

UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE FILOSOFIA E CIÊNCIAS HUMANAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIA POLÍTICA

Dissertação de Mestrado

Erosão democrática e crise de legitimidade: o uso do recurso de anulação no Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias como mecanismo de controle político e *accountability* legal

Aluno: Alvaro de Oliveira Azevedo Neto
Orientador: Marcelo de Almeida Medeiros

2005

ALVARO DE OLIVEIRA AZEVEDO NETO

Erosão democrática e crise de legitimidade: o uso do recurso de anulação no Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias como mecanismo de controle político e *accountability* legal

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciência Política da Universidade Federal de Pernambuco, como requisito parcial para obtenção do título de mestre, sob a orientação do Prof. Dr. Marcelo de Almeida Medeiros.

RECIFE, 2005

Azevedo Neto, Alvaro de Oliveira

Erosão democrática e crise de legitimidade : o uso do recurso de anulação no Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias como mecanismo de controle político e *accountability* legal / Alvaro de Oliveira Azevedo Neto. – Recife : O Autor, 2005.

200 folhas : il., fig., gráf.

Dissertação (mestrado) – Universidade Federal de Pernambuco. CFCH. Ciência Política, 2005.

Inclui bibliografia , apêndice e anexos.

1. Ciência política – Política internacional – Legitimidade democrática. 2. Estado comunitário – Representação – *Accountability*. 3. Direito comunitário – Tribunais internacionais e *path dependence*. 4. União Europeia – Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias – Revisão judicial de atos – Estudo de caso. I. Título.

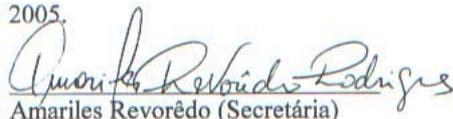
**327
327.1**

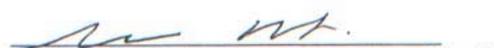
**CDU (2.ed.)
CDD (22.ed.)**

**UFPE
BC2006 – 483**

Ata da Reunião da Comissão Examinadora para julgar a Dissertação da aluno **ÁLVARO DE OLIVEIRA AZEVEDO NETO**, intitulada “Erosão Democrática e Crise de Legitimidade: O Uso do Recurso da Anulação no Tribunal de Justiça das Comunidades Européias como Mecanismo de Controle Político e de Accountability”.

Aos 07 dias do mês de dezembro de 2005, às 16:00 horas, no auditório do 14º andar do Centro de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Federal de Pernambuco, reuniram-se os membros da Comissão Examinadora para defesa de Dissertação intitulada “Erosão Democrática e Crise de Legitimidade: O Uso do Recurso da Anulação no Tribunal de Justiça das Comunidades Européias como Mecanismo de Controle Político e de Accountability”, composta pelos professores: Marcelo de Almeida Medeiros (orientador), Marcos Ferreira Costa Lima (examinador interno) e a Professora Eugênia Cristina Nielsen (examinadora externa). Sob a presidência do primeiro, realizou-se a arguição do candidato Álvaro de Oliveira Azevedo Neto. Cumpridas todas as disposições regulamentares, a Comissão Examinadora considera **APROVADA** por unanimidade. E nada mais havendo a tratar, eu, Amariles Revorêdo, secretária do Mestrado em Ciência Política da Universidade Federal de Pernambuco, lavrei a presente ata que dato e assino com os membros da Comissão Examinadora. Recife, 07 de dezembro de 2005.


Amariles Revorêdo (Secretária)


Álvaro de Oliveira Azevedo Neto (candidato)

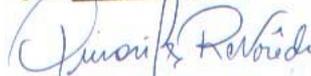

Marcelo de Almeida Medeiros (orientador)


Marcos Ferreira Costa Lima (examinador interno)


Eugênia Cristina Nielsen (examinador externo)

Confere com o original

CFCH 12/12/2005


Amariles Revorêdo
Secretária
Cadastro 249521
Pós-Graduação em Ciências Políticas

Les utopies apparaissent comme bien plus réalisables qu' on ne le croyait autrefois. Et nous nous trouvons actuellement devant une question bien autrement angoissante: Comment éviter leur réalisation définitive?... Les utopies sont réalisables. La vie marche vers les utopies. Et peut-être un siècle nouveau commence-t-il, un siècle où les intellectuels et la classe cultivée rêveront aux moyens d'éviter les utopies et de retourner à une société non utopique, moins "parfaite" et plus libre.

*Nicolas Berdiaeff - Le Meilleur des mondes,
Aldous Huxley, 1932.*

Dedico este estudo, que por seu fim representa a materialização de uma longa e prazerosa jornada, que está longe de terminar, a meus pais e irmão, que estiveram sempre presentes, eternos companheiros e torcedores.

Também dedico aos amigos e companheiros, cujo apoio foi e estímulo foi de fundamental importância e sem o qual este trabalho não existiria.

Agradeço a todos os amigos, com quem muitas vezes não pude encontrar por estar desenvolvendo e completando este estudo, aos meus professores, pelas suas idéias inspiradoras; aos meus colegas de curso, pela sua presença; e às forças divinas, que até então têm conspirado em meu favor.

LISTA DE ABREVIATURAS

AUE – Ato Único Europeu.

CE – Comunidades Europeias

CEE – Comunidade Económica Europeia

CPIJ - Cooperação em Matéria de Política interna e Justiça.

ENEL – Empresa Energética Nacional

GATT – Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio

TCECA – Tratado da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço.

TCEE– Tratado das Comunidades Económicas Europeias

TCE – Tratado da Comunidade Europeia

TEC – Tarifa Externa Comum

TEJ – Tribunal Europeu de Justiça

TFP – Tribunal da Função Pública

TJCE –Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias

TJPI – Tribunal de Justiça de Primeira Instância

TUE – Tratado da União Europeia

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 01 – Satisfação com o funcionamento da democracia na União Europeia	14
Gráfico 2 – Ligação à Europa	15
Gráfico 3 – Identidade europeia e nacionalidade	16
Gráfico 4 - Nível de Conhecimento da existência das Instituições	18
Gráfico 5 – Nível de Confiança na Instituições	18
Gráfico 6 -Tipos de processos pendentes até Dezembro de 2004	102
Gráfico 7 - Decisões do DPI que foram objeto de recurso para o Tribunal de Justiça (1989 – 2004)	104
Gráfico 8 – Carga Processual (1996-2006)	106
Gráfico 9 – Tipos de processos (2000-2004)	106
Gráfico 10 – Comparação Recurso Diretos e Ações Prejudiciais	107
Gráfico 11 – Tipos de Processos (2000-2004)	108
Gráfico 12 – Ações Diretas no Tribuna de Justiça Europeu	110
Gráfico 13 - Total de ações de anulação com base no artigo 230.o do ano de 1998	132
Gráfico 14 - Total de ações de anulação com base no artigo 230.o do ano de 1999	134
Gráfico 15 - Total de ações de anulação com base no artigo 230.o do ano de 2000	136
Gráfico 16 - Total de ações de anulação com base no artigo 230.o do ano de 2001	138
Gráfico 17 - Total de ações de anulação com base no artigo 230.o do ano de 2002	140
Gráfico 18 - Total de ações de anulação com base no artigo 230.o do ano de 2003	142
Gráfico 19 - Total de ações de anulação com base no artigo 230.o do ano de 2004	144
Gráfico 20 - Variação Geral	147

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 – Relação dos Eleitores e Instituições num Território Limitado	30
Figura 2 -Relações de delegação e accountability: Hierarquias latentes em um sistema parlamentarista	43
Figura 3 – Formas de Controle Interno	47
Figura 4 – Relação entre representante e representado	49
Figura 5 – Eventos por data da Construção Européia	59
Figura 6 – Ação e Significado	111
Figura 7 - Esquema de um processo no Tribunal de Justiça	113
Figura 8 - Ações ajuizadas com base no artigo 230.o	124
Figura 9 - Aproximação do total de casos julgados com base no artigo 230.o	125
Figura 10-Total de casos com base no artigo 230.o com decisão publicada e disponível	125
Figura 11 - Ações de anulação entre instituições européias no TJCE e seus resultados	150
Figura 12 – Representação da ação política e o ator político	153

RESUMO

A crise de legitimidade democrática decorrente da ampliação de esferas de competências e instituição da União Europeia vem sendo discutida pela ciência política há certo tempo e várias são as correntes que visam desenhar este problema antes de buscar suas soluções. Esta pesquisa vai além da problematização da crise de legitimidade e analisa de forma diferente a relação existente entre representante e representado. Inicialmente, traçam-se as linhas mestras da crise de legitimidade democrática, concluindo pela falta de *accountability* eleitoral dos órgãos comunitários (com exceção do parlamento de Estrasburgo) e pela baixa capacidade de participação política do cidadão europeu e que devido à relação de representação entre cidadão e governo da União Europeia não comportar a visão clássica de *accountability* eleitoral. Em seguida, o se buscar modelos alternativos de *accountability*, aquele que se apresenta de forma mais hábil, devido ao avanço legal do arranjo institucional europeu, é o de *accountability legal* proposto por KEOANE (2005). Este modelo de *accountability* é encontrado na União Europeia dentro na figura do recurso de anulação, tipo de controle de legalidade, ou *judicial review*, legalmente instituído pelo artigo 230.o do Tratado da Comunidade Europeia. Ao se analisar este controle através de um estudo de caso múltiplo incorporado (YIN, 2001) chega-se à conclusão de que apesar de ser instrumento hábil ao fomento de um aumento de legitimidade democrática, os custos de sua ação deverão ser diminuídos e o acesso ao sistema legal comunitário deverá ter seu canal ampliado. Uma vez ampliado este canal, ter-se-á um instituto de redistribuição político capaz de provocar um aumento de legitimidade não apenas do dito Tribunal, como também da União Europeia e suas instituições.

Palavras chave:

União Europeia; Legitimidade democrática; controle de legalidade;

ABSTRACT

The democratic legitimacy crisis that followed the enlargement of spheres of competence and institution of the European Union has been for a long time topic of great debate among political scientists and many are the doctrines that try to define and solve this problem. This research goes beyond the simple problem theory and analyzes in a different perspective this existent relationship between the represented and their representatives. Firstly, the main guide lines are drawn leading to the lack of electoral accountability of communitarian organs (being the European Parliament the only exception), and to the low capacity of citizen political participation due to the distant representative relationship between citizen and European Union government's lack of electoral accountability. Secondly, when looking for alternative models of accountability, the one that seems the most prepared for filling this gap, due to the elaborate and institutionalized judicial arrangement, is legal accountability, as suggested by KEOANE (2005). This model of accountability is found within the European Union within the annulment procedures, or judicial review, based on article 230 of the European Community Treaty. When analyzing this form of control through an incorporated case-study method (YIN, 2001), we arrive to the conclusion that even though judicial review is a useful mechanism of control and democratic legitimacy foment, the costs of action for such a procedure must be reduced and the access to justice in the European Union must be enlarged. Once this channel of access is widened, judicial review might become not a political instrument capable of democratization of only the court but also of the European Union and its institutions.

Key words

European Union;

Democratic legitimacy;

Judicial

Review

SUMÁRIO

1.0	INTRODUÇÃO	14
2.0	DEMOCRACIA, REPRESENTAÇÃO E ACCOUNTABILITY	22
2.1	A Democracia e o Estado-Nacional.....	22
2.2	Teoria da representação e processos eleitorais	33
2.3	Accountability e o Estado-nacional	41
2.4	Democracia, representação, accountability e sistemas internacionais	44
2.5	Representação, accountability e a União Européia: primeiras palavras	52
3.0	O ESTADO COMUNITÁRIO	55
3.1	Teoria Geral do Estado comunitário	55
3.2	A União Européia: evolução histórica institucional	59
3.3	A natureza jurídica da União Européia	63
3.4	O sistema normativo Europeu	65
3.5	A legitimidade democrática da União Européia	69
3.6	Legitimidade de Input: identificação – problemas de sua implementação ...	74
3.7	Legitimidade através da eficiência do governo	76
4.0	OS TRIBUNAIS COMO ATORES POLÍTICOS	79
4.1	Ciência Política e Jurídica e a força legal	79
4.2	Tribunais e path dependence	86
4.3	Os Tratados que instituem a União Européia sob a ótica do TJCE	88
5.0	O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DAS COMUNIDADES EUROPÉIAS E O CONTROLE DE LEGALIDADE DE ATOS COMUNITÁRIOS	101
5.1	O TJCE: Dados institucionais	101
5.2	As ações e recursos a que compete o TJCE e câmeras inferiores	102
5.3	Judicial Review	114
5.4	Modelos de judicial review	116
5.5	Controle de constitucionalidade na EU através de seu artigo 230.o	120
6.0	DO ESTUDO DE CASO	122
6.1	Da metodologia do estudo de caso	122
6.2	A amostra	124
6.3	Resultados do estudo de caso	126
6.4	Das análises dos dados	130
7.0	CONCLUSÃO	152
	REFERÊNCIAS	159

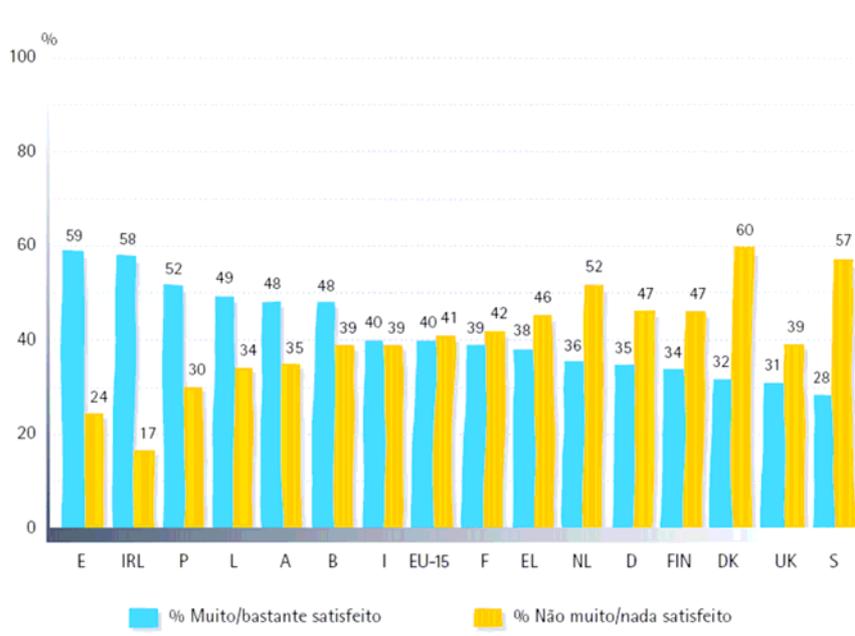
Apêndice 01 – Normas relativas ao TJCE nos diferentes tratados Europeus	165
Anexo 01 – Relação dos casos estudados do ano de 1998	190
Anexo 02 – Relação dos casos estudados do ano de 1999	191
Anexo 03 – Relação dos casos estudados do ano de 2000	192
Anexo 04 – Relação dos casos estudados do ano de 2001	194
Anexo 05 – Relação dos casos estudados do ano de 2002	196
Anexo 06 – Relação dos casos estudados do ano de 2003	198
Anexo 07 – Relação dos casos estudados do ano de 2004	200

1.0 INTRODUÇÃO

Enquanto suas Competências tornam-se mais amplas e complexas e seus poderes menos limitados, o papel do cidadão europeu no projeto da União Européia procura definição. Analisar este papel utilizando um modelo desenhado para instituições internacionais, como as Nações Unidas, ou um modelo esquematizado para a análise democrática nacional serão tarefas igualmente infrutíferas, já que o estagio de integração em que a União Européia se encontra já não mais os comporta. Um dos grandes questionamentos que atualmente ecoam por todos os cantos do velho mundo resume-se, de forma grosseira, no impasse de como delinear a relação entre cidadão e União Européia, e como torná-la mais dinâmica a ponto de ser democraticamente mais legítima (ou iniciar um processo que leve a tanto).

Algumas pesquisas conduzidas na Europa ainda dos 15 (antes deste último alargamento, onde dez novos países aderiram à mesma) revelam que poucos anos atrás, quando questionados sobre a democracia na Europa, os cidadãos não se mostravam muito satisfeitos, como se vê abaixo.

Gráfico 01 – Satisfação com o funcionamento da democracia na União Européia¹



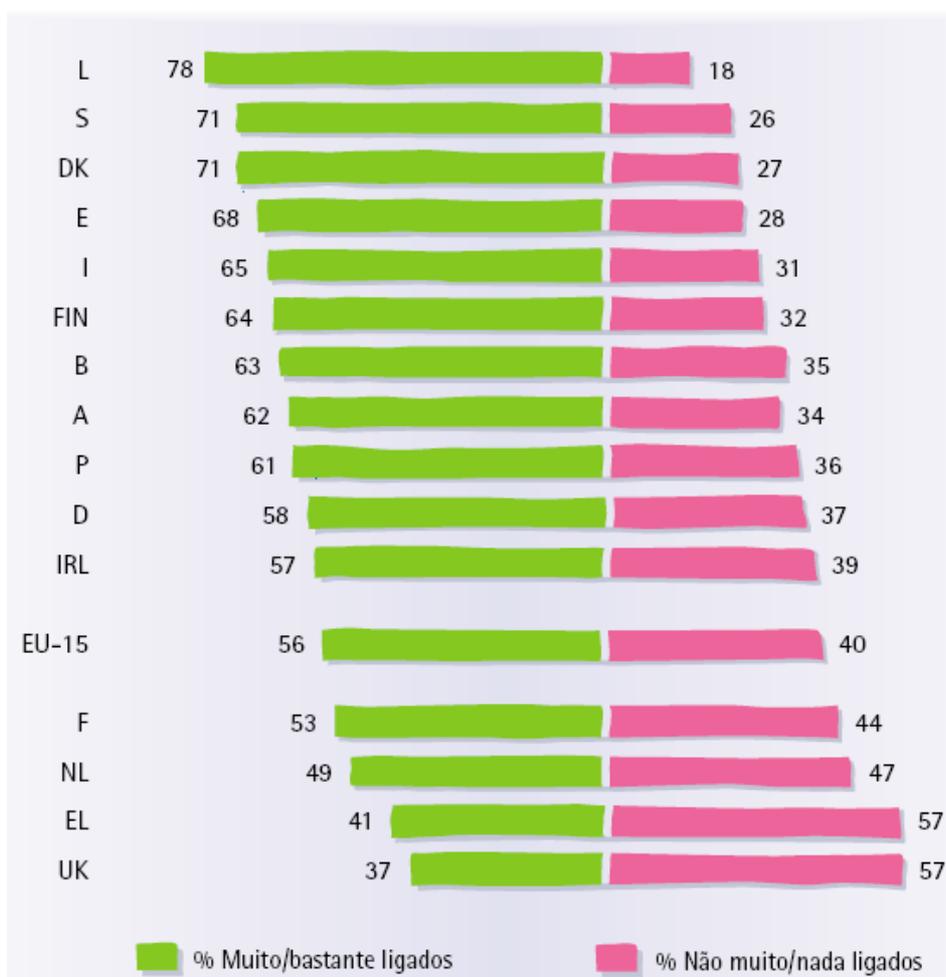
¹ Fonte: eurobarómetro 52.0. Disponível em: [\[http://europa.eu.int/comm/publications/booklets/eu_documentation/05/txt_pt.pdf\]](http://europa.eu.int/comm/publications/booklets/eu_documentation/05/txt_pt.pdf)

Esta insatisfação com o funcionamento da democracia poder ser resultado de uma série de fatores, como por exemplo uma falta de identificação, de participação e de controle exemplos destes possíveis contribuintes.

Tentando responder o que poderia estar causando este mal estar perante a democracia, foram questionados os mesmos cidadãos quanto ao seu sentimento de “pertencer” a esta Europa unificada, quanto a sua identidade europeia e quanto ao grau de seu conhecimento e confiança nas instituições europeias. Quanto à ligação chegou-se ao seguinte resultado:

Gráfico 2 – Ligação à Europa²

Ligação à Europa



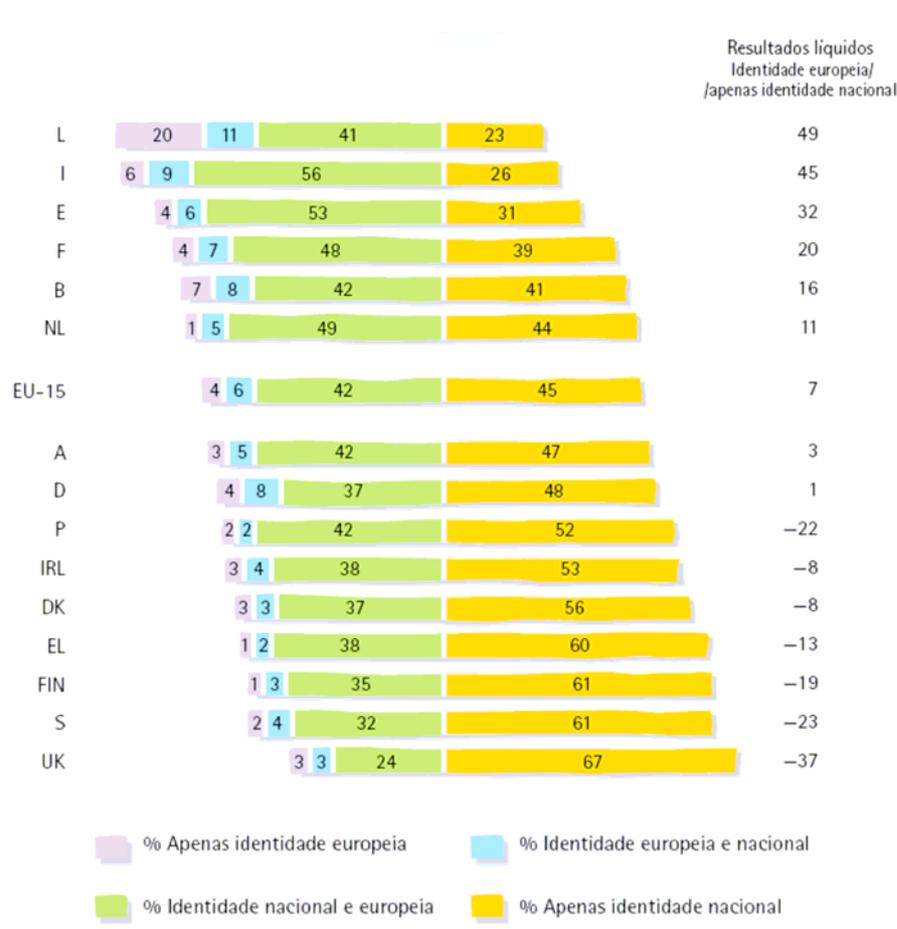
Este gráfico revelou que apenas seis entre cada dez cidadãos sente-se ligado a Europa, sendo este sentimento mais comum em países como

² Fonte: eurobarómetro 52.0. Disponível em:
[\[http://europa.eu.int/comm/publications/booklets/eu_documentation/05/txt_pt.pdf\]](http://europa.eu.int/comm/publications/booklets/eu_documentation/05/txt_pt.pdf)

Luxemburgo, com 78% de ligação, Dinamarca e Suécia, ambas com 71% de ligação. Note-se que quando questionados quanto ao funcionamento democrático, no gráfico anterior a este, a Suécia teve o maior grau de insatisfação, marcando 29 pontos percentuais de diferença entre aqueles que sentiam-se muito ou bastante satisfeitos com esta democracia (29%) e aqueles que sentiam-se pouco ou nada satisfeitos (57%).

Quanto ao questionamento de uma possível superposição de uma identidade europeia e uma nacional, chegou-se a conclusão de que apesar de sentirem-se ligados de alguma forma com a União Europeia muitos rejeitam esta identidade, como se vê abaixo.

Gráfico 3 – Identidade europeia e nacionalidade³



O que se apreende nesta demonstração é que a identidade nacional é tão forte que, uma vez somados os valores referentes à possibilidade de

³ Fonte: eurobarómetro 52.0. Disponível em:
[http://europa.eu.int/comm/publications/booklets/eu_documentation/05/txt_pt.pdf]

existência de uma identidade europeia e subtraindo destes aqueles que a negam (ou concebem apenas uma identidade nacional), sete países ficaram com referências abaixo de zero (vide a lista a direita do gráfico anterior).

A partir destes dados, começa-se a indagar qual o papel do povo em relação às instituições europeias, já que elas não são mais extensões dos Estados membros por terem adquirido com sua criação certa independência dos seus criadores, e também por que não podem ser controladas da mesma forma democrática que antes se fazia em questões da política doméstica (CHOI e CORPORASO, 2002, p. 493). Em outras palavras, questiona-se como poderia o povo agir para fazer valer seu papel de representado, impondo limites à sua atuação.

O fato de o cidadão estar distante e não se sentir incluído neste sistema revela que este desenho institucional encontra-se em meio a uma crise de legitimidade democrática. Esta crise já vem sendo discutida pela ciência política há certo tempo e várias são as correntes que visam desenhar este problema antes de buscar suas soluções. Existirão aqueles que defenderão a necessidade da criação ou surgimento de um *demos* europeu, enquanto outros acreditarão que através de um sistema de controle de atos institucionais poder-se-ia chegar a uma solução. A diferença básica contida nestas duas soluções é bem fácil de desenhar, sendo a primeira defensora de um controle de atos via *input* (de entrada) enquanto a segunda de um controle de *output* (de saída). Ambos são possíveis na esfera nacional, devido à existência de um processo eleitoral e de outros mecanismos de controle, como por exemplo, a imprensa e as cortes de justiça. Seriam estes também possíveis no âmbito da União Europeia? É o que se inicialmente buscará desvendar nas páginas seguintes; porém, antes de se passar a esse estudo outras considerações iniciais, também conducentes a esta resposta, devem ser feitas.

As instituições Europeias detêm, cada, uma parte de competências que muitas vezes confundem-se entre atos executivos e legislativos, sabendo-se, entretanto, que o principal detentor do poder judiciário é o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias. Outro fator interessante que se observa é que apesar do sistema político-democrático encontrar-se em crise principalmente devido à baixa participação popular no mesmo, a jurisprudência do dito tribunal

encontra-se em ascensão, sendo esta fonte do Direito Comunitário, secundária apenas aos tratados⁴, e tendo grande poder de integração. Chega a ser uma situação paradoxal: de um lado um sistema democrático em crise, de outro um sistema legal que cresce e adquire cada vez mais poder de ação.

Ainda em relação às instituições europeias, na mesma pesquisa mencionada antes, o cidadão foi questionado sobre o conhecimento e confiança nas principais instituições europeias.

Gráfico 4 - Nível de Conhecimento da existência das Instituições⁵

Já ouviu falar...? (EU-15)

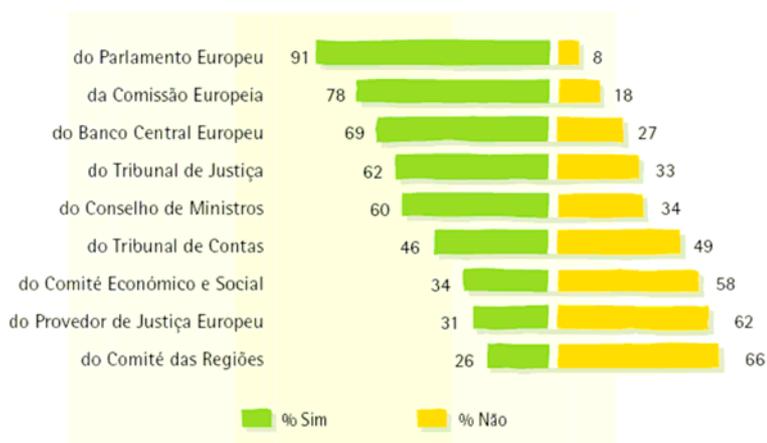
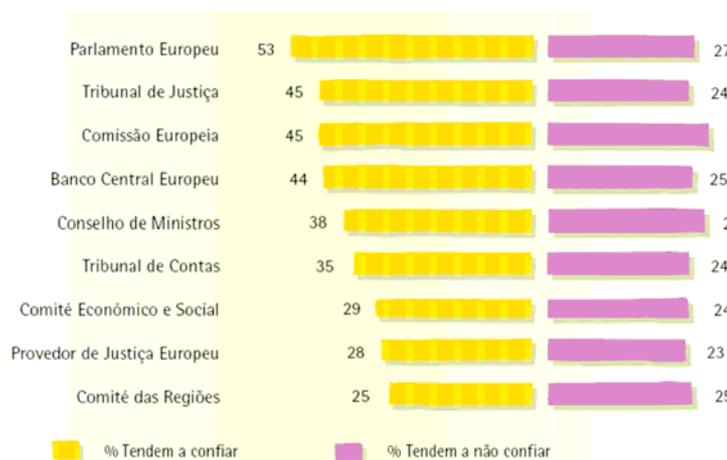


Gráfico 5 – Nível de Confiança na Instituições⁶

Confiança nas instituições da UE (EU-15)



⁴ De acordo com o estatuto do Tribunal Internacional de Justiça da ONU, em seu artigo 38, a jurisprudência é fonte suplementar do direito internacional, sendo definida neste mesmo artigo inciso 1, alínea d como “meio auxiliar para a determinação das regras de direito”.

⁵ Fonte: eurobarómetro 52.0. Disponível em:

[http://europa.eu.int/comm/publications/booklets/eu_documentation/05/txt_pt.pdf]

⁶ Fonte: eurobarómetro 52.0. Disponível em:

[http://europa.eu.int/comm/publications/booklets/eu_documentation/05/txt_pt.pdf]

O que se vê nos gráficos acima é que em torno de 30% dos entrevistados tendem a não confiar na Comissão e no Conselho. Uma falta de conhecimento e confiança nestas proporções são claros indicadores da crise que se começou a desenhar neste capítulo introdutório. Porém o que se propõe nesta dissertação é ir além de uma simples definição do que seria esta crise de legitimidade e analisar de forma diferente a relação existente entre representante e representado, cidadão e governo.

Para tanto, o presente estudo divide-se em três partes principais nas seis seções subseqüentes a esta. Inicialmente busca-se determinar os conceitos básicos necessários para uma melhor compreensão deste estudo. Determina-se o que seria democracia, como ela se transformou através do tempo, o que seria legitimidade e como esta se encontra representada e como a representação poderá independender da relação de delegação por processo eleitoral e mesmo assim comportar uma relação de *accountability*. Também se traça as linhas mestras que contribuem para a compreensão da crise de legitimidade democrática europeia, concluindo pela falta de *accountability* eleitoral de órgãos comunitários (com exceção do parlamento de Estrasburgo) e pela baixa capacidade de participação política do cidadão europeu

Na terceira seção passa-se a segunda etapa desta dissertação. Começa-se a entender melhor o Estado comunitário europeu, sua natureza jurídica e as formas através das quais ele poderá chegar a uma maior legitimidade democrática.

A partir da quarta seção começa-se a terceira parte deste estudo, onde através de um intercâmbio de fundamentos jurídicos e políticos busca-se através de um recurso próprio do Direito doméstico, o controle de legalidade, ou constitucionalidade, fomentar a participação popular e a legitimidade democrática. Chega-se a constatação de que devido à relação de representação entre cidadão e governo da União Europeia não comportar a visão clássica de *accountability* eleitoral (primeira conclusão) é necessário traçar-se, dentro dos modelos antes apreciados qual seria a melhor forma de *accountability* para esta. Conclui-se que, devido ao avanço legal do arranjo institucional europeu, uma maneira ideal de se

chegar a esta relação de *accountability* é através do recurso ao Direito Comunitário.

Se pensarmos no impacto da regra da lei sobre a ordem política como uma abertura do acesso à justiça ordinária e constitucional, não podemos escapar da conclusão de que disto resulta uma significativa redistribuição de poder na estrutura política. Dá poderes a juizes e cidadãos contra o governo e a classe política⁷ (ARJOMAND, 2003, p. 28).

A análise do uso deste recurso é a figura principal da hipótese que se testa. Esta é que o uso do recurso de *judicial review*⁸ de atos Comunitários frente ao Tribunal Europeu de Justiça (tornando os órgãos europeus legalmente responsáveis pelos seus atos) resultaria em um significativo aumento de *accountability*, aumentando, por consequência a possibilidade de participação em atos político-administrativos e, em decorrência disto, a própria legitimidade democrática.

