do tribunal para a interpretação das normas comunitárias e, finalmente, sobre os problemas constitucionais. Para ampliar o quadro da discussão, vou incluir também alguns exemplos da prática do Tribunal Andino³.

1. Aplicação direta do direito comunitário

Para explicar o sistema judicial da Comunidade Europeia, temos que partir de uma idéia fundamental que é crucial para entender o papel da Corte de Luxemburgo. É preciso recordar que os tratados que criaram a Comunidade Europeia não têm a sua base no direito internacional público, senão constituíram um novo sistema jurídico, que é o direito comunitário. Por isso, no âmbito da Comunidade não valem as regras tradicionais do direito internacional público em relação aos tratados. Um Estado-Membro que se ache prejudicado porque um outro Estado-Membro não cumpre com as suas obrigações, não pode recorrer ao comprovado meio da retorsão para deixar de cumprir os seus

próprios compromissos⁴. O único meio que lhe resta para exigir o cumprimento do tratado é a via judicial. O mesmo vale para os conflitos entre os Estados-Membros e os órgãos da Comunidade que só podem ser solucionados definitivamente em termos jurídicos por um órgão jurisdicional.

1.1. Ações perante a Corte da Comunidade Europeia

Para este fim, os tratados da Comunidade Europeia criaram um sistema equilibrado de ações que são da competência exclusiva da Corte Europeia. No total, podemos distinguir cinco tipos de ações:

a) Ação de violação do tratado

Um Estado-Membro cujos atos estão em contradição com alguma norma do direito comunitário europeu corre o risco de ser acionado perante a Corte Europeia por violação do tratado. Conforme o art. 169 do tratado, a legitimação para este tipo de ação corresponde, em primeiro lugar, à Comissão das Comunidades Europeias. Antes de mover a ação, ela tem que oferecer ao Estado-Membro a oportunidade de explicar ou mudar a sua atitude. Mas, se esta tentativa não resultar satisfatória, a Comissão pode se dirigir à Corte Europeia para que o Estado-Membro seja declarado infrator do tratado. Por exemplo, quando a Itália tentou recolher um taxa especial de exportação para objetos de arte ou arqueológicos, essa atitude deu motivo para uma ação perante a Corte, que, na sua sentença final, declarou que a Itália estava violando as regras do tratado⁵.

Na maioria dos casos – e são muitos –, uma sentença desse tipo é suficiente para que o Estado vencido se conforme com a decisão do tribunal e retire as medidas incriminadas. Mas o que ocorre se ele insistir na sua posição e continuar violando o direito comunitário? O tratado da Comunidade Europeia, respeitando a soberania dos Estados-Membros, antes não tinha previsto meios de execução contra o Estado renitente. Assim, precisamente no caso mencionado, quatro anos depois da sentença do tribunal, as autoridades italianas continuavam recolhendo a taxa obsoleta. Então, a Comissão intentou uma nova ação em

² *Ibid.*, p. 123.

³ SAMTLEBEN, MARWEGE. Integración económica y derechos de propiedad industrial en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena. *Revista del Derecho Industrial*, n. 15, p. 429-466, 1993.

⁴ Corte da Justiça da CEE, Processo 52/75 (Comissão vs. Itália), Rec. 1976, p. 277; Processo 325/82 (Comissão vs. Alemanha), Rec. 1984, p. 777.

⁵ Processo 7/68 (Comissão vs. Itália), Rec. 1968, p. 617.

Luxemburgo, alegando agora que a Itália estava violando o tratado por não respeitar a sentença do tribunal. Ainda durante o curso deste processo, o governo italiano, por decreto-lei, levantou a taxa que deu origem a este conflito⁶. Com a reforma da Comunidade Européia pelo Tratado de Maastricht, o tribunal tem agora a competência de impor uma multa cominatória aos Estados que não cumprem as suas sentenças – uma modalidade de execução que até hoje não precisava ser experimentada.

