

A INTEGRAÇÃO LATINO-AMERICANA À LUZ DO CONSTITUCIONALISMO MULTI-NÍVEIS[†]/¹

Cláudio Luiz Sales Pache

Sumário. 1. Considerações Preliminares. 1.1 - Delimitação do objeto do relatório. 1.2 - Introdução e enquadramento. 2. Processos de Integração. 2.1 - União Europeia – UE. 2.2 - Mercado Comum do Sul – Mercosul. 2.3 - Comunidade Andina de Nações – CAN. 3. Conceitos Instrumentais. 3.1 – Dualismo, monismo e relativizações. 3.2 - Direito originário e Direito derivado. 3.3 – Contribuições do Tribunal de Justiça. 3.4 -

[†] Relatório apresentado no âmbito da disciplina de Direito Constitucional do Mestrado Científico em Ciências Jurídico-Políticas da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, ministrada sob regência do Senhor Professor Doutor Lourenço Vilhena de Freitas, como requisito parcial para obtenção do grau de Mestrado.

¹ Índice de Siglas: ALADI-Associação Latino-americana de Integração. ALALC-Associação Latino-americana de Livre Comércio. ARGM-Alto Representante-Geral do MERCOSUL. AUE-Ato Único Europeu. BCE-Banco Central Europeu. CAN-Comunidade Andina de Nações. CECA-Comunidade do Carvão e do Aço. CEE-Comunidade Econômica Europeia. CE-Comunidade Europeia. CEEA-Comunidade Europeia da Energia Atômica. CEPAL-Comissão Econômica para a América Latina. CCM-Comissão de Comércio do MERCOSUL. CMC-Conselho do Mercado Comum. CPC-Comissão Parlamentar Conjunta. CVDT-Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados. ELSJ-Espaço Europeu de Liberdade, Segurança e Justiça. EM-Estados-Membros. FCES-Fórum Consultivo Econômico-Social. GMC-Grupo do MERCOSUL. OECE-Organização Europeia de Cooperação Econômica. OMC-Organização Mundial do Comércio. ONU-Organização das Nações Unidas. PA-Pacto Andino. PARLASUL-Parlamento do MERCOSUL. PESC-Política Externa de Segurança Comum. PICE-Programa de Integração e Cooperação Econômica. PO-Protocolo de Ouro Preto. RE-Recurso Extraordinário. SAM-Secretaria Administrativa do MERCOSUL. SEBC-Sistema Europeu de Bancos Centrais. STF-Supremo Tribunal Federal. SdN-Sociedade das Nações. ST-Secretaria do Tribunal. TCECA-Tratado da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço. TCEE-Tratado da Comunidade Econômica Europeia. TFUE-Tratado de Funcionamento da União Europeia. TJCE-Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias. TJUE-Tribunal de Justiça da União Europeia. TPI-Tribunal Penal Internacional. TPR-Tribunal Permanente de Revisão. TUE-Tratado da União Europeia. UE-União Europeia.

Constitucionalismo múlti-níveis. 4. Ordens Constitucionais e Resoluções De Conflitos. 4.1 - União Europeia. 4.2 - Mercosul. 4.3 - Comunidade Andina de Nações. 4.4 - Países associados. 5. Considerações Finais. Referências Bibliográficas Anexos

1. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

1.1 - DELIMITAÇÃO DO OBJETO DO RELATÓRIO



presente trabalho tem em mira apresentar, sob a ótica do constitucionalismo múlti-níveis, linhas de raciocínio a respeito de cenários observados na possível integração latino-americana referida no item 2.3, o que será efetuado a partir de três eixos interligados: as experiências regional e sub-regional trazidas à colação, os conceitos instrumentais apresentados e a análise de modelos constitucionais adotados por países envolvidos.

1.2 - INTRODUÇÃO E ENQUADRAMENTO

O pano de fundo sobre o qual as idéias serão dispostas, definido em uma só palavra, é soberania, vocábulo cujo significado pode variar em razão de fatores históricos ou geográficos, todavia sempre mantendo como traço comum a capacidade de induzir o curso e o conteúdo de relações jurídicas, notadamente como relacionam-se, ou não, às Ordens Jurídicas Nacionais e Regionais ou Sub-regionais.

Como o aspecto é imprescindível para que se possa aferir a existência, concomitante e incidente em um mesmo território, sobre um mesmo ente jurídico, de duas ou mais ordens constitucionais – constitucionalismo múlti-níveis ou multilevel - e, após, perquirir quais as consequências advindas, a indagação permeará a pesquisa.

O método escolhido - passando ao largo de quaisquer transposições mecânicas - é o da análise comparativa, que envolverá a bibliografia encontrada relativa à matéria e os subsídios documentoscópicos disponibilizados na rede *internet* pertinentes a três processos de integração vivenciados na Europa e na América Latina.

Por mais avançado o processo e melhor capacitado para conferir sustentação ao trabalho, o primeiro quadro descrito será o da integração europeia que hoje redundava na União Europeia - UE, seguido do estudo de integrações sub-regionais latino-americanas representadas pelo Mercado Comum do Sul - MERCOSUL e pela Comunidade Andina de Nações - CAN.

Após o que, serão expostos conceitos suplementares, examinadas as Constituições e, se possível, a doutrina e a jurisprudência dos mais representativos Estados-Membros da UE e de todos os Estados-Parte do MERCOSUL e da CAN, perquirindo a materialização do citado constitucionalismo múltiplo e como são solucionadas eventuais colisões entre normas oriundas de ordens constitucionais diversas.

Este é o ambiente a partir do qual serão extraídas as conclusões dispostas ao cabo do trabalho.

Buscando tornar a inteligência do texto possível mesmo fora do ambiente acadêmico, os aludidos conceitos serão inseridos em notas de rodapé ou sucinta exposição no tópico 3, restando, em razão do espaço disponível, prejudicada a referência a outros que, embora importantes para a doutrina e para a cultura geral, guardem apenas exígua pertinência temática com a matéria tratada, o mesmo ocorrendo quanto aos aspectos históricos ou jurídicos em idêntica situação.

Afinal, nunca é de mais lembrar, o presente trabalho desenvolve-se sob a ótica do Direito Constitucional múltiplo, sendo os demais aspectos nele referidos *a latere* - dispensando descrição e análise exauriente a seu respeito - apenas para clarificar o raciocínio exposto.

2. PROCESSOS DE INTEGRAÇÃO

2.1 - UNIÃO EUROPEIA – UE

Em 16 de abril de 1948² é criada, por 18 Estados³, a *Organização Europeia de Cooperação Econômica – OEEC* para coordenar a entrega da segunda parte da ajuda americana – 12,8 bilhões de dólares em empréstimos bilaterais – enviada aos países europeus capitalistas envolvidos na 2ª Guerra Mundial. Tratava-se da primeira clivagem ocorrida nos Países Aliados vencedores do conflito⁴ e da primeira organização europeia do pós-guerra⁵.

Mas foi de 7 a 10 de maio de 1948, em Haia, que ocorreu o *Congresso da Europa*⁶, marcado pelo debate entre *unicionistas* e *federalistas* sobre o modelo de entidade que deveria eclo-

² Em relação à matéria, AVELÃS NUNES, Antônio José. *A Constituição Europeia, a Constitucionalização do Neoliberalismo*. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, p. 11-13; DUARTE, Maria Luísa. *União Europeia*. Coimbra: Almedina, 2011, p. 23-32; FREITAS, Lourenço Vilhena de. *Os Contratos de Direito Público da União Europeia no Quadro do Direito Administrativo Europeu*. Coimbra: Coimbra Editora, 2012, p. 76-84; QUADROS, Fausto de. *Direito da União Europeia*. Lisboa: Almedina, 2012, p. 30-34; MARTINS, Ana Maria Guerra. *Manual de Direito da União Europeia*. Coimbra: Almedina, 2012, p. 57-66.

³ Alemanha, Áustria, Bélgica, Dinamarca, Espanha, França, Grécia, Holanda, Irlanda, Islândia, Itália, Luxemburgo, Noruega, Portugal, Reino Unido, Suécia, Suíça e Turquia, sendo observadores Estados Unidos e Canadá e Iugoslávia como Estado associado.

⁴ A URSS havia se recusado a participar dessa organização declarando aceitar apenas uma lista de importações financiadas pelos EUA e criando, em janeiro de 1949, o *Conselho de Assistência Econômica Mútua – CAEM* depois *COMECON* da *communist economy* dissolvido em 1991.

⁵ Cf. PEREIRA, André Gonçalves e QUADROS, Fausto de. *Manual de Direito Internacional Público*. Lisboa: Almedina, 2011, p. 577-578.

⁶ Assaz representativo, apesar de não possuir natureza governamental, contou com a presença de mais de 700 delegados de 24 Estados europeus, observadores norte-americanos e canadenses, doze ex-primeiros-ministros, parlamentares e personalidades, dentre eles os *pais fundadores* da Europa *Jean Monnet, Robert Schuman, Alcide de Gasperi, Paul-Henri Spaak, Paul Reynaud e Léon Blum*.

dir durante a integração europeia: em regime de cooperação intergovernamental, por uma meio de uma União; ou inspirado nos modelos germânico e norte-americano de organização federativa. Não concluso tal debate, de concreto o fórum marcou a retomada do processo de integração aprovando a criação de um *Comitê para a Europa Unida* e moção elencando como objetivos a união aduaneira, a livre circulação de capitais, a unificação monetária e uma Assembleia Europeia de membros eleitos pelos Parlamntos nacionais⁷⁸.

O passo seguinte foi a convocação, pelo Reino Unido, apoiado na tese *unionista*, da Conferência Internacional de 1949 da qual participaram, além dele próprio, Bélgica, Noruega, França, Suécia, Luxemburgo, Dinamarca, Islândia e Países Baixos e resultou na construção do Conselho da Europa com sede em Strasbourg.

De outro lado, em 1950 foi divulgada a *Declaração Schuman* pelo Ministro francês dos Negócios Estrangeiros *Robert Schuman* propondo: no seio de OI Regional, aberta aos demais países europeus, submeter a produção do carvão e do aço franco-germânicos ao julgo de autoridade comum dotada de poderes *supranacionais*, e, a médio prazo, criar a *federação europeia*, considerada *indispensável à paz*, que posteriormente iria viabilizar-se mediante o emprego do *método funcionalista*, sintetizado na célebre frase⁹: *A Europa não se fará de um gol-*

⁷ Cf. MARTINS, Ana Maria Guerra, *ob. cit.*, p. 66-67.

⁸ Cf. DUARTE, Maria Luísa, *ob. cit.*, p. 34-35.

⁹ Cf. DUARTE, Maria Luísa, *ob. cit.*, p. 40-41, MARTINS, Ana Maria Guerra, *ob. cit.*, p. 72 e QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, p. 78. A doutrina pesquisada reconhece elaborada a *Declaração Schuman* por *Jean Monnet*. Acrescenta alguns aspectos secundários em relação ao histórico do conceito de supranacionalidade: Maria Luísa Duarte refere que em 1944 em entrevista concedida pelo federalista a revista norte-americana *Fortune*, foi por ele mencionado *um modelo de gestão conjunta da indústria pesada franco-alemã, mediante a transferência de poderes de soberania e a criação de um grande mercado*; Ana Maria Guerra Martins aduz latente a ideia desde antes da 2ª Guerra Mundial e Fausto de Quadros aduz que o documento, em seu conjunto, *inspirava-se no Plano de modernização e de equipamento francês, elaborado por Jean Monnet, em 1945, e, mais proximamente, num memorando*

pe, nem numa construção de conjunto: far-se-á por meio de realizações concretas que criem em primeiro lugar uma solidariedade de fato.

Na senda do *federalismo* e como corolário do *Plano Schuman*, em 18 de abril de 1951 foi assinado pela França, Bélgica, República Federal da Alemanha, Luxemburgo, Itália e Países Baixos, com prazo de duração de 50 anos, o *Tratado de Paris* criando a *Comunidade Europeia do Carvão e do Aço – CECA*, com personalidade e capacidade jurídica internacional, para a manutenção da paz mundial e na Europa e implantar o mercado comum do carvão e do aço entre os signatários.

Era organicamente constituída pela *Assembleia de representantes* dos povos dos Estados-Membros, indicados pelos respectivos Parlamentos Nacionais; pelo *Conselho* de representantes destes países, que partilhava as decisões comunitárias mais relevantes; por *Tribunal* de jurisdição independente e obrigatória, para interpretar e aplicar de maneira uniforme o Direito Comunitário, e pela *Alta Autoridade*, o centro do poder, para cuidar de interesses comunitários em detrimento de quaisquer outros adotando decisões vinculantes¹⁰, recomendações vinculantes apenas quanto às finalidades e pareceres não vinculantes.

Na versão francesa do art. 9º do TCECA, estas competências¹¹, alinhadas com o ideário *Schuman*, possuíam *natureza supranacional*¹², qualificação que, inserta no direito primário

redigido pelo mesmo estadista em 3 de maio de 1950.

¹⁰ Por Estados-Membros ou empresas situadas em seus territórios, com quem poderia estabelecer relações diretas, sem intermediações.

¹¹ QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, p. 193, *quando nos quisermos referir às matérias nas quais intervêm a União e as Comunidades falaremos em atribuições. Quando, de modo diferente, quisermos indicar o acervo de poderes conferidos aos órgãos e às instituições da União ou das Comunidades (como centros de imputação a estas de direitos ou deveres), empregaremos a expressão competência. É assim, aliás, que procede a versão oficial do TUE em língua portuguesa nos artigos 5º UE e 5º CE, embora outras disposições do TUE e do TCE não mantenham uma coerência com essa orientação.*

¹² Cf. MARTINS, Ana Maria Guerra. *A Natureza Jurídica da Revisão do Tratado da*

comunitário, alimentou debates intensos permitindo afirmar que, revestindo-se de transferência de soberania, possui um *significado dogmático profundo, porquanto pressupõe o fim da crença da indivisibilidade da soberania*¹³.

Em 25 de março de 1958 entraram em vigor os Tratados de Roma que, firmados pelos mesmos signatários do TCECA com vigência indeterminada, versavam sobre a *Comunidade Econômica Europeia – CEE*; a *Comunidade Europeia da Energia Atômica – CEEA* – e a *Convenção relativa a certos órgãos comuns às Comunidades Europeias* que dotou a CECA, CEE e CEEA de apenas uma Assembleia, Tribunal e Comitê Econômico e Social¹⁴¹⁵.

Em razão dos desafios oriundos da implantação de um mercado comum na dimensão proposta – abrangendo inúmeros produtos e no âmbito dos seis Estados-Membros, o curso do processo de integração e o viés supranacional dos órgãos comunitários foram aprofundados, somando-se competências e definindo-se ações que incluíram a política piscícola¹⁶. Ei-las, como estabelecidas no art. 3º do TCEE:

União Europeia. Lisboa: Lex, 2000, p. 39 e DUARTE, Maria Luíza, *ob. cit.*, p. 40-43.

¹³ Cf. FREITAS, Lourenço Vilhena de, *ob. cit.*, p. 90 que, citando o Prof. Dr. Fausto de Quadros, sintetiza seus ensinamentos apontando cinco características da supranacionalidade: superioridade hierárquica do poder supranacional sobre o poder estadual, a gênese do primeiro radicar na transferência definitiva (embora não eterna, apenas na existência jurídica do novo ente, quando seus poderes não mais se localizam na esfera de disponibilidade dos Estados) de soberania de poderes soberanos de Estados-Membros, a autonomia do poder supranacional em relação ao poder estadual e a independência do poder supranacional em relação ao poder estadual.

¹⁴ O Comitê Econômico e Social foi naquele momento criado com funções consultivas, visando assistir ao Conselho e à Comissão.

¹⁵ Cf. QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, p. 40, que aponta este como o primeiro tratado de *fusão* de órgãos comunitários, embora admita que apenas o segundo Tratado de fusão – o *Tratado que cria um Conselho único e uma Comissão única para as Comunidades Europeias*, firmado em 1965 em Bruxelas – ficou conhecido por esta designação.

¹⁶ Cf. MARTINS, Ana Maria Guerra. *A Natureza ...*, p. 43, por força do artigo 38º do TCEE.

- a) a eliminação, entre os Estados-Membros, dos direitos aduaneiros e das restrições quantitativas à importação e à exportação de mercadorias, bem como todas as medidas de efeito equivalente;
- b) o estabelecimento de uma Pauta Aduaneira Comum e de uma política comercial comum em relação aos Estados terceiros;
- c) a abolição, entre os Estados-Membros, dos obstáculos à livre circulação de pessoas, de serviços e de capitais;
- d) a adoção de uma política comum no domínio da agricultura;
- e) a adoção de uma política comum no domínio dos transportes;
- f) o estabelecimento de um regime que garanta que a concorrência não seja falseada no mercado comum;
- g) a aplicação de processos que permitam coordenar as políticas econômicas dos Estados-Membros e sanar os desequilíbrios de suas balanças de pagamentos;
- h) a aproximação das legislações nacionais na medida em que tal seja necessário ao bom funcionamento do mercado comum;
- i) a instituição de um Fundo Social Europeu destinado a melhorar as possibilidades de emprego dos trabalhadores e a contribuir para o aumento do seu nível de vida;
- j) a instituição de um banco Europeu de investimento destinado a facilitar a expansão econômica da Comunidade mediante a criação de novos recursos;
- k) a associação dos países e territórios ultramarinos com o objetivo de incrementar as trocas comerciais e de prosseguir em comum o desenvolvimento econômico e social.

Quanto ao Conselho, o TCEE, ressalvando depender parte de suas competências normativas de outorga do PE e iniciativa da Comissão, na área orçamental, partilhou tal competência com o PE; tornou-lhe o centro das decisões e afastou a exigência da unanimidade em certos domínios; acresceu-lhe competência para complementar disposições do TCEE, desde que para viabilizar finalidades da CEE, inclusive podendo rever, por unanimidade, aumentando, ou não, competências de órgãos comunitários; possibilitou-lhe dispor sobre matéria orçamentária e assegurar a coordenação das políticas econômicas gerais dos Estados-Membros¹⁷. Após decisão adotada por unanimidade e com parecer favorável do PE aprovado por maioria abso-

¹⁷ Cf. MARTINS, Ana Maria Guerra. *A Natureza ...*, p. 43-44.

luta, passou ainda a assinar acordos comerciais internacionais.

A Comissão tornou-se o órgão que, dispondo de poder de decisão próprio, passou a velar pela aplicação do TCEE e das medidas adotadas pelos demais órgãos; emitir recomendações e pareceres; quando prevista a hipótese, participar na formação dos atos do Conselho e da Assembleia; exercer competências que se lhe fossem atribuídas pelo Conselho; e, durante a transição prevista no TCEE, servir como primeira via de combate ao *dumping*, ainda que o Estado lesado necessitasse após de outras medidas de proteção, dentre estas as judiciais¹⁸.

Até porque, para assegurar a existência do mercado livre em ambiente não falseado, tal combate é essencial, tendo originado normas sociais introduzidas no Direito originário comunitário¹⁹.

Este é um exemplo de que as competências do Tribunal de Justiça foram acrescidas pelo TCEE, em progressão lógica diante do maior número de matérias abrangido pela nova integração, que gerava propensão a existência de maior número de normas e, assim, de lides nas quais obrigatoriamente deveria pronunciar-se a Corte. Dentre estas, a *cláusula de reenvio prejudicial*, que começa a tramitar nacionalmente e foi criada para a interpretação do TCEE, de atos de órgãos da CEE e, se previsto, em estatutos de organismos criados por atos do Conselho, mas depois transformado no motor da interpretação uniforme e apreciação de validade de todo o Direito Comunitário.

¹⁸ Cf. Conclusões do Advogado-Geral *Alain Dutheillet de Lamothe*, apresentadas em 29 de abril de 1971 no Processo 80/70, no corpo das quais faz expressa referência à matéria.

¹⁹ Sobre a livre circulação de trabalhadores, a igualdade de remuneração entre homens e mulheres por trabalho igual ou de igual valor; o dever estatal de promover a melhoria das condições laborais; a harmonização dos sistemas nacionais ou a estreita colaboração entre os Estados-Membros e a Comissão para viabilizar o direito às boas condições ao trabalho, ao trabalho, à higiene e à proteção contra acidentes e doenças laborais, à sindicalização e à negociação coletiva, ao incremento da formação profissional e às férias.

rio²⁰.

A seu turno, eleições diretas por sufrágio universal foram previstas no processo de escolha dos membros do Parlamento Europeu, trazendo à tona a representatividade política das suas deliberações, mecanismo inédito em OIs.