Poderia um maior *acesso à justiça*, em escala comunitária, fazer com que o cidadão imponha os limites democráticos antes apenas nacionais do *judicial review* ao governo transnacional, contribuindo assim para uma amenização desta relação conturbada? Como se notará mais adiante, esta solução é bem plausível já que, paradoxalmente, a crise de legitimidade não afetou a produção legal comunitária, que devido à produção jurisprudencial europeia encontra-se em forte ascensão.

O que se pretende não é um estudo de um instituto jurídico a partir de uma ótica legal, mas sim analisar as consequências políticas do uso, ou da

⁷ (Tradução livre do autor) originalmente: If we think of the impact of the rule of law upon the political order as the opening of access to ordinary and constitutional justice, we cannot escape the conclusion that it results in a significant redistribution of power in the political structure. It empowers both judges and the citizenry against the government and the political class.

⁸ A tradução oficial do termo *judicial review* aparece como “controle de legalidade” na jurisprudência do Tribunal Europeu de Justiça. Este controle está destinado a proteger os tratados que deram origem as Comunidades Europeias e a União Europeia de atos legislativos ou administrativos que lhes seriam contrários. Mais adiante aprofundar-se-á esta definição. O fundamento legal inicial encontra-se no artigo 234 B do Tratado que Institui a Comunidade Europeia, que prevê:

Artigo 234.o O Tribunal de Justiça é competente para decidir, a título prejudicial:

(...)

b) Sobre a validade e a interpretação dos actos adoptados pelas instituições da Comunidade e pelo BCE;

possibilidade do uso, deste instituto em um cenário político único: o âmbito regional integrado da União Européia.

A conclusão, que confirma parcialmente a hipótese testada, é que apesar deste instituto ter um grande alcance e ser instrumento hábil de controle, não existe acesso suficiente ao mesmo, já que a quantidade de ações movidas com seu fundamento é inferior ao esperado.

2.0 DEMOCRACIA, REPRESENTAÇÃO E ACCOUNTABILITY

2.1 A Democracia e o Estado-Nacional

A democracia atribui à vida política moderna uma aura de legitimidade, permeando instituições, regras e políticas protegendo-as com o abrigo do poder consentido. Apesar de ser “sinônimo de auto-organização política da sociedade” (HABERMAS, 2004 (1997), p. 287), o sistema democrático é particularmente difícil de criar e sustentar, estando também em constante transformação. A história europeia mostra como é difícil sustentar e criar um modelo de governo democrático (HELD, 1996, p. 01).

Um questionamento incipiente que se poderia fazer é o que o vocábulo *democracia* reúne de tão especial em seu conceito? Pode-se tentar responder esta pergunta através de uma análise etimológica da palavra, onde coloca-se o termo como a forma de governo contraposta à monarquia, ou seja, a forma de governo onde o povo governaria. Entretanto, vários problemas surgem dentro deste conceito, gerando questionamentos secundários como: quem seria o povo, como ele governaria, ou o quão vinculante seria este governo.

Outra forma de se entender o termo, sugerida por Held (1996) é visitando várias das correntes doutrinárias que já procuraram fazê-lo, ilustrando que existe uma variedade imensa de posições e possibilidades utilizáveis como modelo para esta definição. Este *governo do povo*, supra mencionado, pode sintetizar-se em sete correntes distintas. As duas primeiras partem do pressuposto da não delegação de poder, devido ao exercício pessoal do poder político. Enquanto a primeira vertente diz que todos deveriam governar, ou seja, estarem envolvidos em atos legislativos, em decidindo políticas gerais, em aplicando leis ou em administração política, a segunda prevê que todos deveriam estar pessoalmente envolvidos apenas em decisões cruciais, ou seja, decidindo leis gerais ou matérias de política geral. Nestas posições nota-se uma tendência à democracia participativa ou direta, onde a figura de governante e governado confundem-se devido à intensa participação de todos na gestão estatal (Idem, p. 03).

Em seguida, existem os posicionamentos em favor da delegação de poder político, fato que se aproxima da democracia representativa como se conhece

hoje. A terceira corrente acredita que haverá governo no povo havendo a responsabilização (*accountability*⁹) dos governantes pelos governados, devendo justificar suas ações, enquanto a quarta, também trabalhando com o conceito de *accountability*, diz que haverá o dito governo caso os governantes possam ser responsabilizados por suas ações perante os eleitos dos governados.

Nas duas próximas correntes têm-se mais duas possibilidades de se atingir o governo do povo: através da delegação direta do poder político do governado para o governante (através da eleição, por exemplo), ou através de um processo indireto de delegação de poder, onde aqueles escolhidos por processo eleitoral delegam poder aos governantes.

A última corrente, que exclui a participação popular no ato de escolha do governante, implica na ação destes estar diretamente vinculada aos interesses dos receptores da ação política (Idem, p. 3).

Conclui-se que haverá o governo do povo sempre que houver a identificação direta do governante com o governado, sendo estas as mesmas pessoas, ou quando houver um laço de representação, podendo ser direto, indireto ou em interesse deste representado.

A conclusão que se chega até então é insuficiente para o estudo que está por vir. Daí a necessidade de percorrer outra forma de se entender o sistema democrático, visitando a sua evolução perante o tempo.

A democracia atual é estranha à dos modernos, que por sua vez é irreconhecível para aqueles que a primeiro conceberam e a puseram em prática. A primeira grande mudança que se detecta neste sistema é o surgimento da sua forma representativa, passagem das duas primeiras correntes de pensamento antes expostas para as demais que as seguiram. “A representação, ou governo representativo, deve ser considerada uma nova invenção, desconhecida à época de Montesquieu” (TRACY, 1811 *in* DAHL, R. 1989, p. 29).

A história da democracia pode ser vista como consistindo em três grandes transformações. A primeira aconteceu nas cidades-estado gregas, no quinto

⁹ Traduzindo o jargão para o português, *accountability* seria a possibilidade de ser responsabilizado por fato próprio comissivo ou omissivo. Difere de uma simples responsabilidade ou responsabilização devido ao fato de trazer em seu conteúdo significado intimamente ligado a um ônus que se carrega devido a cargo ou posição ocupada. Já o vocábulo *accountable* é a faculdade ou possibilidade de ter *accountability*. Devido à carga cognitiva que traz em seu bojo, prefere-se deixar este na sua forma original, em inglês.

século antes de Cristo, onde os sistemas de governo passaram de aristocracias, oligarquias e monarquias (ou misturas dos três) a serem democracias (DAHL, 1994, p.1). Durante dois séculos o sistema democrático fora confinado a pequenas cidades, reaparecendo na idade média na Itália. A segunda grande transformação é justamente aquela que possibilita a democracia ser posta em prática em grande escala, passando da cidade-estado para o Estado-nacional.

A autonomia que as cidades poderiam outrora ter possuído foi reduzida enquanto elas se tornavam subordinadas às unidades nacionais. O que tornou essa segunda transformação possível foi a idéia e prática que hoje conhecemos como essencial à democracia- representação (idem, p. 2)¹⁰.

O surgimento da idéia da democracia indireta, ou representativa, modelo mais viável para o sistema político moderno¹¹, possibilita a sua implementação não apenas em áreas minutas, mas também em territórios continentais, unindo milhões de pessoas. Surge então a idéia de governante, que se dissocia da imagem do governado. A terceira grande transformação, é aquela pela qual passa a democracia no presente momento¹², quando outros conceitos também importantes, pertencentes à segunda etapa do processo histórico da democracia, já tiverem sido discutidos.

Retomando o pensamento antes descrito, resumindo o que já se falou até então sobre democracia, conclui-se inicialmente que os governantes devem: ser escolhidos pelos governados ou pelos representantes dos governados; agir em interesse dos representados; e/ou serem *accountable* a quem eles representam, devendo justificar suas ações e poderem ser facilmente removidos da posição de governante (HELD, D. 1995, p. 5). Porém, para se chegar a esta conclusão deve-se fazer outra visita à história democrática, desta vez as concepções doutrinárias que procuraram entendê-la.

Começando pela doutrina clássica, o método democrático é definido como “o arranjo institucional para se chegar a decisões políticas que realizam o bem comum, fazendo o próprio povo decidir as questões através da eleição de

¹⁰ (Tradução livre do autor) Originalmente: The autonomy that cities might once have possessed was curtailed as they became subordinate units of national states. What made the second transformation possible was an idea and set of practice we now tend to regard as essential to democracy – representation.

¹¹ O vocábulo moderno faz alusão à época da criação dos Estados-nacionais, também chamada de *modernidade*.

¹² A terceira transformação será discutida mais adiante

indivíduos que devem reunir-se e realizar a vontade desse povo” (SCHUMPETER, 1975 (1942) p. 251). Assim, os membros da sociedade, conscientes do que é melhor para si, tomam parte ativa no processo democrático cuidando do controle público, elegendo uma assembléia para representar a sua vontade e reservando-se o direito apenas de decidir coisas mais importantes, através, por exemplo, de um referendo.

Este conceito clássico é repleto de falácias teóricas, como questões do tipo “o que seria o bem comum?” ou “quem seria o povo?”. Evitando este tipo de conflito semântico, Dahl em *Poliarquia*, diz serem as democracias efetivamente existentes apenas “pobres aproximações do ideal democrático”, devendo ser chamadas de *Poliarquias* e não democracias. Assim, através da nova nomenclatura, evita-se conflitos de semântica, já que a palavra *democracia* deve ser entendida apenas como sistema ideal do qual os arranjos institucionais modernos são apenas aproximações.

Procurando aproximar uma solução do que seria o ideal democrático, deve-se inicialmente definir quais os fatores que levam um sistema a ser definido como uma aproximação deste ideal, a poliarquia, e em seguida mencionar as condições que favorecem ou não esta aproximação. Então, Dahl caracteriza como chave da democracia para um grande número de pessoas a capacidade de o governo ser continuamente responsivo às preferências de seus cidadãos considerando-os como “politicamente iguais”, tendo todos estas oportunidades plenas para formular e expressar preferências individual ou coletivamente e de serem estas preferências igualmente consideradas na conduta daquele (Dahl, 1997, pp. 25-26).

Estas qualidades variam segundo dois referenciais através dos quais se poderá comparar regimes democráticos, que são: o grau de oposição, ou amplitude da contestação, e a proporção da população habilitada a participar, ou o grau de inclusão. Considera-se então a democratização como formulada por estas duas dimensões, uma de contestação pública e outra de participação.

Outra visão do que seria democracia parte de Schumpeter que a conceitua como um simples método de seleção de líderes políticos, rejeitando a idéia de que a democracia incorporaria ideais políticos acerca da participação política dos cidadãos na escolha de seus líderes. Ao fazer isto, rejeita também parte do que

foi colocado por Dahl, excluindo qualquer consideração da democracia como um fenômeno histórico, dizendo apenas que historicamente a democracia moderna cresceu com o capitalismo e em conexão causal com ele, havendo uma conexão entre o sistema capitalista e o método democrático. (SCHUMPETER, 1975 (1942) p. 269)

Esta conexão com o sistema capitalista faz com que se tenha uma visão minimalista da democracia, colocando o significado da democracia como o sistema onde o povo tem a oportunidade de aceitar ou recusar as pessoas designadas para governar, como em um mercado, onde a vontade do povo é o produto e não o motor do processo político, já que o poder de decisão é adquirido através de uma luta competitiva pelos votos da população. O partido político não é um grupo de pessoas comprometidas com o bem comum, mas sim um grupo que tem uma gama de princípios definidos que são escolhidos pelos cidadãos através do voto.

Concluindo sua teoria sobre a democracia, Schumpeter enumera quatro condições para que o método democrático tenha êxito dentro das grandes nações modernas e industriais. A primeira é que a qualidade do material humano que chega ao gabinete e ao parlamento deve ser alta, devendo ser escolhidos dentre a população aqueles que estiverem preparados e disponíveis para a vocação política. A segunda diz que o alcance da decisão política não deve estender-se muito, devendo sujeitar-se essa distância à qualidade dos homens e da máquina política e ao padrão de opinião pública com que se irá trabalhar. A terceira condição diz respeito à necessidade de se ter a disposição uma burocracia bem treinada e forte o bastante para guiar e instruir os políticos que encabeçam os ministérios. Já a quarta condição é o autocontrole democrático, devendo os políticos resistirem à tentação de embaraçar o governo, à oferta de maníacos e velhacos e terem o respeito de seus eleitores, fazendo-os entender que após a eleição a ação política é sua tarefa e não deles.

Esta visão minimalista do que seria democracia hoje fora superada pelas óticas liberal e comunitária deste mesmo conceito. Novamente mudando o prisma de definição do que seria democracia, agora dentro de uma visão republicana, inicia-se a definição da importância deste modelo através da legitimação da força do Estado. Justifica-se a existência da sanção jurídico-política através de seu

surgimento com o cidadão. Em outros termos, a sociedade compõe-se não de portadores de direitos, mas de cidadãos ativos que participam do processo político através do qual surge o controle estatal. A força surge de um processo de autodeterminação dos cidadãos, sendo um poder gerado comunicativamente, institucionalizando a liberdade pública e justificando a existência do Estado. Nesta mesma concepção republicana, ao votar os eleitores expressam suas preferências e estabelecem ligações com seus representantes, licenciando assim o acesso às posições de poder que ocupam. Cria-se aí uma ligação direta entre o *input* do voto e o *output* do poder (HABERMAS, 2004 (1997), pp. 281-283).

Enquanto o processo de formação de uma vontade coletiva, nesta ótica republicana, mostra estar baseado em procedimentos de formação através do auto-entendimento ético, uma perspectiva deliberativa traz a institucionalização da deliberação, através da comunicação, que torna-se fator legitimador da formação da vontade e opinião pública.

O que se nota nestas correntes de pensamento é a necessidade constante de haver uma legitimidade do poder e da ordem pública. As variedades de pensamentos convergem para vários pontos e preocupações comuns.

Inicialmente tem-se a preocupação com a origem do poder político e a sua soberania, que, passando de Bodin a Hobbes e de Locke a Rousseau, transformou-se no preceito da possibilidade do, e condições para o, uso legítimo da força, desenvolvendo duas preocupações: quem é a autoridade legítima e soberana e quais os seus limites de atuação (HELD, D. 1995, p. 39).

Bodin, frente aos conflitos civis e religiosos de sua época, conclui que só poderá haver a resolução de conflitos internos, a nação que estabelecer um poder supremo competente para comandar tanto as autoridades comerciais como religiosas, ou seja, com uma autoridade soberana e suprema dentro daquela comunidade. Já Hobbes defendia que os indivíduos deveriam delegar os seus direitos de autodeterminação a uma autoridade singular e suprema, autorizada então a agir em seus nomes, para que houvesse paz e uma segurança política e paz por um longo termo.

Locke, já não tão de acordo com Hobbes, dizia que a criação de um aparato central não significa que haverá a transferência de todos os direitos dos

cidadãos para a esfera política, devendo sempre haver a proteção da vida, liberdade e estado.

Rousseau concorda em parte e, levando os argumentos da soberania em uma nova direção, defende a idéia que o indivíduo deve agir ativamente no processo político, já que a autoridade suprema e soberana é criada pela vontade geral.

Apesar das conclusões destes autores poderem contribuir para a justificação de uma autoridade tirânica, a conclusão óbvia que se chegou até então foi que a autoridade estaria ligada ao consentimento do povo e vinculada às fronteiras da comunidade, já que só assim seria legítima dentro de seus limites de atuação. Contribuem estes pensamentos para a concepção da democracia como regime representativo que leva à legitimação do poder dentro da esfera nacional.

A nação que possibilita esta esfera democrática, tem raiz semântica na *natio* romana, deusa que possibilita o nascimento (eis a semelhança nos vocábulos). Seu sentido clássico demonstra que um agrupamento humano denominado *nação* é aquele que tem vínculos além daqueles que o tornariam um *gens* ou *populus*. O sentido de nação traz em si um conceito de comunidade, formando entre os *nacionais* um *demos* (HABERMAS, 2003 (1929) v. 2 p. 282).

Esta mesma nação ao organizar-se política e juridicamente transforma-se no Estado moderno, que passa mais uma vez por uma crise de identidade. Mas antes de discutir esta crise, faz-se necessário visitar outros eventos que influenciaram a história desta figura.

Desde o final da segunda guerra mundial o Estado-Nação tem sido o principal tipo de poder político através do globo. Com o processo de descolonização do pós-guerra e a queda do Império Soviético, o número de Estados-nacionais multiplicou-se de 81 em 1950 para 167 em 1991 (Idem, p. 54). Também é de se notar que neste mesmo período ocorreram a segunda onda democratizante reversa e a terceira onda.

Construída em uma concepção de Estado moderno, o desenvolvimento da democracia liberal como se nota hoje ocorreu em grande parte do globo em um pequeno espaço de tempo. Define-se este Estado-Nacional moderno como o aparato político, com distinção entre governante e governado, com suprema jurisdição sobre uma dada área territorial, apoiado por uma posse do monopólio

do poder coercitivo, baseado em uma relação tida como legítima. Os principais elementos deste conceito então são: a territorialidade, o monopólio do controle coercitivo, uma estrutura de poder despersonalizada e uma posse de poder legítimo.

De acordo com Samuel Huntington, estabelecendo esta teoria no ano de 1991, os Estados modernos passaram na história por três grandes ondas democratizantes, e duas ondas reversas, expressas na relação a seguir:

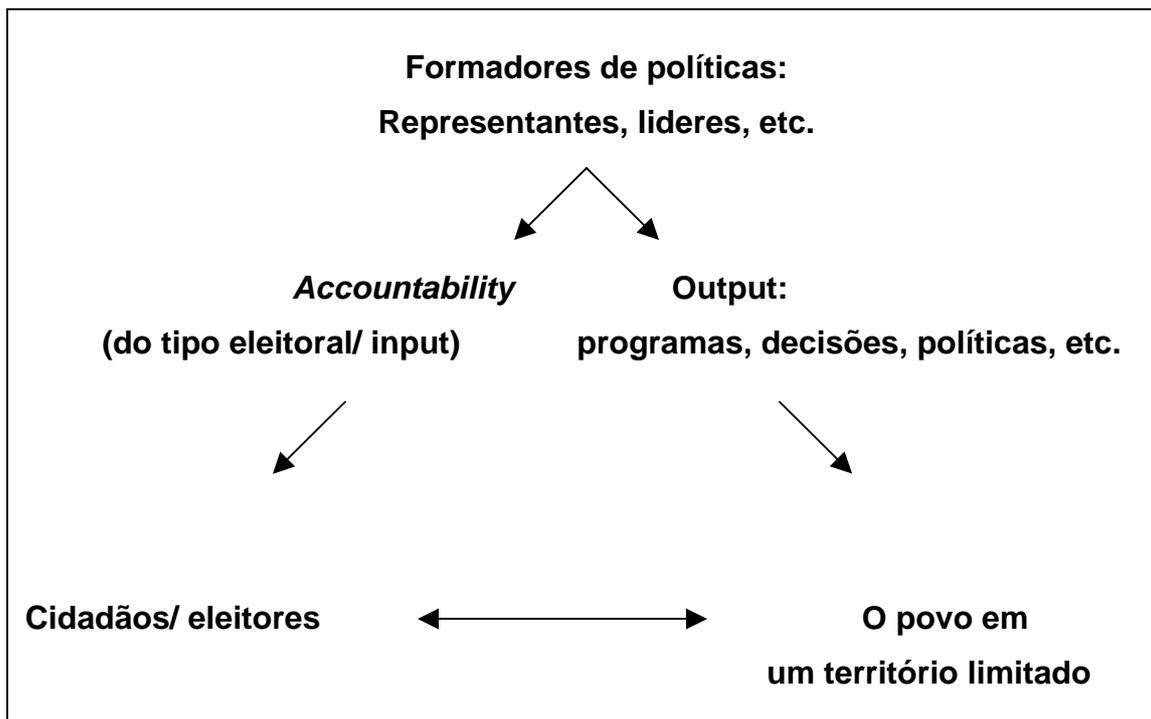
- Primeira (longa) onda democratizante: 1828 a 1926
 - Exemplos: EUA, Inglaterra, França, Itália, Argentina, etc.
- Primeira onda reversa: 1922 a 1942
 - Exemplos: Itália, Alemanha, Argentina.
- Segunda (curta) onda democratizante: 1943-1962
 - Exemplos: Alemanha Ocidental, Itália, Japão, Índia, Israel.
- Segunda onda reversa: 1958 a 1975
 - Exemplos: Brasil, Argentina, Chile.
- Terceira onda democratizante: 1974 a data indefinida
 - Portugal, Espanha, inúmeros países latino americanos, asiáticos, africanos e no leste europeu (HELD et al. 1999, p. 47).

As evidências da democratização também podem ser descritas através da estatística. Enquanto em 1975 um número equivalente a 147 estados eram representados em seu meio apenas por 23,8% de democracias liberais, enquanto 7,5% eram democracias parciais e 68,7% eram regimes autoritários, no ano de 1995 um equivalente a 164 estados mostravam ser 47,6% liberais democráticos, enquanto apenas 26,2% eram democracias parciais e outros 26,2% eram regimes autoritários (Idem, ibidem).

O Estado moderno tornou-se, junto com a democracia representativa, o padrão de poder legítimo, já que a força é consentida pelo povo e dividida pelo governo. Os responsáveis pela política pública têm *accountability* eleitoral (ou *input accountability*) por estarem submetidos a um processo de seleção ligado aos cidadãos-eleitores e tem *output accountability* devido à possibilidade de terem suas ações questionadas pelo povo (dentro de um território limitado) (HELD, D.

1991, p. 198). A dita relação pode ser demonstrada graficamente na figura a seguir, que liga estes elementos supra mencionados: eleitores, representantes, políticas públicas, responsabilidade eleitoral e identidade dos eleitores dentro de um território limitado.

Figura 1 – Relação dos Eleitores e Instituições num Território Limitado



(in HELD, D. 1991, p. 198)

Entretanto, este conceito parece estar entrando, junto com o sistema democrático que o mesmo apóia, por uma nova fase de mutação. Simultaneamente a mutação do conceito de Estado e o surgimento de novas instâncias de poder público, surge também a deterioração da adesão popular às até então sólidas instituições representativas democráticas.

É possível detectar uma crise do sentimento de estar representado, que compromete os laços que idealmente deveriam ligar os eleitores a parlamentares, candidatos, partidos e, de forma mais genérica, aos poderes constitucionais. O fenômeno ocorre por toda parte, de maneira mais ou menos acentuada, atingindo novas e velhas democracias eleitorais (MIGUEL, 2003, p. 3).

Tendo em vista este dado, seria ilógico considerar a situação até então descrita como predominante (democracia representativa e legitimidade do poder) como sendo idêntica à atual, já que existe na presente conjectura política influência de outras forças que não as estatais. A inter-conectividade global e regional que permeia as relações domésticas hodiernas torna os destinatários de políticas nacionais não apenas aqueles limitados dentro do território limitado do Estado, deixando de ser apenas os nacionais os destinatários de tais políticas. Nas palavras de Held. “Once the ‘relevant community’ concept is tested in the global interconnectedness we reach the following questions: To whom decision makers have to justify their decisions? To whom should they be accountable?” (1995, p. 17).¹³

Este fato torna necessária uma re-avaliação da teoria democrática e por conseqüência uma re-avaliação dos conceitos de legitimidade e de *accountability* dos Estados atuais, que claramente não são mais adequados aos processos de globalização (e de regionalização) presentes. Estariam estes Estados passando por mais uma onda reversa de democratização, camuflada de processo de mundialização?

Esta intrigante colocação torna necessário destacar o fato de que esses processos, a princípio econômicos, têm feito com os Estados cedam cada vez mais esferas de competências, antes exclusivamente suas, às organizações e instituições internacionais, tornando-se cada vez mais dependentes de regras e decisões estranhas a sua política doméstica. O questionamento que logicamente decorre desta situação é se o poder, decisões e ações destas forças além do, ou superiores ao Estado Nacional, são ou não legítimas através do dito referencial teórico moderno do que seria democracia (em outras palavras, segundo a teoria democrática representativa).

Para Max Weber, um domínio legítimo, inclusive do poder Estatal, não é aquele que simplesmente está dotado de submissão exterior, ou deste caráter puramente normativo, mas aquele que desperta nos membros a fé em seu exercício, que transforma a sua disciplina em adesão à verdade que ele representa (FREUND, 2003, p. 166). Em suas palavras, existiriam três

¹³ Uma vez que o conceito de “comunidade relevante” é testado na rede global, chegamos as seguintes questões: A quem os tomadores de decisões devem justificar-se? A quem eles devem ‘responsabilizar-se’? (tradução livre do autor).

fundamentos de legitimidade: a tradicional, a legal-burocrática (racional) e a carismática:

Existem em princípio – e começaremos por aqui- três razões internas que justificam a dominação, existindo, conseqüentemente, três fundamentos da *legitimidade*. Antes de tudo, a autoridade do ‘passado eterno’, isto é, dos costumes santificados pela validez imemorial e pelo hábito, enraizado nos homens, de respeitá-los. Tal é o ‘poder tradicional’, que o patriarca o senhor de terras, outrora, exercia. Existe, em segundo lugar, a autoridade que se funda em dons pessoais e extraordinários de um indivíduo (carisma) – devoção e confiança estritamente pessoais depositados em alguém que singulariza por qualidades prodigiosas, por heroísmo ou por outras qualidades exemplares que dele fazem o chefe. Tal é o poder ‘carismático’, exercido pelo profeta ou –no domínio político- pelo dirigente guerreiro eleito, pelo soberano escolhido através de plebiscito, pelo grande demagogo ou pelo dirigente de um partido político. Existe por fim a autoridade que se impõe através da razão da ‘legalidade’, em razão da crença na validez de um estatuto legal e de uma ‘competência’, positiva, fundada em regras racionalmente estabelecidas ou , em outros termos, a autoridade fundada na obediência, que reconhece obrigações conformes o estatuto estabelecido (WEBER, M. 1999, p.57-58)

Importante notar a diferença existente entre uma autoridade se impõe através da crença da validade de seus estatutos legais e comandos e de outra que se impõe através da força ou cuja obediência decorre de cálculos racionais de custo-benefício. Enquanto se seguem os comandos desta segunda ordem por prudência ou cálculo racional (devido ao poder que está implícito no mesmo), os comandos da primeira são moralmente vinculantes, sendo este tipo de “motivação” para se seguir comandos o que Weber pretende ressaltar em sua colocação acima transcrita.

Em Habermas encontra-se a necessidade da vinculação deste poder legítimo à figura do Estado de Direito, como se vê:

O estado é necessário como poder de organização, de sanção e de execução, porque os direitos têm que ser implantados, porque a comunidade de direito necessita de uma jurisdição organizada e de uma força para estabilizar a identidade, e porque a formação da vontade política cria programa que têm que ser implementados (HABERMAS, 2003 (1929), V. 1, p. 171).

Nesta mesma obra, mais adiante, cita Habermas a necessidade da participação do cidadão nestes processos internacionais, lançando o termo “arrogância do pós-nacional” quando tratando do passado e futuro do Estado Nacional.

Tratando do processo de unificação europeia, diz este autor:

A dissolução das chaves semânticas que definem a cidadania e a identidade nacional corresponde ao fato de que a forma clássica do Estado nacional se encontra hoje em dissolução, à medida que a Comunidade Europeia se transforma numa união política. Para entender isso, basta lançar um olhar sobre o modo como ela surgiu nos inícios da modernidade (IDEM, V. 2, p. 280).

O Estado moderno caminha de mãos dadas com a democracia liberal e o sistema legal constitucional. Uma modificação na sua estrutura interna (e em suas relações de poder) implica, horizontalmente, uma mutação no seu sistema legal e político. Observando a evolução do Estado-nacional, nota-se que ela reflete diretamente na ação política do mesmo, ou seja, na forma de representação política e legitimação do poder estatal e nas instituições jurídico-constitucionais que o sustentam. Esta transformação demanda novas formas de se compreender tanto a representação como o funcionamento legal do Estado, pois os antigos métodos de legitimação (formados de acordo com e destinados ao Estado-nação do século passado) aparentam obsolescência e ineficácia, conduzindo a uma crise de legitimidade¹⁴ que possivelmente é, em suma, a máscara de uma deficiência perceptiva, mas que entretanto, demanda a busca imperativa de novas bases de validação de poder.

2.2 Teoria da representação e processos eleitorais

Antes de tratar a crise supra mencionada e a busca cogente por novas formas de validação de poder político, deve-se visitar na teoria política o que já se discute a respeito das formas de representação política. Sabe-se que a legitimidade da configuração do Estado moderno estará intimamente ligada ao conceito de representação, já que foi a evolução para este tipo de relação que tornou possível a transição da democracia grega para a do século das luzes. Também é importante uma compreensão suficiente do que seria representação para que se possa entender a relação de *accountability* que dela surge, fato que é tratado em seguida. Inexistindo delegação poderá haver *accountability*? Resta

¹⁴ Será abordada em detalhes mais adiante.

saber se existe representação mesmo quando não há delegação eleitoral, por que havendo esta relação haverá *accountability*.

Duas obras são subsídios excepcionalmente importantes para a compreensão das formas clássicas e atuais de se conceber a representação, sendo a primeira de autoria de Hannah Pitkin e a segunda de Jane Mainsbridge.

Apesar de não descrever nenhuma forma como equivocada, a primeira autora (Pitkin) defende que diversas dessas formas de se conceber a representação são apenas visões parciais de um todo, que limitam-se à concepção de um todo através de um único ângulo, não resumem-se em erradas ou equivocadas, porém em incompletas.

O *conceito* de representação política torna-se cada vez mais complexo, na medida em que a prática não se adequa aos modelos ideais correntes. A polissemia da palavra contribui para isso, pois a idéia de representação política é contaminada pelos diferentes usos de “representação” e “representar” nas artes visuais, nas artes cênicas, na literatura e no campo jurídico, entre outros (MIGUEL, 2003, p. 131).

Iniciando com a representação formal, esta demonstra o modelo no qual se encaixaria os conceitos de representação descritos por Hobbes, Weber e muitos outros. Devido ao fato deste ter como foco principal a transferência (ou delegação) da autoridade, conhece-se o mesmo como “visão autorizadora” da representação. O ponto que liga as diversas teorias desta classe é o fato delas verem o representante como alguém autorizado a agir, que recebendo direitos que antes não tinha, sendo aqueles que delegam o dito poder, os reais responsáveis pelos atos de quem recebe a delegação. Weber, por exemplo, definia representar como o ato de um membro do grupo ser selecionado para agir legitimamente em seu nome.

Outro tipo de visão formalista da representação é a da “visão da *accountability*”, onde o representante é aquele que os representados podem responsabilizar pelas suas ações. Diferente da primeira forma de representação formal, nesta tem-se como alvo principal não a delegação mas a responsabilização que surge da mesma. Segundo esta corrente, a democracia representativa seria aquela onde os agentes podem ser responsabilizados pelas suas ações frente sociedade como um todo.

Apesar de parecerem estar totalmente opostas no espectro, ambas as visões de representação limitam-se a aspectos formais. Para Pitkin, enquanto um

grupo define um representante como alguém que foi eleito, ou seja, autorizado, o outro vê como alguém que estará sujeito a eleição (responsabilizado), ou seja, enquanto um vê a representação como começando de uma certa forma, o outro a vê como terminando (PITKIN, 1972, p. 58).

Além desta forma de se ver representação existem outras de conteúdo mais substantivo, focalizadas ou no que o representante é ou no que ele faz. Seria o contraste de *vertreten* (agir por outro) com *darstellen* (estar em lugar de outro). Estar no lugar de outra pessoa pode ser vista de uma forma descritiva ou simbólica. Por não ser este tipo de representação importante para este estudo, passa-se às formas de se compreender a representação através da ação.

Ao analisar a representação como o “agir para” difere-se tanto da visão formalista quando da simbólica. Os formalistas não definem limites para o agir do representante, os simbolistas não falam sequer em agir. É uma das visões mais difíceis de discutir, devido ao fato de ser difícil formular concepções teóricas para fatos tão facilmente notados de forma empírica. Em poucas palavras é difícil estabelecer critérios de ação para definir a representação, porém desta forma, pode-se dizer mais facilmente se há ou não uma boa representação. A atividade do representante deve ser definida em termos do que ele faz ou de como ele o faz, ou em combinações destes dois fatores.

Esta concepção substantiva é o que faltou na visão formalista de autorização, já que ela tem como determinar limites para a atuação do representante. Apesar de se ver algo neste sentido quando na representação simbólica, onde o limite residiria em ser ou não símbolo, na representação do modelo em que se age por outro é esta ação que define se a representação é ou não adequada.