Além da Comissão, também os próprios Estados-Membros têm a legitimação ativa para intentar uma ação de violação do tratado contra outro Estado-Membro. Mas, como mostra a experiência, os Estados, em geral, são muito hesitantes em valer-se dessa faculdade, porque temem que, do mesmo jeito, possam, vice-versa, ser alvo de uma ação desse tipo. Isso corresponde à experiência no Pacto Andino, onde até se fala de um “pacto de caballeros” entre os Estados-Partes para abster-se de processos contenciosos entre eles perante o Tribunal Andino⁷. Na Comunidade Européia, o art. 170 do tratado exige que um Estado que pretenda demandar outro Estado-Membro primeiro informe à Comissão a sua intenção. Nos poucos casos em que um dos Estados-Membros iniciou esse procedimento, a Comissão desempenhou um papel mediador e quase sempre encontrou uma solução amigável. Assim, houve um único caso que chegou a ser decidido pela Corte Européia – uma ação entre França e Grã-Bretanha sobre assuntos de pesca no Mar do Norte, em que a França finalmente conseguiu a declaração do tribunal de que a Grã-Bretanha havia violado as normas do direito comunitário⁸.

b) Ação de nulidade

O segundo tipo de ação que joga um papel muito importante na jurisprudência comunitária é a ação de nulidade. Enquanto nos casos antes mencionados a parte demandada era um Estado-Membro, a ação de nulidade se dirige contra um órgão da comunidade. Conforme os arts. 173 e seg. do tratado, cabe à Corte Européia declarar a nulidade dos atos emitidos por um órgão comunitário, se no caso concreto o

órgão não era competente, omitiu formas essenciais, violou o direito europeu ou excedeu a sua margem de discricção.

Para explicar melhor o mecanismo desta ação, quero mencionar aqui um caso recente, o famoso “Caso das Bananas”, em que a República Federal da Alemanha combateu um regulamento emanado do Conselho da União Européia. Desde a fundação da Comunidade Européia, a Alemanha gozou do privilégio de poder livremente importar bananas de terceiros Estados, sem observância da tarifa externa comum. Isso mudou no ano de 1993 com um regulamento do Conselho, que criou uma nova estrutura para o mercado de bananas; no seio do Conselho, junto com Bélgica e Holanda, a Alemanha perdeu a votação. Conforme este regulamento vigente, a importação de bananas de terceiros Estados seria limitada a certas quotas e sujeita a uma tarifa externa especial. Para abreviar a história, dezoito meses mais tarde a Alemanha perdeu também sua causa em Luxemburgo, onde havia reclamado a nulidade da atuação do Conselho, alegando vícios de forma e de fundo. A sentença negativa da Corte Européia⁹ foi muito discutida na Alemanha e teve ainda um epílogo na jurisprudência dos tribunais alemães e da própria Corte Européia¹⁰ – mas isso seria objeto de uma outra conferência.

A legitimação ativa para esta ação de nulidade cabe também aos próprios órgãos da comunidade – existem casos em que a Comissão conseguiu a declaração de nulidade dos atos do Conselho¹¹ – e, além disso, aos particulares, como pessoas físicas ou jurídicas. Por essa via, eles podem combater os atos dos órgãos da comunidade que estão dirigidos diretamente contra eles – como, por exemplo, nas áreas de *antidumping* ou do direito de concorrência. Mas também um regulamento geral, cujos efeitos os atingem concretamente, pode dar motivo para uma ação de particulares perante a Corte. Assim, quando a Assembleia Européia, nas vésperas das suas primeiras eleições diretas, emitiu uma resolução que continha regras

⁹ Processo C-280/93 (Alemanha vs. Conselho), Rec. 1994-I, p. 4973.

¹⁰ Vários destes julgados se encontram publicados e comentados. In: *Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht*, p. 37-42, 49-61, 1996.

¹¹ BROWN, KENNEDY. *The Court of Justice of the European Communities*. 4. ed. London, 1994. p. 130-132.

⁶ Processo 48/71 (Comissão v. Itália), Rec. 1972, p. 529.

⁷ SAMTLEBEN, MARWEGE, *op. cit.* p. 439, nota 3.

⁸ Processo 141/78 (França vs. Reino Unido), Rec. 1979, p. 2923.

gerais para a distribuição de fundos entre os partidos concorrentes para a sua campanha eleitoral, os “Verdes” franceses como partido novo se sentiram prejudicados com essa resolução – que então, a pedido deles, foi declarada nula pela Corte Européia¹².

c) Outras ações

Como corolário da ação de nulidade, existe a chamada ação de inatividade que pressupõe que um órgão da Comunidade deixe de cumprir uma obrigação específica, apesar de ser expressamente solicitado a fazê-lo (art. 175 do tratado). Na jurisprudência da Corte Européia, essa ação não tem muita importância porque é considerada subsidiária. Se, por exemplo, o órgão negou-se a proceder na forma solicitada, esta negação já é considerada um ato que pode ser objeto de uma ação de nulidade¹³. Assim, restam poucos casos – os casos de mero silêncio – nos quais a ação de inatividade seja admissível.