Além disso, o TCEE aproximou as relações entabuladas entre as Comunidades e os Estados-Membros, entre os Estados-Membros ou entre as aludidas Comunidades e os entes nacionais dos Estados-Membros.

Nas primeiras situações, aos interesses particulares dos Estados-Membros, tradicional substrato das relações firmadas no interior de OIs, foi contraposto o *princípio da solidariedade* plasmado no art. 5º do TCEE, segundo o qual os Estados-Membros deveriam *tomar todas as medidas gerais ou especiais capazes de assegurar o cumprimento do TCEE* ou *resultantes de atos* de órgãos da CEE e abster-se de adotar quaisquer *medidas suscetíveis de pôr em perigo a realização dos objetivos traçados* no Tratado, prevendo, quanto ao derradeiro liame, a possibilidade de - mantidas as diretivas com suas características - serem emitidos regulamentos de aplicação direta e decisões de aplicação direta, mas individual.

Durante os anos 60 e 70, a integração europeia não apresentou grandes avanços, apenas o aumento de Estados-Membros e a decisão política do Conselho de fomentar a união econômica e monetária no processo de integração²¹.

Mas entrando em vigor em 1º de julho de 1987 o Ato Único Europeu aglutinou aos anteriores Estados-Membros a Espanha, Dinamarca, Portugal, Reino Unido, Irlanda e Grécia²², promoveu inovações e revisões nos Tratados e solidificou

²⁰ Cf. GOMES, José Luís Caramelo, *O Juiz Nacional e o Direito Comunitário*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 54-55.

²¹ Cf. Martins, Ana Maria Guerra. *Manual ...*, p. 79-85.

²² Cf. MARTINS, Ana Maria Guerra. *A Natureza ...*, p. 98 e PEREIRA, André Gonçalves e QUADROS, Fausto de, *ob. cit.* p. 85-86, o primeiro alargamento da Comunidade Econômica Europeia ocorreu em 1º de janeiro de 1973 e abrangia o

e ampliou órgãos, atribuições e competências.

Com natureza intergovernamental, constituindo um antecedente da *Política Externa e de Segurança Comum - PESC*²³ e em rompimento com a mera integração econômica, originou a *Cooperação Política Europeia* sob a égide da Democracia, do Direito e dos direitos fundamentais reconhecidos nas Constituições e legislações dos Estados-Membros, na *Convenção de Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais* e na *Carta Social Europeia*, nomeadamente a liberdade, a igualdade e justiça social – voltada à formulação e execução de uma política externa europeia comum sobre qualquer questão de interesse geral, repercutindo nas ações nacionais adotadas as posições internacionais dos demais Estados-Membros e da CEE.

Embora da maior importância ao longo do processo de integração, a consagração formal e jurídica do Conselho Europeu, por meio de sua introdução no direito primário comunitário²⁴, só ocorreu neste momento, passando o órgão a deliberar

Reino Unido, a Irlanda e a Dinamarca; o segundo alargamento ocorreu em 1ª de janeiro de 1981 incluindo a Grécia; o terceiro alargamento produziu efeitos a partir de 1º de janeiro de 1986 e envolveu Portugal e Espanha; por intermédio do quarto alargamento, que vigorou a partir de 1º de janeiro de 1995, entraram Finlândia e Suécia. Posteriormente, com a queda do muro de Berlim e a dissolução da União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, em 2004, aderiram os Estados do Leste Europeu. Todas essas adesões ocorreram sob a égide do princípio da *acquis communautaire*, segundo o qual os Estados aderentes, sem formular as ressalvas permitidas no Direito Internacional Público Clássico em relação às normas existentes no âmbito das organizações a que aderem, deviam, confirmando o Direito e as decisões políticas comunitários até então existentes, incorporá-los integralmente à sua ordem interna.

²³ Cf. MESQUITA, Maria José Rangel de. *A Actuação Externa da União Europeia depois do Tratado de Lisboa*. Coimbra: Almedina, 2011, p. 49-51, que acrescentar ter sido a PESC um dos pilares que, mantendo a natureza intergovernamental da *Cooperação Política Europeia*, sustentou a UE após sua criação pelo Tratado de Maastricht.

²⁴ Cf. LOPES, M. Conceição; PINA, David e SILVA, Guilherme H. R.. *O Acto Único Europeu – Alterações aos Tratados CECA, CEE e CEEA*. Coimbra: Almedina, 1991, p. 30.

por maioria qualificada em maior número de domínios²⁵.

Mantendo o enfoque na solidificação institucional, o AUE estabeleceu rito administrativo para o encaminhamento das divergências manifestadas pelo PE ao conteúdo de atos do Conselho previstos para serem adotados em regime de cooperação entre ambos - hipótese cujas possibilidades de ocorrência foram razoavelmente alargadas - e assegurou sua estreita associação à Cooperação Política Europeia. Tratava-se de medida direcionada a ampliar a base política, a representatividade entre os nacionais dos Estados-Membros, de decisões e encaminhamentos adotados por órgãos comunitários, espírito que reverberava no chamamento dos parceiros sociais ao diálogo tornando possíveis pactos coletivos de trabalho comunitários²⁶.

Dentre outros aspectos o AUE reconheceu à Comissão Europeia competência para executar determinadas normas e estabeleceu a base jurídica da Justiça de 1ª instância da integração e o dia 31 de dezembro de 1992 como prazo para implantar um espaço sem fronteiras, em que circulariam livremente mercadorias, pessoas, serviços e capitais²⁷.

O *Tratado de Maastrich* ou *Tratado da União Europeia* foi assinado em 7 de fevereiro de 1992 oriundo de duas *Conferências Intergovernamentais* realizadas para debater a *União Econômica* e a *União Política* europeias.

A *União Europeia* surgiu então assentada em estrutura formada por três pilares, o primeiro constituído pelas três comunidades existentes²⁸ e os outros dois de natureza intergovernamental, a *Política Externa e Segurança Comum – PESC* e a *Cooperação nos Domínios da Justiça e dos Assuntos Internos*

²⁵ Artigo 4º do AUE, que alterou o artigo 32/Quinto do TCECA, e do artigo 9º do AUE, que alterou o segundo parágrafo do artigo 238º do TCEE, em ambas as hipóteses mantendo a unanimidade na votação adotada no Conselho.

²⁶ Cf. RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Direito Social da União Europeia*. Coimbra: Almedina, 2009, p. 37.

²⁷ Cf. QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, p. 89-91.

²⁸ A Comunidade do Carvão e do Aço, a Comunidade Econômica Europeia – que se tornou a Comunidade Europeia – e a Comunidade Europeia de Energia Atômica.

– *CJAI*, regidos pelo Direito da União²⁹.

O TUE consagrou o *Estatuto do Cidadão da União*³⁰, propiciando cidadania europeia aos nacionais dos Estados-Membros e sua proteção internacional correspondente.

A *Comunidade Econômica Europeia* passou a utilizar a denominação *Comunidade Europeia*, denotando a ampliação dos horizontes da integração que abrangeu competências sociais, como a proteção de direitos fundamentais.

Foram, pela vez primeira, delimitadas competências – *competência de atribuição, subsidiariedade e atribuição* – entre as Comunidades e os Estados-Membros e alargadas as competências do PE³¹, tudo visando suprir lacunas e conferir transparência à integração³².

Fixados como meta para a União Econômica e Monetária – UEM a instituição da moeda única até 1º de janeiro de 1999 e a criação do *Banco Central Europeu* – *BCE* e do *Sistema Europeu de Bancos Centrais* – *SEBC*, a não vinculação do Reino Unido ao acordo social³³ e do Reino Unido e da Dinamarca à moeda única foi possibilitada por meio de cláusulas *opting-out*, que derogaram os *princípios da igualdade* e o *adquirido comunitário*³⁴.

O *Tratado de Amsterdam*, assinado em 2 de outubro de 1997, embora não tenha implicado grandes mudanças, impôs reformas nas Constituições de França, Irlanda e Áustria e referendos na Dinamarca e na Irlanda, conforme item 4.

A par disso, criou o cargo de *Alto Representante da Polí-*

²⁹ Abrangia várias matérias como, p. ex., asilo, imigração, controle fronteiriço, combate ao crime internacional e cooperação judiciária.

³⁰ Cf. MARTINS, Ana Maria Guerra. *Manual ...*, p. 101.

³¹ Em sua participação no processo eleitoral uniforme, no processo legislativo, no controle político e na designação de membros de outros órgãos.

³² Cf. QUADROS, Fausto de, ob. cit., p. 45-46; MARTINS, Ana Maria Guerra. *Manual ...*, p. 105-107.

³³ O fato impediu que o acordo social integrasse o corpo do *Tratado de Maastricht*, constando de protocolo anexo.

³⁴ Cf. DUARTE, Maria Luísa, ob. cit. p. 59-60.

tica Externa e Segurança Comum – PESC e o Espaço Europeu de Liberdade, Segurança e Justiça – ELSJ; incrementou a proteção e a geração de empregos, a coesão econômica e social, a livre circulação de pessoas e o combate à discriminação; com a anuência do Reino Unido, incorporou o acordo social firmado em Maastricht ao direito primário da União e instituiu procedimentos de tutela da liberdade, da democracia e dos direitos fundamentais; facultou acesso aos documentos do Conselho, do PE e da Comissão aos cidadãos; e possibilitou fossem acordadas integrações diferenciadas entre grupos de Estados-Membros visando acelerar o processo em curso.

O *Tratado de Nice* foi assinado em 26 de fevereiro de 2001 e entrou em vigor, após suplantado o resultado de um primeiro plebiscito irlandês, em 1º de fevereiro de 2003.

Organicamente abriu a possibilidade de ser criado o Comitê de Proteção Social e estabeleceu o número máximo de 732 deputados no PE para a UE composta por 27 Estados-Membros; número fixo de 27 componentes na Comissão³⁵, cujo Presidente teve poderes reforçados; e composição de um Juiz indicado por cada Estado Membro no TJUE, que teve acrescidas a *Seção Especial* composta por 11 Juízes, novas competências ao Tribunal de 1ª Instância e maior número de câmaras jurisdicionais especializadas.

Possibilitou ao PE instar o TJUE para se pronunciar em juízo de legalidade a respeito dos atos comunitários; aumentou o número de domínios a respeito dos quais a decisão no âmbito do Conselho deveria ocorrer por maioria qualificada, em processo de codecisão e em cooperação e conferiu-lhe maior inserção em mecanismos de colaboração judiciária e defesa comunitários.

Juridicamente dotou o sistema destinado à tutela de direitos fundamentais de maior eficácia sancionatória, fixou formas

³⁵ A partir de 2005 cada Estado membro deveria contar com apenas 1 representante e, caso atingido o total de 27 estabelecido, implantar-se-ia uma rotação paritária.

de transferência patrimonial do CECA para a CE – em razão de próximo o final do prazo de duração do primeiro – e em Protocolo anexo apontou a necessidade de serem revistos os Tratados em vigor, o que constituiria um dos elementos justificadores do Tratado de Lisboa.

Mas antes disso, o denominado *Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa* foi elaborado e aprovado durante a *Convenção sobre o Futuro da Europa* ocorrida entre 2002 e 2003, sendo assinado em Roma, na Conferência Intergovernamental de outubro de 2004, pela totalidade dos então 25 Estados-Membros.

Dentre as principais inovações figurava o *Princípio do Primado do Direito da União Europeia sobre os Direitos Estaduais* referidos no item 4.4, o que era complementado pela informação contida em Declaração anexa, de refletir ele a *jurisprudência existente* no Tribunal de Justiça das Comunidades e do Tribunal de 1ª Instância. E, ao não estabelecer distinção entre o direito derivado citado no item 4.3, contemplava integralmente o Direito da União³⁶.

Rejeitada a proposta nos referendos francês e belga, os Estados-Membros estabeleceram em Berlim, no dia 25 de março de 2007, a meta de sedimentar a UE *sobre bases comuns renovadas até as eleições do Parlamento Europeu de 2009*, o que foi somado ao Protocolo anexo ao Tratado de Nice antes mencionado, conformando o quadro subjacente ao *Tratado Reformador* assinado em 13 de dezembro de 2007 no Mosteiro dos Jerônimos em Lisboa – o *Tratado de Lisboa* – que refundou a UE, entrou em vigor em 1º de dezembro de 2009 e é composto por 467 artigos distribuídos ao longo do TUE, TFUE, 37 protocolos, 65 declarações e da CDFUE que passa a integrar o direito primário da UE, de tudo resultando existirem UE e a CEEA.

No nº 4 do artigo 2º do TUE consta que a UE *deve res-*

³⁶ Cf. QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, 3ª ed., p. 536.

*peitar a identidade nacional dos Estados-membros, refletida nas estruturas políticas e constitucionais fundamentais de cada um deles, incluindo no que se refere à autonomia regional e local*³⁷.

O princípio do Primado do Direito da União formalmente, por considerarem alguns Estados-Membros que o inverso lhe conferiria natureza federal, consta de Declaração anexa explicitando seu caráter fundamental, reconhecido pela jurisprudência do TJUE como específica da CE, ao que foi aditado que em nada prejudica não ter sido inscrito no Tratado a *existência do princípio nem a atual jurisprudência do Tribunal de Justiça*³⁸.

Em 2012, como produto dos nefastos efeitos da crise da dívida soberana que assolavam o velho continente, 25 dos então 27 Estados-Membros³⁹ firmaram *a latere*, em Bruxelas, o *Tratado sobre Estabilidade, Coordenação e Governança da União Econômica e Monetária*, conhecido como *Tratado Orçamental Europeu*⁴⁰.

Por fim, em 1º de julho de 2013, a Croácia tornou-se o 28º Estado Membro da UE.

2.2 - MERCADO COMUM DO SUL - MERCOSUL

Brasil e Argentina retomaram seu processo próprio de integração firmando em 1985 a *Declaracion Conjunta de Iguazu*, o que teve curso em 1986, quando por ambos firmada a *Ata para Integração Brasil/Argentina* criando o *Programa de Integração e Cooperação Econômica – PICE*⁴¹, ao qual aderiu o

³⁷ Cf. MARTINS, Ana Maria Guerra. *Manual ...*, p. 516.

³⁸ Cf. QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, 3ª ed., p. 538.

³⁹ Reino Unido e República Tcheca não são signatários do *Tratado Orçamental Europeu*.

⁴⁰ Cf. QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, 3ª ed., p. 60-64.

⁴¹ Atingia os setores de bens de capital, trigo, complementação de abastecimento alimentar, expansão do comércio, empresas binacionais, assuntos financeiros, fundo de investimentos, energia, biotecnologia, estudos econômicos, informação e

Uruguai no mesmo ano por meio da *Decisão Tripartite Número 01*.

Em julho de 1990, Brasil e Argentina assinaram a *Ata de Buenos Aires* originando o *Grupo Mercado Comum* e 10 Sub-grupos de trabalho com o objetivo de, após analisar políticas voltadas a vários setores e áreas até o final de 1994 instalar o mercado comum entre os signatários.

Em setembro de 1990, Uruguai e Paraguai manifestaram interesse em participar desse novo conteúdo de integração e em dezembro deste mesmo ano fixaram-se metas rumo ao estabelecimento do mercado comum, tendo sido consolidada toda a normatização acordada anteriormente⁴².

Estas tratativas e ações culminaram na criação do *Mercado Comum do Sul - MERCOSUL*⁴³ em 1991⁴⁴ pelo *Tratado de Assunção* firmado pela Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai, que estabeleceu o ano de 1995 para funcionamento e cinco fases econômicas de integração: zona de livre comércio, união aduaneira, mercado comum, união monetária e integração econômica total. O referido instrumento estatuiu a política comercial comum em relação a países terceiros, negociações diretas para resolução de controvérsias⁴⁵ e estrutura interna isenta de grandes gastos, formada por poucos contratados para prestar serviços: o *Conselho do MERCOSUL*⁴⁶; o *Grupo do*

assistência em acidentes nucleares e cooperação aeronáutica.

⁴² Câmara Internacional de Comércio do Cone Sul – Mercosul – CICCUM. Disponível em: <<http://www.camaramercosul.org/historico-do-mercocul.html>> Acesso em 15 fev. 2013.

⁴³ Em castelhano *Mercado Común do Sur* – MERCOSUR ou em guarani – terceira língua oficial do Bloco, segunda língua oficial do Paraguai e da Bolívia, sendo ainda falada na Província de Corrientes na Argentina e ao longo da região fronteira dos Estados brasileiros de Mato Grosso, Mato Grosso do Sul e Paraná - Nembu Nembu.

⁴⁴ Decreto nº 350/91, Diário Oficial da União de 22-11-91.

⁴⁵ Se não obtida solução satisfatória (Anexo III, 1, do Tratado de Assunção) as controvérsias deveriam ser submetidas, sucessivamente, ao GMC e ao Conselho do MERCOSUL.

⁴⁶ Órgão superior do MERCOSUL, integrado pelos Ministros de Relações Exterio-

*Mercado Comum - GMC*⁴⁷; Secretaria Administrativa sediada em Montevídeu; e a *Comissão Parlamentar Conjunta*^{48,49}.

Tratava-se de uma OI de contornos clássicos⁵⁰, em que travadas relações de natureza intergovernamental pura, característica que tem amainado para funcionar melhor.

Para aprimorar o sistema de solução de controvérsias referido, a solução por arbitragem foi revista ainda em 1991 por meio do *Protocolo de Brasília*, que regulamentava Tribunal *ad hoc* constituído por três árbitros, a quem incumbia adotar seus próprios procedimentos, designados a partir de lista prévia de dez juristas de reconhecida competência⁵¹.

Em 1994, foi assinado em Ouro Preto o *Protocolo Adicional ao Tratado de Assunção Sobre a Estrutura Institucional do MERCOSUL* que institucionalizou os seguintes órgãos: *Conselho do Mercado Comum – CMC*, *Grupo Mercado Comum – GMC*, *Comissão de Comércio do MERCOSUL – CCM*, *Comissão Parlamentar Conjunta – CPC*, *Foro Consultivo Econômico-Social – FCES* e a *Secretaria Administrativa do MERCOSUL – SAM*, sem prejuízo de eventual criação de outros órgãos auxiliares que se fizessem necessários à consecução dos objetivos de integração⁵².

res e Ministros de Economia dos Estados Parte para conduzi-lo politicamente e tomar as decisões que se fizessem necessárias visando assegurar ao cumprimento do Tratado de Assunção.

⁴⁷ Órgão executivo, conformado por quatro membros titulares de cada Estado-Membro.

⁴⁸ Com o fito de facilitar, integrando os Parlametos Nacionais ao processo, a implementação da proposta.

⁴⁹ Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaAdpf101/anexo/Tratado_de_Assuncao.pdf> Acesso em 26 jun. 2013.

⁵⁰ Constituída por Países de tradição presidencialista, pouco tempo antes governados por militares, época em que o conceito de soberania una e intangível tornou-se bastante arraigado.

⁵¹ Disponível em: <<http://www.antaq.gov.br/Portal/pdf/Mercosulprotocolo-brasil.pdf>> Acesso em 26 jun. 2013.

⁵² Tendo sido a ele acrescidos, como órgãos secundários, o fórum consuntivo

Dotando de personalidade jurídica de Direito Internacional o MERCOSUL, ao investir de capacidade decisória o CMC, o GMC e a CCM, o *Protocolo de Ouro Preto* acresceu a essa natureza intergovernamental, como requisito de sua validade, a adoção de decisões por consenso na presença de todos os Estados-Parte⁵³.

Em 1994 foi assinado o *Protocolo de Olivos para a solução de controvérsias no MERCOSUL*, facultando às partes a escolha do meio pelo qual seriam resolvidas suas demandas: pela *Organização Mundial de Comércio - OMC* ou outro esquema de comércio a que estivessem filiados os Estados-Parte do MERCOSUL; por *mecanismos expedidos*, se técnica e regulada a divergência em instrumentos de políticas comerciais comuns; por laudo arbitral; ou, pelo Tribunal Permanente de Revisão, neste momento criado⁵⁴.

Tal Corte é formada por cinco árbitros - indicados 1 por cada Estado Parte e 1 suplente – e pela Secretaria do Tribunal⁵⁵, reunindo-se apenas quando necessário.

Funciona como instância única ou, se escolhido o caminho do laudo arbitral, como júzo revisor – nestas ocasiões com força de coisa julgada, que não cumpridas, pode gerar medidas compensatórias -, nos casos em que os Estados-Parte acionem medidas excepcionais de urgência e nass opiniões consultivas⁵⁶, quando esclarece a interpretação de normas do bloco⁵⁷.

econômico e social FCES, o Tribunal Administrativo Trabalhista – TAL e o Centro MERCOSUL de promoção do Estado de Direito – CMPED, além de vários outros de menor hierarquia, como grupos de trabalho, reuniões especializadas, grupos ad hoc, comissões, conselhos, fundos e comitês.