O primeiro questionamento que se pode fazer quando analisando representação através do prisma da ação, concerne aos limites de ação do representante. O caso mais familiar na literatura que trabalha a representação deve ser a descrição de que o representante deve agir tal como se fosse o representado. Porém, quando se está representando um grande número de pessoas, torna-se difícil esta colocação. Esta idéia muito lembra a idéia de semelhança vista nas visões definidas como descritivas, onde o representante faz o representado presente.

Segundo Pitkin existem apenas duas possibilidades para a ação do representante: ou ele irá agir como o representado gostaria que ele agisse ou ele irá agir como julgar no melhor interesse do representado. Assim, o grande questionamento que se lança resume-se no seguinte: deve o representante agir como os seus constituintes querem e estarem presos a incumbências e instruções a ele dadas, ou deverá o representante estar livre para poder agir da forma como ele considerar melhor na busca dos interesses dos representados (Idem, p. 145)?

Entre os dois pólos radicais de posicionamento que se pode encontrar para responder esta questão, existiriam mais três posições intermediárias. A primeira, que radicaliza a posição do mandato, diz que o representante agirá apenas seguindo as instruções explícitas do seu constituinte. Outra posição, um pouco mais moderada, admite certa discricção, porém deverá ser o eleitor consultado. A posição intermediária diz que o mandatário deverá agir como seus representados gostariam, a não ser que receba instruções para tanto. A quarta posição, já mais tendente à liberdade do representante, diz que o mesmo deverá agir como acha melhor, a não ser que tenha suas ações vinculadas a promessas de campanha ou a uma plataforma política. A posição extrema no que tange a liberdade já diz que o representante deverá agir de forma completamente independente. Como diz a autora, deve-se tomar cuidado com as formas extremas para que o representante não vire nem um mero instrumento ou um ditador.

Este primeiro problema encontrado, ou a controvérsia do mandato contra a independência, apesar de não poder ser consistentemente solucionado, contribui para que se possa iniciar a adoção de critérios para o agir do representante. Pitkin conclui que o representante deverá agir de uma forma tal que, apesar de independente, e apesar de seus constituintes serem capazes de ação e julgamento, nenhum conflito irá surgir entre os dois. Ele deverá agir nos interesses dos constituintes porém sem entrar em conflito com seus desejos. O que se buscava e que não se encontrou até então são limites conceituais para a ação do representante. Estes limites conceituais, que irão resolver o conflito posto acima, virão com cada teoria analisada, que justificará o por quê da adoção de cada posição.

Trabalha esta autora outros conceitos de representação que diferenciam-se quanto a vinculação de interesses. O primeiro a ser estudado é o que vem de

Burke, que utiliza como fundamento interesses não-vinculados e em seguida trabalha-se uma visão mais liberal com interesses vinculados. Por fim expõe-se uma visão radical, onde os interesses são tão subjetivos que a representação torna-se impossível.

A primeira linha, de Burke, prega a independência do representante para com o representado, não havendo qualquer obrigação do constituído para com os constituintes, a não ser no que tange a legislatura necessitar refletir adequadamente os sentimentos populares. Isso vem do fato que ele concentra a representação nos interesses e não nas pessoas, concebendo-os como objetivos e não vinculados à realidade.

São dois os tipos de representação encontrados em Burke. A primeira é o conceito de representação nacional, onde o parlamento representa a nação como um todo, sendo o dever de cada membro procurar satisfazer o bem de todos, não devendo ser levado em consideração os desejos egoístas de partes do país ou de eleitores individuais. O parlamento deve descobrir e agir em interesse nacional.

A segunda forma de representação em Burke muito se assemelha a representação substitutiva encontrada em Mainsbridge (que se discute mais adiante) que é a representação de interesses. Vendo os interesses como desvinculados de pessoas, o representante de uma área poderá virtualmente representar outra área que tenha interesses semelhantes. Ou seja, havendo um representante defendendo os interesses de uma zona industrial, os interesses de outra zona industrial semelhante também estarão sendo defendidos. Esta representação, segundo a interpretação de Burke, tem vários pontos positivos, já que ela está livre de várias inconveniências e corrige erros de representação. Na interpretação de Pitkin, este tipo de representação não pode ser avaliado, já que uma vez que os interesses virtuais não estejam sendo defendidos a representação virtual deixa de existir, não havendo possibilidade de existência de um representante virtual ruim.

A visão liberal, segunda no que tange à representação segundo a ação por Pitkin, procura representar indivíduos com interesses e não simplesmente interesses desvinculados. A mudança conceitual que vem de Burke para este entendimento liberal, predominante com os Federalistas, concebe duas grandes mudanças de perspectiva: a primeira é que a sabedoria dos legisladores torna-se

mais questionável de um lado, enquanto as opiniões do povo tornam-se mais relevantes de outro. A superioridade relativa do primeiro reduz-se em razão do segundo.

A posição final da autora, que busca uma aplicação prática mais completa deste conceito de representação, tenta resumir todos os pontos anteriormente trabalhados, dizendo que em todos algo fica obscuro devido a unilateralidade da forma com que se vê a representação.

O que se conclui é que não são os conceitos explanados de todo incompatíveis, porém deve-se existir algo de formal (primeira visão abordada) um certo nível de identificação (segunda visão abordada) e um controle adequado da ação substantiva do representante (última abordagem). Diz que apesar de fundadas em verdades mutuamente excludentes, estas visões muitas vezes fazem grande sentido quando aplicadas à vida política, e que determinados aspectos da vida política podem ser melhor compreendidos através destes entendimentos teóricos.

Em síntese, deverá existir na representação algo de formal, destinado a identificar a delegação e a *accountability* que derivam desta delegação, deverá existir algum tipo de identificação, ao menos para que aquele representante também funcione como símbolo, e um controle adequado da ação substantiva do representante.

Passando para a segunda autora que se pretendeu analisar, o que se pode encontrar no texto de Jane Mainsbridge, são justamente formas através das quais se busca encontrar os elementos supra mencionados no sistema representativo norte americano.

Através do tempo, os cientistas políticos americanos buscaram descrever como se relacionavam os agentes políticos com aquelas pessoas responsáveis pelo seu cargo eletivo. Entretanto a teoria normativa do que consistiria uma boa representação não acompanhou o paço das recentes descobertas empíricas.

A teoria predominante, não só nos EUA como também em todo globo, é a da representação promissória, onde o foco resta na ação do político ao fazer suas promessas de campanha e após ao cumpri-las ou não. Contudo, o trabalho empírico nos últimos vinte anos descobriu outras formas de relacionamento, das

quais destaca-se a representação substitutiva que se discutirá adiante (*surrogate representation*) (MAINSBRIDGE, 2003, p. 515).

Apesar de serem formas legítimas de representação, nenhuma consegue atingir os mesmos critérios de *accountability* desenvolvidos para representação promissória. Assim, nota-se que é necessário se ver estes novos tipos de relacionamento entre o representado e o representante de forma sistêmica e plural, concluindo-se que existe mais do que uma forma de se representar legitimamente em uma democracia.

A primeira forma de representação apresentada, a representação promissória, seria aquela clássica que segue o modelo tradicional de agente-representante. Para o Direito, promissória é o papel que relata uma dívida escrita, então neste tipo de representação a relação de poder entre o eleitor e o representante corre de forma linear, já que ao demandar uma promessa, o eleitor no T1 (época de eleição) exercita o poder (ou tenta) sobre o representante durante o T2 (mandato eleitoral).

É a forma pela qual concebem o poder Dahl e Weber. A representação promissória funciona normativamente através da possível sanção que o representante poderá sofrer futuramente (T3 – época de reeleição) ao não ser reeleito. Esta concepção tem a vantagem de refletir de forma simples e não mediada o desejo dos cidadãos, dizendo que o desejo e poder dos cidadãos está impresso no resultado eleitoral. Apesar de nunca ter explicado por completo a representação política, tem sido o modelo representativo mais utilizado. O foco principal desta teoria está na obrigação normativa de cumprir o que foi prometido durante a autorização eleitoral. Concebe o poder do eleitor sobre o representante de forma “para frente” e a *accountability* é exercida através da sanção.

Porém este tipo de representação torna-se ineficaz quando, analisando relações que não possuem o ato de delegação, como no caso das instituições internacionais que se analisa nesta dissertação. Entretanto, mais adiante em seu estudo, analisa a autora que existe um tipo de representação onde não haverá relação de delegação porém haverá representação. Este tipo de representação apresentado é o de *representação substitutiva*, que é feita por um candidato para com pessoas com quem ele não tem relação eleitoral, como por exemplo um representante de um outro distrito. É próximo do que Burke chamaria de

representação virtual. Hoje nos Estados Unidos, indivíduos de grupos de interesse muitas vezes utilizam-se de um representante substituto para fazer avançar seus interesses substantivos quando o candidato eleito em seu distrito não o fará. É um modelo semelhante àqueles de representação através da ação, descritos por Pitkin.

Este tipo de representação tanto no âmbito do estado quanto da nação tem um papel importante para aqueles cidadãos cujo candidato perdeu a eleição. Como todos os distritos eleitorais são do tipo “winner takes it all”, muitas pessoas ficam sem representante devido à má distribuição geográfica dos eleitores em relação aos candidatos.

Assim, os eleitores que são minoria no distrito *A* tem seu representante substituto no distrito *B*, onde ele é maioria. Quando não existe afluência de dinheiro (para a campanha política) o representante não tem relação de *accountability* nenhuma com o seu “eleitor substituto” (forma pura), também não existindo qualquer relação de poder entre o constituinte e o substituto.

A única forma para o surgimento de uma relação de poder é no caso em que há uma contribuição financeira para a campanha do substituto. Neste caso, para que o substituto venha a ganhar as mesmas contribuições na época da reeleição, ele deverá defender os interesses dos seus eleitores substitutos também.

Entretanto, mesmo desconsiderando o medo de perda de contribuições para sua eleição, os representantes substitutos muitas vezes sentem-se responsáveis pelos seus constituintes substitutos. Esta relação torna-se mais forte quando o candidato e eleitor substitutos compartilham experiências como: deficiência física ou participar da mesma minoria de interesses excluídos. Neste caso, dizem alguns representantes substitutos, que como faz parte do seu discurso eleitoral defender estes interesses, nada mais coerente que acolher os eleitores de outros distritos e seus interesses compartilhados.

Desta forma, desenvolvem-se critérios normativos para julgar em que grau um representante substituto atinge padrões democráticos. Inicialmente, nota-se o propósito de que toda a legislatura deverá defender os interesses dos eleitores em maioria (e não dos representantes em maioria). Sendo os principais pontos que se deve seguir a justiça com os adversários, providenciando representação

proporcional aos interesses e a eficácia deliberativa, providenciando alguma representação para relevantes perspectivas de decisão.

Em suma, a representação substituta deve seguir critérios para a representação proporcional de interesses em assuntos conflituosos, devendo concentrar-se não na dialética entre o cidadão e o eleito, mas entre o eleito e o sistema.

A conclusão que se chega é que existirão diversas formas de representação, inclusive formas que não compreendem em sua essência um processo eleitoral, porém comportam situações onde ela efetivamente existe. Deverá existir algum tipo de laço formal, como se viu na teoria de Pitkin, porém, analisando a forma através do qual se compõe a representação, deve-se ilustrar a relação de *accountability* que dela deriva. Sendo este tipo de representação, no caso das instituições internacionais, baseadas em um agir para, deverá existir um mecanismo de controle para a ação do representante, que formará aí a relação de *accountability* que dela deverá resultar.

2.3 *Accountability* e o Estado-nacional

Enquanto a representação direita, decorrente do processo eleitoral compõe a primeira etapa do processo de legitimação democrática, a *accountability*, como já foi colocado acima, ocupa o lugar contraposto, verificando se aqueles que a partir do processo eleitoral tornaram-se formalmente legítimos para agir em nome dos seus eleitores estão realmente cumprindo aquilo que deles se espera. Define-se *accountability* como a capacidade de responder pelas ações ou omissões e estar sujeito às sanções que destas podem vir¹⁵.

...há um reconhecimento mais ou menos generalizado, mesmo entre os defensores da introdução de mecanismos descritivos, de que autorização e *accountability* são os instrumentos cruciais da legitimação e da manutenção do vínculo entre governantes e governados. O que importa destacar, aqui, é que as visões correntes da representação política, no senso comum, no ordenamento jurídico e também na ciência política, estão centradas no voto e na primeira dimensão, positiva, do exercício do poder: trata-se do processo de escolha de delegados para que tomem as decisões em nosso nome (MIGUEL, 2003, p. 131).

¹⁵ Eis a razão para não utilizar o termo “responsabilização” em lugar de “*accountability*”, incorporando-se nesta dissertação o segundo termo em sua forma original, com sua carga de significado. Fica o mesmo em itálico devido a sua incorporação indevida à língua portuguesa.

Mais adiante o mesmo autor encontra no processo eleitoral sua importância e a raiz da *accountability* eleitoral, como se vê abaixo:

A eleição ocupa uma posição de destaque absoluto já que, bifronte, é o episódio fundador e, ao mesmo tempo, a meta orientadora da relação entre representantes e representados. Ela é vista tanto como o momento da autorização para que outros decidam em nome do povo, que permanece como titular último da soberania, quanto como o momento de efetivação da *accountability*, quando os representados apresentam seu veredicto sobre a prestação de contas dos representantes (idem, ibidem)

Entretanto, não se deve relacionar *accountability* sempre com o processo eleitoral, já que ela nem sempre dele deriva. Da mesma forma que existem formas de se representar derivadas de processos não eleitorais existem formas de *accountability*.

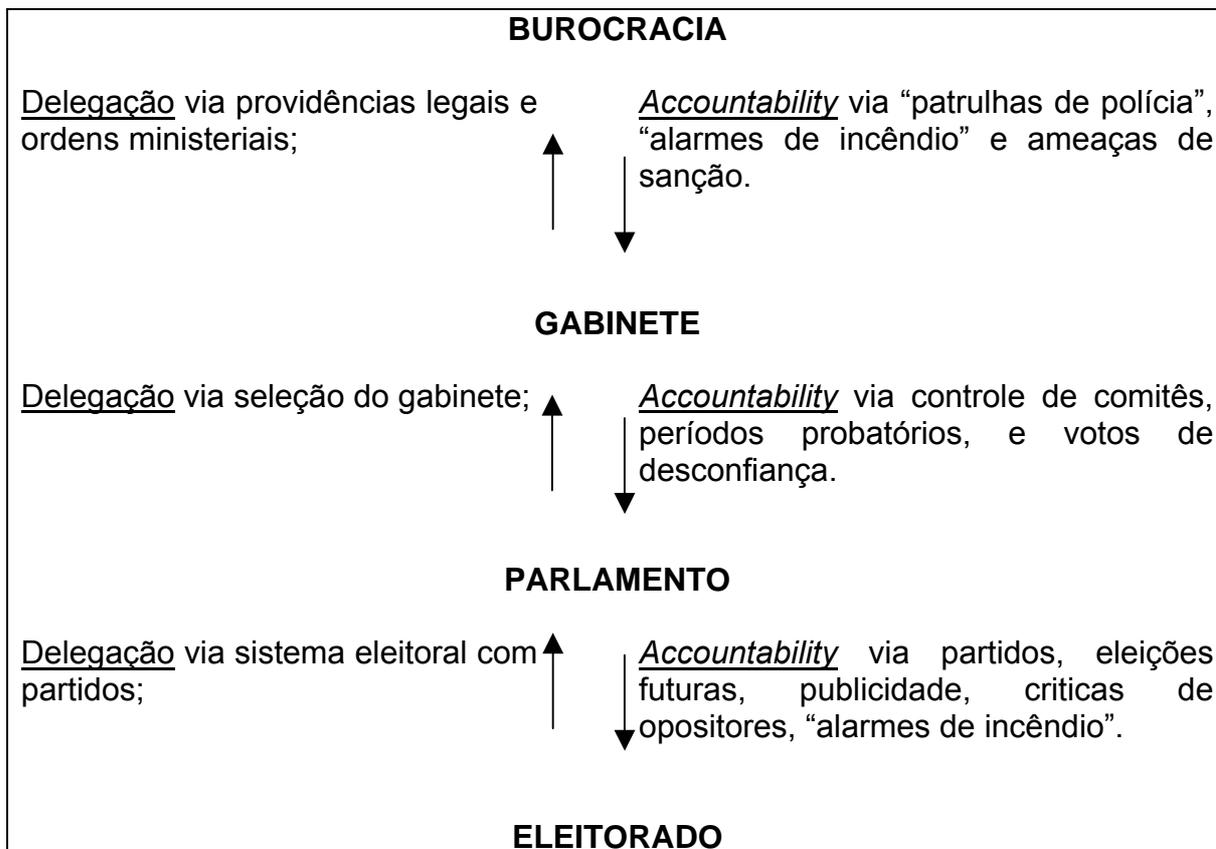
Existirá *accountability* sempre que houver algum tipo de delegação de poder, criando um elo entre um mandatário e um agente. O fato de que havendo o descontentamento do mandatário para com o comportamento do agente implicará no seu afastamento é a essência da *accountability*. A relação de delegação corre em direção oposta a de *accountability*, indo a primeira do mandatário para o agente e a segunda do agente para o mandatário.

Accountability significa que o delegante tem o direito de retirar condicionalmente a autoridade delegada como um todo. Contudo, especialmente na política, raramente isto significa algo próximo de um afastamento imediato. Isto pode significar a recusa em renovar uma relação de delegação que tem um final previsto ou pode significar simplesmente a retirada da autoridade do agente, porém deixando-o em seu gabinete (SHUGART, MORENO e CRISP, 2000, p.4)¹⁶.

Nota-se que não existirá necessariamente uma relação eleitoral, mas sim uma relação de delegação de poder. Quando analisando o sistema político inglês, os autores supra fazem desenho semelhante a este:

¹⁶ Tradução livre do autor, originalmente: Accountability means that the principal has the right to withdraw the conditionally delegated authority altogether. This usually means dismissing (firing) the agent. However, especially in politics, often it means something short of immediate dismissal. It may mean refusing to renew a delegation relationship that has a fixed endpoint or it may mean simply downgrading the agent's authority, but allowing the agent to retain her office.

Figura 2 - Relações de delegação e *accountability*: Hierarquias latentes em um sistema parlamentarista



As setas que ascendem significam as relações de delegação, já as que descendem representam a ligação de *accountability*. É interessante notar que mesmo em um sistema político haverão relações de *accountability* que não estão ligadas a processos eleitorais. Neste gráfico acima, por exemplo, apenas a primeira relação, ligada ao eleitorado, desenvolve-se a partir de um processo eleitoral.

Existiriam duas formas básicas de *accountability* inerentes ao Estado-nacional. A primeira linha pode ser chamada de modelo participativo de *accountability*, enquanto a segunda modelo de delegação. A principal diferença entre estes dois modelos é de ordem subjetiva e responde a questão de quem poderá responsabilizar os agentes pelas suas ações. Enquanto a linha participativa diz que qualquer pessoa afetada pela ação do agente poderá responsabilizá-lo, enquanto no modelo de delegação apenas aqueles que participaram do processo de delegação poderão responsabilizar o agente.

Os dois modelos de *accountability* supra mencionados levam a diferentes estratégias e mecanismos de participação, já que estão ligados a noções diferentes de legitimidade. No primeiro modelo, participativo, aqueles afetados podem, através da participação política, responsabilizar aqueles que detêm poder, enquanto no segundo modelo, de delegação, aqueles responsáveis pela transferência de poder tem vários mecanismos para poder responsabilizar os responsáveis pela ação política (GRANT, KEOANE. 2005, p. 33).

No modelo de delegação, têm-se a noção de que o poder só é legítimo quando delegado através do consentimento daqueles que sofrerão a ação política. Já no modelo participativo poderá haver representação sem delegação, fato que torna necessário outras formas de *accountability* que não aquelas oriundas do modelo anterior.

Este modelo participativo possibilita que se entenda o governo supranacional como passível de mecanismos de *accountability*, enquanto o outro não, já que muitas vezes não se concebe uma linha de delegação entre o agente e o mandatário. Como o objetivo principal desta dissertação é encontrar mecanismos que atribuam maior legitimidade ao governo europeu além do Estado-nacional, passa-se agora ao estudo dos conceitos antes mencionados (democracia, representação e *accountability*) frente aos sistemas internacionais.

2.4 Democracia, representação, *accountability* e sistemas internacionais

Voltando à teoria de Dahl, na qual a história da democracia passa por três grandes mudanças, sendo a primeira a instituição do sistema democrático direto na Grécia antiga e a segunda a forma democrática indireta representativa do Estado-nação moderno, a história contemporânea encontra-se na terceira transformação.

A terceira transformação, então, é aquela pela qual agora se passa. Da mesma forma como as antigas cidades-estado perderam muito da sua autonomia política, econômica, social e cultural quando foram absorvidas em Estados-nacionais mais amplos, também em nosso tempo o desenvolvimento de sistemas transnacionais reduz a

autonomia política, econômica, social e cultural dos Estados-nacionais (DAHL, 1994, p. 2)¹⁷.

A ação doméstica torna-se de importância não apenas para aquele ator inserido neste âmbito, mas também para outros que poderão sentir o reflexo desta ação, trazendo assim uma dissociação entre a figura do cidadão responsável pela delegação de poder e aquele indivíduo que sofre as consequências da ação política.

O globalismo e as redes de interdependência que este reflete criam um potencial para discórdia, já que as ações desenhadas para os governos frequentemente afetam diversamente seus vizinhos. A solução mais simples – internalizar estas externalizações em unidades políticas mais amplas – é tida como difícil, quase impossível, pela variedade de práticas culturais e preferências político-econômicas espalhadas pelo mundo, dificuldades de comunicações inter-culturais e competições entre elites dominantes. O governo mundial aparece como improvável resultado desta heterogeneidade. Mas a autarquia nacional é altamente ineficiente, e a ação autônoma em anarquias políticas geram conflito. A política global está então de frente a um problema de governação: governação o bastante a controlar conflito e gerar eficiência econômica tem sido dificilmente conseguida se não através de fragmentação político cultural¹⁸ (KEOANE, NYE, 2001, p. 2).

Existem ao menos três razões pelas quais a globalização demanda cada vez mais instituições internacionais. Inicialmente, este processo traz consigo problemas que não cabem dentro das fronteiras territoriais dos Estados-nacionais. Algumas áreas, como as decorrentes do crescimento dos mercados financeiros em escala global, crescem devido à necessidade de coordenação e uniformização de regras de controle entre os Estados envolvidos. Outros problemas como poluição, derramamentos de óleo ou até mesmo o aquecimento global

¹⁷ Tradução livre do autor, originalmente: The third transformation, then, is the one now taking place. Just as earlier city-states lost much of their political, economic, social, and cultural autonomy when they were absorbed into larger national states, so in our time the development of transnational systems reduces the political, economic, social, and cultural autonomy of national states.

¹⁸ Tradução livre do autor, originalmente: Globalism and the networks of interdependence that it reflects create the potential for discord, since the desired actions of governments often adversely affect their neighbors. The simplest solution – to internalize these externalities in larger political units – is rendered difficult, often impossible, by the world's variety of cultural practices and political-economic preferences, difficulties of cross-cultural communication, and competition among ruling elites. World government seems infeasible as a result of this heterogeneity. But national autarchy is highly inefficient, and autonomous action in political anarchy generates conflict. World politics is thus bedeviled by a dilemma of governance: sufficient governance to control conflict and generate economic efficiency has often been unattainable as a result of political and cultural fragmentation.

ultrapassam as fronteiras nacionais, demandando esta mesma ação coordenada entre países.

Uma segunda razão pela qual a globalização torna necessária à ação internacional é o fato de que alguns valores sociais tornaram-se universais de tal forma que a proteção de direitos humanos, por exemplo, torna-se uma missão de todas as nações. Assim, surgem as instituições internacionais que buscam garantir uma proteção mínima a estes direitos.

Por fim, surge também a necessidade de se garantir as “regras do jogo” em escala global. Uniformização de regras de comércio e trabalho, por exemplo, facilitam os interesses privados envolvidos neste processo. Assim, instituições privadas podem financiar e incentivar a criação de organismos internacionais que venham facilitar sua atuação em diversos Estados simultaneamente (COGLIANESE, 1999, p.3).

Voltando a teoria de Dahl, a evolução da democracia limitada ao âmbito da cidade (direta) à democracia em contexto nacional (representativa) parece encontrar situação análoga a sua no presente contexto de expansão global supra mencionado. Como o Estado aparenta tornar-se insuficiente em determinados âmbitos de atuação, ocorre uma nova transformação democrática, partindo do Estado-nacional e evoluindo para o contexto transnacional. O próprio Dahl defende esta comparação de forma clara mais adiante em seu texto:

O resultado é como o processo da segunda transformação em escala mundial. Tanto como a ascensão do Estado-nacional reduziu a capacidade dos cidadãos locais exercerem controle sobre matérias de vital importância através de seus governos locais, a proliferação de atividades e decisões transnacionais reduzem a capacidade dos cidadãos de um país exercerem controle de matérias de vital importância a eles através de seu governo nacional (idem, p. 3)¹⁹.

As estratégias de ação para o Estado nacional frente às forças globalizantes podem ser sinteticamente resumidas em cinco formas de ação, colocadas de forma gradual quanto à retenção de controle doméstico da mesma (da maior retenção à menor) na representação abaixo:

¹⁹Tradução livre do autor, originalmente The result is something like the second transformation writ large on a world scale. Just as the rise of the national state reduced the capacity of local residents to exercise control over matters of vital importance to them by means of their local governments, so the proliferation of transnational activities and decisions reduces the capacity of the citizens of a country to exercise control over matters vitally important to them by means of their national government.

Figura 3 – Formas de Controle Interno pelo Estado

	Descrição da opção	Autoridade que permanece no nível nacional
Controle Interno	A nação exerce atividade através de políticas criadas no âmbito doméstico.	Todo
Reconhecimento mútuo	Os estados nacionais acordam em reconhecer dentro de condições específicas políticas criadas no âmbito doméstico de outras nações, que por sua vez reconhecem suas políticas reciprocamente.	Toda, porém em algumas situações o Estado nacional reconhece políticas oriundas de outras nações.
Consentimento	Estado nacional dá consentimento à autoridade política criada através de negociação internacional com outros Estados.	Toda, porém autoridade é limitada pela barganha.
Delegação	Estados delegam autoridade política a instituições internacionais. Delegações podem ser extensas ou limitadas.	Algum
Retirada	Estados nacionais podem ceder ou abandonar autoridade política em determinada área.	Nenhum.

(Adaptado de COGLIANESE, 1999, p.4).

Já outros autores, como Bob Jessop (*in* SANTOS, 2002), entendem existir três tendências gerais à transformação do poder do Estado: a desnacionalização, a de-estatização dos regimes políticos e a internacionalização do Estado nacional. O primeiro movimento prega um esvaziamento do aparelho do Estado delegando seus poderes aos níveis subnacional e supranacional, enquanto o segundo reflete a mudança do papel estatal de governo centralizador para um governo de parcerias (de governação²⁰) e o terceiro, finalmente, insere o Estado nacional no contexto internacional de forma mais ativa, aumentando sua capacidade de ação e adequando as condições internas às exigências estrangeiras. As três

²⁰ O termo “governança” vem de *governance* em inglês, que apesar de semelhante a governabilidade, significaria “o ato ou capacidade de governar”. Esta tradução encontra maior divulgação no português ibérico que no americano, figurando inclusive na obra organizada por Boaventura Souza Santos supra citada (SANTOS *in* SANTOS, 2002) o esclarecimento da tradução no texto lido ao final da página 37.

alternativas, entretanto, tem um ponto em comum: demandam mudanças institucionais e legais massivas (SANTOS *in* SANTOS, 2002, pp. 37-38).

(...) verifica-se o declínio do Estado-nação. Parece reduzir-se o significado da soberania nacional, já que o Estado-nação começa a ser obrigado a compartilhar ou aceitar decisões e diretrizes provenientes de centros de poder regionais e mundiais. (...) Se por um lado o Estado-nação é levado a limitar e orientar os espaços da cidadania, por outro lado, as estruturas globais de poder são levadas a limitar e orientar os espaços da soberania nacional (IANNI, 1999, p. 16)

Por conseqüência, enquanto a capacidade de ação do Estado no âmbito internacional move-se cada vez mais em direção a ineficácia, aquilo que seria doméstico ou internacional parece mesclar-se. As relações transnacionais e a globalização atravessam limites que fazem com que as próprias fronteiras que limitam o doméstico do internacional tornem-se embaçadas (KEOANE, NYE. 2001, p. 3.).

A pressão sobre os Estados é agora relativamente monolítica – o “Consenso de Washington” – e em seus termos o modelo de desenvolvimento orientado para o mercado é o único modelo compatível com o novo regime global de acumulação, sendo, por isso, necessário impor, à escala mundial, políticas de ajustamento estrutural (SANTOS *in* SANTOS, 2002, p. 37).

O reflexo desta interdependência de Estados e nova ordem global sobre o sistema clássico de representação e delegação de poder é devastadora. Na democracia representativa, aqueles que governam tem uma clara relação de *accountability* com aqueles que são governados, podendo estas relações serem das mais variadas possíveis. Da mesma forma, para que seja considerada legítima a atuação política além do estado nacional, esta deverá ter mecanismos apropriados de *accountability*, já que sem isto não haverá controle do poder. Entretanto, “estes mecanismos não podem simplesmente replicar, em escala maior, os procedimentos familiares e práticas dos Estados democráticos” (GRANT, KEOANE, 2005, p. 29).

A criação de requisitos normativos institucionais para as operações do modelo de desenvolvimento neoliberal envolve, por isso, uma destruição institucional e normativa de tal modo massiva que afecta, muito para além do papel do Estado na economia, a legitimidade global do Estado para organizar a sociedade (SANTOS *in* SANTOS, 2002, p. 37).

A representação democrática direta não é a única forma de governação internacional contemporânea. A *accountability* pode ser criada às sombras das eleições (KEOANE, NYE, 2001, p. 3).

Os dois modelos de *accountability* antes mencionados, de representação ou de participação, levam a diferentes estratégias e mecanismos de legitimação; porém, ao se analisar o nível global, estas formas de *accountability* tornam-se ineficazes, já que não é possível ter-se eleições “globais” (GRANT, KEOANE, 2005, p. 33). Não existe, com raras exceções²¹, uma relação direta entre a figura do representado e aquele que é o destinatário da ação política. Em suma, chega-se a seguinte tabela:

Figura 4 – Relação entre representante e representado

Figura 04 Época	Relação entre representante e representado	Forma de <i>accountability</i> concebida:
Democracia direta Grega	Confundem-se na mesma pessoa.	Responsabilidade por atos próprios.
Democracia representativa moderna	Vínculo eleitoral ou derivado de processo destinado à seleção de representantes;	<i>Accountability</i> tradicional: modelos participativo e de delegação.
Democracia (?) transnacional / supranacional: período contemporâneo	Vínculo indireto entre governo eleito e ator político / ausência de qualquer vínculo.	?

Da figura acima se tem as seguintes conclusões: durante a primeira fase da democracia, onde a mesma era direta e limitada a pequenos territórios, a representação e a *accountability* confundiam-se, já que a responsabilidade dos atos políticos estava diretamente ligada a da pessoa que os exercia, devido a fusão entre as figuras posteriormente determinadas como governante e governado. Mais adiante, na concepção democrática moderna dos Estados-nacionais, surge a idéia da representação em conjunto com a idéia de

²¹ O caso da União Européia sendo uma destas exceções, onde se pode de certa forma determinar o elo que liga o cidadão ao ator político.

accountability, destinada ao controle político devido a dissociação do representante e o governado. Determinadas estas duas primeiras fases, entramos em uma terceira, onde não se identifica por completo relações de poder político concebendo idéias de representação, devido a dissociação dos agentes e receptores da ação política, prejudicando, portanto, a idéia e concepção tradicional que se tem da *accountability*.

Mas como falar em *accountability* sem antes tratar o problema da democracia em nível global? Dois pensamentos destacam-se na ciência política contemporânea quanto a possibilidade da implementação da democracia em instituições internacionais, sendo antagônicos no sentido do primeiro, encabeçado por Robert Dahl²², negar tal possibilidade, enquanto o segundo, liderado por David Held²³, define a atual governação internacional como não-democrática porém plausível de democratizar-se.