Cabe uma outra ação, a ação de perdas e danos, quando os órgãos da Comunidade ou os seus funcionários causarem um dano que exige indenização conforme os princípios gerais do direito vigente nos Estados-Membros (arts. 178 e 215 do tratado). Os pressupostos dessa ação são muito controvertidos e a Corte Européia é muito cautelosa com os fatos que justifiquem uma condenação. Só em raros casos essa ação prosperou, dos quais o mais espetacular é o “Caso Adams”¹⁴. Este senhor, que trabalhou para uma empresa suíça, foi informante da Comissão de Bruxelas sobre certas práticas de uma filial francesa que violaram as regras de concorrência no mercado comum. No curso das suas investigações, os funcionários da Comissão, por negligência, deixaram entrever a identidade do informante que, então na Suíça, foi condenado a prisão por revelação de segredos industriais e sofreu muito prejuízo. Com a sua ação em Luxemburgo, ele conseguiu ao menos uma recompensa econômica por tanta desgraça.

Finalmente, a Corte Européia também é competente para as ações trabalhistas dos funcionários da Comunidade (art. 179 do tratado) – uma competência que, no ano 1988,

¹² Processo 294/83 (Os Verdes vs. Assembléia), Rec. 1986, p. 1339.

¹³ Processo 44/81 (Alemanha vs. Comissão), Rec. 1982, p. 1855.

¹⁴ Processo 145/83 (Adams vs. Comissão), Rec. 1985, p. 3539.

foi transferida ao recém-criado Tribunal de Primeira Instância¹⁵.

1.2. A situação no Mercosul

Podem estas experiências servir de modelo para o Mercosul? No Tratado de Assunção, estava previsto um “Sistema Permanente de Solução de Controvérsias para o Mercado Comum” a ser adotado antes do fim do período de transição¹⁶. Até hoje, porém, continua em vigor o Protocolo de Brasília que implica a solução de controvérsias por um Tribunal Arbitral *ad hoc*¹⁷. Mas este mecanismo deve ser revisado, segundo reza o Protocolo de Ouro Preto, ainda “antes de culminar o processo de convergência da tarifa externa comum,... com vista à adoção do sistema permanente”, de que fala o Tratado de Assunção¹⁸. Será de esperar que este sistema futuro de solução de controvérsias siga o exemplo da Corte das Comunidades Européias? Creio que não – porque as diferenças entre ambos os blocos econômicos são muito grandes.

A maior diferença reside na estrutura institucional atual do Mercosul e na falta de um órgão independente, porque todos os órgãos com capacidade decisória são de natureza intergovernamental¹⁹. Não basta adotar o sistema utilizado de ações, como foi elaborado para o Mercado Comum europeu, se não existe um órgão autônomo para aplicá-lo. Vimos como, perante a Corte Européia, o principal promotor da ação de violação do tratado é a Comissão de Bruxelas. No Mercosul, é difícil imaginar um órgão mover uma ação deste tipo contra um Estado infrator do direito comunitário, já que as decisões dos órgãos se tomam por consenso de todos os Estados-Partes²⁰. De outro lado, para os Estados-Partes, não há necessidade de defender-se contra as decisões

¹⁵ VILAÇA. A Reforma do sistema jurisdicional comunitário : a criação do tribunal de primeira instância das comunidades européias. In: Hoffen auf Wandel – wirtschaftsrechtliche Entwicklungen in Brasilien und Europa (coord). Frankfurt : Neuss. 1994. p. 90-110. Sobre a recente ampliação da competência deste tribunal v. BROWN, KENNEDY, *op. cit.* p. 75, nota 11.

¹⁶ Tratado de Assunção (1991), Anexo 3, nº 3.

¹⁷ Protocolo de Brasília para a Solução de Controvérsias (1991), art. 9.

¹⁸ Protocolo de Ouro Preto (1994), art. 44.

¹⁹ *Ibid.*, art. 2.

²⁰ *Ibid.*, art. 37.

dos órgãos comunitários com uma ação judicial – como a Alemanha no “Caso das Bananas” – porque, com o seu próprio voto, podem impedir a decisão. E os conflitos entre os Estados-Membros ou entre os órgãos do Mercosul provavelmente se resolvem antes no plano político que no plano judicial – como mostra o exemplo do Pacto Andino²¹.