⁵³ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D1901.htm> Acesso em 27 jun. 2013.

⁵⁴ Art. 18 do Protocolo de Olivos – PO.

⁵⁵ CMC/DEC Nº37/03, GMC/RES Nº66/05 e GMC/RES Nº39/10.

⁵⁶ Similares às opiniões consultivas previstas no artigo 65 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça de Haia e no artigo 64 da Convenção Americana de Direitos Humanos, esta para ser emitida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

⁵⁷ Na linha de respeitar a natureza intergovernamental do bloco, não possui força de coisa julgada, tendo apenas caráter de parecer cujo envio ao TPR sequer é

O PO introduziu o sistema de reclamações, que são dirigidas individualmente à *Seção Nacional do GMC* contra os Estados-Parte em razão de atos ou omissões relacionadas às obrigações que assumiram com o bloco⁵⁸, e a Diretriz CMC nº 18/02 as consultas, endereçadas à própria CMC⁵⁹.

Por sua vez, o *Parlamento do Mercosul – PARLASUL* foi criado⁶⁰ pelo *Protocolo de Montevideu* em 2005 para, situado nesta Capital, substituir a *Comissão Parlamentar Conjunta* como órgão independente e autônomo, formado por parlamentares eleitos diretamente nos Estados-Parte⁶¹.

No entanto, implantado em 2006 durante a *Sessão Solene*

obrigatório. O Dec. nº 02/07 do CMC/MERCOSUL estabelecia que as opiniões consultivas podiam ser endereçadas *pelo* Tribunal Superior dos Estados Parte, e não *por meio* dele. Nos demais Estados Parte, tal acesso foi regulamentado de forma ampla: os Juízos de todos os graus de jurisdição poderiam acessar o TPR. O Brasil foi o último Estado- membro a regulamentar a matéria e algumas manifestações começaram a surgir no sentido de que o texto do aludido decreto seria interpretado literalmente. Mas a enérgica reação da doutrina resultou na sensibilização de Ministros do STF e na Emenda Regimental nº 48, de 3 de abril de 2012, que possibilitou a todos os juízos da causa principal e respectivas partes poderem enviar opiniões consultivas ao TPR, por meio de pedido endereçado ao STF, que decidirá sobre a admissibilidade e pertinência processual por meio de votos virtuais ou, em casos especiais, em sessão administrativa.

⁵⁸ Disponível em :
<http://www.mercosur.int/innovaportal/file/4002/1/2002_protocoloolivossolucontroversias_pt.pdf> Acesso em 27 jun. 2013.

⁵⁹ Disponível em:
<http://www.mercosur.int/t_generic.jsp?contentid=439&site=1&channel=secretaria&seccion=6> Acesso em 27 jun. 2013.

⁶⁰ Competências mais significativas que lhe foram atribuídas: emitir declarações, recomendações e relatórios sobre questões vinculadas ao processo de integração; elaborar pareceres visando acelerar os procedimentos internos para a entrada em vigor de normas do MERCOSUL nos Estados-Parte; propor projetos normativos do Bloco à consideração do CMC; elaborar estudos e anteprojetos de normas nacionais visando à harmonização das legislações internas dos Estados Parte; desenvolver ações e trabalhos conjuntos com os Parlamentos nacionais; e manter relações institucionais com os Parlamentos de Estados terceiros e outras instituições legislativas.

⁶¹ Disponível em:
<http://www.parlamentodelmercosur.org/innovaportal/file/4296/1/protocolo_pt.pdf> Acesso em 28 jun. 2013.

para a *Constituição do Parlamento do MERCOSUL* contando com 18 parlamentares por Estado-Parte escolhidos em lista aprovada pelos Parlamentos nacionais, somente em sessão do CMC ocorrida em 2010⁶² foram fixadas mais duas etapas para implantar a *representação cidadã*, proporcional em relação às populações nacionais, no *Acordo Político para a Consolidação do Parlamento do Mercosul*⁶³⁶⁴.

Reúne-se mensalmente⁶⁵ e na *Cúpula de Presidentes do MERCOSUL* ocorrida em dezembro de 2012 sua importância foi reafirmada como canal de *representação dos cidadãos no processo de integração regional*, ocasião em que os líderes *exortaram a necessidade de serem promovidas as eleições diretas de seus parlamentares*, um processo que terá um enfoque mais propício no tópico 4.

Em 2010⁶⁶ foi instituído o *Alto Representante-Geral do MERCOSUL – ARGM*, órgão integrado ao CMC para formular propostas relacionadas à integração, assessorar o CMC e coordenar trabalhos, impulsionar iniciativas, representar o bloco sub-regional por mandato do CMC, participar de eventos como convidado, coordenar missões de observação eleitoral ou conjuntas de promoção comercial e/ou de investimentos e elaborar seu próprio orçamento anual.

⁶² Após breve impasse ocasionado pela discussão em torno do número de parlamentares que cada Estado-Membro deveria eleger.

⁶³ O primeiro até 2014 ou até a adesão de outro Estado-Membro – portanto já suplantando pela adesão de Venezuela e Bolívia - no qual o Brasil escolheria 37 parlamentares, a Argentina 26, o Paraguai e o Uruguai 18 cada; e o segundo a partir de 2015, quando o Brasil possuiria 75, a Argentina 43, Paraguai e Uruguai com 18 cada.

⁶⁴ Informativo da Delegação do Brasil Junto à ALADI e ao MERCOSUL nº 14 - nov/ 2010. Disponível em: <<http://www.brasilglobalnet.gov.br/ARQUIVOS/Publicacoes/Periodicos/PUBCartaMontevideuN14.pdf>> Acesso em 28 jun. 2013.

⁶⁵ Com quórum de instalação de 1/3 dos parlamentares, representados todos os Estados Parte, contando com Presidência, Mesa Diretora, Delegações Externas, Grupos Políticos, Observatório para a Democracia, 4 Secretarias e 10 comissões permanentes, além de outras temporárias e especiais que podem ser criadas.

⁶⁶ Decisão n. 63/10 do CMC.

A partir de 1992 valores políticos, democráticos e humanistas passaram constituir objetivos do bloco após a *Declaração Presidencial de Las Leñas*, refirmada em 1998 pelo *Protocolo de Ushuaia Sobre Compromisso Democrático no Mercosul, Bolívia e Chile*⁶⁷, metas compartilhadas com sucesso, em horizonte alargado, com a União das Nações Sul-Americanas – UNASUL, nova OI Regional⁶⁸.

⁶⁷ Diploma que foi introduzido na ordem jurídica brasileira pelo Decreto n. 4210, de 24 de abril de 2012.

⁶⁸ A União de Nações Sul-Americanas (UNASUL) é formada pelos doze países da América do Sul. O tratado constitutivo da organização foi aprovado durante Reunião Extraordinária de Chefes de Estado e de Governo, realizada em Brasília, em 23 de maio de 2008. Dez países já depositaram seus instrumentos de ratificação (Argentina, Brasil, Bolívia, Chile, Equador, Guiana, Peru, Suriname, Uruguai e Venezuela), completando o número mínimo de ratificações necessárias para a entrada em vigor do Tratado no dia 11 de março de 2011. A UNASUL tem como objetivo construir, de maneira participativa e consensual, um espaço de articulação no âmbito cultural, social, econômico e político entre seus povos. Prioriza o diálogo político, as políticas sociais, a educação, a energia, a infraestrutura, o financiamento e o meio ambiente, entre outros, com vistas a criar a paz e a segurança, eliminar a desigualdade socioeconômica, alcançar a inclusão social e a participação cidadã, fortalecer a democracia e reduzir as assimetrias no marco do fortalecimento da soberania e independência dos Estados. Segundo dispõe o texto do Tratado, os seguintes órgãos compõem a estrutura institucional da UNASUL: a) Conselho de Chefes de Estado e de Governo; b) Conselho de Ministros das Relações Exteriores; c) Conselho de Delegados; e d) Secretaria Geral. Está prevista ainda a constituição de Conselhos de nível Ministerial e Grupos de Trabalho. Todas essas instâncias já se encontram em plena atividade. A UNASUL conta hoje com oito conselhos ministeriais: (...) A UNASUL conta ainda com dois Grupos de Trabalho: (...) b) Solução de Controvérsias em Matéria de Investimentos, em cujo âmbito se estuda a possibilidade de criar mecanismo de arbitragem, Centro de Assessoria Legal e código de conduta para membros de tribunais arbitrais (...).

A UNASUL tem-se revelado um instrumento particularmente útil para a solução pacífica de controvérsias regionais e para o fortalecimento da proteção da democracia na América do Sul. Pouco após sua criação, a organização desempenhou importante papel mediador na solução da crise separatista do Pando, na Bolívia, em 2008. Em resposta à crise institucional ocorrida no Equador, em setembro de 2010, os Chefes de Estado da UNASUL decidiram incorporar um Protocolo Adicional ao Tratado Constitutivo, no qual foram estabelecidas medidas concretas a serem adotadas pelos Estados-Membros da UNASUL em situações de ruptura da ordem constitucional. (...) Disponível em: <<http://www.itamaraty.gov.br/temas/america-do-sul-e-integracao-regional/unasul>> Acesso em: 4 ago. 2013.

Após suspensa a participação paraguaia no bloco⁶⁹ a Venezuela passou a integrá-lo⁷⁰ em 2012 e a Bolívia, que havia assinado o Protocolo de Adesão⁷¹, em 12 de julho de 2013, durante a *45ª Reunião de Cúpula do MERCOSUL*.

Na ocasião a Venezuela assumiu a presidência *pro tempore* do bloco e foi fixado o dia 15 de agosto de 2013 como fim da suspensão aplicada ao Paraguai em razão da posse do novo presidente eleito daquele país.

O MERCOSUL é integrado pelos Estados-Partes Brasil, Argentina, Paraguai, Uruguai, Venezuela e Bolívia⁷² e, como Estados Associados, pelo Suriname, Chile, Equador, Colômbia, Peru e Guiana⁷³.

2.3 - COMUNIDADE ANDINA DE NAÇÕES - CAN

Em 1969, por meio do *Acordo de Cartagena de Índias*, teve início processo de integração sub-regional conhecido como *Pacto Andino* ou *Grupo Andino*, composto pelo Chile, Colômbia, Bolívia, Equador e Peru, com a finalidade de melhorar o padrão de vida de seus habitantes por meio da integração e da cooperação econômica e social, tendo a Venezuela aderido

⁶⁹ Decreto nº CMC 28/12, em razão do *impeachment* do Presidente Fernando Lugo, ocorrida em 22 de junho de 2012, no bojo de processo cuja tramitação frente ao Senado do Paraguai foi caracterizada como ofensiva aos princípios do devido processo legal, contraditório e da ampla defesa, direitos fundamentais que, não aplicados ao caso concreto, ensejam a atração de normas previstas no Direito primário do bloco e nas Constituições dos demais Estados-Parte e, por via de consequência, acarretado a medida suspensiva referida.

⁷⁰ Resolução 18/12 GMC aprovada na XLI Reunião Extraordinária do GMC.

⁷¹ Disponível em:
<http://www.mercosur.int/innovaportal/file/4002/1/protocolo_adesao_bolivia_ao_mercosul.pdf> Acesso em: 4 ago. 2013.

⁷² Disponível em:
<http://www.mercosur.int/t_generic.jsp?contentid=467&site=1&channel=secretaria> Acesso em: 29 ago. 2013.

⁷³ Disponível em:
<http://www.mercosur.int/t_generic.jsp?contentid=468&site=1&channel=secretaria> Acesso em: 29 ago. 2013.

ao bloco em 1973 e o Chile se retirado em 1976.

Após a aprovação do *Plano Estratégico de Trabalho* na *Reunião de Galápagos em 1989*, os Estados Membros foram eliminando barreiras alfandegárias mútuas e, em 1993, implantaram zona de livre comércio, com livre circulação de bens e serviços e geração de milhares de empregos.

Nos anos 90 as mudanças foram orgânicas. Na *1ª Reunião do Conselho Presidencial Andino em Machu Picchu*, em maio de 1990 o órgão de mesmo nome é criado para avaliar, promover e orientar as ações de integração e demais questões de interesse comum, e na *Reunião do Conselho Presidencial Andino de Trujillo* de março de 1996 surge a *Comunidade Andina de Nações* em lugar do *Pacto Andino*, o *Sistema Andino de Integração* e a incorporação formal dos *Conselhos Presidencial Andino e Andino de Ministros de Relações Exteriores*⁷⁴ à estrutura do bloco, o que foi ratificado no ano seguinte em Cartagena.

Claro o crescimento econômico e comercial ocorrido, em 2003 é acionado o *Plano Integrado de Desenvolvimento Social* para atacar os níveis de pobreza regionais que permaneciam inalterados, estrutura depois adaptada para solver dificuldades da própria integração.

Abandonando a CAN a Venezuela em 2006, em 2007, na *Reunião do Conselho Presidencial Andino de Tarija* é aprovada uma inflexão no curso do processo de integração para imprimir-lhe maior equilíbrio econômico, cultural, social, político, ambiental e comercial o que, juntamente com os princípios estratégicos e o *Plano de Implementação* aprovados em 2010, tem orientado as ações sub-regionais.

Sob o viés interno, em 2011 reuniu-se o *Conselho Presidencial Andino* em Lima e Bogotá e a CAN foi imersa em

74

Disponível

em:

<<http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=10&tipo=SA&title=historial-de-reuniones-del-consejo-presidencial-andino>> Acesso em: 5 ago. 2013.

preocupações e propostas. Em resposta, os Presidentes dos Estados Parte aprovaram o fortalecimento e a revisão da integração andina, da estrutura institucional e do funcionamento do Sistema de Integração.

Paralelamente, a CAN passou a envidar esforços na concretização do ideal bolivariano⁷⁵ - a união latino americana e caribenha -, o que se refletiu nas *Reuniões do Conselho Presidencial Andino* de Cusco em dezembro 2004 - quando decide necessária novos passos visando construir a Comunidade Sul-americana de Nações⁷⁶ -; em Lima em 2005, da qual participaram Países membros do MERCOSUL; outra vez em Lima em 2011, quando reafirmados compromissos de convergência e diálogo com os demais processos de integração regional e sub-regional, dentre estes o MERCOSUL, UNASUL e ALADI; e em Bogotá no mesmo ano, em que o Secretário-Geral da CAN⁷⁷ e seus homônimos do MERCOSUL e da UNASUL fixaram o objetivo de *identificar os elementos comuns de complementariedade e diferenças, com vistas a uma futura convergência dos três processos*⁷⁸, fatos que motivaram a escolha do tema deste ensaio.

A CAN é composta por instituições e órgãos articulados pelo Sistema Andino de Integração – UPS, o que permite uma coordenação com o objetivo de aprofundar o processo de inte-

⁷⁵ Simón Bolívar é considerado o líder do processo que culminou com a independência política, social e econômica de Bolívia, Peru, Equador, Colômbia e Venezuela, tendo sido por duas vezes Presidente da Grã-Colômbia, país outrora formado pelos atuais países do Equador, Colômbia e Venezuela. Lutou incansavelmente pela integração latino-americana e caribenha, tendo pronunciado ao final de um Congresso convocado para essa finalidade, diante do quadro desfavorável observado, a célebre frase *Se hai arado em mar*. Nos países libertos por Bolívar sua imagem e ideais são cultuados, o que se reflete nos modelos constitucionais descritos no tópico 4.3.

⁷⁶ Projeto político que posteriormente deu origem à atual UNASUL.

⁷⁷ Órgão executivo da CAN, adiante melhor detalhado.

⁷⁸ Disponível em

<<http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=10&tipo=SA&title=historial-de-reuniones-del-consejo-presidencial-andino>> Acesso em: 5 ago. 2013.

gração, promover a sua política externa e fortalecer ações correlatas. O Presidente do Conselho Andino de Ministros de Relações Exteriores convoca e preside a Reunião de Representantes das instituições que compõem o sistema, que ocorre pelo menos uma vez por ano. O sistema é composto por: Conselho Presidencial, Conselho Andino de Ministros de Relações Exteriores e Comissão da Comunidade Andina; organizações de natureza comunitária: Parlamento Andino, Tribunal, Secretaria-Geral, Banco de Desenvolvimento da América Latina⁷⁹, Fundo Latino-Americano de Reservas⁸⁰, Organização Andina de Saúde – Convênio Hipólito Ananue⁸¹ e Universidade Andina Simón Bolívar⁸²; instâncias de participação da Sociedade

⁷⁹ O *Banco de Desenvolvimento da América Latina - CAF* foi criado em 1968 para promover o desenvolvimento sustentável e a integração regional na América Latina por meio de operações de crédito, subsídios e apoio técnico e estruturação financeira de projetos para os setores público e privado. Iniciou suas operações em 1970 e é atualmente composto por 18 países da América Latina, do Caribe e da Europa e 14 bancos privados da região andina. Disponível em: <<http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=50&tipo=SA&title=caf-banco-de-desarrollo-de-america-latina>> Acesso em: 3 ago. 2013.

⁸⁰ O *Fundo Latino-Americano de Reservas* foi criado sob a denominação *Fundo de Reserva dos Andes* em 1978, mudando de denominação em 1991. Tendo como membros Bolívia, Colômbia, Costa Rica, Equador, Peru, Uruguai e Venezuela, é sediado em Bogotá. É um fundo de reserva comum de trabalho e reforço à solidariedade regional, apoia a balança de pagamento, o investimento de reservas internacionais e a harmonização de políticas cambiais, monetárias e financeiras dos Países membros. Disponível em:

<<http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=51&tipo=SA&title=fondo-latinoamericano-de-reservas>> Acesso em: 3 ago. 2013.

⁸¹ A *Organização Andina de Saúde - Convênio Hipólito Unanue* foi criada em 1970, coordena e apoia os esforços feitos pelos Países membros, individual ou coletivamente, para melhorar a saúde de seus povos. Formada pelos Ministros da Saúde dos Países membros do ORAS-CONHU: Bolívia, Colômbia, Chile, Equador, Peru e Venezuela. A *Reunião de Ministros da Saúde - REMSAA* possui a maior hierarquia dentro do órgão, determinando e definindo prioridades políticas, e a *Secretaria Executiva* o órgão operacional sediado em Lima. Disponível em:

<<http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=52&tipo=SA&title=organismo-andino-de-salud-convenio-hipolito-unanue>> Acesso em: 3 ago. 2013.

⁸² A *Universidade Andina Simón Bolívar* foi criada em 1985 e em 1992 na Bolívia e no Equador. É a Instituição de Ensino do Sistema Andino de Integração e dedica-se à pesquisa, educação e consultorias, tendo como norte o espírito de cooperação e

Civil de natureza consultiva: Conselho Consultivo Empresarial⁸³, Conselho Consultivo do Trabalho⁸⁴, Conselho Consultivo Indígena⁸⁵, Conselho Consultivo Andino de Autoridades Municipais⁸⁶ e Grupo Andino de Defesa do Consumidor.

Criada pelo *Protocolo de Trujillo* e sediada em Lima, a *Secretaria-Geral* é o órgão executivo da CAN. Tem como

coordenação entre as universidades da sub-região e o reforço dos princípios da Comunidade Andina. Sediada em Sucre, possui sedes nacionais em Quito, campus em La Paz e escritórios em Bogotá e Lima. Disponível em: <<http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=53&tipo=SA&title=universidad-andina-simon-bolivar>> Acesso em: 3 ago. 2013.

⁸³ O *Conselho Consultivo Empresarial Andino* foi criado em 1983 e é formado por associações comerciais credenciadas. Visa promover o envolvimento do setor empresarial na integração andina, reúne-se pelo menos duas vezes por ano e emite pareceres ao Conselho Andino de Ministros de Relações Exteriores, à Comissão e ao Secretariado-Geral, tendo direito à voz nas reuniões desses órgãos. Disponível em: <<http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=41&tipo=SA&title=consejo-consultivo-empresarial-andino>> Acesso em: 3 ago. 2013.

⁸⁴ O *Conselho Consultivo Laboral Andino* foi criado em 1983 como órgão consultivo do SAI, é composto de quatro delegados de cada País membro e pela Coordenadora de Mulheres Andinas Trabalhadoras, reúne-se duas vezes por ano e emite pareceres não vinculativos ao Conselho Andino de Ministros de Relações Exteriores, à Comissão e ao Secretariado-Geral, possuindo direito à voz nas reuniões desses órgãos. Disponível em: <<http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=37&tipo=SA&title=consejo-consultivo-laboral-andino>> Acesso em: 3 ago. 2013.