Como defensor da primeira visão, que nega a possibilidade de existir democracia além do Estado-nação, Robert Dahl alerta que deverá haver cautela quando da transferência de autoridades para essas instituições. Antes de fundamentar o porquê de seu descrédito, Dahl situa a democracia sobre um tripé composto pela lei do povo (*demos*), um governo que seja responsivo e *accountable* e com uma autoridade soberana que decide matérias políticas importantes diretamente em assembleias ou indiretamente através de representantes (estes selecionados por sorteio ou eleições). Também permite que haja uma visão da democracia como um corpo extensivo de direitos, porém descarta este modelo, reconhecendo que a primeira visão é mais familiar. Ao dizer que irá utilizar um padrão que possibilite ver a democracia como um sistema de controle popular sobre políticas e decisões governamentais, adianta: não haverá governo em instituição internacional que se reconheça neste modelo (DAHL *in* SHAPIRO e HACKER-CORDÓN, 1999, p. 20).

Suas conclusões começam com o fato de que instituições internacionais não são indesejadas, vindo até a facilitar a transição de governos não democráticos para democráticos. Entretanto, elas não serão nada mais do que sistemas de barganha burocráticos, devendo haver cuidado ao se ceder

²² Em especial na obra *Can international organizations be democratic? A skeptic's point of view*, in SHAPIRO e HACKER-CORDÓN, 1999.

²³ Em especial na obra *Models of Democracy*, 1996.

legitimidade para estas, comparando-as às tiranias que porventura poderão ser responsáveis aos governados. Entretanto, para fundamentar seu argumento principal, assenta-se no fato de que a premissa de que o declínio da capacidade de entidades nacionais e subnacionais de governarem-se é inevitável por que a globalização é inevitável é falsa, devendo-se criar mecanismos de avaliação para estes “sistemas de barganha burocráticos não-democráticos” (undemocratic bureaucratic bargaining system). Estes sistemas são desejáveis; porém até que ponto, já que custam à democracia (Idem, pp. 33-34) ?

Do outro lado do prisma encontra-se a teoria cosmopolita da democracia por David Held. Esta teoria não prega a diminuição do poder nacional frente a realidade globalizada, mas sim a complementação do poder nacional através de instituições que, coexistindo com aqueles atores nivelados com o Estado nacional, através de instituições democráticas que formariam suas raízes e desenvolver-se-iam a partir daquele, sobressaindo aos mesmos apenas em esferas limitadas de atividade onde prova-se que tal sobressalto é necessário. Assim a instituição internacional não é democrática mas poderá vir a ser. Importante é notar a seguinte passagem da dita obra:

Dois requisitos distintos surgem: primeiro, se os limites territoriais da *accountability* podem ser reestruturados para que aqueles temas que escapam o controle do Estado-nação – aspectos de administração financeira, questões ambientais, elementos de segurança, novas formas de comunicação- podem ser trazidos sob melhor controle democrático; e segundo, se o papel e local de agências funcionais e reguladoras globais e regionais podem ser repensados, para que estes possam providenciar um ponto focal mais claro e coerente quanto a relações públicas (HELD, 1996, p. 354²⁴).

A *accountability* é elemento necessário para a constituição de uma instituição democraticamente aceita e portanto legítima. Lembrando que a legitimidade implica na aceitação do ator submetido ao processo governamental aceita que o mesmo é propriamente autoritário.

Instituições internacionais tem pouca chance de se beneficiarem da legitimidade simbólica, afetiva ou tradicional. Os seus defensores parecem justificá-las em termos de eficácia aparente: a função

²⁴ Tradução livre do autor, originalmente: Two distinct requirements arise: first, that the territorial boundaries of systems of *accountability* be restructured so that those issues which escape the control of a nation-state – aspects of monetary management, environmental questions, elements of security, new forms of communication – can be brought under better democratic control; and, second, that the role and place of regional and global regulatory and functional agencies be rethought, so that they might provide a more coherent and useful focal point in public affairs.

essencial que elas têm em promover cooperação internacional providenciando bens públicos globais. Tal justificação é importante, porém raramente suficiente na era democrática. No mundo atual existe uma demanda geral por *accountability*. Para que instituições internacionais sejam legítimas, o desafio da *accountability* precisa ser confrontado²⁵ (KEOANE, NYE. 2001, p.1).

Não havendo mais esta relação simétrica e congruente entre os atores responsáveis pelas decisões políticas e aqueles que são destinatários desta ação política, dois problemas surgem. O primeiro diz respeito ao *input*, ou seja, quem são os constituintes destes atores, enquanto o segundo diz respeito ao *output*, que materializa-se nas ações de fato destes atores (HELD, 1996, p. 335).

Tanto como a representação, a *accountability* em nível global requer novas formas de análise, já que desde o início não se pode identificar de forma clara quem é o público, ou aqueles que estariam delegando poder. Concebem-se sete mecanismos de *accountability* alternativos, que não aquele derivado de uma relação eleitoral, para governos globais, são estes: *accountability* hierárquica, supervisora, fiscal, legal, de mercado, horizontal (ou de parceiros) e de reputação pública (GRANT, KEOANE. 2004, p. 33).

Destas sete destaca-se a *accountability legal*, que refere-se à imposição dos detentores de poder limitarem-se a regras formais e estarem prontos para justificar suas ações nestes termos frente a cortes e tribunais internacionais. Apesar de suas ações serem discricionárias, estas estarão limitadas pelo escopo legal. A *accountability legal* é própria das democracias constitucionais, restringe-se ao estrito cumprimento da lei, porém é um forte mecanismo de controle governamental.

2.5 Representação, *accountability* e a União Européia: primeiras palavras

Algumas conclusões iniciais devem ser destacadas antes que se abra uma nova etapa desta dissertação. Quanto a evolução histórica da democracia, nota-se que esta passa por uma terceira fase, segundo Dahl, devido as globalizadoras

²⁵ Tradução livre do autor, originalmente: International institutions have little prospect of benefiting from symbolic, affective or traditional legitimacy. Their defenders tend to justify them in terms of their apparent efficacy: the essential role they play in promoting international cooperation and providing global public goods. Such a justification is important, but rarely sufficient in a democratic era. In today's world, there is also a widespread demand for *accountability* For international institutions to be legitimate, the challenge of *accountability* must be confronted.

que geram instituições internacionais para lidar com os problemas que não mais podem ser solucionados de forma fácil pelo Estado-nacional. Nota-se também que como possíveis soluções para este impasse estão a *delegação* (ver figura 03) e a de-estatização dos regimes políticos, situações onde haveria a transferência de competências democraticamente atribuídas ao Estado-nacional às instituições não-democráticas.

Buscando mais acima o que seria representação, lembra-se que esta poderá advir tanto do agir para, quanto do agir por delegação, ou até do simbolizar. Também não será necessário um vínculo eleitoral para que se arme uma relação posterior de *accountability*, que por sua vez, pode ajudar a democratizar uma instituição internacional.

A representação, mais uma vez, deverá ser analisada no caso em que ela se coloca. Um exemplo de representação que prescinde relação eleitoral (e até poderá estar livre de relações de *accountability*) é aquela substitutiva proposta por Mainsbridge. Nota-se que, entretanto, deverá haver um povo ou algo determinado para que haja representação. Discute-se este fator no capítulo seguinte quando tratando da União Européia.

Quanto à *accountability*, ela é um fator importante tanto na teoria da representação quanto na legitimação do poder político. Sem relações de *accountability* estar-se-ia aproximando da forma através da qual Dahl vê as instituições internacionais. Para que haja uma aproximação da teoria da *democracia cosmopolita* de Held, deve-se conceber um sistema onde há esferas de atividade definidas onde Estado-nação e os organismos que estão além deste cooperam de uma forma tal que possibilita a sua democratização. Apesar de se cogitar a possibilidade de inexistir instituição supranacional de caráter democrático, identifica-se um elemento importante nesta primeira parte do estudo que poderá não apenas atribuir-lhe maior legitimidade como também característica democrática.

Como já fora mencionado antes, Dahl toma o caminho pessimista, dizendo que instituições internacionais nunca serão democráticas enquanto Held prevê a possibilidade de existir democracia nestas instituições desde que supridas as características da democracia cosmopolita. Entretanto, parece que existe para Dahl uma instituição que é “democraticamente incipiente” em todo sistema

internacional. Devido ao “gene transnacional”, existiria presente na comunidade política transnacional a fraca luz da democracia na União Européia, onde uma forma de poliarquia transnacional poderia vir a existir.

Apenas na União Européia aparenta mostrar sinais de estar fermentando um gene de crescimento supranacional. Lá estão surgindo instituições incipientes de uma comunidade poliárquica transnacional “democrática”, quase visível no Parlamento Europeu. Um tipo de poliarquia transnacional poderá gradualmente vir a existir (DAHL, 1994, p.5)²⁶.

Devido ao fato desta instituição mostrar ser a mais próxima de um ideal democrático até pelo defensor da visão pessimista da possibilidade de democracia além do estado nação, utilizar-se-á a mesma para fins deste estudo. O elemento democratizante materializado na *accountability* passa a ser analisado em conjunto com a União Européia, já que é nesta instituição que busca-se encontrar soluções para a erosão democrática que sofre, segundo a doutrina²⁷. Antecipando que a inclusão democrática defendida por Dahl dificilmente ocorrerá neste nível²⁸, talvez o problema da representação venha a ser solucionado através do “agir para” antes descrito. Responder à globalização através da integração regional significaria recorrer a processos de delegação de esferas de competência que deverão ser controladas, inclusive pelos destinatários da ação política. Fortalecer o pilar da *accountability* para evitar erosão democrática não é idéia exclusiva deste texto, entretanto, encontra-se um pouco de inovação ao defender-se o uso a *accountability* legal (antes descrito) neste sistema poliárquico transnacional incipiente para reforçar ideais democráticos que se teme perder.

²⁶ Tradução livre do autor, originalmente: Only the European Union shows much sign of harboring a supranational growth gene. There the incipient institutions of a “democratic” transnational political community are faintly visible in the form of the European Parliament. A sort of transnational polyarchy might gradually come into existence

²⁷ Esta expressão “erosão democrática”, por exemplo, é corriqueira no texto citado na bibliografia por KOHLER-KOCH (1999).

²⁸ Dahl coloca esta possibilidade como praticamente *utópica*. (1994, p.5)

3.0 O ESTADO COMUNITÁRIO

3.1 Teoria Geral do Estado comunitário

Também na filosofia encontra-se subsídios para a superação de conceitos formados durante a revolução industrial. Para alguns, inclusive, o homem já está em sua fase *pós-industrial*, e o seu grande bem de consumo é o seu saber, que deixou de ser “para si mesmo seu próprio fim” perdendo seu “valor de uso” e se transformando na “principal força de produção” (LYOTARD, 1993, p. 05). Estando intimamente ligado ao aspecto econômico, o Estado sofre esta conseqüência, como já discutido no capítulo anterior.

“O Estado começará a aparecer como um fator de opacidade e de ‘ruído’ para uma ideologia da ‘transparência’ comunicacional, que se relaciona estritamente da comercialização dos saberes. É sob este ângulo que se arrisca apresentar-se com uma nova acuidade o problema das relações entre as instâncias econômicas e as instâncias estatais” (LYOTARD, 1993, p. 06).

Para formular um novo conceito de Estado, um que venha a superar o conceito moderno, sugere-se a análise dos elementos já consagrados pela doutrina como pertencentes ao Estado Moderno. (SILVA, 2000, p. 66). Assim, busca-se neste momento resgatar alguns destes conceitos para que se possa formular o novo modelo de Estado-membro / comunitário objeto desta dissertação.

Ao analisar textos que retratam a concepção moderna de Estado, publicados no meio da década de cinquenta, que mencionaram tanto Teoria Geral do Estado quanto Direito Internacional, nota-se claramente que os objetos aos quais os mesmos se referem mudaram sensivelmente. Por exemplo, Herbert L. A. Hart, em sua obra “The concept of law”, publicada em 1961 em Oxford, Inglaterra, definiu o “Direito Internacional” como um “caso de fronteira”, devido a sua dificuldade em encaixá-lo nos demais conceitos de Direito populares na sua época. Dizia ele:

“O direito internacional não tem um poder legislativo, os Estados não podem ser levados perante os tribunais internacionais sem o seu consentimento prévio, e não há um sistema de sanções efectivas centralmente organizado” (HART, 2001, p.8).

A Constituição democrática e o Estado-Nação estiveram unidos durante toda a modernidade, sendo através dela que qualquer conceito de Estado pode determinar-se e legitimar-se. Entretanto a Constituição não é mais o fecho e a chave do mundo político jurídico, ela passou a existir como seu alicerce e piso térreo. (PIRES, 1997, p.08) Este fato faz com que os elementos do Estado, população, território e governo, como vistos atualmente, não se identifiquem com os de outrora.

O território tornou-se menos estanque e exclusivo. Já se podem encontrar várias nações, até antagônicas, dentro de um mesmo território, como é o exemplo do território do Estado de Israel, ou várias nações compartilhando seu território, como é o exemplo dos Estados da União Européia. Nesta, poder-se-ia dizer que houve uma perfeita erosão do sentido tradicional de fronteira. Já a população, segundo elemento do Estado, torna-se também menos exclusiva e mais confusa. O habitante de um local e o seu cidadão tornam-se cada vez mais conceitos antagônicos, sendo o excluído, antes e mais que o estrangeiro, o “marginal da mundialização” (idem, p.08).

O terceiro elemento do Estado, o governo, está ligado à soberania do Estado, já que o governo seria a expressão desta. Sendo o território, desde a época das monarquias absolutistas, o “âmbito geográfico de exercício do poder de coação” (SANTOS, 1997, p. 87), e tendo este perdido a sua exclusividade, há uma necessária perda de exclusividade no âmbito governamental, por conseqüência lógica. É o fato que se evidencia, mais uma vez, na União Européia, através da “criação” de um Parlamento Europeu, cujos integrantes são eleitos democraticamente pelos cidadãos Europeus.

Lembrando a conexão existente entre o sistema Constitucional legal e o sistema político Estatal, indaga-se qual a conseqüência existente desta mudança de paradigma no âmbito do Estado. A mudança do “Estado-Nacional” para o Estado-Membro, ou Estado-Regional, fizeram com que aquela colocação de Hart, onde pouco se poderia falar da situação positiva-legal do Direito Internacional, se tornasse obsoleta. Tanto se falou e se discutiu este ramo do Direito que o mesmo “ramificou-se”. Pode-se falar agora não só em um Direito Internacional, mas também em um Direito Comunitário ou até um Direito Constitucional Comunitário.

O fenômeno representado pelas comunidades regionais de países faz transparecer com maior evidência a importância das normas de direito externo, oriundas de organismos supranacionais, sobre as de direito interno dos países-membros, a ponto de aquelas se sobreporem a estas, por vezes revogando-as ou derogando-as, ou, quando menos, desfrutando de preferência para aplicação. É o que se dá em relação ao denominado direito comunitário, de que é exemplo o oriundo da Comunidade Européia (atual União Européia). As referidas entidades são criadas por força da necessidade de as unidades políticas se unirem, para protegerem seus interesses, sobretudo os de natureza econômica, ante a concorrência internacional promovida pelas grandes potências e acirrada pelo processo de globalização da economia, bem assim lograrem objetivos que, isoladamente, não conseguiriam atingir (SOARES FILHO, 2003, p.13)

A mudança que se pode sentir nos elementos pertencentes ao Estado europeu moderno são evidências de que o mesmo encontra-se em fase de reconstrução²⁹, mas estes elementos têm auxiliado na formação de organizações de cunho comunitário. Entretanto, o surgimento de uma nova modalidade estatal depende da identificação e da soma de requisitos tidos como essenciais para aquela modalidade e só a partir daí é que se pode afirmar, categoricamente, que existe ou mesmo que está prestes a eclodir um novo tipo de Estado, como o Comunitário. (SILVA, 2000, p.120)

Inicialmente, constata:

O Estado Moderno é constituído de três elementos tidos como indispensáveis, quais sejam, o povo, o território e o poder. Estes elementos estão voltados para o âmbito interno do Estado, já que o povo, verdadeiro detentor da soberania, preocupa-se em oferecer meios para a satisfação de interesses comuns; que o território pode ser resumido como o ambiente propício ao exercício da soberania, e que o poder deve ser exercido nos exatos limites da delegação que é conferida a alguns agentes, notadamente públicos, pelo próprio povo. Isto quer dizer que, na seara do Estado Moderno, os agentes públicos que têm exercido o poder sempre estiveram mais preocupados com as questões relativas ao âmbito interno do Estado do que com as querelas internacionais. (Idem, p. 121)

Afirmando, inicialmente que estes elementos constitutivos do Estado moderno estavam voltados para o âmbito interno do mesmo, passa-se a perceber uma radical mudança de atitude dos povos em relação a este fato. Após tantos incidentes bélicos como as duas grandes guerras e a guerra fria, os Estados passaram a analisar e a valorar mais um dos ângulos pelos quais os problemas

²⁹ Esta colocação poderá ser falsa dependendo da área em que se aplica. O Estado da China, por exemplo, não passa por uma reformulação de seu conceito quanto Estado, passando apenas por uma reformulação de políticas econômicas.

internos poderiam ser vistos, qual seja, como reflexo de incidentes no âmbito internacional.

Acredita-se que este desvio de enfoque foi provocado exatamente pelo receio que os povos tiveram de que os incidentes internacionais chegassem ao ponto de fazer ruir todo o aparato organizacional mundial construído ao longo dos séculos, especialmente no que diz respeito ao surgimento e a manutenção da estrutura denominada Estado.

É evidente que este modelo encontra-se em crise, mas os elementos que o compõem auxiliam na formação de uma organização de cunho comunitário. (...) flagramos o surgimento de um novo modelo de Estado que, aproximará os povos à medida que romperá barreiras antes intransponíveis (IDEM, p. 84).

Trata-se de uma situação inusitada, onde houve a formação de uma nova modalidade estatal, não apenas oriunda da iniciativa de alguns Estados de formarem vínculos mais sólidos com vistas à satisfação de seus interesses, mas também constata-se tal intento a partir da criação de órgãos de caráter supranacional, portanto, dotados de poderes tipicamente soberanos, como previsto no artigo 4º do Tratado de Roma, que cria a primeira forma do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, que desde sua formação apenas teve seu rol de competências alargado (Silva, 2000, p.126).

Conclui-se esta pequena introdução com dois posicionamentos antitéticos:

O caminho que se iniciou com o Tratado de Roma, na década de 50, parece ser o primeiro passo para esculpir o Estado do Futuro. De mera Zona Franca para União Aduaneira, Mercado Comum e quase Federação das Nações, a evolução da União Europeia parece sinalizar – nada obstante as inúmeras dificuldades por que passa, inclusive com a implantação da moeda única europeia (euro) – o caminho do futuro.” (MARTINS, 1998, p. 25).

O segundo, pouco mais pessimista, nas palavras do cientista político Carl Schmitt, às vésperas da Segunda Guerra Mundial, lembrando que o mesmo continua claramente pertinente, já que se coloca em cheque, mais uma vez, a quebra destes paradigmas de Estado e das noções clássicas do mesmo:

...a época do Estado chega ao seu fim. Parece evidente. Toda a construção de noções relativas ao Estado que o direito constitucional e internacional eurocêntrico estabeleceu ao longo de quatro séculos, perde o seu sentido. O Estado enquanto modelo da unidade política, enquanto portador do que era o mais surpreendente de todos os monopólios, a saber o monopólio da decisão política, verdadeira obra prima da tradição europeia e do racionalismo ocidental, foi destronado. Se essas noções sobrevivem enquanto noções clássicas, a verdade é que esse mundo

clássico parece hoje cômico ambíguo para não dizer irônico.” (in PIRES, 1997, p.12).

3.2 A União Européia: evolução histórica institucional

Os processos de integração econômica regional pressupõem que existam necessidades de comércio internacional, ou seja, que um país tenha excesso de produção de um determinado produto e outro tenha uma demanda superior à produção interna. Este fato resulta numa importação igual à diferença entre a oferta e a demanda do país importador daquele produto em questão.

A necessidade de ampliar seu mercado, encontrando menos barreiras tarifárias e melhores condições de escoação de produção, faz o país inicialmente produtor procurar entrar em acordo com o país importador, negociando a facilitação na entrada de outros produtos, produzidos pelo país antes importador, em seu território. Neste caso, havendo mais de um país interessado, a melhor solução é a cooperação ou integração regional.

O processo de integração regional europeu passou por várias fases (como citado na página anterior, de Zona Franca para União Aduaneira, Mercado Comum e quase Federação das Nações³⁰) antes de chegar a ser o que se tem hoje. As principais datas da construção européia podem ser colocadas na tabela seguinte:

Figura 5 – Eventos por data da Construção Européia

AS GRANDES DATAS DA CONSTRUÇÃO EUROPÉIA	
09/05/1950	Discurso de Robert Schuman, que propõe colocar sob uma autoridade comum as produções francesa e alemã de carvão e aço.
18/04/1951	Assinatura, em Paris, do tratado que cria a Comunidade Européia do Carvão e do Aço (CECA).
25/03/1957	Assinatura, em Roma, dos tratados da Comunidade Européia da Energia Atômica (CEEa) e da Comunidade Econômica Européia (CEE).
16/07/1968	Eliminação total dos direitos aduaneiros entre os Seis (Bélgica, Luxemburgo, Holanda, Itália, Alemanha e França) e criação da tarifa aduaneira comum.
21/04/1970	Decisão sobre a criação de recursos próprios da Comunidade.
22/01/1972	Assinatura do tratado de adesão da Inglaterra, Dinamarca e Irlanda, que entra em efeito em Janeiro de 1973.
20/09/1976	Decisão de eleger os deputados europeus por sufrágio universal.
28/05/1979	Tratado de adesão da Grécia, que entra em vigor em 1981.

³⁰Referencia da obra citada da autoria de MARTINS, 1998.

7 e 10/06/1979	Primeiras eleições do Parlamento Europeu por sufrágio universal.
01/06/1985	Assinatura dos tratados de adesão de Portugal e Espanha, entrando em vigor em janeiro de 1986.
17 e 28/02/1986	Assinatura do Ato Único Europeu em Haia e Luxemburgo.
13/02/1988	Acordo sobre a reforma do financiamento da Comunidade.
19/06/1990	Assinatura pelo BENELUX, Alemanha e França do tratado do Shengen sobre a livre circulação de pessoas.
12/1991	Rodada de Maastricht: acordo sobre o Tratado da União Econômica e Monetária e do Tratado de União Política.
07/02/1991	Assinatura do Tratado de Maastricht.
01/01/1995	Adesão da Suécia, Finlândia e Áustria.
02/10/1992	Assinatura do Tratado de Amsterdã.
02/05/1998	Aprovação da lista dos 11 países participantes que participariam do Euro a partir de janeiro de 1999. Criação do Banco Central Europeu.
01/05/1999	Entrada em vigor do tratado de Amsterdã.
26/02/2001	Assinatura do Tratado de Nice.
14-15/12/2001	O Conselho Europeu reúne-se em Laeken, Bélgica. É adotada uma declaração sobre futuro da União, que abre caminho a uma grande reforma, e é convocada uma convenção para preparar a próxima conferência intergovernamental.
28/02/2002	O Euro passa a ser única moeda nos doze países participantes após o período de dupla circulação. Organiza-se em Bruxelas a sessão inaugural da Convenção sobre o Futuro da Europa.
09/10/2002	A Comissão Europeia recomenda a conclusão das negociações de adesão até ao final de 2002 com os seguintes países: Chipre, República Checa, Estónia, Hungria, Letónia, Lituânia, Malta, Polónia, República Eslovaca e Eslovênia. Segundo a Comissão, estes países estarão prontos para tornarem-se membros da União Europeia no início de 2004.
01/02/2003	Entrada em vigor do Tratado de Nice.
04/10/2003	Realiza-se em Roma, Itália, a Conferência Intergovernamental (CIG). A sua principal missão é delinear e adotar a versão final da primeira Constituição Europeia. Diversos Estados-Membros solicitaram alterações ao projeto de Constituição Europeia, proposto em Julho pela Convenção Europeia. A CIG deverá chegar a um acordo antes das próximas eleições para o Parlamento Europeu, em Junho de 2004.
01/05/2004	Adesão de: Chipre, Estónia, Letónia, Lituânia, Malta, Polónia, República Checa, República Eslovaca, Eslovênia e Hungria.
05/05/2004	O Parlamento Europeu procede a uma votação formal de aprovação dos 10 novos comissários dos 10 novos Estados-Membros, no último período de sessões da legislatura em curso. O Conselho de Ministros nomeia também oficialmente os dez novos comissários.
29/10/2004	Assinatura do projeto de Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa.
29/05/2005	“Não” Francês ao Tratado Constitucional
01/06/2005	“Não” Holandês ao Tratado Constitucional

(Adaptado de HEN, 2002, pp. 21 e 22)

Os principais diplomas legais que instituíram, gradativamente, a União Europeia são: O Tratado da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço (TCECA), o Tratado da Comunidade Econômica Europeia (TCEE), o Ato Único Europeu (AUE) o Tratado da União Europeia (TUE) e o Tratado de Nice.

Estes quatro tratados estabelecem a base para a convivência pacífica entre os países membros, deixando clara a evolução de uma simples cooperação internacional para a integração internacional regional.

Através do TCECA possibilitou-se a experimentação de uma nova fórmula, a de integração de um setor da economia, que causou um *spill over*³¹ por outros setores da economia. Assinado em 18 de abril de 1951, em Paris, tinha objetivo de modernizar o setor industrial, ter uma política transparente de preços e a livre circulação de produtos e meios de produção pelos países signatários. O Tratado permitiu lançar as bases da arquitetura comunitária, instituindo uma “Alta Autoridade”, uma Assembléia Parlamentar, um Conselho de Ministros, um Tribunal de Justiça e um Comitê Consultivo. De acordo com as intenções expressas pelos seus promotores, a criação da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço (CECA) constituía apenas uma primeira etapa na via conducente à “Federação Europeia”. O mercado comum do carvão e do aço deveria permitir ensaiar uma modalidade susceptível de ser progressivamente aplicada a outros domínios econômicos, por forma a aceder, em última instância, à construção de uma Europa política.

O TCEE e o EURATOM, assinados juntos no dia 25 de março de 1957, conhecidos como os Tratados de Roma, continuaram o processo de integração, prevendo o desenvolvimento de uma indústria nuclear europeia no primeiro e, no segundo, o desenvolvimento de relações mais estreitas entre os Estados membros, a criação de um Banco Europeu de investimento, a construção de um fundo social, o estabelecimento de uma barreira aduaneira comum e o estabelecimento de uma política agrícola e de transportes comum. Enquanto o TCECA foi concluído por um período de 50 anos (artigo 97.º), os Tratados de

³¹ Contaminação de outros setores pelas políticas tomadas neste primeiro.

Roma têm "uma vigência ilimitada" (artigo 240.º do Tratado CEE e artigo 208.º do Tratado EURATOM), o que lhes conferiu uma natureza quase constitucional³².

O aspecto mais importante destes tratados foi a criação de vínculos mais estreitos entre os Estados-membros, fazendo com que o processo de cooperação engrenasse para que em seguida pudesse ser substituído por um processo de integração internacional.

O artigo 8.º do Tratado de Roma previa a realização de um mercado comum ao longo de um período transitório de 12 anos, dividido em três fases, cujo final estava previsto para 31 de Dezembro de 1969. A união aduaneira, que constituía o primeiro objetivo, foi realizada mais cedo que o previsto. O período transitório consagrado ao alargamento dos contingentes e à eliminação progressiva das fronteiras internas terminou em 1 de Julho de 1968. Durante esse período, foi adotada na Europa uma tarifa externa comum, a TEC, aplicável aos países terceiros. Porém, devido à política da "cadeira vazia" francesa, este processo parece ter parado no tempo.

O Ato Único Europeu (AUE) foi o documento que alterou esta perspectiva. O AUE refletiu a nova dimensão da integração política, tendo em seu artigo 1º como objetivo das Comunidades Europeias "progredir para tornarem-se uma verdadeira União Europeia". Este ato deu um novo impulso à política económica das comunidades, sendo o primeiro de vários passos para na via de integração. Ele "reviveu o momentum da integração" que desembocará no Tratado da União Europeia (CRAIG e DE BÚRCA, 2003 p. 19).

Os objetivos do AUE foram, essencialmente, a concretização do grande mercado comum interno em janeiro de 1993, o reforço do papel do Parlamento Europeu, visando paliar o défice democrático no sistema decisório comunitário e a melhoria da capacidade de decisão do conselho.

O Tratado da União Europeia (TUE), ou o Tratado de Maastricht, é um elo fundamental para a criação de uma Europa unificada. Altera o Tratado de Paris, os Tratados de Roma e Ato Único Europeu, e estabelece de maneira oficial o nome de União Europeia em substituição de Comunidade Europeia.

³² Mais adiante relaciona-se estes tratados à Convenção De Viena Sobre Direito Dos Tratados, que, inclusive, em seu artigo 42 estipula que caso não haja disposição no mesmo tratado sobre o final de sua vigência deve-se observar o que está escrito na mesma convenção. No artigo 57 prevê-se a extinção do tratado com o consentimento de *todas* as partes.

É um dos mais importantes tratados europeus, já que é nele que se pode visualizar o que se pode chamar de “templo comunitário”. Este diz respeito aos três pilares que constituem a União, sendo dois de caráter intergovernamental e um de caráter supranacional. Assim, o templo comunitário tem como pilar supra-estatal o pilar que trata dos tratados das Comunidades Europeias (CE), e como pilares intergovernamentais os pilares da Política externa e de segurança comum (Pesc) e o da Cooperação em matéria de política interna e justiça (CPIJ) (PFETSCH, 2002, p. 58).

3.3 A natureza jurídica da União Européia

Definir a natureza jurídica de um ente como a União Européia é muito mais uma tarefa destinada ao politólogo que ao simples jurista. Várias considerações devem ser averiguadas antes de se poder concluir em uma natureza específica.

Inicialmente, têm-se o fato de que ao criarem as Comunidades Europeias os Estados transferiram o exercício de alguns poderes soberanos a si, colocando estas comunidades (e por consequência a União Européia que delas surgiu) entre uma organização internacional de simples cooperação e um sistema federal.

Alguns argumentos em prol da segunda opção podem ser sinteticamente colocados da seguinte forma:

- Os Tratados de Roma são semelhantes a uma “Carta Federal”, não prevendo direito de secessão ou tempo limite;
- Estes mesmos Tratados estabelecem transferências de Estados membros à instituições comunitárias;
- O sistema institucional adota o processo de decisão por maioria;
- As próprias instituições europeias participam no processo de revisão dos seus Tratados, e não apenas os Estados envolvidos;
- Existe um verdadeiro poder legislativo a cargo das Instituições Europeias, como em um sistema federal;
- A aplicabilidade direta e primazia da Norma Comunitária frente a nacional é semelhante a de um sistema federal;
- Existência de uma moeda única (MADURO, 2002, p. 247-248).

Não se pode deixar de observar que estas características são muito semelhantes às de um Estado Federado, porém ainda deve-se considerar que não são o bastante para situá-la nesta classificação. Entende-se que a natureza jurídica da União Europeia localiza-se entre o que seria esta federação, onde existe a subordinação dos Estados-federados a um super-Estado dotado de soberania territorial própria e um individualismo internacional, onde só existirá limitações à soberania do Estado-membro através do seu prévio consentimento. Este local seria o pertencente à organização de caráter *supranacional*. Este vocábulo permitiria supor uma ordem de subordinação original da transferência de esferas de competências estaduais.

Necessário é fazer evidente o entendimento compartilhado pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (TJCE), descrito no trecho de acórdão abaixo:

Diversamente dos tratados internacionais ordinários, o Tratado CEE institui uma ordem jurídica própria que é integrada no sistema jurídico dos Estados-Membros a partir da entrada em vigor do Tratado e que se impõe aos seus órgãos jurisdicionais nacionais.

Ao instituírem uma Comunidade de duração ilimitada, dotada de instituições próprias, de capacidade jurídica, de capacidade de representação internacional e, mais especialmente, de poderes reais resultantes de uma limitação de competências ou de uma transferência de atribuições dos Estados para a Comunidade, estes limitaram, ainda que em domínios restritos, os seus direitos soberanos e criaram, assim, um corpo de normas aplicável aos seus nacionais e a si próprios.

(...)