Resta então a pergunta: em que medida os particulares poderiam assumir a função de defender a correta aplicação do direito comunitário por meio de ações perante uma futura Corte do Mercosul? Tanto o tratado da Comunidade Europeia como o tratado sobre o Tribunal Andino limitam esta faculdade aos particulares que sejam diretamente afetados por um ato de um órgão comunitário, sem precisar de atos complementares das autoridades nacionais. No âmbito do Mercosul, atos desse tipo dificilmente são encontrados, como no Pacto Andino, em que a respectiva ação sempre foi denegada pelo Tribunal Andino²². Existem tendências de estender essa legitimação ativa dos particulares no sentido de poderem reclamar qualquer infração do direito comunitário em seu prejuízo, o que se reflete também no novo projeto do tratado sobre o Tribunal Andino²³. Essa solução mal cabe no Mercosul, porque tanto os Estados-Membros como os órgãos intergovernamentais ainda estão numa fase em que o progresso da integração depende mais da negociação do que da dedução jurídica. Nessa situação seria contraproducente outorgar aos particulares a faculdade de questionar a validade de certos atos isolados sem ter em conta o quadro geral das negociações políticas.

2. Interpretação do direito comunitário

Existe, porém, uma outra faceta do trabalho do Tribunal de Luxemburgo, que não é menos importante e que, sim, poderia servir de ponto de referência para outras áreas de integração, como o Mercosul.

Refiro-me ao procedimento de interpretação prejudicial do direito comunitário, que vale a pena estudar mais profundamente.

²¹ SAMTLEBEN, MARWEGE, op. cit. p. 437 e 439, nota 3.

²² *Ibid.*, p. 438.

²³ “Proyecto de Protocolo Modificatorio al Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena” (agosto de 1995), art. 8, que introduz um novo art. 24 bis ao tratado.

2.1. A Corte das Comunidades Europeias e a interpretação prejudicial

É um princípio do direito comunitário a sua primazia sobre o direito nacional²⁴. O impacto do direito europeu nos Estados-Membros hoje tem uma dimensão que não deixa nenhuma matéria de direito excluída. Formalmente, distinguimos o direito primário, oriundo dos tratados constitutivos, do direito secundário, que consiste nos regulamentos diretamente aplicáveis e nas diretivas que necessitam de transformação em direito nacional. O manejo de todo esse complexo de normas cabe, em princípio, aos tribunais e autoridades nacionais. Mas, para assegurar a aplicação uniforme do direito comunitário nos diferentes Estados-Membros, inventou-se o procedimento da interpretação prejudicial, que aqui somente pode ser desenhado a grandes rasgos.

Cada tribunal de um Estado-Membro cuja decisão dependa da validade ou interpretação de uma norma comunitária tem o direito de dirigir-se à Corte Europeia para solicitar uma declaração autêntica sobre o alcance e sentido da norma em questão. Ainda mais, conforme o art. 177 do tratado, essa via facultativa converte-se em obrigatória quando contra a decisão do tribunal nacional não cabe recurso. No procedimento perante a Corte Europeia podem participar a Comissão ou outros órgãos da Comunidade, os Estados-Membros e as partes do processo originário. A Corte, na sua decisão, limita-se a estudar a norma comunitária e a fixar a sua interpretação, que então é obrigatória para o tribunal solicitante. Mas a aplicação da norma em questão aos fatos e a decisão final cabem ao tribunal nacional. A Corte Europeia, nesses casos – e isso é importante –, não funciona como tribunal de recurso, para evitar assim toda ingerência na jurisdição soberana dos tribunais nacionais.

Esse sistema da interpretação prejudicial tem-se mostrado tão eficaz que foi aplicado também a outras matérias. Um exemplo é o tratado entre os Estados-Membros sobre competência dos tribunais e execução das sentenças, a chamada Convenção de Bruxelas, que, na opinião dominante, não é considerada direito comunitário senão direito convencional.

²⁴ Corte da Justiça da CEE, Processo 26/62 (van Gend vs. Administração Fiscal), Rec. 1963, p. 1; Processo 6/64 (Costa vs. ENEL), Rec. 1964, p. 1141; Processo 106/77 (Administração Fiscal vs. Simmenthal), Rec. 1978, p. 629.