⁸⁵ O *Conselho Consultivo Indígena* foi criado em 2007 como órgão voltado a promover a participação ativa dos povos indígenas na integração. Composto por um representante indígena de cada Estado membro e de observadores indicados por organizações regionais, reúne-se pelo menos duas vezes por ano e emite pareceres não vinculativos ao Conselho Andino de Ministros de Relações Exteriores, à Comissão e ao Secretariado-Geral, possuindo direito à voz nas reuniões desses órgãos. Disponível em:

<<http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=45&tipo=SA&title=consejo-consultivo-de-pueblos-indigenas>> Acesso em: 3 ago. 2013.

⁸⁶ O *Conselho Consultivo Andino de Autoridades Municipais* foi criado em 2004 como instituição destinada a apoiar as iniciativas que fortaleçam cidades e governos locais como atores da integração. Reúne-se pelo menos uma vez por ano e emite pareceres ao Conselho Andino de Ministros de Relações Exteriores, à Comissão e ao Secretariado-Geral da Comunidade Andina, podendo participar, com voz, em reuniões dos órgãos da UPS. Disponível em:

<<http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=49&tipo=SA&title=consejo-consultivo-andino-de-autoridades-municipales>> Acesso em: 3 ago. 2013.

visão de futuro possuir competências *supranacionais* e gerencia o processo de integração assegurando o cumprimento dos compromissos assumidos com a CAN, resolve questões para as quais possui competência e apresenta propostas de decisões e iniciativas.

O *Tribunal de Justiça da CAN* é o órgão permanente dotado de *supranacionalidade* formado por 1 magistrado por Estado membro para assegurar uniformidade na aplicação e na interpretação ou examinar a validade do Direito Comunitário em todo o território sob sua jurisdição.

Nasceu sob a denominação *Tribunal da Comunidade Andina* em 1979 por intermédio do *Tratado de Criação do Tribunal de Justiça* que, após ratificado, ensejou a implantação respectiva em Quito em 1984, transmudando-se em *Tribunal de Justiça da Comunidade Andina* por força do *Protocolo de Cochabamba* de 1996.

Julga interpretações judiciais, recursos de anulação, ações padrão, ações por omissão, ações industriais ou funções arbitrais por inatividade, em suas decisões aplicando os *princípios de Aplicação Direta e Imediata e da Supremacia do Direito Comunitário Andino sobre o Direito dos Estados Parte*. Até 2010 apreciou 1.813 reenvios prejudiciais, 116 ações por omissão, 50 ações de nulidade e 15 processos trabalhistas, o que o classificou como a 3ª Corte Internacional mais ativa do mundo, situada logo abaixo do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e do Tribunal de Justiça da União Europeia⁸⁷.

O *Parlamento Andino* foi criado em 1979 é sediado em Bogotá e representa os povos da CAN na proporção de 5 representantes titulares por Estado-Membro. Colômbia, Equador e Peru elegem seus representantes pelo voto popular e a Bolívia planeja implantar o mesmo processo em 2015, nomeando-os

87

Disponível

em:

<<http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=29&tipo=SA&title=tribunal-de-justicia-de-la-comunidad-andina>> Acesso em: 3 ago. 2013.

atualmente por indicação do Parlamento. O Chile, como membro associado, participa por intermédio de representante designado pelo Congresso⁸⁸⁸⁹.

3. CONCEITOS INSTRUMENTAIS

3.1 – DUALISMO, MONISMO E RELATIVIZAÇÕES

As concepções *dualista* e *monista* apontam⁹⁰ se as Ordens Jurídicas nacionais e internacional constituem, ou não, uma unidade e, se afirmativa a resposta, qual delas prevalece, e em que grau, caso ocorra um conflito entre ambas.

O dualismo, defendido, dentre vários, por *Heinrich Triepel* e *Anzilotti*, é fundamentado no *voluntarismo*, tese filosófica

⁸⁸ Há institutos de representação parlamentar do PA nos Estados-Membros e comissões internas, órgãos colegiados permanentes cujas tarefas básicas são a análise e avaliação de propostas nos campos das *Relações Parlamentares e Política Externa, Educação, Cultura, Ciência, Tecnologia e Comunicação, Segurança e Desenvolvimento Regional Sustentável, Assuntos Económicos e Turismo e Assuntos Sociais e Desenvolvimento Humano*. O PA promove e orienta o processo de integração, exerce o controle político de revisão do progresso do processo de integração, promove a harmonização das legislações dos Estados-Membros, participa no processo legislativo de integração através de iniciativas políticas comunitárias relevantes para os objetivos do programa e da estrutura do sistema e promove a cooperação e coordenação com parlamentos internos e externos e órgãos e instituições do sistema. Disponível em:

<<http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=34&tipo=SA&title=parlamento-andino>> Acesso em: 3 ago. 2013.

⁸⁹ A principal diferença entre o PA e o PE reside na capacidade de co-legislação que este tem e que ainda não tem o Parlamento Andino, sendo esta uma aspiração sua. Em outras palavras, na CAN os órgãos com a capacidade normativa são o *Conselho Andino de Ministros das Relações Exteriores* e a *Comissão da Comunidade Andina*, enquanto na Europa, para casos específicos, este poder é compartilhado entre o *Conselho* e o *Parlamento Europeu*. Disponível em:

<<http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=36&tipo=SA&title=preguntas-frecuentes>> Acesso em: 3 ago. 2013.

⁹⁰ Cf. BRITO, Wladimir. *Direito Internacional Público*. Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p. 113; MACHADO, Jónatas E. M.. *Direito Internacional*. Coimbra: Coimbra Editora, 3ª ed., p. 136.

segundo a qual as normas jurídicas deitam raízes na vontade de quem as cria, sendo esse o fundamento da existência e da obrigatoriedade do Direito - *o Direito obriga porque foi querido* -, e *voluntarismo pluriestatal*, no qual o Direito Internacional é produto da vontade, do querer, de *vários Estados*, ao passo que, dotados de soberania em seu território, o Direito interno de cada Estado expressa a vontade de seus entes nacionais⁹¹.

Para os dualistas, informadas as Ordens Jurídicas Nacionais e Internacional por fontes próprias, os mecanismos que possuem para garantir a eficácia de suas decisões são incompatíveis: no plano interno, dotados de grande poder coercitivo, *manu militari* se necessário for, e no internacional, incipiente a possibilidade, poucas são as sanções aplicáveis caso não atendidos os comandos decisórios⁹².

De tudo resultam duas Ordens Jurídicas nitidamente independentes, cada qual instrumentalizada por normas próprias, como *dois mundos separados, dois sistemas com fundamentos e limites distintos*⁹³, não vigorando a norma internacional no plano interno sem uma *transformação* que, por meio de lei ou instrumento equivalente, a atinja e a converta em norma interna, não se prestando para tal simples ratificação de um Tratado, Convenção ou instrumento que lhe faça as vezes.

Como desdobramento deste raciocínio, se à norma interiorizada é conferida paridade normativa com uma norma interna, existindo um conflito entre ambas, os diplomas editados posteriormente prevalecem, ainda que sua origem seja nacional, desobrigando-se o Estado, neste caso, a cumprir a norma internacional que internalizara, o que era/é feito, no mais das vezes, invocando a Soberania Nacional. Levado às

⁹¹ Cf. PEREIRA, André Gonçalves e QUADROS, Fausto de, *ob. cit.* p. 58-59 e 84-85.

⁹² Cf. GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Manual de Direito Internacional Público*. Coimbra: Almedina, 2008, 3ª ed., p. 409.

⁹³ Cf. MIRANDA, Jorge. *Curso de Direito Internacional Público*. Cascais: Príncipeia, 2012, 5ª ed., p. 135.

últimas consequências, este o respeito à soberania una e indivisível⁹⁴ usado para opor materialmente as Ordens Jurídicas nacionais e a Ordem Jurídica Internacional conferiu sustentação a violações de direitos humanos de toda ordem, como nos casos de regimes totalitários, do *apartheid* e da perseguição de opositoristas dentro da Alemanha nazi⁹⁵, sendo o dualismo considerado obstáculo ao acesso do indivíduo ao direito internacional, pois sequer possuiria ele capacidade processual fora do respectivo país⁹⁶.

Esta é uma das críticas dirigidas ao dualismo, a ela somando-se a atualmente notória influência que o direito internacional possui frente aos legisladores nacionais, o que afasta a compartimentalização aduzida pelo dualismo; o crescente reconhecimento de capacidade processual dos indivíduos no

⁹⁴ Aliado ao *princípio da não ingerência nos assuntos internos* - Inseto no art. 2º, nº 7, da *Carta das Nações Unidas* - que tem sido afastado em ponderação efetuada com o *princípio da assistência humanitária* para propiciar intervenções da ONU em defesa de direitos humanos.

⁹⁵ Cf. MOREIRA, Adriano. *Teoria das Relações Internacionais*. Coimbra: Almedina, 2011, 7ª ed., p. 578. O emérito internacionalista, em brilhante lição, refere:

Nas vésperas do conflito devastador que foi a Segunda Guerra Mundial, em Setembro de 1933, reuniu-se a Assembleia da SdN no Palácio de Genebra para ouvir um judeu da Silésia que vinha denunciar *as práticas odiosas e bárbaras dos hitlerianos em relação aos seus próprios compatriotas refratários ao regime*.

Nesta data, eram conhecidos os incêndios provocados pelos nazis nos estabelecimentos e moradas dos adversários, a teoria crescente de violações, de violências contra crianças, de atentados contra imagens, de atentados contras as sinagogas, de profanações dos cemitérios, sem qualquer respeito pelas minorias.

Em nome da Alemanha nazi falou o próprio ministro da propaganda do *Reich*, o célebre *Joseph Goebbels*, que terá respondido, nos termos recolhidos por *René Cassin*, o seguinte: *Senhores, Chambonnier est maître chez soi*. Nós somos um Estado soberano, tudo que este indivíduo diz não nos afecta. Fazemos o que queremos dos nossos socialistas, dos nos pacifistas, dos nossos judeus e não temos que sofrer o controle nem da Humanidade nem da Sociedade das Nações. Era o pensamento da *Paz de Augsburg de 1555*, que afirmara o princípio *cuius regio, eius religio*, confirmado pelo *Tratado de Westfália de 1648*, com que terminou a *Guerra dos Trinta Anos* fazendo a proclamação do total respeito pela jurisdição interna.

⁹⁶ Cf. MARTINS, Ana Maria Guerra. *Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Coimbra: Almedina, 2012, p. 83.

plano internacional; ser - na dicção do artigo 27 da CVCT de 1969⁹⁷⁹⁸ - vedado ao Estado invocar normas de direito interno como fundamento para não aplicar instrumento internacional ratificado; o avanço na implementação de decisões internacionais, sendo o TPI um exemplo de estrutura jurisdicional consolidada⁹⁹.

Convém registrar que a teoria em foco comporta subdivisão, da qual resulta sua forma mitigada descrita abaixo.

A seu turno, o *monismo* pressupõe uma única Ordem Jurídica, composta por normas internacionais e nacionais, ambas derivando de fonte comum, tendo como pressuposto que o Direito constitui uma unidade¹⁰⁰¹⁰¹.

E, nessa hipótese, se as normas internacionais e nacionais integram um só Ordenamento Jurídico e todas produzem efeitos, eventuais conflitos serão resolvidos conforme a primazia, ou primado, do direito interno ou a primazia, ou primado, do direito internacional.

O *monismo com primado do direito interno*, que foi apregoado, sem excluir outros mais, por *Wenzel, Jellinek e Vychinski*, ou seja, primordialmente na Alemanha e na URSS¹⁰², deriva de um *voluntarismo uni-estatal* – nele é válida somente a manifestação de vontade do Estado que produziu seu próprio Ordenamento Jurídico –, havendo quem sustente, na

⁹⁷ Uma parte não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o incumprimento de um Tratado. Essa norma não prejudica o disposto no artigo 46°.

⁹⁸ Internalizada no Brasil pelo Decreto nº 7.030, de 14 de dezembro de 2009, que *Promulga a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reservas aos Artigos 25 e 66*.

⁹⁹ Cf. BACELAR, Jorge Gouveia, *ob. cit.*, p. 410.

¹⁰⁰ Cf. PEREIRA, André Gonçalves e QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, p. 82-83.

¹⁰¹ Cf. PEREIRA, André Gonçalves e QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, p. 82, trata-se da tese da *Unidade do Mundo Jurídico*, apresentada em Viena pelo Professor de Filosofia do Estado e do Direito Internacional Alfred Verdross em 1923 na obra *Die Einheit des rechtlichen Weltbildes auf Grundlage der Volkerchtsverfassung* e depois desenvolvida por ele em uma série de artigos.

¹⁰² Cf. BRITO, Wladimir, *ob. cit.*, p. 117.

melhor doutrina portuguesa, implicar essa teoria na negação¹⁰³ do direito internacional. A tese encontra sérias dificuldades de sustentação, pois se o Estado alterar sua Ordem Jurídica interna e não denunciar os instrumentos internacionais que ratificou, continua vinculado a esses, ainda que tal se verifique apenas no plano internacional, do que resulta não depender a vigência da norma internacional da sua harmonia com o Direito Interno.

E o *monismo com primado do direito internacional* implica rejeição ao voluntarismo e à possibilidade de serem editadas ou subsistirem normas nacionais contrárias às previsões internacionais relacionadas à mesma matéria.

Subdivide-se em *radical* e *moderado*, na primeira hipótese nula a norma interna contrária à internacional e na segunda não vinculado completamente o legislador interno pelo Direito Internacional¹⁰⁴, possuindo ele certa discricionariedade¹⁰⁵.

No caso da *teoria monista*, a norma internacional não passa por *transformação* de natureza jurídica, sendo antes o caso de mera *recepção* pelo Direito nacional como condição para sua eficácia interna, que pode ser *automática*, sem necessidade de ato intercalar estadual para vigência interna, ou *condicionada*, quando se aplica o raciocínio inverso¹⁰⁶.

Dentre as teorias que relativizam o conflito, *De Luna*, *Aguilar Navarro* e *Miaja de La Muela*, embora independentes as Ordens Jurídicas Nacionais da Internacional, aquelas são coordenadas hierarquicamente por estas a partir de Ordem Jurídica comum pautada pelo Direito Natural; ao passo que *Walz* aponta como fonte da independência propugnada um *pluralismo com subordinação parcial*, em que parte do Direito

¹⁰³ Cf. MIRANDA, Jorge, *ob. cit.*, p. 136 e PEREIRA, André Gonçalves e QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, p. 85.

¹⁰⁴ Cf. PEREIRA, André Gonçalves e QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, p. 86, teoria *preponderante, mais satisfatória do ponto de vista intelectual e a mais consentânea com o estado atual das relações jurídicas na Comunidade Internacional*.

¹⁰⁵ Cf. BARCELAR, Jorge Gouveia, *ob. cit.*, p. 412.

¹⁰⁶ Cf. BARCELAR, Jorge Gouveia, *ob. cit.*, p. 417.

Interno é dependente do Direito Internacional e a responsabilização estatal no plano internacional, por incumprimento de obrigações internacionais ou por ataques ao Direito Internacional, exemplificariam o raciocínio¹⁰⁷.

Citando a *mitigação* ou *moderação* do monismo e do dualismo, a doutrina aponta existir entre ambas uma zona de intersecção caracterizada pelo dever que, adotada qualquer uma delas, os Estados têm de adequar os respectivos Ordenamentos Jurídicos à Ordem Internacional. Neste caminho, eles podem escolher a forma de cumprir este dever e, se não o cumprirem, a única consequência gerada é sua responsabilização internacional, conforme reconheceu a Corte Internacional de Justiça¹⁰⁸. relegando o debate sobre o monismo e dualismo a segundo plano, tem-se ainda a aplicabilidade direta do Direito Internacional na ordem estadual, o que afasta a exigência de internalização para a produção de efeitos¹⁰⁹.

3.2 - DIREITO ORIGINÁRIO E DIREITO DERIVADO

As *normas originárias, primárias ou fundamentais*, que compõem uma *base jurídica de direito primário*, na definição de Ziller referida pela doutrina lusitana¹¹⁰, apresentam quatro características conformadoras:

(...) a definição do domínio de acção ou competência, a indicação do acto ou dos actos que podem ser aprovado pelas instituições, a indicação do processo que devem ser seguidos por aquelas e os objetivos específicos que devem ser

¹⁰⁷ Cf. SOARES, Albino de Azevedo. *Lições de Direito Internacional Público*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, 4ª ed., p. 135.

¹⁰⁸ Citam os eméritos doutrinadores, no caso *Chorzow* e no Parecer de 4-2-32, in Séries A/B, nº 44 no caso do *tratamento dos nacionais polacos em Dantzig*, posicionamento posteriormente contrariado no caso da *Groenlândia Oriental*, Acórdão de 5-4-33, Séries A/B, nº 53, p. 22 e segs.

¹⁰⁹ Cf. PEREIRA, André Gonçalves e QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, p. 87-88.

¹¹⁰ Cf. MESQUITA, Maria José Rangel de, *ob. cit.*, p. 70.

perseguidos naquela acção ou naquele exercício de competência – *Bases juridiques et compétences en droit de l'Union européenne*, in Jean-Claude MASCLET, Hélène Ruiz FABRI, Chahira BOUTAYER e Stéphane RODRIGUES, *L'Union européenne, Union de droit, union des droits, Mélanges en l'honneur do Professeur Philippe Manin*, Paris, A. PEDONE, 2010, p. 753.

Outra visão aduz ser *direito originário a primeira fonte do Direito, parâmetro de validade de todas as outras regras* provenientes da mesma fonte, e *direito derivado* aquele que necessita e é assentado na existência de normas de direito primário, circunscrito aos termos e limites da previsão que lhe confere lastro¹¹¹.

Trazendo os conceitos para o campo das OIs¹¹², diz-se que *direito originário, primário ou fundamental* é o constituído pelo Direito Internacional Geral e por normas com natureza de Direito Internacional encerradas no respectivo pacto constitutivo ou ato fundador, em regra, um Tratado, sendo o *direito derivado* o que deflui, emana de seus órgãos internos.

Fechando ainda mais o foco, na UE, normas jurídicas de direito primário são os tratados que dão fundamento à integração e à sua própria existência, todas as decisões neles previstas como complementares - como a que determinou a eleição directa dos membros do Parlamento Europeu - e a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia que integra o TUE¹¹³; e derivados os normativos que, não se encaixando na definição anterior, defluem da base normativa primária, entre esses os regulamentos e diretivas, as decisões, recomendações e pareceres¹¹⁴.

¹¹¹ Cf. MARTINS, Ana Maria Guerra. *Manual ...*, p. 456-457.

¹¹² Cf. CAMPOS, João Mota de (coordenador); PORTO, Manuel; DUARTE, Maria Luisa; FERNANDES, António José; MEDEIROS, Eduardo Raposo; RIBEIRO, Manuel Almeida; CALVETE, Victor. *Organizações Internacionais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, 4ª ed., p. 137.

¹¹³ Cf. MARTINS, Ana Maria Guerra, *ob. cit.*, p. 456.

¹¹⁴ Cf. RAMALHO, Maria do Rosário Palma, *ob. cit.*, p. 50-53.

No MERCOSUL, as fontes jurídicas são o Tratado de Assunção, seus protocolos e instrumentos adicionais; os acordos celebrados no âmbito do Tratado de Assunção e seus protocolos; as decisões do CMC; e as resoluções do GMC e as Diretrizes da CCM adotadas desde a entrada em vigor do Tratado de Assunção¹¹⁵; classificando-se como fontes primárias os principais Tratados e como fontes secundárias os atos emanados pelos órgãos originários do bloco, não existindo entre as últimas hierarquia, apenas diferenças de denominação em razão de seus respectivos órgãos emissores.

3.3 - CONTRIBUIÇÕES DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O *Princípio do primado do Direito da União sobre o Direito estadual* não constou originariamente do direito primário da integração europeia¹¹⁶, seu conteúdo e aplicação foram talhados pela jurisprudência evolutiva do Tribunal de Justiça comunitário¹¹⁷ quando considerados a exegese aplicável aos Tratados da integração, a natureza jurídica *específica da ordem jurídica comunitária* e o *princípio da cooperação leal*¹¹⁸, que veda aos Estados tomarem medidas, inclusive legislativas, capazes de colocar em risco os objetivos da União¹¹⁹.