As obrigações assumidas pelo Tratado que institui a Comunidade não seriam absolutas mas apenas eventuais, se pudessem ser postas em causa por posteriores atos legislativos dos signatários.

(...)

A transferência efetuada pelos Estados, da sua ordem jurídica interna em benefício da ordem jurídica comunitária, dos direitos e obrigações correspondentes às disposições do Tratado, implica, pois, uma limitação definitiva dos seus direitos soberanos, sobre a qual não pode prevalecer um acto unilateral ulterior incompatível com o conceito de Comunidade.³³ (Judgment of the Court of 15 July 1964. Flaminio Costa

³³ Tradução livre do autor, originalmente: By contrast with ordinary international treaties, the EEC treaty has created its own legal system which, on the entry into force of the treaty, became an integral part of the legal systems of the member states and which their courts are bound to apply.

By creating a community of unlimited duration, having its own institutions, its own personality, its own legal capacity and capacity of representation on the international plane and, more

v E.N.E.L.. Reference for a preliminary ruling: Giudice conciliatore di Milano - Italy. Case 6/64)³⁴.

Esta decisão será avaliada em outros aspectos mais adiante, porém já do que se pode observar, o tribunal tem o cuidado de não chamar as comunidades como entidades soberanas, porém deixa claro suas características fundamentais: duração ilimitada; instituições próprias; capacidade jurídica e de representação internacional; e portadora de poderes reais resultantes de uma limitação de competências ou de uma transferência de atribuições dos Estados para a Comunidade (Idem, p. 254).

Seriam estas características o bastante para que se pudesse chamar a União Européia de ente supranacional? Para evitar este conflito e desviar o objetivo desta dissertação, classifica-se a natureza jurídica da União Européia e suas comunidades como “simples organização interestadual dotada do exercício de certas competências estatais” (Idem, p. 249).

3.4 O sistema normativo Europeu

Devido às suas características próprias, os tratados que instituem a União Européia distanciam-se dos simples tratados multilaterais internacionais descritos na Convenção de Viena neste sentido. Esta convenção define tratado como “um acordo internacional celebrado por escrito entre Estados e regido pelo direito internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais

particularly, real powers stemming from a limitation of sovereignty or a transfer of powers from the states to the community, the member states have limited their sovereign rights, albeit within limited fields, and have thus created a body of law which binds both their nationals and themselves.

(...)

The obligations undertaken under the treaty establishing the community would not be unconditional, but merely contingent, if they could be called in question by subsequent legislative acts of the signatories.

(...)

The transfer by the states from their domestic legal system to the community legal system of the rights and obligations arising under the treaty carries with it a permanent limitation of their sovereign rights, against which a subsequent unilateral act incompatible with the concept of the community cannot prevail

³⁴ Disponível em:

[http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!CELEXnumdoc&lg=en&numdoc=61964J0006].

instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação particular” (Convenção de Viena Sobre Direito dos Tratados, art. 2º §1º).

Algumas características são responsáveis por este distanciamento. Inicialmente tem-se que várias das disposições dos tratados europeus estipulam condições diversas da norma geral posta pela dita convenção. Existem também nestes tratados europeus disposições que organizam um verdadeiro sistema jurisdicional, que prevê e regula sanções inclusive, a norma comunitária aproxima-se muito mais de características pertencentes a um texto constitucional do que de um tratado internacional.

Para entender a natureza da norma comunitária faz-se necessário posicioná-la entre a norma de Direito Internacional e a Norma Constitucional. Por um lado, argumenta-se que alguns dos elementos constitucionalizadores do direito comunitário podem ser encontrados em outras instâncias do direito internacional, podendo ser explicáveis à luz das doutrinas deste. Por outro lado, argumenta-se, igualmente, que ainda faltariam ao direito comunitário algumas características do direito constitucional e que a sua aplicação e primazia nos ordenamentos jurídicos nacionais decorrem e dependem das constituições nacionais.

O referido ordenamento é um tipo *sui generis*, inovador, revolucionário, eis que possui, ao mesmo tempo, características de direito internacional e de direito interno, na medida em que, embora produzidas num foro supranacional, suas normas têm aplicação imediata, pois, via de regra, não requerem regulamentação ou procedimento de inserção na ordem interna; não apenas vinculam os órgãos da administração comunitária, os Estados-membros e suas administrações nacionais, mas também criam, diretamente, direitos e obrigações para pessoas físicas e jurídicas de direito privado; além disso, o sistema comporta um tribunal próprio para a Comunidade (o Tribunal de Justiça da Comunidade Européia), dotado de competência supranacional, ao qual pode recorrer o cidadão comum, no pólo ativo, para promover a defesa de seus interesses, contra órgãos da administração regional, nacional ou comunitária, assim como os próprios órgãos da administração comunitária atuando contra órgãos das administrações nacionais ou os Governos dos Estados-membros. (CASELLA, 1994: 620-621 *in* SOARES FILHO, 2003, p.14).

Quanto à base deste “ordenamento jurídico comunitário”, parte da doutrina define a Norma Comunitária como uma forma de norma de Direito Internacional, diferenciando a primeira da norma da segunda apenas pelo fato daquela ter mecanismos de controle e remédios legais e de implementação mais desenvolvidas que estas, deixando clara a condição rescindível do Tratado.

Porém, existe também quem eleve a Norma Comunitária ao nível de Norma Constitucional, tomando o caminho inverso daqueles anteriormente mencionados. Sabe-se, entretanto, que este debate será infrutífero, ou *a debate about words*, nas palavras de Pontes Maduro. Sendo Norma de Direito Comunitário ou de Direito Constitucional, o importante é visualizar que a Norma Comunitária tem efeitos constitucionais, que sua doutrina é constitucional, e que o discurso de sua norma é próprio da Norma Constitucional.

A relação entre o direito comunitário e os direitos nacionais exige uma nova concepção do Direito, não prisioneira das concepções hierárquicas que o têm dominado. Interessa apenas notar que, independentemente da caracterização jurídica do direito comunitário e do fundamento da sua obrigatoriedade, os conceitos que hoje dominam a sua construção são conceitos de natureza constitucional. Neste sentido, o discurso jurídico dominante é de tipo constitucional, refletindo a jurisprudência do Tribunal de Justiça e refletindo-se nesta (MADURO, 1998, p. 07).

Em outro processo marcante da jurisprudência comunitária, onde a empresa de transporte holandesa Van Gend & Loos intentara uma ação em um tribunal local contra a sua administração aduaneira, por esta ter cobrado direitos aduaneiros majorados à importação de um produto químico proveniente da Alemanha, encontra-se a vinculação à idéia supra demonstrada como descreve o trecho abaixo:

O objetivo do Tratado CEE, que consiste em instituir um mercado comum cujo funcionamento diz diretamente respeito aos nacionais da Comunidade, implica que este Tratado seja mais do que um acordo meramente gerador de obrigações recíprocas entre os Estados contratantes. Esta concepção é confirmada pelo preâmbulo do Tratado, que, além dos governos, faz referência aos povos e, mais concretamente, pela criação de órgãos investidos de poderes soberanos cujo exercício afeta quer os Estados-Membros, quer os seus nacionais. (...) Daqui deve concluir-se que a Comunidade constitui uma nova ordem jurídica de direito internacional, a favor da qual os Estados limitaram, ainda que em domínios restritos, os seus direitos soberanos, e cujos sujeitos são não só os Estados-Membros, mas também os seus nacionais³⁵ (Judgment of the Court of 5 February 1963. NV Algemene

³⁵ Tradução livre do autor, originalmente: The objective of the EEC treaty, which is to establish a common market, the functioning of which is of direct concern to interested parties in the community, implies that this treaty is more than an agreement which merely creates mutual obligations between the contracting states. This view is confirmed by the preamble to the treaty which refers not only to governments but to peoples. It is also confirmed more specifically by the

Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration. Reference for a preliminary ruling: Tariefcommissie - Pays-Bas. Caso 26/62)³⁶.

O sistema normativo Europeu funda-se em duas fontes principais. A primeira são os tratados, chamados inclusive de “Direito Comunitário Originário” e a segunda é o direito que dele deriva-se, ou “Direito Comunitário Derivado”. Esta segunda fonte é composta pelos atos administrativos, legislativos e jurídicos elaborados pelas autoridades institucionais europeias.

O que vale destacar é que devido à jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias os tratados, fontes originárias do direito comunitário, revestiram-se de uma aura constitucional. Os casos que contribuíram para tanto são diversos, devido a uma gradual reiteração deste fato, sendo, entretanto as decisões consideradas marcos para esta construção, antecipadas pelas doutrinas que inauguram, em síntese:

- Doutrina do efeito direto das provisões dos tratados – caso Van Gend em Loos n.º 26/62;
- Doutrina da supremacia da ordem comunitária – caso Costa x Eneel n.º 06/64;
- Doutrina do efeito direto das diretivas – caso Van Duyn n.º 41/74;
- Doutrina Simmenthal – caso homônimo n.º 106/77;
- Doutrina do efeito indireto- caso Van Colson n.º 14/83;
- Doutrina Marleasing – caso homônimo C-106/89.
- Doutrina da Responsabilização do Estado – Caso Francovich n.º C-6/90.

Antes de tratar propriamente estes casos e doutrinas são necessárias algumas palavras sobre a democracia nesta instituição, como se passa a fazer nesta próxima seção.

establishment of institutions endowed with sovereign rights, the exercise of which affects member states and also their citizens. (...) the conclusion to be drawn from this is that the community constitutes a new legal order of international law for the benefit of which the states have limited their sovereign rights, albeit within limited fields, and the subjects of which comprise not only member states but also their nationals

³⁶ Disponível em:

[http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!CELEXnumdoc&lg=en&numdoc=61962J0026].

3.5 A legitimidade democrática da União Européia

A União Européia por ser uma instituição internacional de alta complexidade, e por cada vez mais adquirir esferas de competência típicas do Estado-nacional, não se deve atribuir como forma única e exclusiva de sua legitimação àquela da legalidade, ou racional, que depende de justificações e aparatos legais. Na verdade, a União Européia como organização internacional mais avançada tenta tocar as fontes de legitimidade além da pura justificativa política (STEFFEK J, 2003, p. 271).

Como já fora dito no capítulo anterior, muito da literatura corrente atribui à falta de legitimidade de entes internacionais a falta de procedimentos democráticos e de identificação comum entre aqueles submetidos aos destinatários do poder. Assim, a criação de um *demos* europeu e uma maior participação dos cidadãos no processo democrático serviriam como fontes para tal legitimidade, já que reduzem o crescente hiato entre princípios e práticas, entre os destinatários de uma ordem política e os responsáveis pela mesma. Contudo não existe solução assim tão simples.

As conseqüências de uma situação de distância, que configuram um claro déficit democrático, podem ser das mais variadas, passando desde o rompimento da ordem devido a sua vulnerabilidade quanto ao simples questionamento de comandos políticos, devido à situação dúbia da sua obediência.

Este fato é materializado no conceito de legitimidade proposto por Beetham e Lord (1998). Buscando trazer um pouco do que se discutiu no último capítulo, estes autores acreditam que se pode *tomar emprestado* os conceitos de legitimidade próprios do Estado-nacional e empregá-los à dita instituição. A legitimidade desta funcionará em três níveis, ou dimensões, que se complementam. Inicialmente tem-se a vertente normativa, composta de condições legais prescritivas, que mostra como o poder deriva de uma fonte legalmente autorizada. Em seguida, tem-se a dimensão da justificação da ordem, que mostra como as regras da primeira dimensão são aceitas pelos destinatários, havendo uma crença geral que aquela fonte de poder é devida e que os fins e critérios de governo são satisfatórios. Por fim chega-se à dimensão do consentimento, onde

as posições de autoridade são afirmadas através de procedimentos adequados (BEETHAM, D. e LORD, C. 1998, p. 3-4).

Para estes autores, uma instituição internacional pode se legitimar através da delegação de autoridade vinda de outros entes já tidos como legítimos (os Estados-nacionais ou outras instituições internacionais, por exemplo), entretanto este tipo de legitimação é indireta, mais fraco que um elo direito entre a instituição e os receptores da ação política. Pelo que já foi exposto na seção anterior, existe uma forte vinculação jurídico-econômica que reforça-se através de novos tratados e dos atos derivados dos mesmos (como a jurisprudência do TJCE, por exemplo). Entretanto, isto não parece ser o bastante.

A mudança institucional da União Européia, de ente cooperativo para integrativo de característica supranacional, fez com que o este governo começasse a interferir de certa forma na esfera privada dos cidadãos individualmente, fato que tornou o sistema de legitimação através de delegação a princípio insuficiente. Faz-se necessário “lutar contra a lenta erosão democrática que vem com o processo de integração europeu” (KOHLEK-KOCH, B. 1999, P. 1).

A declaração de Laeken é um dos primeiros documentos a oficializar o problema deste déficit. Os itens mencionados em sua agenda são: o estabelecimento de uma demarcação mais precisa e transparente dos poderes entre a União Européia e os Estados Membros; o status da Carta de Direitos Fundamentais da União; a simplificação dos Tratados; o papel dos Parlamentos Nacionais na União. Diz a declaração:

No interior da União, há que aproximar as instituições européias do cidadão. Os cidadãos subscrevem, sem dúvida, os grandes objectivos da União, mas nem sempre entendem a relação entre esses objectivos e a actuação da União no quotidiano. Pedem às instituições que sejam menos pesadas e rígidas e, sobretudo, mais eficientes e transparentes. Muitos consideram também que a União se deve dedicar mais às suas preocupações concretas e não entrar em pormenores em domínios que, pela sua natureza, poderiam ser confiados com vantagem aos eleitos dos Estados-Membros e das regiões. Alguns vêem mesmo nisso uma ameaça à sua identidade. Mas, o que é porventura ainda mais importante, os cidadãos consideram que, demasiadas vezes, tudo é combinado nas suas costas e desejam um maior controlo democrático (UNIÃO EUROPÉIA, Declaração de Laeken).

Nota-se que o problema de legitimidade da União Europeia, para ser melhor entendido, deverá ser analisado nos diversos níveis propostos por Beetham e Lord, buscando atingir aquela ordem social moralmente vinculante colocada por Weber. Simplificando o que já foi colocado, a primeira dimensão, normativa e legal, e a terceira, do processo de delegação de poder, seriam aquelas mais ligadas ao conceito de democracia, já que é nestes níveis onde se vê a legitimidade formal e institucional e o processo democrático. Já a segunda dimensão, a de justificabilidade normativa, divide-se em critérios de legitimidade social, ou seja, de identificação ou legitimidade de input (onde existiria a relação de *accountability* entre o governante e o governado), e em critérios de avaliação de performance, ou legitimidade de output (DE JONGHE K., e BURSENS, P. 2003, p. 10).

O trecho transcrito da declaração de Laeken aborda todos estes pontos. Aproximar as instituições europeias do cidadão, aumentar a transparência destas e respeitar as identidades contribuiria para a legitimidade de input, enquanto torná-las mais eficazes aumentaria a legitimidade de output. Um aumento na transparência e uma maior simplificação dos tratados pode levar à elaboração de uma carta constitucional, que contribuiria para dimensão da legalidade. Já aumentar o controle das instituições, deixando claras as divisões entre competências do Estado membro e da União, além do aumento das outras dimensões colocadas anteriormente contribuiria para o desenvolvimento democrático da União.

A participação popular atualmente limita-se a referendos oriundos da legislação local e ao voto para o parlamento europeu. Entretanto nota-se um sensível distanciamento entre o cidadão e a instituição comunitária europeia, notadas especialmente nos referendos, como se viu no “não” irlandês ao tratado de Nice, no “não” dinamarquês ao tratado de Maastricht e nesta tentativa de se ratificar um tratado constitucional no não holandês e francês.

O presidente do Parlamento Europeu, Joseph Borrell Fontelles, em declaração oficial lembrou, logo após o não francês, que nove Estados-Membros (representando 49% da população europeia) já haviam ratificado o tratado. Entretanto, em sua declaração, alertou que os deputados europeus e nacionais devem tomar mais de seu tempo para explicar a verdadeira escala do que se tem

em jogo, já que algumas questões relevantes têm apenas solução quando tratadas no nível europeu. Em outras palavras, existiria uma maior eficiência governamental para tratar de determinados assuntos (predominantemente econômicos) ao se agir em bloco.

Este fato deve ser analisado por duas vertentes. Inicialmente, o dado de que 49% da população haveria ratificado o tratado é duvidoso. Até o presente momento, de todos os países que aprovaram o dito tratado apenas a Espanha o fez com participação popular. Outro país, Luxemburgo, também já promoveu um referendo cujo resultado fora positivo em favor do tratado, porém devido ao seu processo legislativo diferenciado, ainda resta uma votação pelo parlamento. Neste, um dos países que mais se identifica com a cidadania europeia segundo pesquisas do Eurobarometer, teve apenas 56,52% dos votos em favor do dito tratado. Outro ponto interessante que se extrai da declaração do dito presidente resta na *eficiência* da ação em bloco³⁷.

Duas linhas de pesquisa, ligadas às duas questões mencionadas (participação do povo e eficiência na ação) tentam trazer maior legitimidade democrática à União Europeia. A primeira considera o que se chamaria de “legitimidade pelo povo”, ou de input. Esta vê a legitimidade democrática da União carente de uma identidade comum do povo europeu, que poderia inclusive vir de uma identidade complementar a nacional, onde a delegação de poder se faria através de eleições de âmbito continental com representação majoritária.

A segunda, mais coerente e realista, traz o que se chamaria de uma legitimação indireta, onde existe um processo de autorização doméstica à escolha dos representantes do governo europeu (e não uma escolha advinda de um povo que ainda não se identifica como participantes de uma mesma identidade). Esta visão não requer uma identidade comum, mas sim interesses comuns, que são legitimados através da produção de outputs favoráveis a estes interesses.

Apesar da primeira visão parecer “mais democrática”, ela também é “menos realista”. Vários são os estudos que abordam a necessidade ou a impossibilidade da criação de um demos europeu, que justificaria a ordem supranacional e seus comandos normativos. A grande maioria conclui de forma

³⁷ Uma tabela, acompanhada de um mapa, mostra no anexo I a evolução da ratificação do Tratado constitucional.

pessimista, principalmente devido ao fato de não existirem elos de confiança entre os diversos povos da Europa, que tornaria possível implementar uma decisão da maioria com a confiança de respeito a direitos das minorias. Em outras palavras, não se tendo uma relação clara da fonte do poder normativo, torna-se difícil estabelecer relações de *accountability*, especialmente a do tipo de input. Talvez seja a hora de virar os olhos para um outro lado da questão, sendo possível extrair do dito governo supranacional outro tipo de controle popular, também sujeito a responsabilização pelos seus atos, em processos de *accountability* por output. Estes mecanismos são por demais importantes já que a subordinação indireta, ou poder legitimado indiretamente, tem uma grande propensão à ser instável, inadequado e ineficiente, devendo existir fortes armas para o controle adequado do mesmo (MUNTEAN, A.. M., 2000, p. 3).

Também corroborando este pensamento, em palestra proferida

Não é viável ou desejável tentar democratizar a União Européia completamente e imediatamente. Não só os políticos não saberiam como fazê-lo, como também não existe evidência relevante que mostre que os europeus o querem. Nada poderia ser mais perigoso para ao futuro de uma possível Euro-democracia do que lançá-la a cidadãos que não estão preparados para ela, e que continuam a acreditar que os interesses e paixões devem ser discutidos nacionalmente e não supranacionalmente³⁸ (SCHMITTER, P.C. *et. al.*, 2000, p. 2).

O que se busca então são formas de *accountability* que não estejam ligadas a procedimentos eleitorais, já que devido a linha de delegação posicionar o cidadão em local distante do ator político, esta forma de *accountability* seria igualmente fraca. Antes de tratar propriamente a legitimação por output, passa-se a entender a legitimidade via input e suas deficiências no contexto atual.

³⁸ Tradução livre do autor, originalmente: IT IS NEITHER FEASIBLE nor desirable to try to democratize the European Union *tutto e subito*-completely and immediately. Not only would the politicians not know how to do it, but there is also no compelling evidence that Europeans want it. Nothing could be more dangerous for the future of an eventual Euro-democracy than to have it thrust upon a citizenry that is not prepared to exercise it, and that continues to believe its interests and passions are best defended by national not supranational democracy.

3.6 Legitimidade de Input: identificação – problemas de sua implementação

A formação da identidade europeia depende da democratização da união e vice-versa. A ausência de uma identidade compartilhada é um dos principais problemas para o desenvolvimento da legitimação política da União. Este fato origina-se do conceito de soberania popular de Rousseau, que torna necessário não só saber de fato quem é que constitui o povo, mas também que haja uma relação de confiança e identificação mínima entre seus cidadãos, especialmente nos processos eleitorais (BEETHAM, LORD. 1999, p. 33)

A auto-determinação democrática da União exige não só que suas ações que venham a obter alto nível de efetividade pois sem isso o processo democrático tornaria-se um ritual vazio como também que sejam movidas por preferências autênticas de seus cidadãos (MEANON e WEATHERHILL *in Arnall e Wincot*. 2002 p. 115). Desta forma, o governo além de ser “para o povo” torna-se também “do povo”, completando a forma tradicional encontrada no nível nacional.

O principal argumento, quando diagnosticado este problema, funda-se na constatação de que a União Europeia está institucionalmente atrasada, como também vive em uma realidade social incapaz de preencher os pré-requisitos de uma democracia representativa. O que seria necessário para criação deste ambiente social adequado, então, é a formação de um *demos* europeu, de um espaço público mais desenvolvido e de uma infra-estrutura política transnacional (KOHLEK-KOCH, B. 1999, p.9).

Define-se *demos* como um grupo de pessoas onde a grande maioria encontra-se suficientemente ligada uma a outra para se submeter ao discurso democrático e processo vinculante de tomada de decisões (CEDERMAN, 2001, p.144). O *demos* não é simplesmente um agregado de pessoas, mas um grupo que compartilha um sentimento de comunidade, por mais tênue que seja.

Em uma realidade com mais de vinte nacionalidades diferentes, é difícil imaginar o surgimento de um *demos*. Quanto a um espaço público onde possa haver comunicação entre preferências e valores, seu surgimento é mais difícil ainda de acontecer (KOHLEK-KOCH, B. 1999, p. 9). Pensamento congruente encontra-se nesta colocação:

Como construção econômica, política e administrativa, a Europa evidentemente elide atitudes avaliadoras, mas não a de uma verdadeira comunidade com sentido de pertencer, como aquela evidenciada por estados-nacionais. Se a União Européia for capaz de, no futuro, gerar um sistema de pertença, é difícil imaginar agora do que sabemos como será... Pelo presente, uma identidade européia é um fenômeno de vanguarda.³⁹ (Duchesne e Frogner; 1995: 223; *in* Dahl, 1999, p. 32; *in* SHAPIRO e HACKER-CORDÓN, 1999, p. 32)

Esta dimensão é uma das poucas que se mostra pouco problemática em termos teóricos, já que através da percepção individual da existência de uma ligação comum, uma comunidade cria um sentimento de legitimidade para com o governo, que por consequência leva a participação e a aproximação do indivíduo ao governo e ficando mais forte o vínculo de *accountability* (STEFFEK, 2003, p. 257-258). Porém, em termos empíricos, esta esfera mostra-se distante de uma possibilidade de implementação, como já se vinha discutindo.

Para enfrentar este dilema, do cidadão à participação política, duas propostas distintas são colocadas. Inicialmente, KOHLER-KOCH (1999), coloca que o governo pode comprometer sua eficiência decisória ao incluir mais *veto-players* no processo deliberativo democrático; entretanto, deve-se buscar a institucionalização de mecanismos de responsividade e *accountability* e demonstrar existirem provas concretas de que a ação tomada no nível europeu é mais eficaz que a nacional (1999 p. 15). É uma resposta de visão institucional, procurando solucionar o problema a partir da própria estrutura governamental.

Em contrapartida, CEDERMAN (2001), coloca que torna-se cada vez mais difícil o desacelerar o ritmo em que o processo de integração se apresenta. Então uma saída institucional como esta seria difícil de atingir, pois elevar o número de *veto-players* desaceleraria o processo de integração. Assim, seria mais interessante contribuir para a formação e desenvolvimento de uma identidade cultural européia, por mais fina que esta seja, que seria complementar à identidade nacional e ligaria de certa forma os cidadãos, como descrito no

³⁹ Tradução livre do autor, originalmente: As an economic, political and administrative construction, Europe evidently elicits evaluative attitudes, but not a real community of belonging of the kind experienced in the nation states. If the European Union is able, in the future, to generate a new system of belonging, it is difficult to imagine, from what we know, what it will be like... For the present, an European identity is a vanguard phenomenon

material de divulgação do projeto constitucional Europeu (*Uma Constituição para Europa*):

Esta cidadania acresce à cidadania nacional, não a substituindo. Confere direitos suplementares: direito de circular e permanecer livremente em todo o território da União, direito de voto e de elegibilidade nas eleições para o Parlamento Europeu, bem como nas eleições municipais do Estado de residência, protecção consular e diplomática nos países terceiros, direito de dirigir petições ao Parlamento Europeu, direito de recorrer ao Provedor de Justiça Europeu, direito de se dirigir às instituições e órgãos consultivos europeus na sua língua e de receber uma resposta na mesma língua (EUROPA, 2005).

Procurar-se-ia estabelecer um programa de ação baseado nos estudos de como as identidades nacionais emergiram e se reproduzem e o que seria necessário para complementar estas identidades já existentes com uma viável identificação política em massa europeia, construindo assim um “demos” (CEDERMAN, 2001, p.164).

Entretanto, para que não aparente haver contradição no que se mostra, diz-se ter a possibilidade de se encontrar legitimidade através de um *sentimento de comunidade*, ou criação de um *demos*. Porém, este pensamento é *de vanguarda*, não podendo ser alcançado nesta etapa do tempo. Como dito por Duchesne e Frogner, quem sabe essa solução não será possível *no futuro*?

Outra linha de pensamento, fundada em aspecto diverso da legitimação democrática, mostra que também haverá participação e atuação democrática com o aumento no número de mecanismos de controle social sobre as ações políticas. Passa-se a analisar, então, estes mecanismos que buscam enriquecer uma legitimidade de output, ou de eficiência.

3.7 Legitimidade através da eficiência do governo

O processo democrático torna-se vazio ante a sua ineficiência. Um governo eficiente, então, seria aquele capaz de intervir de forma eficaz no domínio privado regulamentando-o de forma suficiente para que os conflitos sociais sejam minimizados. As falhas de desempenho na União Europeia, que trazem à tona vertentes de sua ineficácia podem ser oriundas de dois fatores, sendo o primeiro a falta de uma delimitação precisa das competências comunitárias e o segundo, que reúne toda uma gama de acontecimentos, resultante da incapacidade ou falta

de preparo da matriz institucional. Em outras palavras, a ineficiência poderá resultar tanto de desacordos ideológicos ou de ineficiência institucional (BEETHAM, LORD. 1998, p. 24).

A auto-determinação democrática também demanda que aqueles, exercitando poder político, sejam aptos a atingir um alto grau de eficiência e atingir as expectativas dos governados. A partir deste argumento, existem autores que defendem a tese de que, em determinadas áreas de atuação, a União Européia poderia legitimar-se através da sua performance, ou seja, de seu output, mesmo quando a legitimidade de input faltar (MEANON e WEATHERHILL *in Arnull e Wincot*. P. 115).

Levando em consideração os problemas antes mencionados, resolver o problema de legitimidade apenas com base na deficiência de delegação, ou de input, torna necessária a recriação das estruturas dos Estados no nível transnacional, para tornar possível a transferência do sentimento de aliança dos indivíduos ao governo. Porém, tendo em vista a grave diversidade cultural, a União está longe de chegar a uma identidade coletiva forte o bastante para este tipo de deslocamento de alianças, e reformas institucionais não conseguirão aumentar de forma suficiente esta identidade e podem chegar a ferir a eficiência do sistema governamental existente. Conseqüentemente, torna-se claro que não se poderá conceber em reformas estruturais que comprometerão a habilidade da União, as respostas para problemas que poderiam ser ou insolúveis ou ineficazes no nível nacional.

Neste ponto, deve-se lembrar que decisões oriundas unicamente de políticas nacionais trazem em si um déficit duplo, que se inicia na exclusão da participação e representação daqueles cuja política poderá influenciar, e a falta de controle sobre o resultado destas políticas que vem a acontecer além das fronteiras nacionais. A legislação comunitária vem justamente para resolver estes problemas, que o faz através da ação coletiva e torna mais eficiente a ação comunitária que a nacional.

Não é o fato de se justificar a ação comunitária apenas através de decisões eficazes, mas sim de se frisar o potencial democrático de sanar deficiências nacionais através do internacional.

O grande fator de crítica origina-se justamente da tendência de alguns a supervalorizar a eficiência do sistema de ação da União. Não se pode excluir a participação dos governados por completo do processo democrático, uma vez que caso uma ação pudesse vir a tornar-se ineficaz ou não atingisse seu potencial desejado, o sistema perderia por completo sua legitimidade de ação.

O oposto, ou seja, uma supervalorização de critérios de desempenho, levou à lição de Maastricht, onde os governos enfrentaram um público que rejeitou o que havia sido decidido supranacionalmente, já que antes se entendia a legitimidade apenas como um critério de eficiência.

O que se pode concluir deste debate é que ao se enfatizar demasiadamente a legitimidade de input, muito se pode comprometer da eficiência do sistema. Nota-se então que a legitimidade de input é algo do poder do estado nacional, enquanto a de output é um poder ligado ao supranacional. Torna-se necessário desenvolver um modelo sofisticado de atuação que permita a coexistência destas duas forças, reforçando mutuamente aspectos de um e outro. Fica claro que ao privilegiar um destes dois elementos o modelo falha; porém a combinação dos dois pode vir a criar o modelo que tanto se deseja (MEANON e WEATHERHILL *in Arnall e Wincot*. p. 130)

A solução para este problema poderia partir de uma melhor definição de competências, fazendo com que o cidadão pudesse diferenciar melhor ação originária de âmbito comunitário e nacional, tornando a ligação de *accountability* com a União mais forte, dificultando, assim, para a ação comunitária, passar com o disfarce de ser nacional (BEETHAM, LORD. P. 38).

Uma possibilidade maior de controle da ação *ex-post* contribui para este predicado, enriquecendo as relações entre o ator político e o destinatário da ação. Apenas a ciência de que o ator poderá ter sua decisão, ação, ou omissão questionadas contribui para o sentimento de legitimidade, especialmente se as regras do jogo foram estabelecidas de acordo com procedimentos democraticamente aceitos.

4.0 OS TRIBUNAIS COMO ATORES POLÍTICOS

4.1 Ciência Política e Jurídica e a força legal

O problema da legitimidade democrática é um que acompanha não só a União Europeia como também outras instituições internacionais. Reflexos deste problema aparecem também, por exemplo, sobre a Organização Internacional de Comércio, que tem suas decisões contestadas hodiernamente, enquanto outras instituições, também desta natureza, perdem a sua capacidade de mobilização política e inspiração (Arnull e Wincott, 2002, p. 1).

Nas seções anteriores buscou-se contextualizar o problema da legitimidade democrática trazendo da doutrina elementos que poderiam contribuir para esta compreensão. Ao analisar o sistema institucional da União Europeia notou-se que esta, por estar adquirindo várias esferas de competência antes próprias do Estado-nação, deve aproximar-se de elementos que venham a atribuir-lhe esta legitimidade, para que, no futuro, não venha sofrer efeitos negativos.

A emergência de elementos políticos supranacionais requer que se renovem as noções de democracia até aqui presentes. Ao mesmo passo que as teorias até então trazidas tomam força na construção do argumento que se segue, vários outros autores percorreram caminho idêntico, chegando a conclusões como esta a seguir:

A emergência de sistemas políticos supranacionais nos compelem a repensar nossa noção de democracia. Talvez no fim, essas sistemas políticos supranacionais não serão apenas taxados de 'terceira transformação democrática' (Dahl, 1998), como também de um novo conceito de democracia que ultrapassa o conceito de democracia representativa, tão ligado ao conceito de Estado-nacional. Para o momento, entretanto, as instituições e experiência de democracia representativa são o que se têm para começar, e passo a passo poder-se-á tirar desta experiência o desenho de instituições que são apropriadas para a União Europeia.⁴⁰ (CRUM, B., 2005, p.465).