Não obstante, a interpretação desta convenção, por um protocolo adicional, foi confiada à Corte Européia da mesma maneira como funciona o procedimento de interpretação prejudicial antes mencionado. De fato, a interpretação uniforme da Convenção de Bruxelas nos Estados-Membros depende essencialmente do trabalho contínuo da Corte Européia. Não é de admirar, portanto, que, nos últimos anos, haja esforços para estender este sistema também a outras convenções²⁵.

2.2. A situação no Mercosul

O sistema jurídico do Mercosul parece propício para adaptar o procedimento de interpretação prejudicial aos seus contornos. Conforme o art. 41 do Protocolo de Ouro Preto, são fontes jurídicas do Mercosul: I- o Tratado de Assunção com seus instrumentos adicionais; II- os acordos e protocolos celebrados no âmbito do Tratado de Assunção (diferentemente da situação na CEE); e III- as decisões (resoluções, diretrizes) dos órgãos do Mercosul. Para o funcionamento do Mercado Comum, é crucial que estas normas se apliquem de maneira uniforme nos Estados-Contratantes. O exemplo da Corte Européia e também a prática do Tribunal Andino mostram a idoneidade do procedimento de interpretação prejudicial para conseguir tal fim. Assim, o Tribunal Andino em Quito, em vários processos originados de questões prejudiciais submetidas pelos tribunais colombianos, resolveu os problemas inerentes à exegese do Regime Comum de Propriedade Industrial vigente nos Estados-Partes e, dessa maneira, contribuiu substancialmente à penetração teórica do ordenamento jurídico do Pacto Andino²⁶.

Ao contrário, na área do Mercosul, o Protocolo de Ouro Preto submete expressamente todas as controvérsias sobre a interpretação do direito comunitário aos procedimentos de solução estabelecidos no Protocolo de Brasília²⁷. Uma cláusula semelhante está incluída nos tratados e protocolos celebrados no âmbito do Mercosul, como, por exemplo, no Acordo de Las Leñas sobre Cooperação Judicial, no

²⁵ Como, por exemplo, ao âmbito da Convenção de Roma sobre a Lei aplicável às obrigações contratuais.

²⁶ SAMTLEBEN, MARWEGE, *op. cit.* p. 444-462, nota 3.

²⁷ Protocolo de Ouro Preto sobre a Estrutura Institucional do Mercosul (1991), art. 43.

Protocolo de Buenos Aires sobre Jurisdição Internacional e no outro Protocolo de Ouro Preto sobre Medidas Cautelares²⁸. É óbvio que os procedimentos estabelecidos no Protocolo de Brasília são completamente inadequados quando o juiz nacional tenha que aplicar uma norma destas convenções ou outra norma do direito comunitário. Para estes casos seria recomendável introduzir, no ordenamento jurídico do Mercosul, o mecanismo da interpretação prejudicial por uma Corte supranacional que garanta a aplicação uniforme do direito comunitário. Por esta via, também ficariam atenuados os problemas constitucionais relacionados com o conceito da soberania, já que a última decisão, em todo caso, caberia ao juiz nacional.

3. Direito comunitário e direito constitucional

Quero ilustrar, com alguns exemplos da jurisprudência do nosso Tribunal Constitucional, a maneira como o direito comunitário e o direito constitucional se relacionam e entrecruzam na Comunidade Européia, especialmente na Alemanha. O primeiro é uma sentença de 1974, que resolveu o conflito entre o ordenamento jurídico europeu e os direitos fundamentais da Constituição alemã. Essa nossa constituição admite expressamente, no seu artigo 24, a transferência de direitos de soberania às instituições supranacionais como as européias. Surgiu, então, a questão se um regulamento emanado dessas instituições, declarado válido pela Corte Européia, poderia infringir os direitos fundamentais da constituição. O Tribunal Constitucional, no caso, declarou-se competente para questionar e examinar a constitucionalidade do direito comunitário, “enquanto este não contenha um catálogo de direitos fundamentais que seja equivalente ao direito constitucional alemão”²⁹.

Na prática, porém, nunca houve um caso em que essa competência reivindicada pelo

²⁸ Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional, em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa (1992), art. 32; Protocolo sobre Jurisdição Internacional em Matéria Contratual (1994), art. 15; Protocolo de Medidas Cautelares (1994), art. 27.

²⁹ Tribunal Constitucional, 29.5.1974, Coleção oficial, v. 37, p. 271 (“Enquanto I”).