No primeiro destes julgados, caso *Costa/ENEL*¹²⁰, foi aduzida a autonomia do Direito dos Tratados da integração que, dotado de *natureza específica original*, não poderia ser *judicialmente contrariado por um texto interno de qualquer natureza sem perder o seu caráter comunitário e sem por em*

¹¹⁵ Artigo 41 do Protocolo de Ouro Preto.

¹¹⁶ Embora tenha integrado o texto do *Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa* citado no tópico 2.1.

¹¹⁷ Cf. MARTINS, Ana Maria Guerra. *Manual ...*, p. 494-497.

¹¹⁸ Artigo 4, nº 3, do TUE, ex-artigo 10, § 2º, do TCE.

¹¹⁹ Cf. MARTINS, Ana Maria Guerra. *Manual ...*, p. 497.

¹²⁰ Cf. GOMES, José Luiz Caramelo, *ob. cit.*, p. 50-51.

causa a base jurídica da própria comunidade.

O segundo caso, *Internationale Handelsgesellschaft*, acrescentou que a previsão nacional mais restritiva em relação aos direitos fundamentais, mesmo quando observada e colhidos os efeitos previstos, não impede a incidência da ordem comunitária mais protetiva sobre o território do respectivo Estado Membro.

No caso *Simmenthal*, o TJ foi categórico ao apontar a inaplicabilidade da norma nacional contrária à norma comunitária e, no caso *IN.GO.GE'90 srl*, fechando o ciclo, estabeleceu que a aplicação da norma comunitária não implica inexistência da norma nacional, apenas sua mera prevalência.

Na medida em que avançava o posicionamento acima, os Tribunais estaduais divergiam dos fundamentos apontados para o princípio do Primado, preferindo encontrá-lo nas próprias Constituições dos Estados Membros, que introduziram ou uma *cláusula geral de soberania, que cobria também o primado supranacional do Direito da União*, ou uma *cláusula de autorização do Parlamento para a delegação de poderes soberanos*¹²¹, momento seguido de reformas mais amplas, em que as Constituições estaduais foram sendo *adaptadas* ao Direito da União¹²², o que será visualizado no item 4.1.

A profícua construção jurisprudencial do TJ, que muito contribuiu no processo de integração europeu, enunciou, ainda, os princípios da *aplicação direta da norma comunitária* aos nacionais dos Estados membros¹²³ – em dimensões verticais e horizontais, sem necessidade de *transformação* ou *recepção* alguma –, *a competência dos juízos nacionais para assegurar o cumprimento das normas comunitárias*¹²⁴ e, posteriormente, a

¹²¹ Cf. Martins, Ana Maria, *Manual ...*, p. 504, as denominadas *clausulas Europa*, que são *multiplas e variadas*.

¹²² Cf. QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, 3ª ed., p. 518-521.

¹²³ Caso *Van Gend en Loos vs. Nederlanse Administratie der Belastingen* – P 26/62, de 5-2-63.

¹²⁴ Caso *Rewe*, P 33/76, de 16-12-76.

*precedência da técnica da interpretação conforme*¹²⁵.

3.4 - CONSTITUCIONALISMO MÚLTI-NÍVEIS

Com o final da 2ª Guerra Mundial e o surgimento e desenvolvimento de OIs e da Ordem Jurídica Internacional fundada no respeito à dignidade humana, emergem diversas características que começam a apontar para a existência de vários níveis ou instâncias de decisão política, das quais os Governos nacionais são apenas parte unitária, podendo conviver com outros núcleos de poder de natureza sub-regional, regional ou global capazes de apresentar resultados inatingíveis individualmente.

Este cenário – em que se destaca o processo de integração europeu – provém, é assentado e não prescinde de limitações de soberania, que podem ocorrer de forma variada, por parte dos Estados envolvidos em favor de OIs dotadas de poderes normativos.

E é neste contexto - com evidentes disparidades evolutivas – que surgem ou podem vir a surgir traços de constitucionalismo *lato sensu* múlti-níveis, gerando abordagens constitucionais de idêntica natureza.

Tudo somado, o *constitucionalismo múlti-níveis*, enquanto fenômeno do Direito, materializa-se quando, sobre o mesmo ente jurídico, no mesmo território e época, incidem duas ou mais Ordens Constitucionais, assim entendidas a nacional e a oriunda de processos de integração e/ou a global.

Sendo esses os pressupostos, de plano afasta-se a possibilidade de sua ocorrência se adotado o dualismo, pois se há duas Ordens Jurídicas apartadas, a Nacional e a Internacional, e a norma internacional não produz efeitos no plano nacional – a não ser que seja alvo da *transformação* antes citada -, não se

¹²⁵ Casos *Von Colson et Kamann*, P 14/83, de 10-4-84; *Murphy*, P 157/86, de 4-2-88; e *Marleasing*, P C-106/89, de 13-11-90.

pode dizer que incidam concomitantemente duas Ordens Constitucionais sobre o mesmo indivíduo, no mesmo território e época.

E, se *transformada* a norma internacional em norma nacional, o mesmo raciocínio se aplica, ou seja, não há falar em tal incidência concomitante de duas ou mais Ordens Constitucionais, mas apenas da nacional. Neste caso, o caminho será outro, que não interessa ao foco deste trabalho, de examinar qual foi o grau hierárquico conferido à norma internacional após sua internalização, definindo-se a partir daí uma série de outras questões, como o meio jurídico adequado para promover o cumprimento do Direito nela contido, o Juízo competente para julgar a ação, a forma de resolução do conflito, etc.

Mas voltando ao raciocínio principal, no monismo o constitucionalismo múlti-níveis materializa-se, e quando prevalente a Ordem Jurídica regional ou sub-regional poderá ocorrer transferência de soberania para OI supranacionais¹²⁶ ou delegação de soberania.

Como exemplo, no Brasil é possível citar a relação estabelecida entre a Constituição da República Federativa do Brasil e as Constituições dos Estados que compõem a União as quais geram, sobre um mesmo ente, ao mesmo tempo e em um mesmo lugar, a dupla incidência de normas de natureza jurídica constitucional.

4. ORDENS CONSTITUCIONAIS E RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

As Constituições nacionais regem vários aspectos, como a adoção das teorias monista ou dualista, *o status* conferido às

¹²⁶ O que adquire relevo quando a matéria envolvida for avessa às possibilidades de entendimentos intergovernamentais e de importância relevante para a natureza jurídica do processo de integração respectivo, como demonstram as experiências da UE e CAN, ocorre no campo do combate ao *dumping* social imprescindível à implantação do mercado comum em ambiente de concorrência não falseada.

normas internacionais após internalizadas - supraconstitucional, constitucional, infraconstitucional e supralegal, legal e infralegal¹²⁷ - e a transferência de soberania ou a delegação de soberania¹²⁸, o que será examinado de agora em diante.

4.1 – UNIÃO EUROPEIA

PORTUGAL

A Constituição portuguesa de 1976 foi alvo de sucessivas emendas constitucionais influenciadas pela integração europeia, prevendo o nº 6 do artigo 7º depois de 2004¹²⁹ delegação de soberania por meio de cláusula geral¹³⁰.

E o primado do Direito da União está previsto nº 4 do artigo 8º¹³¹ com duas mitigações: para prevalecer sobre o Direito interno, o Direito da União deve ter sido gerado com a observância das *respectivas competências* e o *respeito pelos princípios fundamentais do Estado de Direito Democrático*. Satisfeitas essas condições, o *status* do Direito da UE, primário

¹²⁷ Cf. MIRANDA, Jorge, *ob. cit.*, p. 149.

¹²⁸ Cf. FREITAS, Lourenço Vilhena de, *ob. cit.*, p. 91., caracterizada pela precariedade, como ocorre no artigo 5º do TUE, que resguarda a possibilidade de retirada dos Estados-Membros da UE.

¹²⁹ Portugal pode, em condições de reciprocidade, com respeito pelos princípios fundamentais do Estado de Direito Democrático e pelo princípio da subsidiariedade e tendo em vista a realização da coesão económica, social e territorial, de um espaço de liberdade, segurança e justiça e a definição e execução de uma política externa, de segurança e de defesa comuns, convencionar o exercício, em comum, em cooperação ou pelas instituições da União, dos poderes necessários à construção e aprofundamento da União Europeia.

¹³⁰ Cf. MARTINS, Ana Maria Guerra. *Manual ...*, p. 511-513 e divergindo, QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, 3ª ed., p. 530-531, que não reconhece no dispositivo a existência de cláusula de transferência ou delegação de soberania, por quanto nele referido o exercício *em comum, em cooperação*, o que não se coadunaria com as hipóteses antes mencionadas.

¹³¹ As disposições dos Tratados que regem a União Europeia e as normas emanadas de suas instituições, no exercício das respectivas competências, são aplicáveis na ordem interna, nos termos definidos pelo Direito da União, com respeito pelos princípios fundamentais do Estado de Direito Democrático.

ou derivado, é supraconstitucional, embora o dispositivo seja criticado por não mencionar atos dos órgãos da UE¹³².

Não citado expressamente o princípio do Primado do Direito da UE sobre o Direito nacional¹³³ pelo Tribunal Constitucional português, havia na doutrina referência a reconhecimento implícito envolvendo *todo* o Direito da UE sobre *todo* o Direito português, mesmo o Constitucional. É que fora reconhecida a competência regulamentar do Poder Executivo com suporte apenas em regulamentos comunitários e a matéria tratada era constitucionalmente reservada como de competência legislativa exclusiva da Assembléia da República¹³⁴.

No entanto, em 31 de janeiro de 2013¹³⁵, o Tribunal Constitucional efetuou outro julgamento e, se da fundamentação do anterior era possível, implicitamente, deduzir o reconhecimento do princípio do Primado - na forma e pelo método antes exposto - neste pode-se atuar em sentido diametralmente contrário, já que o fundamento utilizado foi o de que o Direito em causa, regulamentado pelo Poder Executivo ao transpor Diretiva da UE sem autorização explícita ou implícita da Assembléia da República, não poderia ser equiparado aos *direitos, liberdades e garantias* previstos na CRP e, por esta via, ser-lhe atribuída a reserva legislativa exclusiva do Parlamento.

Assim, aplicando o raciocínio inverso, no aresto também foi dito que se abordados *direitos, liberdades e garantias* previstos na CRP ou direitos equiparáveis – como *direitos sociais e económicos* em sua *dimensão negativa* -, a norma constitucional sobrepõe-se ao Primado do Direito derivado da UE, o que se adequa à segunda das mitigações contidas no nº 4 do artigo 8º da CRP, pois estariar-se-ia tangendo um dos sub-

¹³² Cf. QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, 3ª ed., p. 530.

¹³³ Cf. MARTINS, Ana Maria Guerra. *Manual ...*, p. 516.

¹³⁴ Cf. QUADROS, Fausto de, *ob. cit.*, p. 529, Acórdão nº 184/89.

¹³⁵ Acórdão nº 75/13, Processo nº 550/11, Relatora Conselheira Ana Maria Guerra Martins. *Colectânea de Jurisprudência*. Nº 86/2013, p. 329-340.

princípios fundamentais densificadores do *Estado de Direito*¹³⁶, a dignidade da pessoa humana que serve de unidade axiológica aos direitos e liberdades fundamentais previstos na CRP

FRANÇA

No período de vigência da Constituição de 1875, as normas jurídicas internacionais, quando internalizadas, possuíam paridade normativa com as leis nacionais e a jurisprudência resolvia os conflitos entre ambas em favor da lei posterior.

Com a V República a internalização do Direito Internacional Público passou a ocorrer sob viés monista, com primado do direito internacional. Os fundamentos eram a alínea 14¹³⁷ do preâmbulo de 1946 – que afirmava a adequação da Ordem Jurídica Nacional à Internacional - incorporado *in totum* ao preâmbulo da Constituição de 1958¹³⁸, e o artigo 55¹³⁹ da Constituição - que atribuía *status* supralegal aos Tratados ou Acordos ratificados e aprovados pela França, observada a reciprocidade. Como este condicionamento não adequava-se a completa aplicação do princípio do Primado¹⁴⁰ e também em razão dos Tratados de Maastricht¹⁴¹ e Lisboa, foram incorpo-

¹³⁶ Cf. NOVAIS, Jorge Reis. *Os Princípios Constitucionais Estruturantes da República Portuguesa*. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 32.

¹³⁷ La Republique française, fidèle à ses traditions, se conforme aux règles du droit public international.

¹³⁸ Le peuple français proclame solennellement son attachement aux Droits de l'homme et aux principes de la souveraineté nationale tels qu'ils ont été définis par la Déclaration de 1789, confirmée et complétée par le préambule de la Constitution de 1946.

¹³⁹ Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie.

¹⁴⁰ Por exigirem reciprocidade dirigida tanto ao Direito originário quanto ao derivado e, em relação aos regulamentos, a aprovação, ratificação e publicação da respectiva norma europeia.

¹⁴¹ Cf. BERRANGER, Thibaut de. *Constitutions Nationales et Construction Communautaire*, Tome 178, LGDJ, 1996, p. 183-190.

rados artigos¹⁴² à Constituição da França, dentre eles o artigo 88º, nº1, em que delegação de soberania é facultada¹⁴³.

Partindo da rejeição do princípio do Primado pelo *Conseil D'État*¹⁴⁴, ele foi admitido em 1975, pela Corte de Cassação, aplicando analogicamente o Primado do Direito Internacional¹⁴⁵; em 1977¹⁴⁶, invocando o artigo 55 da Constituição, os regulamentos comunitários foram, pelo *Conseil Constitutionnel*, declarados infraconstitucionais e supralegais por adirem de compromissos internacionais assumidos pela França; em 1990 o princípio do Primado foi reconhecido e aplicado me razão de sua peculiar natureza jurídica¹⁴⁷, a sua origem em instrumentos da integração europeia; em 2004, foi reconhecido o primado do Direito derivado da UE sobre a Constituição¹⁴⁸; mas no final de 2004, o *Conseil D'État*¹⁴⁹ apontou a existência de um conflito entre o Tratado Constitucional de Roma e o texto constitucional, que implicava tutela coletiva de grupos minoritários em desfavor da laicidade nacional, o que foi afastado com base em precedentes e no artigo I, 5º¹⁵⁰, 1 do citado Tratado, cujo conteúdo determinava o respeito pela identidade

¹⁴² Titre XV: De l'Union européenne

Article 88-1. La République participe à l'Union européenne constituée d'Etats qui ont choisi librement d'exercer en commun certaines de leurs compétences en vertu du traité sur l'Union européenne et du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, tels qu'ils résultent du traité signé à Lisbonne le 13 décembre 2007.

¹⁴³ Embora o normativo comporte as mesmas críticas referidas na nota 130, dirigidas pelo Prof. Dr. Fausto de Quadros à redação do artigo 7º, nº 6 da Constituição Portuguesa, por se referir ao exercício *comum* das competências que menciona.

¹⁴⁴ Caso *Semoules* de 1970.

¹⁴⁵ Caso *Café Jacques Vabre* de 1975.

¹⁴⁶ Decisão 1977 – 90, DC de 30 de dezembro de 1977.

¹⁴⁷ Caso *Nicolo* de 1990.

¹⁴⁸ Cf. MARTINS, Ana Maria Guerra. *Manual ...*, p. 509.

¹⁴⁹ Decisão 2004 – 505, DC de 19 de novembro de 2004.

¹⁵⁰ A União respeita a igualdade dos Estados-Membros perante a Constituição, bem como a respectiva identidade nacional, reflectida nas estruturas políticas e constitucionais fundamentais de cada um deles, incluindo no que se refere à autonomia local e regional. A União respeita as funções essenciais do Estado, nomeadamente as que se destinam a garantir a integridade territorial, a manter a ordem pública e a salvaguardar a segurança nacional.

constitucional dos Estados-Membros¹⁵¹.

ESPANHA

Os artigos 96, § 1º¹⁵² e 93¹⁵³ da Constituição da Espanha asseguram aos Tratados regularmente celebrados e publicados integração ao *ordenamento jurídico interno* e derrogação, alteração ou suspensão apenas na forma neles prevista ou segundo o Direito internacional, permitidas delegação de competências à organização supranacional.

Com fundamento nestes dispositivos, desde 2004 o *Tribunal Constitucional de España*¹⁵⁴ aponta que o exame de choques entre o Direito da UE e o Direito interno reclama solução sob a ótica do processo de integração, preservada a identidade constitucional espanhola¹⁵⁵.

REPÚBLICA HELÊNICA

A prevalência de normas de Direito Internacional sobre qualquer outra disposição legal contrária – locução que não distingue entre leis posteriores e anteriores -, está previsto no artigo 28, § 1º, da Constituição nacional¹⁵⁶, sendo reconhecido

¹⁵¹ Cf. VECCHIO, Fausto. *Primacía del Derecho Europeo y Salvaguarda de Las Identidades Constitucionales*. Tesis Doctoral en Derecho Constitucional Europeo pelas Universidades de Granada e de Lisboa, ano académico 2011-2012, p. 145-151.

¹⁵² Los tratados internacionales validamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional.

¹⁵³ Mediante Ley orgánica se podrá autorizar la celebración de Tratados por los que se atribuye a una organización o institución internacional la cesión de competencias derivadas de la Constitución. Corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos Tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión.

¹⁵⁴ Declaración del Tribunal Constitucional espanhol 1/2004, de 13 de dezembro de 2004.

¹⁵⁵ Cf. VECCHIO, *ob. cit.*, p. 151-153.

¹⁵⁶ The generally recognized rules of international law, as well as international

pela jurisprudência grega também o Primado de todo o Direito derivado da UE. Há apenas uma pequena ressalva no dispositivo constitucional mencionado, relacionado aos estrangeiros, que não se aplica à UE, já que desde Maastricht vigora em seu âmbito a cidadania europeia¹⁵⁷.

A delegação de soberania opera-se com espeque no § 3º do mesmo artigo 28¹⁵⁸, condicionada à aprovação *por maioria absoluta* parlamentar, a existência de interesse nacional relevante, ao respeito pelos direitos humanos ou a fundamentos do governo democrático e à concretização com base no princípio da igualdade e na reciprocidade¹⁵⁹.

HOLANDA

A Holanda possui tradição favorável à integração, tendo a ele aderido desde a CECA, o que refletiu-se na alteração e, ao cabo, na substituição de Constituição em vigor.

Por isso, as reformas constitucionais efetuadas em 1953 e 1956 foram ditadas pela doutrina majoritária da época e por precedente da Suprema Corte de Cassação¹⁶⁰ reconhecendo a Primazia dos Tratados e das Decisões internacionais sobre o Direito interno, mesmo posterior.

E a Constituição de 1983, a seu turno, autoriza delegações de soberania; a aplicação direta do direito da UE, originá-

conventions as of the time they are sanctioned by statute and become operative according to their respective conditions, shall be an integral part of domestic Greek law and shall prevail over any contrary provision of the law. The rules of international law and of international conventions shall be applicable to aliens only under the condition of reciprocity.

¹⁵⁷ Cf. BERRANGER, Thibaut de, *ob. cit.*, p. 193.

¹⁵⁸ Greece shall freely proceed by law passed by an absolute majority of the total number of Members of Parliament to limit the exercise of national sovereignty, insofar as this is dictated by an important national interest, does not infringe upon the rights of man and the foundations of democratic government and is effected on the basis of the principles of equality and under the condition of reciprocity.

¹⁵⁹ Cf. BERRANGER, Thibaut de, *ob. cit.*, p. 193.

¹⁶⁰ Caso Hoge Raad, de 25 de maio de 1906.

rio ou derivado; reconhece o primado e mediante tramitação diferenciada, permite que norma da UE possa derogar Normas Constitucionais¹⁶¹.

IRLANDA

O texto originário da Constituição de 1937 – mais propriamente o artigo 29, nº 6 – possuía moldes dualistas e situava as normas internalizadas nos mesmos planos de validade e eficácia das leis nacionais, resolvendo conflitos entre ambas em favor do diploma posterior.

Mas em 1972, tendo em conta a adesão irlandesa às comunidades europeias, o artigo 29, nº 4, 3 foi inserido, consagrando a Primazia do Direito Comunitário originário e derivado sobre a Constituição nacional¹⁶², tendo sido a delegação de soberania facultada pela reforma de junho de 2012, que conferiu a atual redação do artigo 29, nº 4, 2º¹⁶³¹⁶⁴.

REINO UNIDO

Não discrepando de outras nações do velho continente, o passado do Reino Unido é dualista, mas em seu caso como produto de peculiaridades do *common law* britânico¹⁶⁵ que

¹⁶¹ Cf. BERRANGER, Thibaut de, *ob. cit.*, p. 195-196.

¹⁶² Cf. BERRANGER, Thibaut de, *ob. cit.*, p. 194-195.