⁴⁰ Tradução livre do autor, originalmente: The emergence of supranational political systems requires us to rethink our notion of democracy. Maybe in the end, these supranational political systems will only be tamed by 'a third democratic transformation' (Dahl, 1989), a wholly new concept of democracy that surpasses the concept of representative democracy that is so much rooted in the Nation State. For the moment, however, the institutions and the experience of representative are what we have to start from, and bit by bit it may be possible to draw upon that experience to tailor institutions that are appropriate for the European Union

Como a União Europeia é uma construção política única, nela não se deve projetar as instituições políticas que legitimam a democracia em nível nacional. Um novo contexto demanda um novo *approach*, uma nova transformação democrática requer então novos meios de legitimação para sanar a crise que até então se conceituou.

Com base no que já foi construído até agora, pode-se dizer com uma certa dose de segurança que o problema de legitimação democrática pode ser minimizado por duas vias: a do processo de delegação ou representação e a da *accountability*. Neste sentido, Crum descreveu três ações que fortalecem esta legitimidade, conforme se segue:

Inicialmente, democratizar poder supranacional requer a cooperação entre instituições representativas nacionais e supranacionais. De um lado, a cadeia de *accountability* ligando o processo decisório nacional e supranacional precisa ser fortalecida. De outro lado, instituições representativas supranacionais precisam existir.

Segundo, instituições representativas precisam ter capacidade de tomar para si a qualidade de guardiões do processo legislativo: nenhuma decisão vinculante pode ser aprovada sem ter sido aprovada em assembleia representativa ou sem ter sido mandada por um ato que estará sujeito a crivo de uma assembleia representativa.

Terceiro, todas as instituições exercendo poder executivo precisam estar sujeitas a *accountability* democrática. Na base da análise que vem a seguir, identifica-se quatro passos através dos quais instituições parlamentares podem apertar os vínculos de controle do poder executivo:

- Identificar poder executivo e personificar responsabilidade;
- Impor transparência e reportar obrigações;
- Permitir que haja mecanismos de *accountability* em prol de instituições representativas;
- Democratizar demissões e indicações;⁴¹ (CRUM, 2005, p. 461)

⁴¹ Tradução livre do autor, originalmente: First, democratising supranational power requires the interplay between national and supranational representative institutions. On the one hand, the chain of *accountability* connecting national and supranational decision-making needs to be strengthened. On the other hand, separate supranational representative institutions need to be put in place.

Second, representative institutions need to be enabled to take up their classical role of gatekeeper of the legislative process: no binding decision can be passed adopted without it having been approved by a representative assembly or without it having being mandated by an act thus approved and being subject to scrutiny of the representative assembly.

Third, all institutions exercising executive power need to be subject to democratic *accountability*. On the basis of the foregoing analysis, we can identify four steps through which parliamentary institutions can tighten their grip on executive power:

- identifying executive power and personifying responsibility;
- imposing transparency and reporting obligations;
- allowing for *accountability* mechanisms towards representative institutions;
- democratising dismissal and appointment.

A via *accountability* aparece duas vezes como importante fator para a legitimação democrática. Inicialmente, deve-se fortalecer a ligação de *accountability* entre instituições nacionais e comunitárias; em seguida, deve-se fortalecer essas mesmas relações desta vez entre o cidadão e o poder decisório, enriquecendo, portanto, a *accountability* democrática.

Uma forma de aproximar o cidadão do processo político é enquadrá-lo dentro da estrutura jurídica que o permeia. O sistema legal é um instrumento que pode ser utilizado pelos cidadãos para controlar e redistribuir poder político, como se observa abaixo:

O desenvolvimento de ações populares na forma de 'reclamação constitucional' (Verfassungsbeschwerde em alemão, amparo em espanhol) tem estabelecido, teoricamente falando, uma forma potente de franquiamento que dá ao cidadão ordinário um canal de participação na reconstrução constitucional. Se pensarmos no impacto da regra da lei sobre a ordem política como uma abertura do acesso a justiça ordinária e constitucional, não podemos escapar da conclusão de que disto resulta uma significativa redistribuição de poder na estrutura política. Dá poderes a juizes e cidadãos contra o governo e a classe política. ⁴² (ARJOMAND, 2003, p. 28).

Neste mesmo sentido, o impacto da legalidade na estrutura política estende-se além dos indivíduos, tornando a sociedade civil mais forte e possibilitando a ação de movimentos sociais e organizações não governamentais. A judicialização da política então pode ser considerada, pela sua força distributiva, como um vetor democratizante.

Stone Sweet (2000: 21-2) define política constitucional de forma limitada como a regulação do processo decisório de oficiais públicos e outros indivíduos através da 'ação legislativa de juizes constitucionais'. Parece ser preferível chamar isto de 'judicialização da política' enquanto deixando à política constitucional um significado macro-sociológico mais amplo, como política da reconstrução- seja na forma da construção de novas comunidades políticas, modernização ou transição à democracia- onde forças sociopolíticas e interesses

⁴² Tradução livre do autor, originalmente: The development of *actio popularis* in the form of 'constitutional complaint' (Verfassungsbeschwerde in German, amparo in Spanish) has established, theoretically speaking, a potent form of enfranchisement that gives the ordinary citizens a channel for participation in constitutional reconstruction. If we think of the impact of the rule of law upon the political order as the opening of access to ordinary and constitutional justice, we cannot escape the conclusion that it results in a significant redistribution of power in the political structure. It empowers both judges and the citizenry against the government and the political class.

institucionais estão alinhados atrás de princípios heterogêneos e competitivos da ordem.⁴³ (ARJOMAND, 1992, p.40).

A análise da força legal é própria da ciência do Direito, entretanto o efeito que se busca alcançar transborda a esfera normativa, sendo necessário então instrumentos da ciência política para poder entendê-lo. Aproximar a ciência jurídica da política e utilizar elementos daquela nesta é uma tarefa difícil. As duas áreas, apesar de próximas, não comportavam muita troca de informação, porém esta realidade parece estar mudando. Sabe-se que, por exemplo, a política estatal muito se relaciona com ramos jurídicos como o Direito Constitucional, porém é deveras difícil transpor a barreira que separa estas duas ciências sem prejudicar a esfera de ação de uma das duas. A primeira vista, observar a atuação de uma ciência através da visão de outra aparenta confirmar a descrição abaixo:

Através da visão da ciência política, o estudo legal aparenta ser prolixo e perdido em detalhes, fatamente maculado devido a influências de fatores extra-legais que não são seriamente explorados, ou não persuasivos por que há uma tendência em dizer que tudo importa. Quanto à visão legal da ciência política, a vê como totalmente desinformada sobre o direito e seu processo, simplista se não crua, deduzindo o óbvio como se fosse algo recém descoberto, e ignorante ou em negação de casos importantes que aparentam reprovar o argumento feito. Não é só desinteressante ler a literatura da outra disciplina como também esta aparenta ser da pior qualidade.⁴⁴ (ALTER, K.; DEHOUSE, R.; VANBERG G., 2002, p. 119)

Entretanto já se sente uma tendência a utilizar elementos de uma área em outra, podendo inclusive se considerar que a política e a jurisprudência se complementam, como já mostra a analogia seguinte.

⁴³ Tradução livre do autor, originalmente: Stone Sweet (2000: 21–2) defines constitutional politics narrowly as the regulation of decision-making by public officials and other individuals through ‘the rule making of constitutional judges’. It seems preferable to call this ‘judicial [ization of] politics’, while giving constitutional politics a broader macrosociological meaning as the politics of reconstruction – be it in the form of construction of new political communities, modernization or transition to democracy – where sociopolitical forces and institutional interests are aligned behind competing and heterogeneous principles of order.

⁴⁴ Tradução livre do autor, originalmente: Through a political science lens, legal scholarship seems anecdotal, lost in details, fatally flawed because the influences of extra-legal factors are not seriously explored, or unpersuasive because of a tendency to say that everything matters. Through a legal lens, political science work seems woefully misinformed about law and the legal process, simplistic if not crude, stating the obvious as if it were newly discovered, and ignorant or in denial of important cases that seem to disprove the argument made. Not only is it not worth reading the literature of the other discipline, but the work of the other field appears to be of a lesser quality.

Melhorar a compreensão de como o direito e a política interagem pode levar a um maior respeito da ciência jurídica e a ajudar o direito a melhor servir interesses sociais. Direito e política estão ligados como um fantoche de duas cabeças ligados pelo abdômen⁴⁵ (Idem, p.121).

O poder judiciário, alvo de grande parte dos estudos legais, não apenas interessa este ramo da ciência, já que este poder também age politicamente, tendo uma forte capacidade de ação. Sistemas normativos ajudam a moldar identidades, papéis sociais e preferências, agindo, também, sob a ótica da teoria dos jogos, como importantes instâncias de veto, moldando políticas legislativas e condicionando políticas. A judicialização de algumas instituições internacionais levou ao seu desenvolvimento normativo, como ocorreu com a Organização Mundial de Comércio a partir das normas do GATT. Os juízes responsáveis pela proteção constitucional agem muito mais do que simplesmente como pontos de veto. Eles também agem como legisladores, muitas vezes participando de uma construção coordenada de políticas, em conjunto com ministros e parlamentares, favorecendo uma ordem normativa a outra, por exemplo, ou trazendo e tornando obrigatória sua interpretação de um dispositivo legal (SHAPIRO, M.; SWEET, A.S., 2002, p. 207).

Na União Européia este fato não deixa de ser verdade. O TEJ moldou através de sua produção legal um sistema legal *quasi-federal* a partir de um tratado (idem, p. 03).

Primeiro, o judiciário tem um papel político forte por si, como os Europeístas tem descoberto. Ele pode agir como inovador político, sugerindo conceitos e reflexões que podem ser exploradas em seguida pelos 'verdadeiros' agentes políticos. Pode agir como fazedor de agenda, destacando os problemas que podem ser verificados. Ele pode servir como agente legitimador, indicando as soluções 'corretas' a problemas.

Segundo, políticas legais são um importante elemento da formação de políticas. O fato de que os tribunais podem intervir é um fator que muitos atores políticos têm inserido em suas estratégias, tanto na UE como em outros sistemas políticos. A cena legal pode então tornar-se um fórum onde importantes batalhas políticas são travadas. Tudo isto é conhecido para a UE e suas instituições – tanto que o parlamento

⁴⁵ Tradução livre do autor, originalmente: Improving our understanding of how law and politics interact can also lead to greater respect for the law and to helping law better serve societal interests. Law and politics are connected as were the pushmi-pullyu (the two-headed creatures connected at the waist, with their heads pointed in opposite directions) in Hugh Lofting's tales of Dr Doolittle.

européu insiste em ter acesso ao tribunal de justiça europeu ou no desenvolvimento da litigância da base jurídica da UE desde o Ato Único. Isso também é claro para um número de agentes privados que tem sido tímidos em explorar o potencial da batalha jurídica.

Finalmente, parece que em sociedades pós-industriais há uma forte tendência à legalização. Não só em grandes números de indicadores que tem convertido para a esfera legal. Decisões que antes eram tomadas por corpos políticos agora são tomadas na arena jurídica. O processo de integração não é exceção à regra; pois as razões mencionadas antes, ele pode ser tido como contribuinte para este processo.⁴⁶ (ALTER, K.; DEHOUSE, R.; VANBERG G., 2002, p. 126).

A possibilidade e extensão de sucesso na ação de um ator político frente a uma batalha política em campo jurídico está diretamente ligada a dois vetores: a institucionalização do poder judiciário e a capacidade de ação perante este ator. O primeiro vetor deste processo divide-se em dois pontos principais, sendo o primeiro a consolidação do poder judiciário, enquanto o segundo é a possibilidade de se utilizar o controle constitucional (*judicial review*) como instrumento de ação política.

Como na poliarquia de Dahl, além do nível de institucionalização, para que a ação política através do judiciário seja efetiva e democrática, deverá haver níveis desejados de inclusão, ou seja, deverá haver *acesso à justiça* (e ao poder judiciário).

A possibilidade e eficiência da judicialização da política depende da institucionalização do poder judiciário, geralmente, e da consolidação da *judicial review* de legislação e da administração em particular.

⁴⁶ Tradução livre do autor, originalmente: First, the judiciary often has a strong policy role of its own, as Europeanists have (somewhat belatedly) discovered. It can act as a policy innovator, suggesting concepts and approaches that can then be exploited by 'real' policy makers. It can act as an agenda setter, highlighting problems that need to be addressed. It can serve as a legitimating agent, indicating the 'right' solutions to a problem.

Secondly, legal politics are an important element of the policy-making (at times even of the political) process. The fact that courts can step in is a factor that many political actors have integrated in their strategies, in the EU as in other political systems. The legal scene can therefore become the forum in which important political battles are waged. All this is known to EU institutional actors – hence inter alia the European Parliament's stubborn insistence on getting access to the ECJ courtroom or the development of litigation on the legal bases of EU decisions in the years since the Single Act. It is also clear to a number of private actors, which have not been shy in exploiting the potential of the legal battleground.

Finally, there appears to be in post-industrial societies a strong tendency towards legalization. Not only do ever larger numbers of issues fall into the public sphere but, within the latter, there are indications of a shift towards the legal sphere. Decisions that used to be taken by political bodies are now taken in judicial arenas. The integration process is no exception to the rule; for the reasons mentioned earlier, it can even be argued that this has contributed to its acceleration in Western Europe.

Poder judicial precisa ser avaliado não só em relação a outros ramos do governo, mas também em relação aos cidadãos, em cujo favor ele é exercitado. O que precisa de ênfase é a noção de que o fortalecimento não é um jogo de soma-zero, e judicial review também resulta no fortalecimento dos cidadãos⁴⁷ (ARJOMAND, 2003, 27).

Deve-se lembrar, como colocado acima, que um poder judiciário independente é requisito necessário para a implementação democrática. Sendo assim, o poder judiciário poderá também ser utilizado como instrumento para se chegar a uma aproximação deste sistema democrático, porém em um nível além do Estado-nação, que seja dotado de uma legitimidade democrática mais palpável.

Uma das mais importantes destas instituições é um poder judiciário independente capaz de assegurar que a lei será aplicada em algum sentido consistentemente e com justiça, dentro da jurisdição de seu poder judiciário. O Tribunal Europeu de Justiça deve ser este corpo para a União Européia, mas se o TEJ realmente atingiu este status é matéria de grande debate⁴⁸ (CARRUBA, 2003, p. 96).

Este dado também é compartilhado pela ciência jurídica, já que Kelsen em “Teoria Geral do Direito e do Estado” já dizia que o direito ao acesso civil a tribunais propicia a criação de normas e, portanto, é um direito político. Fato que leva a conclusão inicial de que se houver a identificação dos níveis supra mencionados de inclusão e judicialização política, este ramo tão institucionalizado e desenvolvido pela União Européia poderá ser utilizado como instrumento de controle político.

Sendo assim, coloca-se como objetivo desta seção identificar a adequação desta teoria à União Européia. Havendo o grau de institucionalização desejado,

⁴⁷ Tradução livre do autor, originalmente: The possibility and extent of judicialization of politics depend on the successful institutionalization of judiciary power, generally, and the consolidation of judicial review of legislation and administration in particular.

Judicial power needs to be evaluated not just in relation to other branches of government, but also in relation to the citizens on whose behalf it is exercised. What needs emphasis is that empowerment is not a zero-sum game, and judicial review also results in the political empowerment of the citizens.

⁴⁸ Tradução livre do autor, originalmente: One of the most important of these institutions is an independent judiciary capable of ensuring that law is applied in some sense consistently and fairly within that judiciary's jurisdiction. The European Court of Justice is supposed to be that body for the European Union, but whether the ECJ really has achieved this status has been the subject of much debate.

com a consolidação do poder judiciário e a possibilidade de se utilizar o controle constitucional (*judicial review*) como instrumento de ação política, e em seguida identificando-se que tal possibilidade está acessível aqueles cidadãos que o desejarem, conseguir-se-á identificar um instrumento hábil de controle político, do tipo rotulado como *accountability* legal, que poderá contribuir para a legitimação democrática da União Européia.

4.2 Tribunais e *path dependence*

Apesar do sistema normativo-legal que composto pela produção dos poderes legislativo e executivo ser essencialmente estático, a produção legal oriunda dos tribunais por muitas vezes não o é e segue um percurso identificado na ciência política como *path dependent*⁴⁹. A idéia de que certas instituições são compreendidas de forma mais clara se analisada a sua trajetória e não simplesmente a sua constituição original, tem se tornado cada vez mais popular nas ciências sociais. Utilizando esta referência, novos sistemas legais irão crescer, modificar-se e amadurecer causando conseqüências políticas que só através dessa evolução poderão ser explanadas com clareza.

Utilizando uma perspectiva do institucionalismo histórico, identifica-se uma causalidade social encontrada dentro desse sistema normativo onde uma argumentação poderá criar uma moldura dentro da qual casos futuros se enquadrarão, formando novas extensões legais. Seria o caso de se representar de forma linear um trajeto que, começando com um litígio e com o *feedback* deste litígio haverá a produção de novos entendimentos legais que levarão a novas concepções e desenvolvimento substantivo legal. Este institucionalismo histórico concebe a norma constitucional como instituição, podendo aquele através da atividade judicial a mesma passar por um processo através do qual que apenas sob uma perspectiva histórica poderá ser entendida de forma completa (SHAPIRO, M.; SWEET, A.S., 2002, p. 134).

⁴⁹ Significaria ser “aquele cujas normas dependem de seu percurso”, por conseqüência, que são “portadoras de path dependence” (que dependem de sua trajetória e não essencialmente de sua constituição original). Tendo sido este jargão político incorporado por grande parte da doutrina em inglês, utilizar-se-á o mesmo em sua forma original, tal como posto no texto.

Os adeptos do institucionalismo histórico também vinculam-se estreitamente a uma concepção particular do desenvolvimento histórico. Tornaram-se ardentes defensores de uma causalidade social dependente da trajetória percorrida, *path dependent*, ao rejeitarem o postulado tradicional de que as mesmas forças ativas produzem em todo lugar os mesmos resultados em favor de uma concepção segundo a qual essas forças são modificadas pelas propriedades de cada contexto local, propriedades essas herdadas do passado. Como seria de se esperar, as mais importantes dessas propriedades são consideradas como de natureza institucional. As instituições aparecem como integrantes relativamente permanentes da paisagem da história, e ao mesmo tempo um dos principais fatores que mantêm o desenvolvimento histórico sobre um conjunto de "trajetos" (HALL, P.; TAYLOR, R., 2003, p. 195).

O desenvolvimento de instituições legais provocará o desenvolvimento de redes de atores políticos especializados naquela área legal, os quais utilizarão as molduras existentes como bases para a ação legal. Entretanto, dentro do processo de convencimento próprio do litígio judicial, novas concepções sobre situações se desenvolvem, motivando os juizes a mudar essas molduras de compreensão legal pré-existentes para que tornem-se suficientemente resistentes e capazes de absorver os litígios que lhes são apresentados. Os litígios constroem a oportunidade para que os tribunais e cortes ajam como atores políticos.

Estes argumentos e molduras agem de uma forma evolutiva, tal como concebida pelo institucionalismo histórico, sendo os seus *outputs* parâmetros para novas ações sociais.

Um sistema legal torna-se *path dependenti* através de feedback positivo, adaptação e através da institucionalização das redes de informação e ação da qual ele participa.

A interpretação dos Tratados Europeus sujeitou-se a esse processo. Da mesma forma que a Constituição Norte Americana sobrevive como texto legal desde sua concepção original (com poucas modificações advindas de emenda), os Tratados Europeus tem tido sua eficiência comprovada através a atividade jurisdicional do seu tribunal. Através de um processo limitado neste estudo a alguns casos em específico, construiu-se uma doutrina constitucional que permite, inclusive, institutos próprios do Direito Constitucional, como a revisão constitucional ou controle de legalidade, que se verá sob o nome de *judicial review* mais adiante.

4.3 Os Tratados que instituem a União Européia sob a ótica do TJCE

O processo de *path dependence* do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias caminhou de forma tal na construção jurisprudencial Européia que os seus tratados não são mais entendidos por esta corte de justiça como simples tratados, tais quais aqueles regulamentados pela convenção de Viena, mas sim como uma verdadeira carta constitucional desta instituição.

O processo de constitucionalização da União Européia tem sido guiado, principalmente, pela relação entre litigantes privados, juizes nacionais e o Tribunal Europeu de Justiça (SHAPIRO, M.; SWEET, A.S., 2002, p. 264). Este processo pode ser dividido em duas fases. Na primeira, o Tribunal assegurou o centro de sua efetividade jurisdicional através dos princípios da supremacia (também chamado de primado, pelos lusitanos, ou primazia) e princípio do efeito direto. Não havia, neste sentido qualquer disposição nas cartas até então, já que esta primeira fase ocorreu entre os anos de 1962 e 1979.

Em seguida, em uma nova fase constitucionalizante, este mesmo tribunal transferiu às cortes nacionais instrumentos capazes de garantir em seu lugar a efetividade da lei comunitária, através das doutrinas do efeito indireto e da responsabilização governamental (*governmental liability doctrine*).

Desde o final da década de 80 os tribunais nacionais têm interpretado e aceitado tais doutrinas, apropriando-se inclusive, do poder de revisar a legislação nacional para que a mesma adapte-se frente a legislação comunitária (Idem, p. 265).

Para uma melhor compreensão deste processo, tal como indica o institucionalismo histórico, passa-se a visitar os casos e os resultados que levaram às doutrinas supram mencionadas.

Começando pelo núcleo constitucional do Direito Comunitário, inicia-se com a possibilidade de haver contradição entre uma disposição legal comunitária e uma de origem nacional. Frente a este problema surgem duas questões fundamentais da organização da Comunidade Européia, cuja solução constitui a pedra de toque da ordem jurídica comunitária, os princípios antes mencionados da aplicabilidade direta e da primazia do direito comunitário sobre o direito nacional (inclusive sobre o que lhe é contrário).

Ao criarem as Comunidades, os Estados consentiriam em transferir em seu favor algumas de suas atribuições, restringindo seus direitos soberanos. A autonomia do Direito Comunitário constitui o fundamento da ordem jurídica comunitária, sendo condição base para esta autonomia o seu primado e a sua aplicabilidade direta (LOBO, 1997, p. 49).

Tanto a doutrina do efeito direto ou aplicabilidade direta da norma comunitária quanto a do seu primado, como já fora dito, não tem por base disposição no Tratado da Comunidade Européia. Ambas foram fruto do desenvolvimento jurisprudencial do Tribunal de Justiça Europeu. Com base na concepção de como funcionaria esta “nova ordem legal”, o TJCE decidiu que o objetivo de criar um mercado comum entre os diferentes Estados ficaria mais difícil de ser alcançado caso as normas comunitárias estivessem subordinadas às várias legislações nacionais (CRAIG e DE BÚRCA, 2003, p. 275).

Como consequência destas decisões, as cortes nacionais são obrigadas a dar imediato efeito a provisões de direito efeito nos Tratados Europeus, e deixar de lado qualquer provisão feita por lei nacional. Este fato não quer dizer que a lei nacional é revogada pela lei comunitária, pois, nos casos em que não se encontra uma situação de “provisão comunitária” a lei nacional deverá ser aplicada (Díez-Hochleitner e Navarro, 2002, p. 03).

O princípio do efeito direto foi o primeiro a ser reconhecido pelo Tribunal. O caso em que isto aconteceu foi no Acórdão do TJCE de 05/02/63, pertencente ao processo 26/62 NV, *Algemene Transport- en Expeditie Onderneming Van Gend & Loos contra Netherlands Inland Revenue Administration*. Este caso já teve parte de seu texto transcrito em seção anterior, porém o seu conteúdo material ainda não fora discutido.

Como se colocou algumas linhas antes, a construção que transformou o tribunal de justiça em uma instituição *path dependent* começa com um litígio e deste surge uma nova moldura jurídica que servirá de apoio para novas construções que a seguirem. Neste primeiro caso discutia-se o aumento de taxas aduaneiras postas pela administração holandesa, em violação ao atual art. 25 do

Tratado de Roma⁵⁰. Em resposta a este aumento o tribunal declarou pela primeira vez a supremacia da ordem jurídica comunitária sobre as ordens jurídicas nacionais. Disse o tribunal, como visto antes, que o objetivo do Tratado CEE, implica que este Tratado seja mais do que um acordo meramente gerador de obrigações recíprocas entre os Estados contratantes, sendo necessário ter em conta o espírito, economia e conteúdo que motivaram a ratificação deste tratado.

Outro acórdão célebre do TJCE, este de 15/07/64, constante no processo no. 6/64, (Flamino Costa/ENEL), estabelece o princípio do primado do direito comunitário, que determina a inaplicabilidade das normas nacionais contrárias às normas comunitárias, complementar do princípio do efeito direto e, em grande medida, já implícito no acórdão Van Gend en Loos.

É um acórdão célebre, pois nele está contida toda uma teoria geral das relações entre o direito comunitário e o direito interno, justificando a superioridade da ordem jurídica comunitária sobre as ordens nacionais.

No segundo caso, o cidadão Flamino Costa não queria pagar a sua conta de electricidade por considerar que a nacionalização da ENEL (empresa energética nacional) constituía uma violação do Tratado. O tribunal não lhe deu razão quanto ao fundo da questão mas aproveitou a ocasião para tornar clara a supremacia do direito comunitário face ao direito nacional e a primazia devida às normas comunitárias em caso de conflito com qualquer norma nacional, sendo esta anterior ou posterior.

Fundamentando sua decisão no fato de que o Direito Comunitário não pode variar de Estado para Estado em função de legislação interna, deverá aquela ordem comunitária ser colocada em posição hierarquicamente superior à ordem jurídica nacional. Disse o tribunal, como já fora visto antes, que uma vez transferida a esfera de competência da ordem jurídica interna em benefício da ordem jurídica comunitária deverá aquela limitar-se frente a esta, não podendo atos posteriores virem a contrariar esta colocação prévia.

O Tribunal de Justiça entendeu o ordenamento jurídico comunitário como uma ordem jurídica autônoma, completa e auto-suficiente, cujas eventuais

⁵⁰ Artigo 25º do tratado que institui a Comunidade Européia:

São proibidos entre os Estados-Membros os direitos aduaneiros de importação e de exportação ou os encargos de efeito equivalente. Esta proibição é igualmente aplicável aos direitos aduaneiros de natureza fiscal.

lacunas seriam integradas de acordo com os conceitos próprios do direito constitucional e os princípios de uma comunidade de direito. A natureza constitucional do ordenamento jurídico da União Europeia, já discutida em seção anterior, não resulta apenas dos princípios do primado e do efeito direto, sendo fundamental nessa constitucionalização o desenvolvimento jurisprudencial de princípios e conceitos de direito constitucional aplicáveis ao ordenamento jurídico comunitário, substancialmente diferentes daqueles que vigoram no direito internacional. Estes princípios fazem parte de uma segunda onda de constitucionalização antes mencionada, sintetizada em outros casos marcantes.

Além destes dois casos marcantes, outros vieram suplementar o elenco de princípios supra mencionados. A doutrina Simmenthal, oriunda do processo 106/77 onde litigavam a Administração de Finanças do Estado contra Simmenthal SpA. , veio suplementar aquilo que não fora dito até então na doutrina do efeito direto. Neste caso decidiu-se que as provisões comunitárias oriundas da lei comunitária, e não só de seus tratados, torna automaticamente sem efeito provisões nacionais contrárias.

In accordance with the principle of the precedence of community law , the relationship between provisions of the treaty and directly applicable measures of the institutions on the one hand and the national law of the member states on the other is such that those provisions and measures not only by their entry into force render automatically inapplicable any conflicting provision of current national law but - in so far as they are an integral part of , and take precedence in , the legal order applicable in the territory of each of the member states - also preclude the valid adoption of new national legislative measures to the extent to which they would be incompatible with community provisions. (Judgment of the Court of 9 March 1978; Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal SpA. Reference for a preliminary ruling: Pretura di Susa - Italy. Case 106/77)⁵¹.

A doutrina do Efeito Direito especializa-se ao ponto de colocar, como se viu anteriormente, as disposições legais comunitárias acima, inclusive, da legislação nacional que porventura vier a ser posta em vigor.

Outro caso marcante, que também dá suporte à teoria do efeito direito, é aquele no qual contendem Ivonne van Duyn e Home Office (secretaria de estado). Neste fixa-se que, além dos tratados, as diretivas comunitárias tem efeito direto,

⁵¹ Disponível em:

[http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!CELEXnumdoc&lg=en&numdoc=61977J0106#MO]

devendo ser aplicadas desde sua promulgação. Antes deste caso apenas outro tipo de norma, os regulamentos, tinham efeito direto na legislação nacional. A parte mais importante desta decisão, em resposta ao questionamento trazido pelo Reino Unido, que indagava se Diretivas teriam efeitos idênticos aos dos Regulamentos, não obstante o artigo 249 do TCE dizer o contrário, transcreve-se abaixo:

The united kingdom observes that, since article 189 of the treaty distinguishes between the effects ascribed to regulations, directives and decisions, it must therefore be presumed that the council, in issuing a directive rather than making a regulation, must have intended that the directive should have an effect other than that of a regulation and accordingly that the former should not be directly applicable.

If, however, by virtue of the provisions of article 189 regulations are directly applicable and, consequently, may by their very nature have direct effects, it does not follow from this that other categories of acts mentioned in that article can never have similar effects. It would be incompatible with the binding effect attributed to a directive by article 189 to exclude, in principle, the possibility that the obligation which it imposes may be invoked by those concerned. In particular, where the community authorities have, by directive, imposed on member states the obligation to pursue a particular course of conduct, the useful effect of such an act would be weakened if individuals were prevented from relying on it before their national courts and if the latter were prevented from taking it into consideration as an element of community law . Article 177, which empowers national courts to refer to the court questions concerning the validity and interpretation of all acts of the community institutions, without distinction, implies furthermore that these acts may be invoked by individuals in the national courts . It is necessary to examine, in every case, whether the nature, general scheme and wording of the provision in question are capable of having direct effects on the relations between member states and individuals (Judgment of the Court of 4 December 1974. Yvonne van Duyn v Home Office. Reference for a preliminary ruling: High Court of Justice, Chancery Division - United Kingdom. Case 41-74)⁵².

O que se deve trazer de importante deste trecho transcrito não é apenas o fato de que inaugurou-se a doutrina do efeito direto, mas sim que instaurou-se através de decisão deste tribunal a possibilidade de um tribunal nacional fazer valer o que está descrito na norma comunitária. Disse a referida decisão que os tribunais nacionais podem e devem utilizar regulamentos (e diretivas) comunitárias em seus julgamentos, já que há efeito direto destas normas na vida dos indivíduos e em seus direitos e responsabilidades. Este fato contribui para o

⁵² Disponível em:

[http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!CELEXnumdoc&lg=en&numdoc=61974J0041]

constitucionalidade dos tratados já que ele instaura, a partir desta decisão, um esquema semelhante ao federal, onde a corte do ente federado pode utilizar-se da legislação federal em seus julgamentos.

Em seguida, têm-se a doutrina do efeito indireto das diretivas. O princípio do efeito indireto prega que as diretivas da União Européia devem se colocar acima e sobrepôr a ordem legal nacional em algumas circunstâncias. Uma diretiva, como já foi dito, é um tipo normativo comunitário que, segundo o mesmo artigo 249 do TCE antes mencionado, determina objetivos a serem perseguidos pela ordem nacional, da forma e meio que acharem ideal, porém vinculando o Estado aos objetivos que deve alcançar. Esta necessidade de implementação gerou o princípio do efeito indireto na medida que, uma vez não alcançado o objetivo, poderá a diretiva ser aplicada indiretamente, buscando através do tribunal nacional, uma interpretação que venha a ser condizente com o texto posto na diretiva. No caso 14/83 Von Colson e Kamann contra Land Nordrhein-Westfalen o TJCE declarou que a Alemanha não estava cumprindo este requisito adequadamente, já que não havia providenciado sanções bastante para garantir proteção substancial como aquela objetivada na diretiva européia. Este caso tornou-se de grande importância para o constitucionalismo europeu, não apenas devido ao fato de inaugurar o *efeito indireto*, mas também por ter feito com que a teia legal localizada no âmbito nacional tivesse que ser interpretada segundo a legislação comunitária. Este artifício é próprio das interpretações segundo textos constitucionais. Como se nota abaixo, busca-se alcançar todas as medidas necessárias para tornar efetiva a diretiva comunitária.