Tribunal o levasse a declarar uma norma do direito comunitário inconstitucional. Uma explicação desse fato pode ser encontrada na jurisprudência da própria Corte Européia, que logrou desenvolver um sistema de proteção dos direitos fundamentais baseado nos princípios comuns do direito constitucional dos Estados-Membros e na Convenção Européia dos Direitos do Homem³⁰. Foi então racional que o Tribunal Constitucional alemão, doze anos mais tarde, revirasse a sua jurisprudência, limitando a sua competência e ratificando a prerrogativa da Corte Européia para decidir sobre a validade e interpretação do direito comunitário, “enquanto esta Corte garanta a proteção dos direitos fundamentais em forma equivalente ao direito constitucional alemão”³¹. Em consequência, o tribunal reconheceu o papel da Corte de Luxemburgo como “juiz natural” para a interpretação do direito comunitário e, por isso, revogou uma sentença do Tribunal Federal Fiscal que contrariou abertamente essa interpretação³².

Mas a história não terminou por aqui. No ano de 1993, quando o Tribunal Constitucional tinha que decidir sobre a compatibilidade do Tratado de Maastricht com as normas da Constituição, aprovou o tratado, mas formulou uma ressalva. Conforme a sua decisão, os atos dos órgãos comunitários devem ser respeitados “enquanto estes se mantenham dentro dos limites das suas faculdades e não os ultrapassem”³³. Parece que o tribunal, com isso, somente queria marcar uma última restrição teórica em casos extremos para justificar o seu voto positivo. A nova fórmula, porém, já deu motivo a irritações na doutrina e prática alemãs. Na jurisprudência recente do Tribunal Federal Fiscal, até se discute se o regulamento sobre o mercado das bananas pode ser qualificado como

um “ato ultrapassando” as competências da Comunidade³⁴. É óbvio que tal opinião, caso prosperasse, afetaria seriamente a vigência do direito comunitário na Alemanha.

4. Perspectivas para o Mercosul

Volvamos ao Mercosul e ao seu incipiente ordenamento jurídico. Sem entrar aqui na discussão da problemática constitucional nos diferentes Estados-Membros³⁵, não vejo, pelo momento, o perigo de grandes choques entre direito comunitário e constitucional, devido ao princípio de consenso que rege a atuação dos órgãos comuns. De outro lado, é notável o esforço nos Estados-Membros para criar condições favoráveis à integração, como se reflete na nova Constituição argentina, cujo art. 75, nº 24, expressamente admite a delegação de competências e jurisdição às organizações supra-estatais. A isso se acrescenta o papel da jurisprudência, que já tem reconhecido a autonomia do direito comunitário. Termino aqui com a citação de uma recente decisão da Corte Suprema argentina que, no seu resumo, diz assim:

“El Tratado de Asunción... que establece el Mercosur, constituye la culminación de un proceso de toma común de conciencia entre las naciones de la región, y es una clara definición de política legislativa que el ordenamiento jurídico no puede contradecir, dificultar u omitir en su implementación práctica.”³⁶

Essas tendências justificam o otimismo para que o processo de integração encontre outra culminação com a criação de uma Corte supranacional, velando pela interpretação uniforme do direito comunitário nos Estados-Membros.

³⁰ É questão aberta se as normas desta Convenção justifiquem um procedimento de interpretação prejudicial conforme o art. 177 do tratado CEE; v. a decisão da Corte Suprema austríaca de 29.8.1995 in: *Juristische Blätter*, p. 35, 1996.

³¹ Tribunal Constitucional, 22.10.1986, Coleção oficial, v. 73, p. 339 (“Enquanto II”).

³² Tribunal Constitucional, 8.4.1987, Coleção oficial, v. 75, p. 223.

³³ Tribunal Constitucional, 12.10.1993, Coleção oficial, v. 89, p. 155 (“Enquanto III”).

³⁴ Tribunal Federal Fiscal, 9.1.1996, na revista op. cit., n. 51, p. 49, nota 10.

³⁵ SAMTLEBEN, SALOMÃO FILHO. O mercado comum Sul Americano : uma análise do Mercosul. In : RODAS, Grandino (coord). *Contratos internacionais*. 2. ed. São Paulo, 1995. p. 239, 267.

³⁶ Corte Suprema, 2.12.1993 (Cocchia c. Estado Nacional). *El Derecho*, v. 156, n. 326, p. 321; resumo em la Ley 1994-D, nº 2958, p. 683.