¹⁶³ ARTICLE 29 (...) 4 – (...) 2º For the purpose of the exercise of any executive function of the State in or in connection with its external relations, the Government may to such extent and subject to such conditions, if any, as may be determined by law, avail of or adopt any organ, instrument, or method of procedure used or adopted for the like purpose by the members of any group or league of nations with which the State is or becomes associated for the purpose of international co-operation in matters of common concern.

¹⁶⁴ Para os efeitos do exercício de qualquer função (...) do Estado (...) o Governo pode (...) dispor de (...) instrumento (...) que utiliza (...) em favor de qualquer grupo ou liga de nações em que o Estado é ou tornar-se-á associado (...).

¹⁶⁵ Destituído de constituição formal única, mas dotado de vários textos legais que a consubstanciam, e com um Parlamento soberano, que não estabelece hierarquia

igualmente resultavam na fórmula de internalização com *status* legal e derrogação por texto posterior, alterada apenas por força da adesão efetuada à integração europeia. E o novo ponto de equilíbrio encontrado resultou da conjugação de dois fatores: a previsão contida no artigo 2º, nº 4, do Ato Comunitário Europeu de 1972, consagrando implicitamente o princípio do Primado ao determinar a aplicação do Direito inglês e do País de Gales, conforme disposições anteriores da UE e a ressalva efetuada, pela Câmara dos Lordes, quanto àquilo que dissesse respeito à tradição britânica, reserva legal do Parlamento Inglês¹⁶⁶.

ALEMANHA

O artigos 23, I¹⁶⁷ da Constituição alemã regulamenta a transferência de soberania - por lei e com anuência do Conselho Federal - para a UE ao abrigo da aplicação do princípio da subsidiariedade, o que contempla o primado do Direito da UE e sua aplicabilidade direta no solo germânico, tornando dispendiosa a previsão de hierarquia conferida ao Direito da União após sua internalização e afastando as interpretações que buscavam aplicar à espécie regras previstas nos artigos 24, I¹⁶⁸ e

entre as leis que aprova.

¹⁶⁶ Cf. BERRANGER, Thibaut de, *ob. cit.*, p. 197-200.

¹⁶⁷ [Europäische Union – Grundrechtsschutz Subsidiaritätsprinzip] (1) Zur Verwirklichung eines vereinten Europas wirkt die Bundesrepublik Deutschland bei der Entwicklung der Europäischen Union mit, die demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen und dem Grundsatz der Subsidiarität verpflichtet ist und einen diesem Grundgesetz im Wesentlichen vergleichbaren Grundrechtsschutz gewährleistet. Der Bund kann hierzu durch Gesetz mit Zustimmung des Bundesrates Hoheitsrechte übertragen. Für die Begründung der Europäischen Union sowie für Änderungen ihrer vertraglichen Grundlagen und vergleichbare Regelungen, durch die dieses Grundgesetz seinem Inhalt nach geändert oder ergänzt wird oder solche Änderungen oder Ergänzungen ermöglicht werden, gilt Artikel 79 Abs. 2 und 3.

¹⁶⁸ Der Bund kann durch Gesetz Hoheitsrechte auf zwischenstaatliche Einrichtungen übertragen.

25¹⁶⁹ do mesmo Texto, a primeira dirigida à transferência de soberania para Organizações interestatais em geral e a segunda à preeminência do Direito Internacional Público sobre o Ordenamento Jurídico Interno.

No campo doutrinário, mesmo a suprallegalidade era refutada até os anos 60, justificando-se o entendimento pela outrora forte tradição dualista do país, o que foi cedendo lugar à construção jurisprudencial efetuada pelo *Bundesverfassungsgericht*, que após longo percurso - no questionou a conformidade constitucional de dispositivos internos do Tratado de Lisboa -, tem confrontado a norma do artigo 23, I com a do artigo 30, que assegura a democrática participação popular nas decisões ligadas à identidade alemã¹⁷⁰¹⁷¹ – direitos fundamentais e estrutura e forma administrativas do Governo alemão são exemplos –, entendimento que tem mantido¹⁷².

ITÁLIA

A limitação de soberania – portanto, transferência de soberania – é prevista no artigo 11¹⁷³ da Constituição Italiana,

¹⁶⁹ Die allgemeinen Regeln des Völkerrechtes sind Bestandteil des Bundesrechtes. Sie gehen den Gesetzen vor und erzeugen Rechte und Pflichten unmittelbar für die Bewohner des Bundesgebietes.

¹⁷⁰ Casos *Solange I* e *Solange II*.

¹⁷¹ Cf. VECCHIO, *ob. cit.*, p. 177-187.

¹⁷² Em 2011, pronunciando-se a respeito da competência do Parlamento Alemão para dispor a respeito do orçamento público nacional, o Segundo Senado da aludida Corte foi categórico ao aduzir que o Parlamento alemão deve manter o controle sobre decisões orçamentais fundamentais, não existindo possibilidade de ser criado por tratados internacionais mecanismos que substituam tais decisões que lhe são próprias, sobretudo se eles acarretarem consequências que são difíceis de calcular. BVerfG, 2 BvR 987/10 vom 7.9.2011, Absatz-Nr. (1 - 142). Disponível em: <http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20110907_2bvr098710en.html>. Acessado em 28-7-2013.

¹⁷³ L'Italia ripudia la guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli e come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali; consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni; promuove e favorisce le

que a liga à paz e à justiça entre as nações, daí resultando a supranacionalidade e o princípio do primado do Direito da UE sobre o Direito italiano.

Dito isso, reatam inóquos o debate a respeito da hierárquica das normas da UE após internalizadas e a posição doutrinária que do artigo 10¹⁷⁴ da Constituição italiana e da máxima *pacta sunt servanda* resultirava a aceitação do princípio do Primado, o que a *Corte Costituzionale della Repubblica* negava¹⁷⁵.

DINAMARCA

A delegação de competências e as regras específicas a ela dirigidas estão contidas no artigo 20, I e II, da Constituição, e a aplicabilidade direta do Direito originário e derivado da UE no solo do Reino da Dinamarca é extraída do artigo 3º, nº 1 e nº 2, do instrumento de sua adesão às Comunidades Europeias e da complementação posterior efetuada pela doutrina dinamarquesa à luz da técnica da interpretação conforme¹⁷⁶.

POLÔNIA

O artigo 90 da Constituição possibilita, em relação a certas matérias, transferência de competências estatais *em virtude de um acordo internacional*, sendo nos artigos 8 e 9 estatuídos a supremacia constitucional e o respeito republicano às leis internacionais.

De outro lado, a jurisprudência¹⁷⁷ polonesa reafirma que, para a plena eficácia jurídica do Direito da UE, pode se tornar

organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo.

¹⁷⁴ L'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale.

¹⁷⁵ Cf. BERRANGER, Thibaut de, *ob. cit.*, p. 194-195.

¹⁷⁶ Cf. BERRANGER, Thibaut de, *ob. cit.*, p. 206-208.

¹⁷⁷ Decisão K 18/04, de 11 de maio de 2005.

necessário seja ele submetido ao crivo de prévio Juízo de constitucionalidade, a exemplo do levado a efeito em relação ao Tratado de Lisboa¹⁷⁸¹⁷⁹.

REPÚBLICA TCHECA

Parcial transferência de soberania a OIs é referida no artigo 10A da Constituição Tcheca que, entretanto, vinca, no artigo 87.2 subsequente, a necessidade de os instrumentos decorrentes serem submetidos a juízo prévio de compatibilidade constitucional.

Essas normas conferiram suporte ao *Ústavní Soud* em duas sucessivas declarações de constitucionalidade do Tratado de Lisboa¹⁸⁰, consideradas pela doutrina visões condicionadas do princípio da Primado e imposição de limites materiais ao processo de integração¹⁸¹.

LUXEMBURGO

O país, de tradição monista, participou ativamente na integração europeia do período pós 2ª Guerra Mundial, o que teve significativa importância na conformação da jurisprudência nacional.

E em 1954¹⁸², foi declarada judicialmente a primazia de normas internacionais diante das nacionais, ainda que sendo essas posteriores, decisão que, incólume, transitou em julgado, sendo depois complementada pela decisão do Conselho de Estado de 1984, em que reconhecidas a direta aplicação e a superioridade hierárquica do Direito da integração sobre o

¹⁷⁸ Decisão K 32/09, de 24 de novembro de 2010.

¹⁷⁹ Cf. VECCHIO, *ob. cit.*, p. 157-158 e 195-198.

¹⁸⁰ Veredicto 19/08, de 26 de novembro de 2008 e PI. US 29/09, de 3 de novembro de 2009.

¹⁸¹ Cf. VECCHIO, *ob. cit.*, p. 164-169 e 187-190.

¹⁸² Caso Pagani, de 14 de junho de 1954.

Ordenamento Jurídico interno¹⁸³¹⁸⁴.

4.2 – MERCADO COMUM DO SUL

O artigo 42¹⁸⁵ do Protocolo de Ouro Preto e o artigo 5º do Decreto GMC nº 23/00 atribuíram às Ordens Jurídicas Nacionais a previsão da forma como internalizariam as normas produzidas pelo MERCOSUL e dispuseram quais dessas dispensam o procedimento: as dirigidas ao funcionamento interno do bloco, que explicitarem isto em seu texto ou com conteúdo já contemplado na legislação nacional.

ARGENTINA

A Constituição Argentina foi promulgada em 1º de maio de 1853 e já passou por várias reformas.

A de 1994 acresceu o inciso 24¹⁸⁶ ao artigo 75 e possibilitou fossem aprovados *Tratados de integração* que delegassem *competência e jurisdição* a OIs supraestatais e conferiu grau hierárquico supralegal às normas por elas editadas após a devida internalização. A participação nacional, todavia, foi condicionada ao respeito pelo regime democrático de governo e aos direitos humanos.

A jurisprudência da *Corte Suprema de Justicia de la Na-*

¹⁸³ Aduzindo criado pelos Tratados um Direito da integração, uma nova Ordem Jurídica, em favor da qual os Estados-Membros limitaram a sua soberania, ainda que nos limites previstos em tais instrumentos internacionais.

¹⁸⁴ Cf. BERRANGER, Thibaut de, *ob. cit.*, p. 212-213.

¹⁸⁵ As normas emanadas dos órgãos do Mercosul previstos no Artigo 2 deste Protocolo terão caráter obrigatório e deverão, quando necessário, ser incorporadas aos ordenamentos jurídicos nacionais mediante os procedimentos previstos pela legislação de cada país.

¹⁸⁶ Art. 75. Corresponde al Congreso (...) 24. Aprobar tratados de integración que deleguen competencia y jurisdicción a organizaciones supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad, y que respeten el orden democrático y los derechos humanos. Las normas dictadas en suya consecuencia tienen jerarquía superior a las leyes.

ción denota quatro fases distintas quanto à aplicação do Direito Internacional e a resolução de conflitos entre normas internas e internalizadas: aplicação direta das normas convencionais ou costumeiras se não existentes normas conflitantes, o que perdurou até os anos 60; dualismo a partir de 1963; inflexão em 1992, quando as normas internalizadas passaram a possuir grau hierárquico supralegal¹⁸⁷; e, pós 1994, com fundamento na reforma constitucional citada e no artigo 27 da CVDT, prevalência dos tratados em geral sobre leis internas¹⁸⁸.

PARAGUAI

De 20 de junho de 1992, a Constituição do Paraguai concede, nos artigos 137¹⁸⁹ e 141¹⁹⁰ hierarquia supralegal e infraconstitucional às normas internalizadas oriundas de Tratados Internacionais em geral.

Mas, no artigo 145¹⁹¹ admite a existência de um Orde-

¹⁸⁷ Caso *Ekmekdjian vs. Soforich*. Ainda que se referindo ao *Pacto de São José da Costa Rica*, pontuou que: o Poder Legislativo não poderia derrogar um ato complexo caracterizado pela assinatura, aprovação e ratificação de um tratado; o Estado não poderia invocar uma lei interna para desobedecer a uma norma prevista em tratado internacional ou omitir-se ao não modificar o ordenamento jurídico interno visando a incorporá-la (artigo 27 da CVDT); o descumprimento de norma contida em um tratado implica responsabilidade internacional do Estado.

¹⁸⁸ Caso dos *Cafés La Virginia S/A*.

¹⁸⁹ De la Supremacía de la Constitución: La ley suprema de la República es la Constitución. Esta, los tratados, convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado.

¹⁹⁰ De los Tratados Internacionales: Los tratados internacionales válidamente celebrados, aprobados por ley del Congreso, y cuyos instrumentos de ratificación fueran canjeados o depositados, forman parte del ordenamiento legal interno con la jerarquía que determina el Artículo 137.

¹⁹¹ Del Orden Jurídico Supranacional. La República del Paraguay, en condiciones de igualdad con otros Estados, admite un orden jurídico supranacional que garantice la vigencia de los derechos humanos, de la paz, de la justicia, de la cooperación y del desarrollo, en lo político, económico, social y cultural. Dichas decisiones sólo podrán adoptarse por mayoría absoluta de cada Cámara del Congreso.

namento Jurídico supranacional se: aprovado por maioria parlamentar qualificada, respeitada a *igualdade com outros Estados*, para garantir a *vigência dos direitos humanos, da paz, da justiça, da cooperação e do desenvolvimento* político, econômico, social e cultural.

E as Cortes paraguaias, dentre elas o Tribunal de Apelação Civil e Comercial, tem aplicado as normas oriundas do MERCOSUL¹⁹² com hierarquia infraconstitucional e supralegal.

URUGUAI

A Constituição Uruguaia de 1967, embora tenha sido alvo de reformas em 1989, 1994, 1996 e 2004, faz apenas pequena menção no artigo 6º¹⁹³ ao empenho nacional no que se refere à *defesa comum de seus produtos e matérias-primas* em um processo de integração latino-americano.

A seu turno, a *Suprema Corte de Justicia de la Nación* confere, respectivamente, hierarquia supralegal e legal, aos Tratados Internacionais que disponham sobre direitos humanos¹⁹⁴ e aos demais Tratados¹⁹⁵; estabelece o dualismo¹⁹⁶ como forma de relacionamento entre as Ordens Jurídicas uruguaia e internacional; soluciona eventuais conflitos entre normas internalizadas e leis nacionais à luz do adágio *lei posterior derroga lei anterior*; embora reconheça que do último entendimento possa resultar, se derogada norma internacional, a responsabilização do Uruguai por danos porventura causados a outros

¹⁹² Por exemplo, quando se dirigiu ao *Protocolo de Medidas Cautelares do Mercosul*.

¹⁹³ A República procurará a integração social e econômica dos Estados latino-americanos, especialmente no que se refere à defesa comum de seus produtos e matérias-primas. Assim mesmo, propenderá a efetiva complementação de seus serviços públicos.

¹⁹⁴ Sentencia nº 365/2009.

¹⁹⁵ Sentencia nº 601/2012.

¹⁹⁶ Sentencia nº 25/90.

Estados.

BRASIL

Disciplinando as relações internacionais do Governo brasileiro, o artigo 4^o¹⁹⁷ da Constituição do Brasil, no seu parágrafo único, estabelece *a busca da integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações* como meta a ser atingida.

Embora esta norma seja mencionada pela doutrina como clara opção do constituinte pela integração brasileira em organismos internacionais¹⁹⁸, nem sequer há, no referido Texto, dispositivo prevendo, de forma específica, com que hierarquia seriam internalizado o Direito proveniente de processos de integração.

Há uma regra geral, contida no § 3^o do artigo 5^o¹⁹⁹ da Constituição brasileira, segundo a qual, após aprovação em *cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros*, todos os Tratados internacionais voltados à proteção de direitos humanos, após internalizados, passariam a possuir *status* de emendas constitucionais.

Excluída esta possibilidade, parcela da doutrina²⁰⁰ nacional tem apontado a natureza infraconstitucional e supralegal das normas provenientes da internalização dos demais Tratados

¹⁹⁷ A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.

¹⁹⁸ Cf. BASTOS, Celso Ribeiro e MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 3^a ed., v.1, p. 464.

¹⁹⁹ Introduzido pela Emenda Constitucional nº 45 de 2004.

²⁰⁰ Cf. PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 102-103; e no sentido de que os tratados possuem natureza legal, por todos REZEK, Francisco. *Direito Internacional Público: curso elementar*. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 106 e seguintes.

internacionais. Segundo essa corrente, infraconstitucional por força do disposto na alínea *b* do inciso III do artigo 102 do referido Diploma²⁰¹, que rege a competência do Supremo Tribunal Federal para julgar a constitucionalidade de Tratados internacionais; e supralegal como corolário do princípio da boa-fé, o *pacta sunt servanda* ínsito ao artigo 27 da CVDT, posição que se harmoniza o conteúdo do artigo 98 do Código Tributário Nacional²⁰², de particular importância em face da natureza jurídica das normas de integração econômica.

Mas, se adotado este raciocínio, o direito derivado desses Tratados, após internalizado, possuiria, então, natureza jurídica legal. E, aplicando o mesmo molde, o princípio da boa-fé antes citado obstaría a aplicação à espécie do disposto no § 1º do artigo 2º²⁰³ da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro²⁰⁴, pautado na máxima *lei posterior revoga lei anterior*, o que faz prevalecer, em caso de choque entre a norma internalizada e a interna que lhe contraria, a primeira, mesmo se anterior.

A este respeito, a mais alta Corte do País, enquanto vigorou a Constituição de 1891²⁰⁵, reconheceu o primado dos Tratados internacionais sobre o Direito interno²⁰⁶, o mesmo se dando sob a égide das Constituições de 1937²⁰⁷ e 1946²⁰⁸. E,

²⁰¹ Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: (...) III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: (...) b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

²⁰² Os tratados e as convenções internacionais revogam ou modificam a legislação tributária interna, e serão observados pela que lhes sobrevenha.

²⁰³ A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.

²⁰⁴ Decreto-Lei nº 4.657/42, com a redação conferida pela Lei nº 12.376/10.

²⁰⁵ Extradicação nº 7, Relator Ministro Canuto Saraiva, julgada em 7-1-1914.

²⁰⁶ Cf. RODRIGUES, Manoel Coelho. *A Extradicação no Direito Brasileiro e na Legislação Comparada*. Tomo III. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1931, p. 76.

²⁰⁷ Apelação Cível nº 7.872/RS, Relator Ministro Philadelpho de Azevedo, julgada em 11-10-1943

²⁰⁸ Apelação Cível nº 9.587/RS, Relator Ministro Lafayette de Andrada, julgamento

em 1971 o Supremo Tribunal Federal ainda decidia pela *aplicação imediata* dos Tratados internacionais, *inclusive naquilo em que* modificassem a *legislação interna*²⁰⁹, demonstrando não admitir a Corte as inúmeras transgressões aos direitos humanos praticadas pelos detentores do poder de então. Mas o posicionamento foi alterado no julgamento do Recurso Extraordinário 80.004-SE em 1977²¹⁰²¹¹, quando os Tratados internacionais internalizados e a legislação ordinária nacional passaram a posuir paridade normativa, sendo eventuais conflitos entre ambos resolvidos em favor do Diploma Legal posterior, posição mantida após a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988²¹² que remanesce quanto aos Tratados que não versem a respeito de direitos humanos e permite que o Brasil os viole alegando disposições legais internas²¹³.

No que se refere ao patamar hierárquico atribuído, após concluído o devido processo de internalização, aos Tratados sobre direitos humanos aprovados segundo rito diverso do previsto no § 3º do artigo 5º da Constituição brasileira, no Recurso Extraordinário nº 466.343 em 2008, o STF decidiu - por unanimidade - atribuir-lhes regime distinto dos demais Tratados e - por maioria de 5 votos contra 4 - adotar a tese da supralegalidade, derrotando o voto que dotava-os de natureza jurídica constitucional.

Embora a doutrina mais avançada aponte a prevalência do monismo no Brasil, para o STF o regime é dualista.

em 21-8-1951

²⁰⁹ RE 71.154/PR, Relator Ministro Oswaldo Trigueiro, DJ 25-8-1971.

²¹⁰ Cf. REZEK, Francisco, *ob. cit.*, p. 106.

²¹¹ Cf. VALLADÃO, Haroldo. *Direito Internacional Privado*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1983, V.1., p. 96 e PIOVESAN, Flávia, *ob. cit.*, p. 62.

²¹² HC nº 72.131/RJ, Redator p/ o acórdão Ministro Moreira Alves, DJ 1º-8-2003.