Although the third paragraph of article 189 of the treaty leaves member states free to choose the ways and means of ensuring that the directive is implemented, that freedom does not affect the obligation , imposed on all the member states to which the directive is addressed , to adopt , within the framework of their national legal systems , all the measures necessary to ensure that the directive is fully effective , in accordance with the objective which it pursues .

Although directive no 76/207/eec , for the purpose of imposing a sanction for the breach of the prohibition of discrimination , leaves the member states free to choose between the different solutions suitable for achieving its objective , it nevertheless requires that if a member state chooses to penalize breaches of that prohibition by the award of compensation , then in order to ensure that it is effective and that it has a deterrent effect , that compensation must in any event be adequate in relation to the damage sustained and must therefore amount to more

than purely nominal compensation such as , for example , the reimbursement only of the expenses incurred in connexion with the application . It is for the national court to interpret and apply the legislation adopted for the implementation of the directive in conformity with the requirements of community law , in so far as it is given discretion to do so under national law (Judgment of the Court of 10 April 1984. Sabine von Colson and Elisabeth Kamann v Land Nordrhein-Westfalen. Reference for a preliminary ruling: Arbeitsgericht Hamm - Germany. Case 14/83)⁵³.

Dando apoio direto a esta doutrina do efeito indireto, mais adiante, no ano de 1990, complementou a corte, no julgamento do caso C-106/89 *Marleasing SA* contra *La Comercial Internacional de Alimentacion SA*, colocando que tanto o governo estadual como seus tribunais estão vinculados e devem tomar todas as medidas possíveis para que se possa chegar aos resultados esperados no espírito das diretivas, devendo, novamente, estes tribunais interpretar a normatividade nacional de acordo com as mesmas, como se pode observar no trecho transcrito abaixo:

In order to reply to that question, it should be observed that, as the Court pointed out in its judgment in Case 14/83 Von Colson and Kamann v Land Nordrhein-Westfalen [1984] ECR 1891, paragraph 26, the Member States' obligation arising from a directive to achieve the result envisaged by the directive and their duty under Article 5 of the Treaty to take all appropriate measures, whether general or particular, to ensure the fulfilment of that obligation, is binding on all the authorities of Member States including, for matters within their jurisdiction, the courts . It follows that, in applying national law, whether the provisions in question were adopted before or after the directive, the national court called upon to interpret it is required to do so, as far as possible, in the light of the wording and the purpose of the directive in order to achieve the result pursued by the latter and thereby comply with the third paragraph of Article 189 of the Treaty (Judgment of the Court (Sixth Chamber) of 13 November 1990. *Marleasing SA v La Comercial Internacional de Alimentacion SA*. Reference for a preliminary ruling: Juzgado de Primera Instancia e Instruccion no 1 de Oviedo - Spain. Case C-106/89)⁵⁴.

Mais adiante, declara o tribunal mais uma doutrina, desta vez clamando pela responsabilidade de um Estado nacional perante os indivíduos devido ao não cumprimento de determinação legal comunitária. Não toma as devidas providências para a transposição de uma diretiva ao âmbito nacional pode causar

⁵³ Disponível em:

[http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!CELEXnumdoc&lg=en&numdoc=61983J0014]

⁵⁴ Disponível em:

[http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!CELEXnumdoc&lg=en&numdoc=61989J0106].

a necessidade de reparação por parte do Estado. O caso Francovich inova ao formular o que seria necessário comprovar para que o Estado nacional pudesse ser responsabilizado perante um cidadão por omissão ao não transpor diretiva. Haverão, segundo esta decisão, três fatos a serem comprovados para que haja reparação por parte do Estado: existência de um direito conferido pela diretiva; que o conteúdo destes direitos possam ser determinados com base no texto da diretiva; e que haja nexos causal entre a omissão do Estado e o prejuízo sofrido pelo indivíduo. Transcreve-se esta seção da decisão em seguida:

Although the liability of the Member State to make good loss and damage caused to individuals by breaches of Community law for which it can be held responsible is required by Community law, the conditions under which there is a right to reparation depend on the nature of the breach of Community law giving rise to the loss and damage which have been caused.

In the case of a Member State which fails to fulfill its obligation under the third paragraph of Article 189 of the Treaty to take all the measures necessary to achieve the result prescribed by a directive the full effectiveness of that rule of Community law requires that there should be a right to reparation where three conditions are met, that is to say, first, that the result prescribed by the directive should entail the grant of rights to individuals; secondly, that it should be possible to identify the content of those rights on the basis of the provisions of the directive; and thirdly, that there should be a causal link between the breach of the State's obligation and the loss and damage suffered by the injured parties.

In the absence of any Community legislation, it is in accordance with the rules of national law on liability that the State must make reparation for the consequences of the loss and damage caused. Nevertheless, the relevant substantive and procedural conditions laid down by the national law of the Member States must not be less favourable than those relating to similar domestic claims and must not be so framed as to make it virtually impossible or excessively difficult to obtain reparation (Judgment of the Court of 19 November 1991. *Andrea Francovich and Danila Bonifaci and others v Italian Republic*. References for a preliminary ruling: *Pretura di Vicenza and Pretura di Bassano del Grappa - Italy*. Joined cases C-6/90 and C-9/90)⁵⁵.

A jurisprudência atual continua citando os casos supra mencionados, de forma que mostra uma tendência a continuidade e evolução. Entretanto, para que se possa determinar o *status* constitucional destes tratados, tal como determinou

⁵⁵ Disponível em:
[http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!CELEXnumdoc&lg=en&numdoc=61990J0006]

o TJCE, será necessário determinar, através de uma visão de ciência política, qual a fonte de legitimidade destes textos legais.

No contexto dos debates contemporâneos na União Europeia discute-se a origem da legitimidade da decisão do TJCE de colocar a lei comunitária como sendo suprema à toda ordem legal nacional. Duas correntes destacam-se neste debate, dizendo a primeira que havendo uma ligação de legitimidade direta entre o cidadão e o texto dos tratados poder-se-ia dizer que sim, esta ordem é legítima e que o povo europeu funciona como *demos* sob esta teia normativa. Já a segunda, defendendo que a legitimidade normativa dos tratados europeus deriva dos Estados-membros e sua delegação, acredita que a lei nacional, em especial a ordem constitucional nacional, estaria acima da ordem comunitária (KUMM, 2005, p. 275).

Invocando a Convenção de Viena Sobre o Direito dos Tratados, observa-se em seu artigo 27 que uma parte não poderia invocar disposições de seu direito interno para justificar o descumprimento de um tratado (com exceção desta violação ter ocorrido no ato de adesão do Estado ao texto do tratado). Assim, entendendo o arcabouço constitucional Europeu como sendo um oriundo de uma união de tratados, não se poderia conceber a segunda linha. Ocorre que dentro de uma concepção voluntarista do Direito Internacional, esta fundamentação de nada valeria, já que a ordem jurídica internacional decorre exclusivamente das vontades compostas dos Estados. Não estando disposto expressamente que a ordem adotada como tratado se colocaria como ordem constitucional significaria dizer que não houve o consentimento do Estado em ter sua ordem jurídica nacional como hierarquicamente inferior à ordem jurídica comunitária.

Resolve-se este problema analisando a forma através da qual interagem as duas ordens normativas. Existem três grupos que analisam através de uma ótica interna (ou seja, tendo a ordem nacional como ponto de vista) a relação entre a lei comunitária e a lei nacional. O primeiro grupo, composto principalmente por advogados europeístas, defendem que os tribunais nacionais já estão cientes das prerrogativas legais comunitárias e já contribuem para esta ordem, entendendo a lei comunitária como lei suprema, defendendo uma *Supremacia Constitucional Europeia*.

Um segundo grupo, composto principalmente por constitucionalistas nacionais, defendem a idéia da supremacia da ordem constitucional interna, dizendo que só haverá uma submissão nacional à lei comunitária quando houver disposição constitucional (ou seja, de direito interno) que a possibilite. Seria o caso, por exemplo, dos tribunais holandeses, já que a sua carta constitucional dispõe que a mesma não impedirá a aplicação da lei transnacional. Porém, em casos como a Inglaterra, frente ao princípio da supremacia parlamentar, uma ordem constitucional superior ao parlamento seria difícil de conceber. Os membros desta corrente concordam com o posicionamento seguinte:

Uma tribunal constitucional nacional reconhecendo que a UE é a lei suprema da terra é um tribunal que cedeu sua autoridade como intérprete mor da lei aplicável a sua jurisdição à Corte de Justiça. Se pensado, um ator estratégico consciente de seu poder, não é surpreendente que tal tribunal defenda a teoria da supremacia constitucional nacional. Tal tribunal muito certamente chamará atenção da possibilidade de se sujeitar a lei comunitária à algum tipo de revisão constitucional para assinar que realmente não cedeu poder⁵⁶ (Idem, p. 279).

Por fim existiria um grupo “sui generis” que prega que este debate não tem sentido, devendo as preocupações da doutrina concentrarem-se na compatibilização entre a norma nacional e a comunitária, e não em “quem tem a última palavra” (Idem, p.278)

Acredita-se que esta última corrente tem a posição mais adequada. O fato da prática jurídica europeia ser pluralista, estando baseada em diversos fundamentos legais e práticas jurídicas diferentes, a possibilidade de conflito normativo entre as ordens nacional e comunitária é sempre uma possibilidade. Diferente da primeira corrente supra mencionada, que tem a ordem comunitária como suprema em todos os sentidos, e da segunda corrente, colocando-a abaixo (ou, melhor dizendo, dependente) das ordens constitucionais nacionais, esta terceira corrente capta o sentido que se busca trazer a união europeia e sua legislação, tratando esta ordem como intermediária. Não se caracterizando nem

⁵⁶ Tradução livre do autor, originalmente: *A national constitutional court acknowledging that EU law is the supreme law of the land is a court that has ceded its authority as the ultimate interpreter of the law applicable in its jurisdiction to the Court of Justice. If thought of as a strategic actor conscious of its power, it is not surprising that a national constitutional court is inclined to insist on NCS and raise issues of constitutional conflict. Such a court is likely to invoke the possibility of subjecting EU law to some kind of constitutional review to signal clearly that it has not ceded power.*

como lei interna ou ditame internacional, a lei comunitária transitaria ente os dois mundos, dependendo em última instância da interpretação dos tribunais nacionais. Esta corrente tem como adeptos Weiler e Maduro, ambos citados na bibliografia final.

Law is generally the law of a sovereign state. International law is the law between states. 'Sui generists' have a keen sense that the EU is not appropriately characterised as either state or international law, and that the interesting questions concerning constitutional conflicts are not well addressed using the conceptual tools of a theoretical tradition that they recognise as statist. But the 'sui generis' label—much like the vocabulary of post and beyond (in conjunction with sovereignty, the nation, the state)—covers up the fact that the task to develop the conceptual tools for the description of legal and political structures that do not fit the statist framework has not yet succeeded. This explains why after the demise of the statist paradigm for the discussion of basic questions of EU Law, talk of an entity 'sui generis' and the language of post and beyond has become prominent⁵⁷ (idem, 278).

Adentrando mais nesta dialética entre a supremacia constitucional nacional e a superioridade da norma comunitária nos tribunais apenas duas conseqüências são possíveis. A primeira, decretando as cortes nacionais a supremacia de sua ordem constitucional interna, levaria a destruição da União Européia, retirando qualquer tipo de segurança jurídica que se possa ter estabelecido nesta instituição até então. A segunda, que se vem averiguando até então, admite a importação inclusive da norma comunitária para o Estado-nacional, havendo sempre a tentativa de se conciliar as duas ordens.

Conclui-se que a ordem normativa da União Européia, através de uma ótica externa ao Estado-nacional, fixou-se a partir da jurisprudência do TJCE e figura consolidada dentro deste núcleo jurisprudencial que se mencionou antes. Quanto à ótica interna, oriunda do Estado-nacional, existe uma tendência a se

⁵⁷ A lei é geralmente a lei de um Estado soberano. O direito internacional é a lei entre Estados. 'Sui generistis' tem um senso peculiar em dizer que a lei da UE não é caracterizada nem como nacional ou como internacional, e que as questões interessantes que levam aos conflitos constitucionais não são propriamente referidas usando as ferramentas conceituais de uma tradição teórica tida como estadista. Mas os 'sui generists' rotulam muito como o vocabulário de pos e além (em conjunção com soberania, estado ou nação) – cobre o fato de que desenvolver ferramentas conceituais para descrição de estruturas políticas e legais que não se encaixam nos moldes estatistas ainda não teve sucesso. Isto explica a redução do paradigma estatista nas discussões das questões básicas do direito da UE e por que o uso de vocábulos do grupo 'sui generis' como pós e além tem se tornado proeminentes.

aderir à terceira corrente de pensamento supra mencionada, já que não só existe uma congruência de caracterização da União Europeia como uma instituição internacional única no mundo globalizado, figurando entre uma federação e uma instituição internacional simples, como também os reflexos desta linha de pensamento no âmbito legal são adequados, ficando a lei comunitária em uma situação intermediária adstrita em última instância à interpretação de tribunais nacionais que, até o presente momento, têm concordado com a ótica externa supra mencionada.

Outros fatores levam a concluir por esta estabilidade, havendo portanto uma supremacia da lei comunitária e uma predileção à ótica externa. O TJCE é citado como um dos melhores exemplos de tribunais internacionais, principalmente devido à forma em que o mesmo trata o direito e produz sua jurisprudência nas comunidades europeias. “Because the EU legal system offers the best example of an international rule of law that works, it has become the model used in theorizing about international law in other contexts” (SHAPIRO, M. et. Al., 2000, p. 04).

Quanto tratando do tribunal, muitos autores lembram a metáfora do *junk yard dog*, cujo dono solta a noite para proteger seu patrimônio. Nota-se que o dito cão poderá morder inclusive o seu dono, porém é um risco que vale a pena correr. Assim, tendo relativa independência, estabeleceu-se o dito tribunal para resolver conflitos originários das várias instâncias de poder que compõem a União. Será mais favorável a todos em conjunto o caso em que a regra é obedecida pela unanimidade.

Enquanto a sobrevivência do arranjo básico (constituição) é preferida por cada detentor de poder sobre a dissolução do arranjo, cada um irá obedecer as regras e insistir que os outros detentores de poder o façam também. Então, quando a corte do arranjo busca impor submissão às regras de cada detentor relutante, a corte será apoiada por todos os outros detentores de poder e por fim pelo próprio ator relutante. Até o ator relutante apenas irá desobedecer uma ordem de uma corte se o custo de desobediência for maior do que o benefício de se manter no arranjo⁵⁸(SHAPIRO, M. et. Al., 2000, p. 04).

⁵⁸ Tradução livre do autor, originalmente: So long as the survival of the basic arrangement (e.g., constitution) is preferred by each power holder over the dissolution of the arrangement, each will obey the rules and insist that other holders do so as well. Thus when the court of the arrangement seeks to impose compliance with the rules on any recalcitrant holder, the court will be supported by all other holders and ultimately even by the recalcitrant holder. Even the recalcitrant holder will disobey only if the court should seek to impose a cost on it higher than the benefit of remaining in the arrangement.

Outro fator contribuinte é que para haver independência de fato do tribunal, este tem que ter liberdade para produzir regras legais (na forma de jurisprudência) e colocar-se como última instância legal. Este modelo é utilizado por diversas instituições internacionais, dando relativa independência ao órgão de resolução de conflitos para que este mantenha a ordem e lhe dê continuidade.

Fazer direito é tão intrínseco a tribunais como é a resolução de conflitos. Para que um juiz tenha sucesso como apaziguador de conflitos, ele deve persuadir o perdedor no julgamento que ele perdeu, não por que o juiz o escolheu para tanto, mas por que ele violou uma regra legal pré-existente. Em realidade, entretanto, existem tempos em que não há regra pré-existente que claramente defina os ganhadores e perdedores em um caso particular. Em tais instâncias, o juiz deve fazer uma nova regra legal enquanto pendente a litigância pré-existente⁵⁹ (idem).

Como já fora mencionado, desejava-se provar a existência de um sistema jurídico institucionalizado o bastante para que se pudesse utilizá-lo como instrumento de controle de ações políticas. Esta fase crê-se superada e confirmada. Concluiu-se nesta seção que existe sim, um sistema normativo apto a servir de agente de controle, restando nas próximas seções a missão de entender a possibilidade jurídica deste tipo de controle e determinar se existe real acesso a este controle no âmbito desejado.

⁵⁹ Tradução livre do autor, originalmente: Law making is as intrinsic to courts as is conflict resolution. In order for a judge to succeed as a conflict resolver, she must persuade the loser at trial that he has lost not simply because the judge has chosen him as the loser but because he has violated a pre-existing legal rule. In reality, however, there sometimes is no pre-existing legal rule that clearly defines the winners and losers in a particular case. In such instances, the judge must make a new legal rule herself while pretending that it pre-existed the litigation

5.0 O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DAS COMUNIDADES EUROPÉIAS E O CONTROLE DE LEGALIDADE DE ATOS COMUNITÁRIOS

Uma vez estabelecida a existência do grau desejado de institucionalização do ordenamento jurídico comunitário, coloca-se como objetivo próximo a averiguação da possibilidade de controle de atos administrativos ou executivos através do mesmo. Para tanto serão necessárias duas novas análises. A primeira, de cunho teórico, busca descrever a instituição responsável pelo dito controle e a existência legal de tal dispositivo. A segunda, de cunho empírico, busca determinar através de um estudo de casos múltiplos o grau de viabilidade deste recurso.

5.1 O TJCE: Dados institucionais

O Tribunal de Justiça Europeu é composto por vinte e cinco juízes⁶⁰, um por Estado-membro, e assistido por oito advogados gerais, que participam formulando conclusões fundamentadas sobre as causas que, nos termos do Estatuto do Tribunal de Justiça, requeiram a sua intervenção⁶¹. O número de advogados-gerais pode ser ampliado caso o Conselho delibere por unanimidade.

Os juízes e os advogados-gerais do Tribunal de Justiça são escolhidos de entre personalidades que ofereçam todas as garantias de independência ao tribunal e que reúnam condições exigidas, nos respectivos países, para o exercício das mais altas funções jurisdicionais ou que sejam jurisconsultos de reconhecida competência. Estes juízes são designados de comum acordo pelos Governos dos Estados-Membros, para mandatos de seis anos, renováveis. Estes juízes elegem dentre si seu presidente, com um mandato de três anos⁶².

A missão deste Tribunal é de assegurar o respeito do direito na interpretação e aplicação dos Tratados que instituem as Comunidades Européias, bem como das normas jurídicas adotadas pelas instituições comunitárias

⁶⁰ Determinação consoante à regra do artigo 221 do TCE.

⁶¹ Determinação consoante à regra do artigo 222 do TCE.

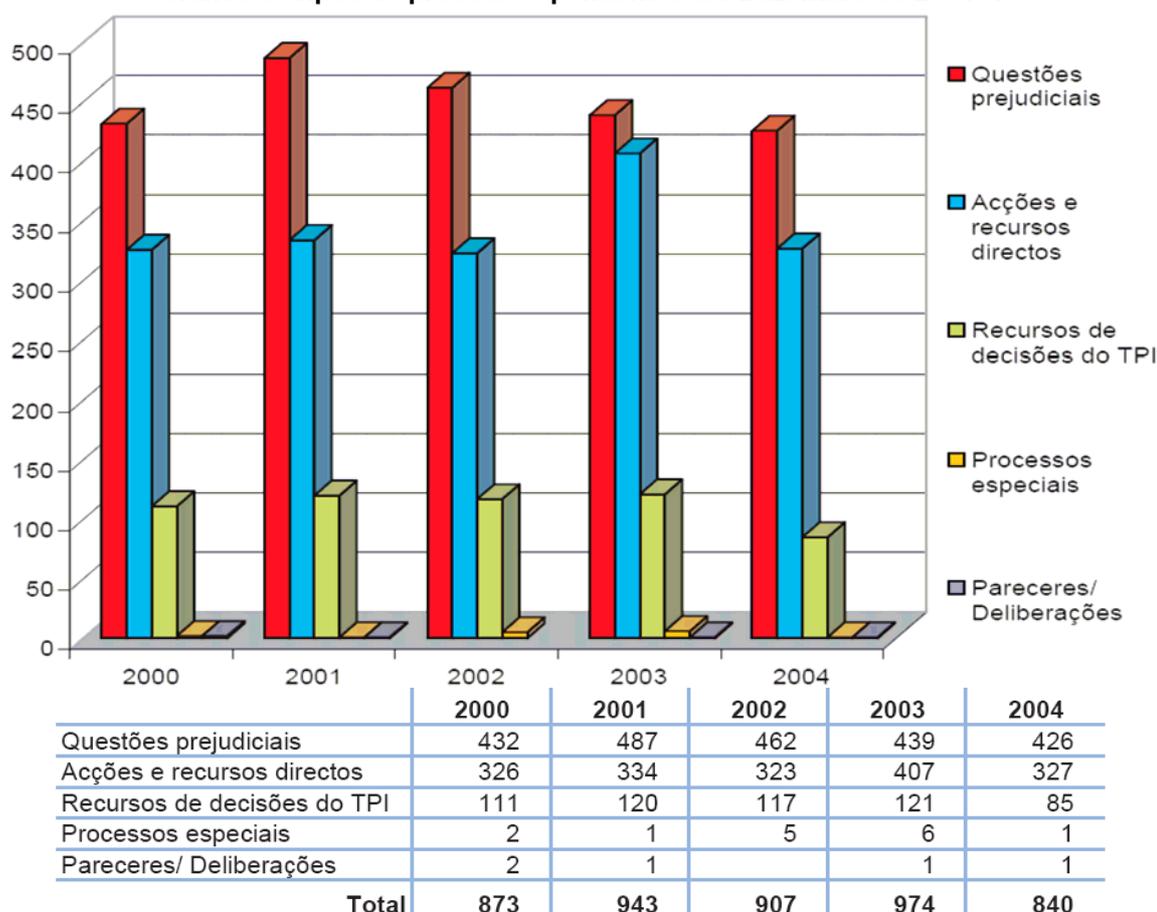
⁶² Determinação consoante às regras do artigo 223 do TCE.

competentes. Para tanto, a este tribunal foi atribuída ampla alçada jurisdicional, que se resume na competência para julgar: os recursos de anulação ou das ações por omissão intentadas por um Estado-Membro ou por uma instituição; das ações de incumprimento contra os Estados-Membros; os reenvios prejudiciais; e os recursos de decisões do Tribunal de Primeira Instância⁶³.

5.2 As ações e recursos a que compete o TJCE e câmaras inferiores

Como se pode observar na estatística do TJCE quanto às pendências acumuladas entre os anos de 2000 e 2004 no gráfico que se traz abaixo, existem três principais tipo de procedimento que permeiam o trabalho deste.

Gráfico 6 -Tipos de processos pendentes até Dezembro de 2004⁶⁴:



⁶³ Determinação consoante às regras dos artigos 226, 227, 230, 234 e 225 do TCE, respectivamente.

⁶⁴ Estatística oficial do TJCE, ano 2004. Disponível em: []

Muito já foi feito para se reduzir esta carga pendente, como se irá explanar logo em seguida, porém para uma melhor compreensão, inicialmente discute-se sua competência, e a sua divisão de trabalho com as cortes inferiores, que partem da realização dos artigos seguintes do TCE.

Artigo 220.o

No âmbito das respectivas competências, o Tribunal de Justiça e o Tribunal de Primeira Instância garantem o respeito do direito na interpretação e aplicação do presente Tratado.

Além disso, nas condições previstas no artigo 225.o A, podem ser adstritas ao Tribunal de Primeira Instância câmaras jurisdicionais que, em certos domínios específicos, exercerão as competências jurisdicionais previstas pelo presente Tratado.

Artigo 225.º - A⁶⁵

O Conselho, deliberando por unanimidade, sob proposta da Comissão e após consulta ao Parlamento Europeu e ao Tribunal de Justiça, ou a pedido do Tribunal de Justiça e após consulta ao Parlamento Europeu e à Comissão, pode criar câmaras jurisdicionais encarregadas de conhecer em primeira instância de certas categorias de recursos em matérias específicas.

A decisão que crie uma câmara jurisdicional fixará as regras relativas à composição dessa câmara e especificará o âmbito das competências que lhe forem conferidas.

As decisões das câmaras jurisdicionais podem ser objecto de recurso para o Tribunal de Primeira Instância limitado às questões de direito ou, quando tal estiver previsto na decisão que cria a câmara, que incida também sobre as questões de facto.

Os membros das câmaras jurisdicionais serão escolhidos de entre pessoas que ofereçam todas as garantias de independência e possuam a capacidade requerida para o exercício de funções jurisdicionais. São nomeados pelo Conselho, deliberando por unanimidade.

As câmaras jurisdicionais estabelecem o respectivo regulamento de processo, de comum acordo com o Tribunal de Justiça. Esse regulamento é submetido à aprovação do Conselho, deliberando por maioria qualificada.

Salvo disposição em contrário da decisão que cria a câmara jurisdicional, aplicam-se às câmaras jurisdicionais as disposições do presente Tratado relativas ao Tribunal de Justiça e as disposições do seu Estatuto.

Como bem lembra os estatutos das cortes inferiores, o artigo 225.o inciso A do TCE e o artigo 140.o inciso B do TCE habilitam o Conselho a criar câmaras jurisdicionais encarregadas de conhecer, em primeira instância, certas categorias

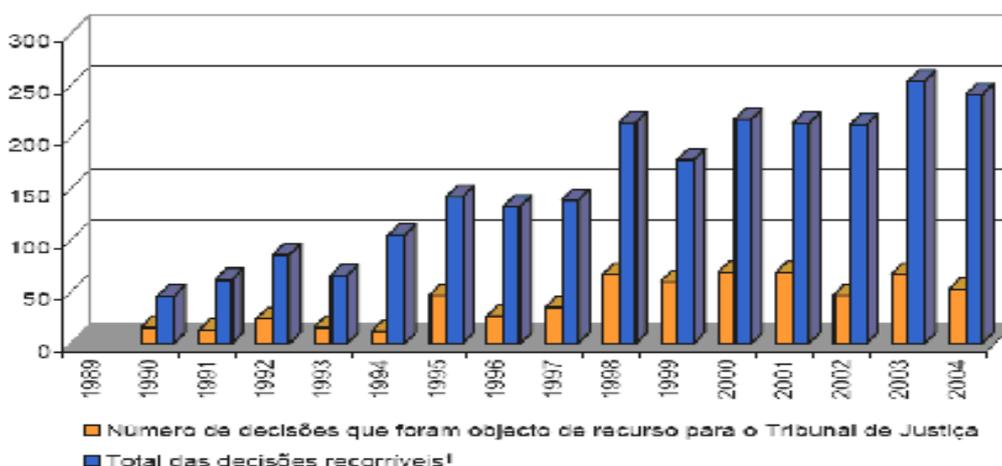
⁶⁵ Acrescentado pelo Tratado de Nice.

de recursos, a fixar as regras relativas à composição dessas câmaras e a especificar o âmbito das competências que lhes forem conferidas. A partir desta disposição, foram criadas duas cortes suplementares ao TJCE: o Tribunal de Primeira Instância e, recentemente, o Tribunal da Função Pública (TFP)⁶⁶.

O primeiro tribunal, o TJPI, é competente para conhecer, em primeira instância, de todas as ações e recursos dos particulares e dos Estados Membros, com exceção dos atribuídos a uma “câmara jurisdicional”⁶⁷ e os reservados ao Tribunal de Justiça em si, enquanto o segundo (que é uma das câmaras jurisdicionais mencionadas) é competente para reconhecer os recursos e ações referentes a litígios trabalhistas em que a União Europeia ou qualquer de seus órgãos figure no pólo passivo.

Funcionando em primeira instância, será sempre cabível recurso de suas decisões ao TJCE. Porém, nota-se que estes realmente reduzem a carga processual submetida à câmara superior, como mostra em seguida as estatísticas do TJPI.

Gráfico 7 - Decisões do DPI que foram objeto de recurso para o Tribunal de Justiça (1989 – 2004)⁶⁸



⁶⁶ Criado em 2 de Novembro de 2004 através de Decisão do Conselho disponível em [<http://www.curia.eu.int/pt/instit/txtdocfr/txtsenvigueur/decision.pdf>]. Suas estatísticas não se encontram publicadas devido a sua recente criação.

⁶⁷ Tendo em conta o número crescente de processos submetidos à apreciação do Tribunal de Primeira Instância nos últimos cinco anos, o Tratado de Nice, que entrou em vigor em 1º de Fevereiro de 2003, prevê, com o objetivo de reduzir o peso do contencioso do Tribunal de Primeira Instância, a criação de câmaras jurisdicionais em certos domínios, como encontra-se descrito no artigo 220.o supra transcrito.

⁶⁸ Tabelas retiradas da estatística oficial do TJPI, disponível em seu sítio institucional em [<http://www.curia.eu.int/pt/instit/presentationfr/rapport/stat/st04tr.pdf>]

	Número de decisões que foram objecto de recurso para o Tribunal de Justiça	Total das decisões recorríveis ¹
1989		
1990	16	46
1991	13	62
1992	24	86
1993	16	66
1994	12	105
1995	47	142
1996	27	133
1997	35	139
1998	67	214
1999	60	178
2000	69	217
2001	69	213
2002	47	212
2003	67	254
2004	53	241

¹ Total das decisões recorríveis — acórdãos, despachos de inadmissibilidade, de medidas provisórias, de inutilidade superveniente da lide e de indeferimento do pedido de intervenção — transitadas em julgado ou das quais foi interposto recurso.

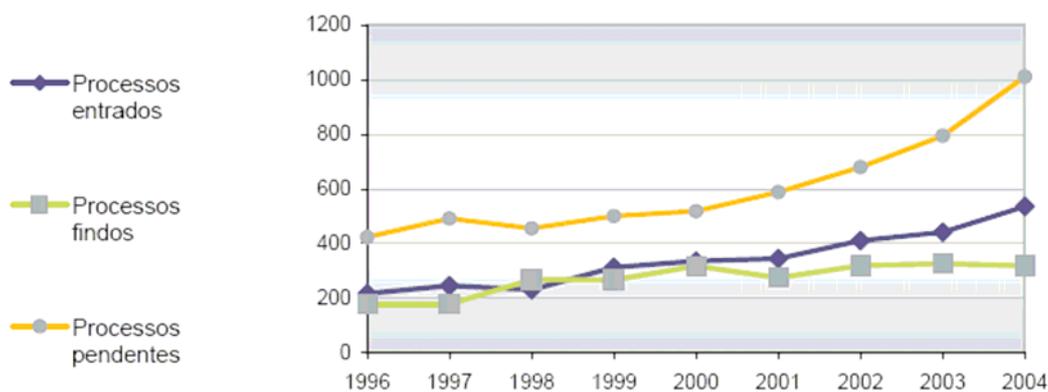
O total de decisões recorridas no intervalo de tempo desde sua criação até o final do ano de 2004 é de 26,4% do total de decisões recorríveis, sendo os valores máximo e mínimo os referentes ao ano de 1990, sendo este 34,7%, e o referente ao ano de 1994, sendo este 11,4%.

A competência deste tribunal foi ampliada, com a reforma do artigo 225 do TCE, sendo este competente para conhecer em primeira instância dos recursos referidos nos artigos 230.º, 232.º, 235.º, 236.º e 238.º, com exceção daqueles em que forem reservados a uma câmara jurisdicional específica ou estiverem sob o domínio do TJCE. Como se pode notar, os litígios decorrentes do artigo 230.o poderão ser de competência do TJPI, porém apenas nos casos em que a parte ativa, prejudicada, não for órgão comunitário, ou o texto no qual se fundamenta a violação de legalidade for de um dos Tratados que instituem as Comunidades ou União Européia. Mais uma vez, funcionando como uma corte constitucional nacional, deixou-se apenas a competência para o TJPI julgar, no caso do artigo 230.o, controle de legalidade de normas comunitárias que vierem a prejudicar Estados-nacionais ou particulares.