²¹³ Voto proferido pelo Ministro Gilmar Mendes nos autos da Rcl 11243/República Italiana, Relator para Acórdão Ministro Luiz Fux, Diário de Justiça Eletrônico 191 divulgado em 04-10-2011 e tido como publicado em 05-10-2011, disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28CESARE+E+BATTISTI%29&base=baseAcordaos&url=>>>. Consultado em 23 jun. 2013.

Nesse sentido, a fundamentação do voto vencedor que, em 1994, negou vigência a norma mercosulina por não editado o instrumento que a internalizaria²¹⁴, argumentos novamente utilizados em 2001, na concessão de medida cautelar para afastar a autoaplicação da Convenção nº 158 da OIT ratificada pelo

²¹⁴ *MERCOSUL - CARTA ROGATÓRIA PASSIVA - DENEGAÇÃO DE EXEQUATUR - PROTOCOLO DE MEDIDAS CAUTELARES (OURO PRETO/MG) - INAPLICABILIDADE, POR RAZÕES DE ORDEM CIRCUNSTANCIAL - ATO INTERNACIONAL CUJO CICLO DE INCORPORAÇÃO, AO DIREITO INTERNO DO BRASIL, AINDA NÃO SE ACHAVA CONCLUÍDO À DATA DA DECISÃO DENEGRATÓRIA DO EXEQUATUR, PROFERIDA PELO PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RELAÇÕES ENTRE O DIREITO INTERNACIONAL, O DIREITO COMUNITÁRIO E O DIREITO NACIONAL DO BRASIL - PRINCÍPIOS DO EFEITO DIRETO E DA APLICABILIDADE IMEDIATA - AUSÊNCIA DE SUA PREVISÃO NO SISTEMA CONSTITUCIONAL BRASILEIRO - INEXISTÊNCIA DE CLÁUSULA GERAL DE RECEPÇÃO PLENA E AUTOMÁTICA DE ATOS INTERNACIONAIS, MESMO DAQUELES FUNDADOS EM TRATADOS DE INTEGRAÇÃO – (...) A RECEPÇÃO DOS TRATADOS OU CONVENÇÕES INTERNACIONAIS EM GERAL E DOS ACORDOS CELEBRADOS NO ÂMBITO DO MERCOSUL ESTÁ SUJEITA À DISCIPLINA FIXADA NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.* - A recepção de acordos celebrados pelo Brasil no âmbito do MERCOSUL está sujeita à mesma disciplina constitucional que rege o processo de incorporação, à ordem positiva interna brasileira, dos tratados ou convenções internacionais em geral. É, pois, na Constituição da República, e não em instrumentos normativos de caráter internacional, que reside a definição do iter procedimental pertinente à transposição, para o plano do direito positivo interno do Brasil, dos tratados, convenções ou acordos - inclusive daqueles celebrados no contexto regional do MERCOSUL - concluídos pelo Estado brasileiro. (...) *PROCEDIMENTO CONSTITUCIONAL DE INCORPORAÇÃO DE CONVENÇÕES INTERNACIONAIS EM GERAL E DE TRATADOS DE INTEGRAÇÃO (MERCOSUL).* - A recepção dos tratados internacionais em geral e dos acordos celebrados pelo Brasil no âmbito do MERCOSUL depende, para efeito de sua ulterior execução no plano interno, de uma sucessão causal e ordenada de atos revestidos de caráter político-jurídico, assim definidos: (a) aprovação, pelo Congresso Nacional, mediante decreto legislativo, de tais convenções; (b) ratificação desses atos internacionais, pelo Chefe de Estado, mediante depósito do respectivo instrumento; (c) promulgação de tais acordos ou tratados, pelo Presidente da República, mediante decreto, em ordem a viabilizar a produção dos seguintes efeitos básicos, essenciais à sua vigência doméstica: (1) publicação oficial do texto do tratado e (2) executoriedade do ato de direito internacional público, que passa, então - e somente então - a vincular e a obrigar no plano do direito positivo interno. (...) (CR 8279 AgR / AT – ARGENTINA, AG.REG.NA CARTA ROGATÓRIA, Relator Ministro Celso de Mello, Julgamento 17-6-1998 pelo Tribunal Pleno).

Brasil²¹⁵.

Em ambas as ocasiões, após mencionar doutrina divergente da apontado no tópico 3.1, o STF afirmou filiar-se a Constituição à tese *dualista moderada* e não à *dualista extremada*²¹⁶, acrescentando, no primeiro deles, que o sistema constitucional brasileiro não consagra o princípios do efeito direto e da aplicabilidade imediata dos tratados ou convenções internacionais²¹⁷²¹⁸.

²¹⁵ MC ADI nº 1480-3-DF, publicada Diário de Justiça de 18-5-2001.

²¹⁶ Fundamentação exposta pelo Ex^{mo} Ministro Celso de Melo, relator de ambos os processos: (a) a doutrina escolhida para trazer à colação, relativa à tese *monista*, a caracteriza como aquela em que dispensável a realização de qualquer ato pertinente ao Direito Interno após a ratificação (grifo original no texto); (b) a tese *dualista moderada* apenas não prescindiria da publicação do Decreto Presidencial contendo o ato internalizado para ter como concluído o procedimento de incorporação respectivo: (c) a tese *dualista extremada* diferiria da anterior por exigir a existência de um processo legislativo regular, que redundasse em lei em sentido estrito.

²¹⁷ (...) O SISTEMA CONSTITUCIONAL BRASILEIRO NÃO CONSAGRA O PRINCÍPIO DO EFEITO DIRETO E NEM O POSTULADO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DOS TRATADOS OU CONVENÇÕES INTERNACIONAIS. - A Constituição brasileira não consagrou, em tema de convenções internacionais ou de tratados de integração, nem o princípio do efeito direto, nem o postulado da aplicabilidade imediata. Isso significa, de *jure constituto*, que, enquanto não se concluir o ciclo de sua transposição, para o direito interno, os tratados internacionais e os acordos de integração, além de não poderem ser invocados, desde logo, pelos particulares, no que se refere aos direitos e obrigações neles fundados (princípio do efeito direto), também não poderão ser aplicados, imediatamente, no âmbito doméstico do Estado brasileiro (postulado da aplicabilidade imediata). - O princípio do efeito direto (aptidão de a norma internacional repercutir, desde logo, em matéria de direitos e obrigações, na esfera jurídica dos particulares) e o postulado da aplicabilidade imediata (que diz respeito à vigência automática da norma internacional na ordem jurídica interna) traduzem diretrizes que não se acham consagradas e nem positivadas no texto da Constituição da República, motivo pelo qual tais princípios não podem ser invocados para legitimar a incidência, no plano do ordenamento doméstico brasileiro, de qualquer convenção internacional, ainda que se cuide de tratado de integração, enquanto não se concluírem os diversos ciclos que compõem o seu processo de incorporação ao sistema de direito interno do Brasil. Magistério da doutrina. - Sob a égide do modelo constitucional brasileiro, mesmo cuidando-se de tratados de integração, ainda subsistem os clássicos mecanismos institucionais de recepção das convenções internacionais em geral, não bastando, para afastá-los, a existência da norma inscrita no art. 4º, parágrafo único, da Constituição da República, que possui conteúdo meramente programático e cujo

Ainda a respeito da Constituição brasileira, tramitam congressionalmente 2 projetos de regulamentação das eleições diretas no Parlasul²¹⁹.

VENEZUELA

A Constituição venezuelana é de 1999 e prevê nos artigos 73²²⁰ e 153²²¹ a cedência de soberania interna do país mediante Tratado que poderá ser levado a referendo pelo Presidente da República ao Conselho de Ministros, à Assembléia ou ao voto popular.

Ocorrendo a mencionada cedência, a aplicabilidade imediata do direito de integração e a sua primazia sobre a lei interna podem ser defendidos como meros corolários.

BOLÍVIA

A Bolívia – País que integra, como Estado parte, tanto o MERCOSUL quanto a CAN – é dotada de Constituição que reconhece a hierarquia legal dos instrumentos internacionais, exceto, quando mais favoráveis, dos tratados internacionais que versem a respeito de direitos humanos, apontados na unidade

sentido não torna dispensável a atuação dos instrumentos constitucionais de transposição, para a ordem jurídica doméstica, dos acordos, protocolos e convenções celebrados pelo Brasil no âmbito do MERCOSUL.

²¹⁸ O que já poderia estar superado caso a Proposta Revisional nº 001079 – 1 tivesse sido aprovada porque, incluindo parágrafos no artigo 4º da CRFB, tornava possível tanto a aplicação do Direito internacional *como parte integrante do direito nacional*, quanto a *vigência imediata na ordem interna das normas emanadas das OIs integradas pelo Brasil*.

²¹⁹ PL nº 5279 de 2009, apresentado pelo Deputado Federal Carlos Zaratini e o PLS nº 126 de 2011 pelo Senador Lindbergh Farias.

²²⁰ Os tratados, convenções ou acordos internacionais que acarretem perda de soberania, ou transferência de poderes, poderão ser levado a referendo pelo Presidente da República ao Conselho de Ministros, ou 2/3 da Assembleia, ou voto de quinze por cento dos eleitores cadastrados.

²²¹ Poderão ser criadas organizações supranacionais em detrimento da soberania interna do país, o Estado é autorizado, mediante tratado, a ceder soberania

axiológica da Constituição, supraconstitucionais e óbice a restrições durante Estados de Exceção²²².

A integração monetária e econômica, a cessão de competências a Organizações supranacionais oriundas de processos de integração²²³ - dos quais a latino-americana é elencada como objetivo de Estado²²⁴ - e a eleição, direta e universal, de representantes bolivianos para parlamentos supranacionais emergentes²²⁵ foram igualmente integrados ao texto constitucional.

4.3 – COMUNIDADE ANDINA DE NAÇÕES

COLÔMBIA

A Constituição colombiana foi promulgada em 1991 e

²²² Artículo 13°. IV. Los tratados y convenios internacionales ratificados por la Asamblea Legislativa Plurinacional, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los Estados de Excepción prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Constitución se interpretarán de conformidad con los Tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia.

Artículo 256°. I. Los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta. II. Los derechos reconocidos en la Constitución serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales de derechos humanos cuando éstos prevean normas más favorables.

²²³ Artículo 257°. I. Los tratados internacionales ratificados forman parte del ordenamiento jurídico interno con rango de ley. II. Requerirán de aprobación mediante referendo popular vinculante previo a la ratificación los tratados internacionales que impliquen: (...) 2. Integración monetaria. 3. Integración económica estructural. 4. Cesión de competencias institucionales a organismos internacionales o supranacionales, en el marco de procesos de integración.

²²⁴ Artículo 265°. I. El Estado promoverá, sobre los principios de una relación justa, equitativa y con reconocimiento de las simetrías, las relaciones de integración social, política, cultural y económica con los demás estados, naciones y pueblos del mundo y, en particular, promoverá la integración latinoamericana.

²²⁵ Artículo 266°. Las representantes y los representantes de Bolivia ante organismos parlamentarios supraestatales emergentes de los procesos de integración se elegirán mediante sufragio universal.

reformada em 1997. No preâmbulo, registra²²⁶ o compromisso nacional com a integração latino-americana e, no corpo do Diploma, fixa a orientação da política externa por tal meta²²⁷.

A cessão, parcial e condicional, de soberania é nela prevista para Organizações Internacionais de integração econômica²²⁸ e, de forma alargada, para as Organizações Supranacionais dirigidas à integração latino-americana, podendo a lei estabelecer eleições diretas e universais para os Parlamentos Andino e latino-americano²²⁹.

A Constituição em apreço possibilita tramitação congressional prioritária para os Tratados internacionais sobre direitos humanos²³⁰, esses supraconstitucionais após ratificação pelo Parlamento - pois conferem exegese à própria Constituição²³¹ -

²²⁶ El pueblo de Colombia, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatorios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, (...) y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga (...).

²²⁷ Artículo 9°. Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia. De igual manera, la política exterior de Colombia se orientará hacia la integración latinoamericana y del Caribe.

²²⁸ Artículo 150°. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) 16. (...) Por medio de dichos tratados podrá el Estado (...) transferir parcialmente determinadas atribuciones a organismos internacionales, que tengan por objeto promover o consolidar la integración económica con otros Estados.

²²⁹ Artículo 227°. El Estado promoverá la integración económica, social y política con las demás naciones y especialmente, con los países de América Latina y del Caribe mediante la celebración de tratados que sobre bases de equidad, igualdad y reciprocidad, creen organismos supranacionales, inclusive para conformar una comunidad latinoamericana de naciones. La ley podrá establecer elecciones directas para la constitución del Parlamento Andino y del Parlamento Latinoamericano.

²³⁰ Artículo 164°. El Congreso dará prioridad al trámite de los proyectos de ley aprobatorios de los tratados sobre derechos humanos (...)

²³¹ Artículo 93°. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

e aplicação direta aos Tratados internacionais de natureza econômica e comercial, que não dispensam posterior submissão ao Congresso²³².

PERU

O artigo 105 da Constituição peruana de 1979 fixava *status* constitucional para Tratados internacionais sobre direitos humanos, entendimento mantido em 2005 pela *Corte Suprema de Justicia del Perú* sob a égide da Constituição de 1993²³³, na qual os demais Tratados são rotulados de infraconstitucionais²³⁴ e supralegais²³⁵. E não é para menos, pois a referida Constituição determina enfática formação em direitos humanos²³⁶ durante os processos educativos civis ou militares.

Além disso, estabelece: a interpretação dos direitos e garantias nela inscritos à luz da Declaração Universal dos Direitos Humanos e dos Tratados internacionais ratificados pelo país²³⁷, a aplicação direta dos instrumentos internacionais na data de celebração²³⁸ e a aprovação parlamentar somente

²³² Artículo 224°. (...) el Presidente de la República podrá dar aplicación provisional a los tratados de naturaleza económica y comercial acordados en el ámbito de organismos internacionales (...)

²³³ Cf. PIOVESAN, Flávia, *ob. cit.*, p. 136.

²³⁴ Artículo 200°. Son garantías constitucionales: 4. La Acción de Inconstitucionalidad, que procede contra las normas que tienen rango de ley: leyes, (...) tratados (...) que contravengan la Constitución en la forma o en el fondo.

²³⁵ Artículo 118°. Corresponde al Presidente de la República: 1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución y los tratados, leyes y demás disposiciones legales.

²³⁶ Artículo 14°. La educación promueve el conocimiento (...) La formación ética y cívica y la enseñanza de la Constitución y de los derechos humanos son obligatorias en todo el proceso educativo civil o militar.

²³⁷ DISPOSICIONES FINALES Y TRANSITORIAS (...) Cuarta. Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

²³⁸ Artículo 55°. Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional.

como exceção²³⁹, hipótese em que se utilizará o rito destinado às emendas constitucionais se o objeto tratado implicar alteração da Constituição peruana²⁴⁰.

Um dos deveres primordiais da política exterior do Estado estabelecidos na Constituição do Peru é promover a integração latino-americana²⁴¹, admitida a parcial cedência de jurisdição nacional a tribunais constituídos em razão de Tratados internacionais firmados pelo país²⁴².

EQUADOR

A decisão política de construir um país comprometido com a integração latino-americana, na forma sonhada por Bolívar e Alfaro, é descrita no Preâmbulo da Constituição equatoriana²⁴³.

No seu texto, o ideal é apontado como objetivo estratégico do Estado – nos campos econômico, financeiro e monetário – a ser alcançado por meio de políticas similares às adotadas pela UE, particularmente, pela harmonização de legislações e

²³⁹ Artículo 56°. Los tratados deben ser aprobados por el Congreso antes de su ratificación por el Presidente de la República, siempre que versen sobre las siguientes materias: 1. Derechos Humanos. 2. Soberanía (...) los que exigen modificación o derogación de alguna ley y los que requieren medidas legislativas para su ejecución.

²⁴⁰ Artículo 57°. El Presidente de la República puede celebrar o ratificar tratados o adherir a éstos sin el requisito de la aprobación previa del Congreso en materias no contempladas en el artículo precedente. En todos esos casos, debe dar cuenta al Congreso. Cuando el tratado afecte disposiciones constitucionales debe ser aprobado por el mismo procedimiento que rige la reforma de la Constitución, antes de ser ratificado por el Presidente de la República.

²⁴¹ Artículo 44°. Son deberes primordiales del Estado: (...) promover la integración, particularmente latinoamericana (...) en concordancia con la política exterior.

²⁴² Artículo 63°. [...] El Estado y las demás personas de derecho público pueden someter las controversias derivadas de relación contractual a tribunales constituidos en virtud de tratados en vigor. Pueden también someterlas a arbitraje nacional o internacional, en la forma en que lo disponga la ley.

²⁴³ Decidimos construir: um país democrático, comprometido com a integração latino-americana, sonho de Bolívar e Alfaro [...]

da cidadania latino-americana estabelecida com proteção internacional comum²⁴⁴; os Tratados internacionais que versem sobre direitos humanos possuem hierarquia constitucional e aplicabilidade direta e vinculante, ao passo que os demais Tratados possuem hierarquia supralegal²⁴⁵; e é admitida, mediante aprovação prévia parlamentar ou por *referendum* - convocado por iniciativa presidencial ou popular - a cedência de soberania a Organizações supranacionais²⁴⁶, todavia, restritas as jurisdí-

²⁴⁴ Art. 423 – A integração, em especial com os países latino americanos e caribenhos será um objetivo estratégico do Estado. Em todas as instâncias e processos de integração, o Estado equatoriano se comprometerá: 1. impulsionar a integração econômica, equitativa, solidária e cooperativa, a unidade produtiva financeira e monetária, a adoção de uma política econômica internacional comum, a fomentação de políticas compensatórias para superar as assimetrias regionais, e o comércio regional com ênfase para os bens de alto valor agregado. [...] 3. Fortalecer a harmonização das legislações nacionais com ênfase para os direitos e regimes laborais, de migração [...], sociais, de educação, [...] e saúde pública, de acordo com os princípios de progressividade e não retrocesso; 4. Proteger e promover a diversidade cultural [...] 5. Propiciar a criação de uma cidadania latino-americana e caribenha, a livre circulação de pessoas pela região, a implementação de políticas que garantissem [...] a proteção comum dos latino-americanos e caribenhos nos países de trânsito e destino migratório. 7. Favorecer a consolidação de organizações de caráter supranacional conformadas pelos Estados da América Latina e do Caribe assim como a subscrição de instrumentos internacionais de integração regional.

²⁴⁵ Art. 84. A Assembléia Nacional e todo órgão com poderes normativos terá a obrigação de adequar forma e materialmente as leis e demais normas jurídicas aos direitos previstos na Constituição e nos Tratados internacionais (...) Art. 417. (...) No caso de Tratados e outros instrumentos internacionais de direitos humanos se aplicarão os princípios *pro ser humano de não restrição de direitos*, de *aplicabilidade direta* e de *cláusula aberta* estabelecidos na Constituição. Art. 425. A ordem hierárquica de aplicação das normas será a seguinte: A Constituição, os tratados e Convenções internacionais, as leis orgânicas, as leis ordinárias (...) Art. 426- As Juízas e os Juízes, autoridades administrativas e servidoras e servidores públicos aplicarão diretamente as normas constitucionais e as previstas nos instrumentos de direitos humanos sempre que sejam mais favoráveis que as estabelecidas na Constituição, ainda que as partes não as invoquem expressamente. Os direitos consagrados na Constituição e nos instrumentos internacionais de direitos humanos são de imediato cumprimento e aplicação.

²⁴⁶ Art. 419. A ratificação (...) de tratados internacionais requererá a aprovação prévia da Assembléia Nacional nos casos em que: (...) 7. Atribuem competências próprias da Ordem Jurídica interna a um organismo internacional ou supranacional; Art. 420. A ratificação de tratados se poderá solicitar por *referendum*, por iniciativa

cionais e de arbitragem à solução de controvérsias entre Estados e cidadãos latino-americanos, por instâncias e/ou órgãos designados pelos países signatários dos respectivos Tratados institutivos²⁴⁷.

4.4 – ESTADOS ASSOCIADOS

CHILE

O Chile é Estado associado ao MERCOSUL e à CAN.

A Constituição chilena em vigor foi promulgada em 1980, reformada em 1989 e consagra o dever dos órgãos do Estado de respeitar e promover os direitos garantidos pelos tratados internacionais ratificados pelo país²⁴⁸ e, como limite para *o exercício da soberania, o respeito pelos direitos essenciais que emanam da natureza humana*²⁴⁹.

Sobre os instrumentos internacionais, determina que, firmados pelo Presidente da República²⁵⁰, devem ser submetidos à aprovação parlamentar antes da ratificação, conforme tramitação própria de lei, exceto se apenas regulamentatório o

cidadã, pela Presidenta ou Presidente da República.

²⁴⁷ Art. 422. Não se poderá celebrar tratados ou instrumentos internacionais nos quais o Estados Equatoriano ceda jurisdição soberana a instâncias de arbitragem internacional em controvérsias contratuais ou de índole comercial entre o Estado e pessoas naturais ou jurídicas privadas, exceto se tais tratados ou instrumentos internacionais estabeleçam solução de controvérsias entre Estados e cidadãos latino-americanos por instâncias de arbitragem regionais ou por órgãos jurisdicionais designados pelos países signatários.

²⁴⁸ PIOVESAN, Flávia, *ob. cit.*, p. 135-138.

²⁴⁹ Artículo 5º.- (...) El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados (...) por los tratados internacionales ratificados por Chile. CPR, art. 5º, D.O. 24.10.1980

²⁵⁰ Artículo 32º.- Son atribuciones especiales del Presidente de la República: 15º.- Conducir las Relaciones políticas con las potencias extranjeras y organismos internacionales, y llevar a cabo las negociaciones; concluir, firmar y ratificar los tratados que estime convenientes para los intereses del país, los que deberán ser sometidos a la aprobación del Congreso conforme a lo prescrito en el artículo 54.

seu conteúdo²⁵¹.

SURINAME

A par da participação da República em Organizações Internacionais, visando promover a coexistência pacífica e o progresso da humanidade²⁵², poucas são as regras dirigidas à polícia externa insertas na Constituição do Suriname, apenas as que reservam ao Presidente a condução das relações exteriores e a promoção do desenvolvimento da Ordem Jurídica Internacional, sendo a regulamentação das demais questões destinada a lei²⁵³.

GUIANA

Ainda mais restrita em relação à política externa, a Constituição da Guiana cinge-se a estabelecer normas dirigidas a órgãos governamentais internos e ao corpo técnico envolvido em sua execução, como procedimentos investigatórios e nomeações de cargos diplomáticos.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O mundo pós-moderno, multi-cultural e globalizado, em

²⁵¹ Artículo 54º.- Son atribuciones del Congreso: 1) Aprobar o desechar los tratados internacionales que le presentare el Presidente de la República antes de su ratificación. La aprobación de un tratado requerirá, en cada Cámara, de lo quorum que corresponda, en conformidad al artículo 66, y se someterá, en lo pertinente, a los trámites de una ley. (...) No requerirán de aprobación del Congreso los tratados celebrados por el Presidente de la República en el ejercicio de su potestad reglamentaria.

²⁵² Article 7 - 5. The Republic of Suriname promotes the participation in international organizations with a view to establishing peaceful coexistence, peace and progress for mankind.

²⁵³ Article 101. The President shall have the direction of foreign relations and shall promote the development of the international legal order.

Article 112. All other matters relating to the President shall be regulated by law.

que empreendimentos econômicos transpõem fronteiras para disputar mercado, tentar contratar mão de obra mediante precarização de relações de trabalho e alocar capitais e unidades produtivas sob exação mais branda ou corruptível, é desfavorável a sobrevivências isoladas, quer de Estados, quer de quem se apresente como candidato neste ambiente concorrencial.

Adicionando-se a este quadro a reunião regional de condições objetivas e subjetivas propícias, na América do Sul está em curso o cumprimento de decisão política adotada em conjunto pela CAN, MERCOSUL e UNASUL - as três principais OIs existentes naquele território - buscando a sua fusão em uma só OI regional, o que permite aduzir que vive-se nova dinâmica para a concretização da unificação sonhada por Simón Bolívar, não sendo ainda possível, por óbvio, delimitar ritmos, domínio(s) e modelo(s) que serão a curto, médio e longo prazo por ela alcançados.

Todavia, seja qual for o caminho escolhido, será ele acompanhado de infinitas e complexas questões jurídicas para serem solucionadas, o que desafia os juristas ao debate que certamente será qualificado, mas que precisa ser ágil, democrático e claro o suficiente para tornar-se eficaz, enraizado e acessível de sorte a fazer frente, em tempo hábil, aos grandes desafios colocados.

Afinal, a título de exemplo, apenas as estruturas orgânicas e ordens jurídicas internas do MERCOSUL e da CAN, em particular desta última, apresentam amplitude e grau de desenvolvimento suficientes para – como ocorre agora no processo de unificação entre os Tribunais de Direitos Humanos Europeu e de Justiça da União Europeia – suscitar um bom número de discussões e entendimentos, sem falar nas Ordens Jurídica Constitucionais dos Estados envolvidos, tema adiante tratado.

Dentre os três processos de integração expostos, dois encontram-se em estágios diversos de desenvolvimento dentro de modelo senão idêntico, ao menos muito similar – os viven-

ciados pela UE e CAN, que são dotadas de órgãos com competências supranacionais – e outro – o MERCOSUL, que prefere estrutura de natureza intergovernamental – adota, para objetivos parecidos, concepção diferenciada.

Um dos pontos comuns entre a UE e a CAN - guardadas as devidas proporções, os momentos históricos e as demais variáveis que devem ser ponderadas – é a superação do plano teórico e a implantação do mercado comum - hoje estendido na UE a 28 Estados Membros e mais de 500 milhões de habitantes e na CAN a 4 Estados Membros e 104 milhões de habitantes -, possuindo ambos sistemas de resolução de controvérsias considerados eficazes para os objetivos a que foram destinados.

Ora, a implantação de um mercado comum envolvendo todos os Estados que compõem a América do Sul e os mais variados produtos, requer – como requereu na UE e na CAN - a existência de instrumentais a altura, mormente para combater o *dumping* social que, implantado, distorce a concorrência e pode frustrar a realização da citada meta.

Vale dizer, arsenal que provenha de transferência de soberania dos Estados Membros em favor de OI que possua órgãos originários com competências supranacionais e não intergovernamentais, pois é nas relações econômicas²⁵⁴ que se revelam os pontos mais sensíveis dos processos de integração, onde residem as principais dificuldades de serem tomadas decisões por consenso ou destituídas das características próprias das jurisdicionais.

Nesse sentido, a fim de obter coercitibilidade e eficácia, para dizer o menos, a existência de um Tribunal com competência supranacional, que possa eventualmente para condenar

²⁵⁴ Defendendo posição similar, ver CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Editora Almedina, 7ª ed., 13 reimp., p. 1370-71. O emérito constitucionalista lusitano manifesta sua opinião dizendo ainda prevalente o constitucionalismo nacional em relação ao global, *mesmo que, noutros sectores, se avance decididamente na globalização e transnacionalização (ex: relações econômicas)*.

Estados Membros ou entes físicos e jurídicos dentro do território em que possuir jurisdição, é imprescindível.

Da mesma forma, as ações submetidas para julgamento em Corte nestes moldes concebida não prescindem da força de coisa julgada e devem ser exequíveis.

O sistema do reenvio prejudicial, adotado na UE e na CAN, repisando o dito no item 2.1, da origem a princípios jurídicos, confere interpretação e aplicação uniforme ao Direito Regional e afasta dúvidas em relação à sua interpretação ou validade. Este poderia ser²⁵⁵ um modelo a ser adotado para as mesmas finalidades em substituição às opiniões consultivas que, por inócuas, muito pouco são utilizadas.

Outro lado da mesma moeda - mesmo não tendo em mente mais do que a harmonização de legislação social, fiscal, etc. - o sistema de fontes jurídicas regionais deve emanar de órgão originário dotado de competência de idêntica natureza e o liame que irá estabelecer com os Ordenamentos Jurídicos Nacionais não pode se dar ao abrigo da tese dualista, só pode ocorrer se única for a Ordem Jurídica formada entre os Ordenamentos Jurídicos Nacionais e Regional, ou seja, sob os auspícios do monismo.

A defesa de direitos fundamentais e, como corolário de sua unidade axiológica, a dignidade da pessoa humana, implicam defesa do Estado de Direito²⁵⁶, cuja defesa integra o horizonte das OIs envolvidas na fusão em tela, ao monismo, com primado para o Direito Internacional ou mitigado, melhor se amolda.

Ve-se emergir, portanto, o núcleo da contribuição que o constitucionalismo múltiplo-níveis tem a dar para a integração latino americana em curso.

²⁵⁵ Cf. PIMENTEL, Luiz Otávio; DREYZIN DE KLOR, Adriana. O sistema de solução de controvérsias do MERCOSUL *in O sistema de solução de controvérsias na OMC, União Européia e Mercosul*. Fundação Konrad Adenauer, 2004, p. 195-196 e 204-234. Relacionam a possibilidade à maior segurança jurídica no bloco.

²⁵⁶ Cf. NOVAIS, Jorge Reis, *ob. cit.*, p. 49-51.

Mas não só aí, pois o exame das Constituições dos Estados Membros da CAN denota ambições de integração muito mais vastos e abrangentes - como a integração monetária, econômica e fiscal, a implantação de cidadania regional e defesa internacional comum respectiva – algo associado - as vezes, explicitamente – a influência que a cultura bolivariana da unidade latino-americana e caribenha exerce sobre estes países. E mesmo assimétricos esses os modelos constitucionais, pode-se afirmar que, para uma integração latino-americana, estão em patamar superior ao dos demais partícipes do processo em apreço.

Sob esta ótica, dentre as Constituições dos Estados Parte do MERCOSUL, várias preveem transferência de soberania, e são as do Paraguai, Argentina, Venezuela e Bolívia, mas no Brasil e Uruguai o que se observa, embora faça prevalecer o oposto, pode ser viabilizado, a exemplo do que ocorreu em alguns países europeus, pela via da mudança jurisprudencial e doutrinária.

É que, se forem entendidas as disposições que são utilizadas das Constituições brasileira e Uruguia para aplicação sobre os Tratados oriundos do processo de integração como voltadas apenas ao Direito Internacional Clássico, em tese, do parágrafo único do artigo 4º da CRFB e da parte final do artigo 6º da CROU é possível extrair força normativa suficiente para, somada ao texto de Tratados de integração regional em que prevista a transferência de soberania é razoável debater a possibilidade não só reconhecê-la, como também o primado do Direito da Integração Regional que deste processo resultar.

Se ousada demais for considerada a sugestão para os padrões nacionais, uma reforma Constitucional será útil e necessária.

No que se refere aos Estados associados, a Constituição do Suriname remete a regulamentação de tudo o que se refira a relações internacionais e não esteja previsto no texto da Lei

Maior ao texto da Lei ordinária, ao passo que a da Guiana é silente sobre a matéria.

Portanto, apenas para conferir maior legitimidade democrática ao processo, recomenda-se seja efetuado um referendo popular antes de aprovado o citado Diploma Normativo, que pode ao mesmo tempo internalizar, sob a égide do monismo – pois também nada dizem as citadas Constituições sobre o aspecto - Tratados com o conteúdo antes ventilado.

E o Chile, Estado associado à CAN e ao MERCOSUL, adota Ordem Constitucional flexível, aceitando inclusive como regra sejam promovidos e aplicados diretamente os instrumentos internacionais, o que, embora se reconheça não seja o caso, demonstra a existência de condições favoráveis à transferência de soberania.

Restam agora para serem ditas apenas algumas notas.

A primeira: a experiência europeia demonstrou - em estágios mais avançados do processo de integração - a viabilidade de modelo *híbrido*, parte oriundo de transferência de soberania, parte de natureza intergovernamental, o que deve ser considerado.

A segunda: os processos vivenciados pela EU e pela CAN, como tudo o mais que existe, não são indene de críticas mas, em relação à implantação do mercado comum, sua experiência deve ser considerada e aproveitada ao máximo, sob pena de uma acusação muito grave pairar no ar sobre a política externa brasileira: a de induzir o curso do processo de integração latino-americana para método cujo resultado demonstrado foi bom em outros campos, mas não no da implantação daquilo que dá nome ao MERCOSUL, e isso em desprestígio da bem sucedida experiência andina.

A terceira: embora não se tenha analisado a crise das dívidas soberanas que teve início a partir de 2008 e atingiu todo o planeta de forma direta ou indireta, merecem menção os sinais de sua superação que despontam, como o crescimento do

PIB de Portugal divulgado em meados de agosto de 2013, que foi de 1,1%, no trimestre, o maior da *zona euro*, acompanhado de influxo de idêntico sentido nas principais economias europeias.

E a quarta: a necessidade de condições políticas para a aprovação de projeto desta envergadura e conteúdo não é ignorada e nem secundarizada, mas esta é a análise jurídica da questão, efetuada dentro das limitações postas, que não tem a pretensão de ser ponto de chegada, apenas de, como dito desde o início, lançar idéias para o debate democrático e dialético necessários.



BIBLIOGRAFIA

- ABREU, Sérgio, *apud*, SECRETARIA DO MERCOSUL – FORO PERMANENTE DE CORTES SUPREMAS DO MERCOSUL E ASSOCIADOS. Primeiro Relatório Sobre a aplicação do Direito do MERCOSUL pelos Tribunais Nacionais. Uruguai: Fundação Konrad Adenauer, 2003.
- ACCIOLY, Elizabeth, Mercosul, Momento de Reflexão *in Estudos em Homenagem ao Professor Pita Machado e Cunha: assuntos europeus e integração econômica*, p. 155-168.
- ALEMANHA. *Lei Fundamental da República Federal da Alemanha*. Berlin: Deutscher Bundestag (Parlamento Federal Alemão) Departamento de Relações Públicas, 2011. 142 p.
- AVELÃS NUNES, Antônio José. *A Constituição Europeia, a Constitucionalização do Neoliberalismo*. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

- BASTOS, Celso Ribeiro e MARTINS, Ives Gandra. 3 ed.. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva.
- BERRANGER, Thibaut de. *Constitutions Nationales et Construction Communautaire*. Tome 178, LGDJ, 1996.
- BOLÍVIA. *Constitución Política del Estado*. 160 p. (Texto aprovado em 24 de novembro de 2007 e no referendo constitucional de janeiro de 2009). Disponível em: <<http://www.patrianueva.bo/constitucion>>. Acesso em: 28 jun. 2013.
- BRITO, Wladimir. *Direito Internacional Público*. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.
- CAMPOS, João Mota de (coordenador); PORTO, Manuel; DUARTE, Maria Luisa; FERNANDES, Antônio José; MEDEIROS, Eduardo Raposo; RIBEIRO, Manuel Almeida; CALVETE, Victor. *Organizações Internacionais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Editora Almedina.
- CHILE. *Constitución Política de la Republica de Chile*. 116 p. (Texto actualizado a outubro de 2010) Disponível em: <http://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Chile.pdf>. Acesso em: 25 maio 2013.
- COLOMBIA. *Constitución Política de Colombia*. 139 p. (Texto actualizado en mayo de 2008). Disponível em: <http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991.html>. Acesso em: 29 jul. 2013.
- DUARTE, Maria Luísa. *União Europeia*. Coimbra: Almedina, 2011.
- EQUADOR. *Constitución Política del Ecuador*. 2008. 119 p. Disponível em: <<http://biblioteca.espe.edu.ec/upload/2008.pdf>>. Acesso

em: 9 ago. 2013.

ESPAÑA. *Constitución Española*. (Texto atualizado em 27 set. 2011). Disponível em: <<http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229>>. Acesso em: 25 fev. 2013.

FRANÇA. *Constitution du 4 octobre 1958 (JORF n° 0238 du 5 octobre 1958, page 9151)*. Disponível em: <<http://www.legifrance.gouv.fr/Droitfrancais/Constitution/Constitution-du-4-octobre-1958>> Acesso em: 25 maio 2013.

FREIRE, Ivna Cristina de Melo. *A internalização das normas do MERCOSUL nos Ordenamentos Jurídicos dos Estados Partes*. 2010. Dissertação (Mestrado em Direito) Faculdade de Direito. Universidade de Lisboa, Lisboa/Portugal.

FREITAS, Lourenço Vilhena de. *Os Contratos de Direito Público da União Europeia no Quadro do Direito Administrativo Europeu*. Coimbra: Coimbra Editora, 2012.

GOMES, José Luís Caramelo. *O Juiz Nacional e o Direito Comunitário*. Coimbra: Almedina, 2006.

GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Manual de Direito Internacional Público*. Coimbra: Almedina, 2008.

GUIANA. *Constitution of the co-operative Republic of Guyana*. Act n. 2 of 1980: 1980 with 1996 reforms Political data base of Americas. Disponível em: <<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Guyana/guyana96.html>>. Acesso em: 9 ago. 2013.

IRLANDA. *Constitution of Ireland*. Disponível em: <<http://www.irishstatutebook.ie/en/constitution/index.html>> Acesso em: 25 maio 2013.

ITÁLIA. *Costituzione della Repubblica Italiana*. Roma: Tipografia del Senato della Repubblica, dez. 2012. 88 p.

LOPES, M. Conceição; PINA, David e SILVA, Guilherme H.

- R.O *Acto Único Europeu – Alterações aos Tratados CECA, CEE e CEEA*. Coimbra: Almedina, 1991.
- MACHADO, Jónatas E. M. *Direito Internacional*. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.
- MARTINS, Ana Maria Guerra. *Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Coimbra: Almedina, 2012.
- MARTINS, Ana Maria Guerra. *Manual de Direito da União Europeia*. Coimbra: Almedina, 2012.
- MARTINS, Ana Maria Guerra. *A Natureza Jurídica da Revisão do Tratado da União Europeia*. Lisboa: Lex, 2000.
- MESQUITA, Maria José Rangel de. *A Actuação Externa da União Europeia depois do Tratado de Lisboa*. Coimbra: Almedina, 2011.
- MIRANDA, Jorge. *Curso de Direito Internacional Público*. Cascais: Princípia, 2012.
- MOREIRA, Adriano. *Teoria das Relações Internacionais*. Coimbra: Almedina, 2011.
- NOVAIS, Jorge Reis. *Os Princípios Constitucionais Estruturantes da República Portuguesa*. Coimbra: Coimbra Editora, 2011.
- OLIVEIRA JÚNIOR, Geraldo Frago. *A inserção do Direito Internacional dos Direitos do Homem no Direito Interno dos Estados Membros do MERCOSUL*. Relatório apresentado no âmbito das disciplinas Introdução à Legística e Teoria do Direito Público e Privado, no Curso de Mestrado em Direito, especialidade em Ciências Jurídico-Internacionais da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2010.
- PARAGUAI. *Constitución de la República del Paraguay*. 1992. (Texto atualizado em 17 de janeiro de 2002) Base de datos políticos de las Americas.
- PEREIRA, André Gonçalves e QUADROS, Fausto de. *Manual de Direito Internacional Público*. Lisboa: Almedina,

2011.

PERU. *Constitución Política del Perú*. Disponível em: <http://www.tc.gob.pe/legconperu/constitucion.html>.

Acesso em: 4 ago. 2013.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

PIMENTEL, Luiz Otávio; DREYZIN DE KLOR, Adriana. “O sistema de solução de controvérsias do MERCOSUL”. *O sistema de solução de controvérsias na OMC, União Européia e Mercosul*. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, 2004.

PORTUGAL. *Constituição da República Portuguesa*. Portugal: Diário da República-I, série A, n. 155-12, ago. 2005.

QUADROS, Fausto de. *Direito da União Europeia*. 1. ed. Lisboa: Almedina, 2012.

QUADROS, Fausto de. *Direito da União Europeia*. 3. ed. Lisboa: Almedina, 2013.

QUEIROZ, Cristina. *Direito Constitucional Internacional*. Lisboa: Coimbra Editora S/A, 2011.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Direito Social da União Europeia*. Coimbra: Almedina, 2009.

REZEK, Francisco. *Direito Internacional Público: curso elementar*. São Paulo: Saraiva, 2008.

RODRIGUES, Manoel Coelho. *A Extradicação no Direito Brasileiro e na Legislação Comparada*. Tomo III. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1931.

SOARES, Albino de Azevedo. *Lições de Direito Internacional Público*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

SURINAME. *Constitution of Suriname*. 1987. Disponível em: <http://www.constitution.org/cons/suriname.htm>. Acesso em: 9 ago. 2013.

URUGUAI. *Constitución de la República*. 2004. Disponível em: <http://www.parlamento.gub.uy/constituciones/const>

- 004.htm>. Acesso em: 10 ago. 2013.
- VALLADÃO, Haroldo. *Direito Internacional Privado*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1983.
- VECCHIO, Fausto. *Primacía del Derecho Europeo y Salvaguarda de Las Identidades Constitucionales*. Tesis Doctoral en Derecho Constitucional Europeo pelas Universidades de Granada e de Lisboa, ano académico 2011-2012.
- WALKER, Neil. *Multilevel Constitutionalism: Looking Beyond the German Debate*. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1550912>>. Acesso em: 1 jun. 2009.