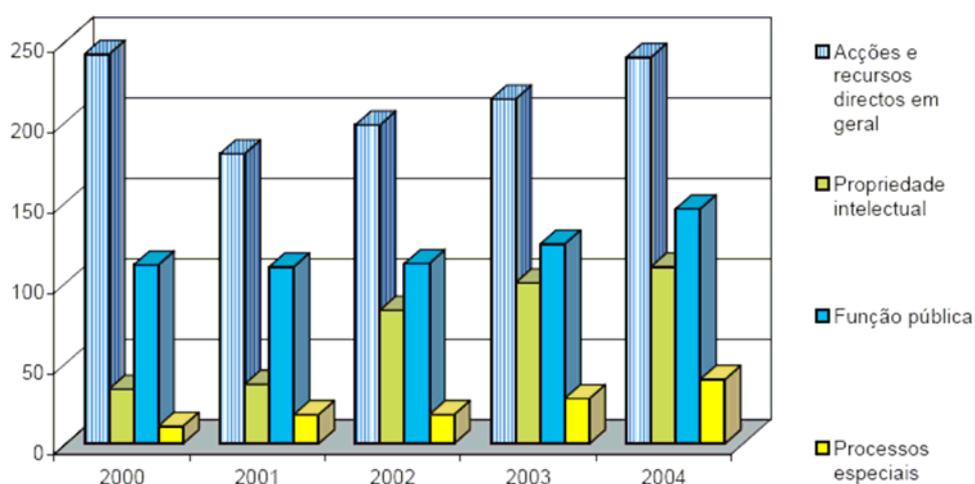
A carga processual deste tribunal e suas pendências são reveladas no gráfico inferior. Para melhor descrever o crescimento constante desta carga processual, foram retiradas desta análise, feita pela própria instituição, os processos considerados idênticos ou decorrentes do mesmo fato.

Gráfico 8 – Carga Processual (1996-2006)⁶⁹

	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004
Processos entrados	217	246	231	313	336	345	411	442	536
Processos findos	178	178	268	267	318	275	320	327	319
Processos pendentes	424	492	456	501	519	589	680	795	1012



Quanto à carga processual destinada ao TFP supra mencionado, esta antes de sua instituição era de competência do TJPI. Observando o gráfico seguinte pode-se chegar a algumas conclusões.

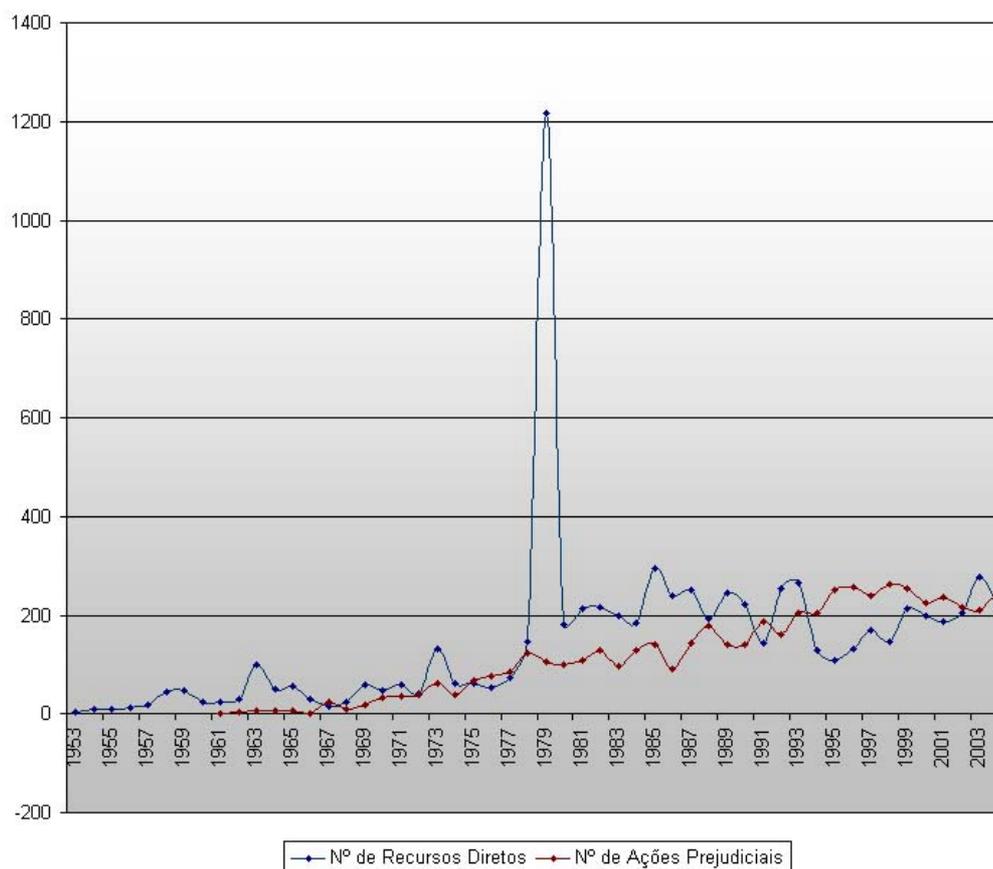
Gráfico 9 – Tipos de processos (2000-2004)**Processos entrados****2. Tipos de processos (2000-2004)**^{1 2}

⁶⁹ Tabelas retiradas da estatística oficial do TJPI, disponível em seu sítio institucional em [<http://www.curia.eu.int/pt/instit/presentationfr/rapport/stat/st04tr.pdf>].

	2000	2001	2002	2003	2004
Acções e recursos directos em geral	242	180	198	214	240
Propriedade intelectual	34	37	83	100	110
Função pública	111	110	112	124	146
Processos especiais	11	18	18	28	40
Total	398	345	411	466	536

Nota-se que a função pública tomou conta de grande parte da carga de trabalho deste tribunal. Antes de 1990 a função pública era examinada pelo TJE. Com a criação do TJPI esta função fora delegada a esta câmara. Agora esta função muda mais uma vez de corte, devido a criação do TFP. Espera-se que toda esta carga processual cresça gradualmente devido ao novo alargamento.

Gráfico 10 – Comparação Recurso Diretos e Ações Prejudiciais

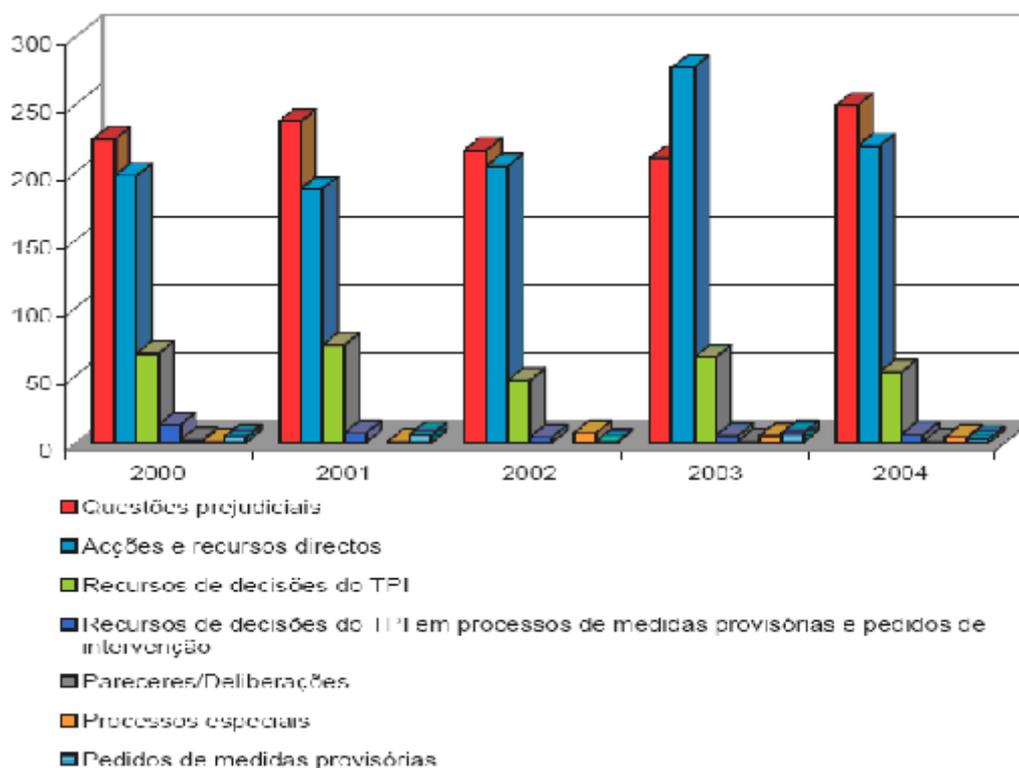


Quanto à carga processual destinada a esta câmara principal, o TCE, tem como principais ações aquelas que são consideradas prejudiciais e aquelas chamadas de recursos diretos. A partir dos dados disponíveis quanto ao número

de processos entrados anualmente de 1953 até 2004 (data final do gráfico), pode-se montar o seguinte:

Esta carga processual não tem sido julgada na mesma proporção em que novos processos são ajuizados, deixando uma sobra de processos pendentes como se viu acima. Com o novo alargamento de dez novos juizes e nações passaram a integrar o TJCE e seu âmbito de competência, fato que poderá resultar em uma diminuição desta sobra ou em um aumento da carga processual pendente. Detalhando mais os dados dos últimos cinco anos (1999 a 2004), tem-se a seguinte divisão dos processos ajuizados segundo seu tipo:

Gráfico 11 – Tipos de Processos (2000-2004)⁷⁰



Como se vê acima, além dos recursos do Tribunal de Primeira Instância, discutidos mais adiante, os três artigos que deram (e ainda dão) fundamento principal à grande maioria das causas no dito Tribunal são os artigos 266.o, 230.o e 234.o do TCE⁷¹ (BURCA, G. de; WEILER, J.H.H., 2002. p.12), gerando os

⁷⁰ Tabelas retiradas da estatística oficial do TJCE do ano de 2004, disponível em seu sítio institucional em [<http://www.curia.eu.int/pt/instit/presentationfr/rapport/stat/st04cr.pdf>].

⁷¹ Até o ano de 1999 estes artigos constavam como 169, 173 e 177 respectivamente.

reenvios (ou questões) prejudiciais e as ações e recursos diretos. Transcrevendo-os pode-se lê-los da seguinte forma:

Artigo 226.o

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

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

Artigo 230.o

O Tribunal de Justiça fiscaliza a legalidade dos actos adoptados em conjunto pelo Parlamento Europeu e pelo Conselho, dos actos do Conselho, da Comissão e do BCE, que não sejam recomendações ou pareceres, e dos actos do Parlamento Europeu destinados a produzir efeitos jurídicos em relação a terceiros.

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

O Tribunal de Justiça é competente, nas mesmas condições, para conhecer dos recursos interpostos pelo Tribunal de Contas e pelo BCE com o objectivo de salvaguardar as respectivas prerrogativas.

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

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

Artigo 234.o

O Tribunal de Justiça é competente para decidir, a título prejudicial:

- a) Sobre a interpretação do presente Tratado;
- b) Sobre a validade e a interpretação dos actos adoptados pelas instituições da Comunidade e pelo BCE;
- c) Sobre a interpretação dos estatutos dos organismos criados por acto do Conselho, desde que estes estatutos o prevejam.

Sempre que uma questão desta natureza seja suscitada perante qualquer órgão jurisdicional de um dos Estados-Membros, esse órgão pode, se considerar que uma decisão sobre essa questão é necessária

ao julgamento da causa, pedir ao Tribunal de Justiça que sobre ela se pronuncie.

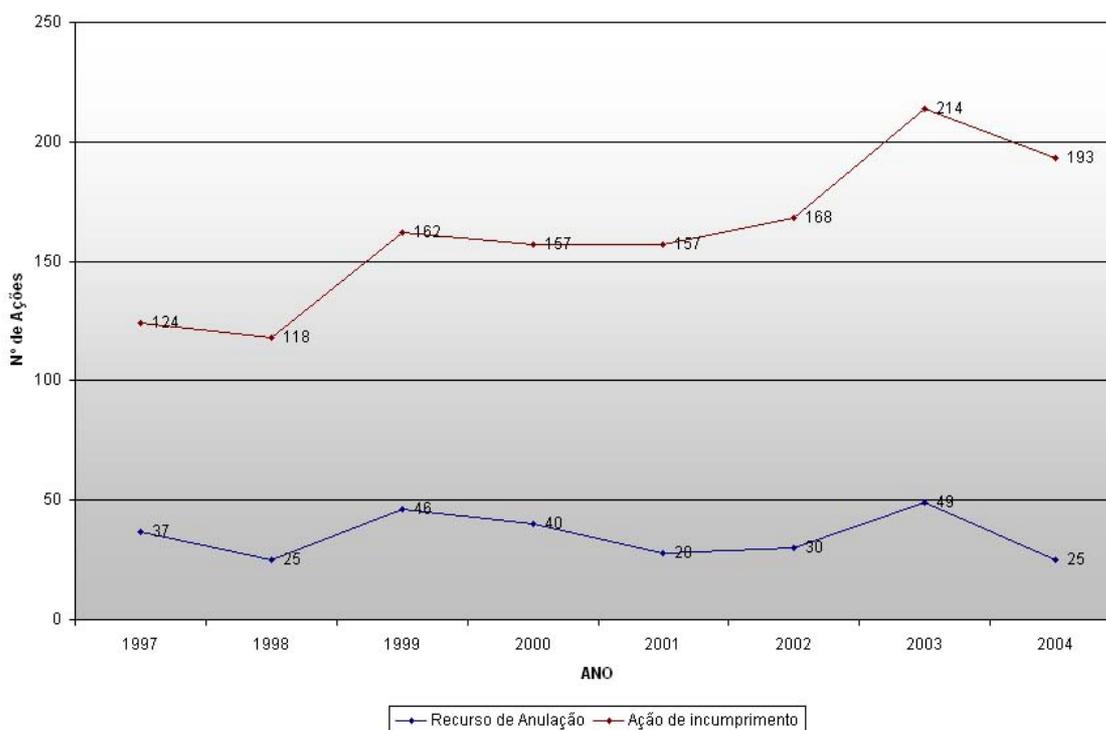
Sempre que uma questão desta natureza seja suscitada em processo pendente perante um órgão jurisdicional nacional cujas decisões não sejam susceptíveis de recurso judicial previsto no direito interno, esse órgão é obrigado a submeter a questão ao Tribunal de Justiça.

Duas destas situações supra mencionadas são observadas com maior frequência no Tribunal Europeu de Justiça, que seriam aquelas fundamentadas no artigo 226.o (ações de incumprimento) e aquelas fundamentadas no artigo 230.o (recursos de anulação) que visa supressão de qualquer medida tomada por uma instituição comunitária. O artigo 234 seria o fundamento do controle difuso, que apesar de poder ser feito por qualquer tribunal, ainda poderá haver uma questão prejudicial sendo enviada ao TEJ e seu Tribunal de Primeira Instância para ser solucionada.

Para fins de melhor compreensão, monta-se a seguinte comparação entre as ações e recursos diretos, entre os anos de 1997 e 2004, antes mencionados em conjunto:

Gráfico 12 – Ações Diretas no Tribuna de Justiça Europeu

Ações Diretas no Tribunal de Justiça Europeu



Os três artigos postos e os casos que dele derivam podem ser sintetizados da seguinte forma:

Figura 6 – Ação e Significado

Artigo	Nome da ação:	Significado
226 ^o	Ação por incumprimento	A comissão poderá acionar qualquer estado por descumprir parecer seu.
230 ^o	Recurso de anulação	Qualquer interessado poderá recorrer ao TEJ para pedir anulação de ato comunitário fundamentado em incompetência, violação de formalidades essenciais, violação de Tratado ou de qualquer norma jurídica relativa à sua aplicação, ou em desvio de poder.
234 ^o	Questão prejudicial	Pedido de apoio ao TEJ para sanar dúvida quanto à interpretação dos tratados.

A ação por incumprimento, fundamentada no atual artigo 226.o do TCE, tem como objetivo fiscalizar o cumprimento pelos Estados-Membros das obrigações que lhes incumbem por força do direito comunitário. Um outro Estado-membro ou a Comissão são partes legitimamente ativas para este tipo de ação. Porém é muito mais comum que a ação seja movida por parte desta e não daquele, devido ao fato de ser necessário um exame administrativo, levado a cabo pela Comissão. Neste deverá o Estado-Membro ter oportunidade de responder pelos atos objeto da futura ação, que só será movida perante o TJCE caso o Estado-Membro não ponha termo ao incumprimento, caso este seja detectado. Se, após a propositura de nova ação pela Comissão, o Tribunal de Justiça declarar que o Estado-Membro em causa não deu cumprimento ao seu acórdão, pode, a pedido da Comissão, condená-lo no pagamento de uma quantia fixa ou progressiva correspondente a uma sanção pecuniária.

O recurso de anulação, fundamentado no artigo 230.o do TCE, como seu próprio nome indica, pede a anulação de um ato institucional comunitário, como um regulamento, uma diretiva ou decisão, podendo ser interposto por um Estado-Membro, por uma instituição comunitária ou até por um particular que sofra conseqüências deste ato. Para tanto deverá fundamentar a ilegalidade deste ato perante a legislação comunitária anterior ou superior ao ato, como por exemplo

qualquer um dos tratados que compõem as Comunidades e União Européias ou jurisprudência do TJCE.

Por fim tem-se o reenvio prejudicial, fundado no artigo 234.o do TCE, que é um tipo de ação específica da criação jurídica comunitária. Embora o Tribunal de Justiça seja, pela sua natureza, o guardião supremo da legalidade comunitária, não é, no entanto, a única jurisdição que aplica o direito comunitário. Como já fora mencionado, poderá através do princípio do efeito direto ser matéria de direito comunitário invocada em tribunais nacionais. Havendo dúvida quanto à aplicação normativa, assegurando uma aplicação efetiva e homogênea da legislação comunitária e evitar qualquer interpretação divergente, os juízes nacionais podem dirigir-se ao Tribunal de Justiça a fim de lhe pedir que esclareça um ponto de interpretação do direito comunitário, verificando, por exemplo, a conformidade da respectiva legislação nacional com este direito. É também no âmbito do processo de reenvio prejudicial que qualquer cidadão europeu pode solicitar que sejam esclarecidas as regras comunitárias que lhe dizem respeito.

Dentro do procedimento do TJCE existem ainda três outros tipos de procedimento, ou ações⁷², das quais o mesmo é competente para julgar. São estas: a ação por omissão; a ação de indenização; e o recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância. Estes três tipos de ação são muito menos comuns que os antes mencionados.

A ação por omissão permite ao Tribunal de Justiça e ao Tribunal de Primeira Instância fiscalizar a legalidade da inércia de uma instituição comunitária após a mesma ter sido convidada a agir.

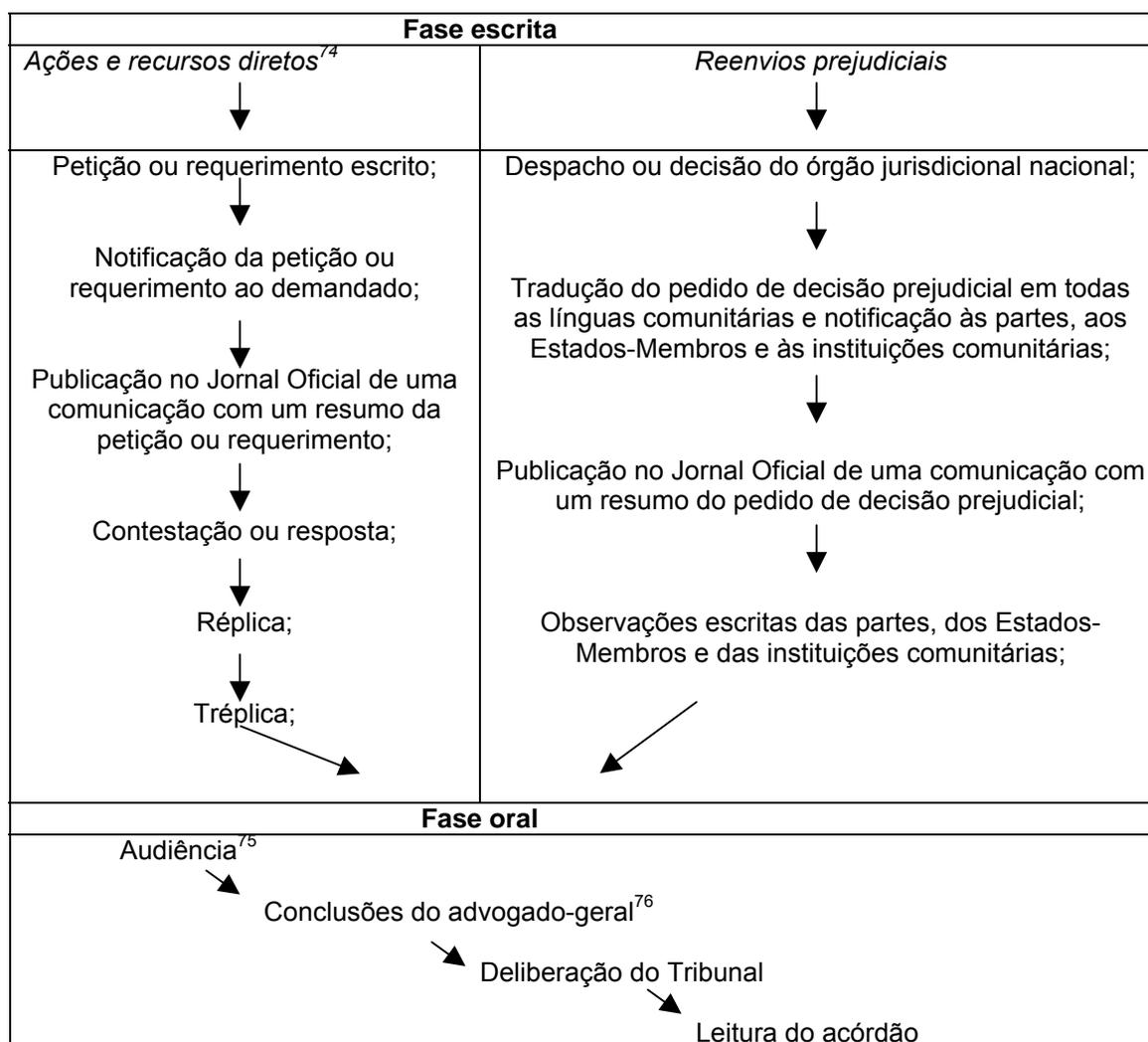
Havendo responsabilidade extracontratual, poderá um cidadão singular ou empresa intentar uma ação de indenização perante o Tribunal de Primeira Instância para determinar a responsabilidade da Comunidade, como também pelas suas instituições e pelos seus agentes no exercício das suas funções, por danos causados. Poderá ser acompanhada, como se vê na jurisprudência comunitária, de uma ação com pedido de anulação.

Havendo acórdão no Tribunal de Primeira Instância em matéria de direito, poderá, através de recurso, este a pedido da parte ser anulado pelo Tribunal de

⁷² Os nomes das ações estão de acordo com a terminologia adotada na tradução oficial dos textos legais para o português lusitano.

Justiça. Caso o processo esteja em condições de ser julgado, o Tribunal de Justiça pode decidir definitivamente o litígio. Caso contrário, este deve remeter o processo ao Tribunal de Primeira Instância, que fica vinculado pela decisão proferida sobre o recurso.

Figura 7 - Esquema de um processo no Tribunal de Justiça⁷³



⁷³ Fonte: Site institucional sobre o Tribunal Europeu de Justiça, disponível em: [http://www.curia.eu.int/pt/instit/presentationfr/index_cje.htm]

⁷⁴ Incluindo recursos de ações do Tribunal de Primeira Instância.

⁷⁵ e ¹⁷ Quando o procedimento as incluir.

5.3 Judicial Review

O processo de constitucionalização do direito comunitário, como já se elaborou antes, é descrito como parte do desenvolvimento jurisprudencial de uma arquitetura constitucional erguida pelo Tribunal Europeu de Justiça.

O fermento para a consolidação da Comunidade Européia tem sido, sem dúvida, a jurisprudência criativa de seu Tribunal de Justiça, que vem sedimentando, ao longo do tempo, princípios do direito comunitário que subvertem a lógica monolítica da soberania ilimitada dos Estados (SARMENTO, D., *in* MELLO, C. A., 1999, p. 62).

Relembrando a seção anterior, para se entender a natureza da norma comunitária faz-se necessário posicioná-la entre a norma de direito internacional e a norma constitucional. Por um lado, argumenta-se que alguns dos elementos constitucionalizadores do direito comunitário podem ser encontrados em outras instâncias do direito internacional, podendo ser explicáveis a luz das doutrinas deste. Por outro lado, argumenta-se, igualmente, que ainda faltariam ao direito comunitário algumas características do direito constitucional e que a sua aplicação e primado nos ordenamentos jurídicos nacionais decorre e depende das constituições nacionais. Dentre estes elementos próprios do Direito Constitucional presentes nas normas comunitárias está a previsão do *judicial review*.

O judicial review, ou controle de legalidade de atos administrativos já é ligado por várias correntes doutrinárias como colaborador de processos de democratização. Nota-se no transcrito abaixo a sua participação na transição de regimes autoritários para democracias.

O abuso de 'legalidade' pelo comunismo e fascismo necessitaram uma nova, amplificada, baseada em direitos, regra legal que incluísse justificáveis direitos humanos substantivamente, e espécies de mecanismos e atos institucionais para salvaguardar a regra legal- mais notavelmente as cortes constitucionais , e em alguns países um ombudsperson. Foi notado que enquanto o estilo americano de controle de constitucionalidade aparece como um bom garantidor da regra legal no sentido estreito antigo, as cortes constitucionais, modeladas pelo desenho de Kelsen para a constituição austríaca de 1920, mas com uma significativa extensão, os deixou a garantia de controle legal em um novo sentido. A chave para o tribunal constitucional como instrumento de um novo constitucionalismo é a idéia de transição para a democracia – primeiro na Alemanha pós-fascista e Itália, depois no sudeste europeu pós autoritário e finalmente na pós-comunista Rússia e leste europeu. A idéia, e a instituição de uma corte constitucional, tornou-se uma das

mais atrativas após 1989 como se firmou a promessa de unir-se a Europa.⁷⁷ (Arjomand, S. A, 2003, p. 11).

Deste excerto, além de se notar a importância do mecanismo da *judicial review* como protetor do estado de direito, nota-se que este controle de atos administrativos (ou de constitucionalidade) tem duas tradições distintas. A tradição norte-americana, difusa, permite que qualquer tribunal o faça, podendo ser o texto constitucional interpretado e aplicado por qualquer tribunal. Já a tradição austríaca permite que apenas um tribunal constitucional faça a interpretação do texto da carta magna, estando qualquer tribunal obrigado a enviar-lhe as disputas que envolvam interpretação constitucional.

O controle legal, através do *judicial review*, seria uma ferramenta complementar, feita pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, em busca da legalidade dos atos e normas das comunidades. O Tribunal Europeu de Justiça atua como a corte suprema da interpretação dos tratados, sendo ele responsável final pela interpretação destes tratados.

Como já fora mencionado antes, o artigo 234 do Tratado que Institui a Comunidade Europeia diz que o dito Tribunal é competente para decidir a título prejudicial sobre a validade da interpretação de atos adotados pelas instituições das Comunidades Europeias (e do Banco Central Europeu). Esta posição assemelha-se a de um tribunal constitucional.

A própria construção jurisprudencial do sistema jurídico comunitário vem atribuindo ao Tribunal, cada vez mais, remédios legais antes existentes apenas nos sistemas constitucionais nacionais. Este controle de constitucionalidade, por

⁷⁷ Tradução livre do autor, originalmente: The abuse of 'legality' by Communism and Fascism necessitated a new, amplified, rights-based conception of the rule of law, which includes justiciable human rights substantively, and specifies mechanisms and institutional devices for safeguarding the rule of law – most notably the constitutional courts, and in some countries, additionally, the office of the Ombudsperson. It has been noted (Bryde, 1999: 28–9) that while the American-style, 'diffuse' judicial review appears as a good guarantor of the rule of law in the old, narrow sense, the constitutional courts, modeled on Kelsen's design in the Austrian Constitution of 1920 but with a very significant extension, have lent themselves admirably to the guarantee of the rule of law in the new, amplified sense. The key to the role of the constitutional court as the instrument of the new constitutionalism is the idea of transition to democracy – first in post-Fascist Germany and Italy, then in post-authoritarian southern Europe, and finally in post-Communist Eastern Europe and Russia. The idea, and the institution of constitutional courts, became all the more attractive after 1989 as it held the promise of joining Europe.

exemplo, ou *judicial review*, é um destes remédios que vem se tornando cada vez mais presentes no dito sistema comunitário.

Como resultado do processo de constitucionalização, o Tribunal Europeu de Justiça está fadado a tornar-se cada vez mais visível e ser chamado cada vez mais às batalhas políticas. A judicialização atrai a politização do direito comunitário, e o *judicial review* torna obscura a linha que divide a simples adjudicação do processo de formulação legal (BURCA, G. de; WEILER, J.H.H., 2002. p.12).

Mais uma vez, a relação entre o direito comunitário e os direitos nacionais exige uma nova concepção do Direito, não prisioneira das concepções hierárquicas que o têm dominado. Interessa apenas notar que, independentemente da caracterização jurídica do Direito Comunitário e do fundamento da sua obrigatoriedade, os conceitos que hoje dominam a sua construção são conceitos de natureza constitucional. Neste sentido, o discurso jurídico dominante é de tipo constitucional, refletindo a jurisprudência do Tribunal de Justiça e refletindo-se nesta (MADURO, 1998, p. 07).

O funcionamento deste controle de legalidade no âmbito comunitário é resultado desta judicialização e constitucionalização. Enquanto o controle difuso é feito pelos tribunais nacionais, o controle concentrado é feito pelo Tribunal Europeu de Justiça (que sempre terá a palavra final na aplicação da norma comunitária). A proteção dos tratados (que compõem o Direito Comunitário Originário) de atos normativos secundários que lhes forem contrários e a proteção de atos normativos secundários (ou do Direito Comunitário Derivado) de ações administrativas que lhes sejam contrários parecem ser o escopo principal deste controle (PIRES, F. L., 1997, p. 29).

5.4 Modelos de judicial review

A proteção da ordem normativa do Estado manifesta-se de forma mais evidente quando se trata da proteção da sua carta constitucional. Sendo a lei fundamental, que regula o direito positivo de um Estado, deve ela estar protegida por uma série de medidas, para assegurar a sua eficácia e eficiência.

Esta ordem constitucional já foi vista pelos grandes expoentes da ciência jurídica de várias formas. Ela já fora analisada como garantia do *status quo* econômico social por Forsthoff, como instrumento de governo por Hennis, como processo público por Häberle, como ordem fundamental e programa de ação de uma ordem político-social por Bäuling, como programa de integração e representação nacional por Krüger, como legitimação do poder soberano por Burdeau, ou até como ordem jurídica fundamental de uma determinada comunidade por Hesse (MENDES, G. F; COELHO, I.M.; BRANCO, P.G.B.; 2000, pp. 28-36).

Apesar dessa precaução em torno de seus dispositivos, ela é um documento que se sustenta por si mesma, já que para tanto, é dotada de elementos estabilizantes para tanto. Esse sistema de defesa constitucional é um meio de prevenir os eventuais atos e omissões contrários aos seus ditames, uma vez que se presume que, estando a Constituição num plano hierárquico superior às outras leis, não haverá tal desobediência.

A importância desta proteção tem vários fundamentos, dentre os quais pode-se trazer a manutenção da forma hermética do sistema normativo e a proteção de direitos e garantias individuais e coletivas. Esta proteção é feita, via de regra, através da hermenêutica constitucional, ou interpretação segundo a constituição, onde o texto normativo que se busca aplicar deverá ser interpretado para que seu comando normativo não venha de encontro com a ordem fundamental constitucional positivada.

(...) a tarefa da interpretação é encontrar o resultado constitucionalmente 'exato' em um procedimento racional e controlável, fundamentar esse resultado racional e controlavelmente e, deste modo, criar certeza jurídica e previsibilidade - não, por exemplo, somente decidir por causa da decisão.

(...)

Como a Constituição quer ser atualizada, mas as possibilidades e condições históricas dessa atuação se transformam deve, na resolução de problemas jurídico-constitucional, ser dada preferência àqueles pontos de vista que, sob os respectivos pressupostos, proporcionem às normas da Constituição força de feito ótima (HESSE, K. 1998, p.55 e 69).

Entretanto nem sempre é possível se fazer tal interpretação, sendo necessário tornar nulo o texto normativo por que sua essência vai de encontro

com o disposto na lei fundamental. Segundo a tradição constitucional internacional existiriam dois tipos de controle desta natureza, com origens distintas e adotados ao redor do globo com maior ou menor intensidade. O primeiro tipo de controle seria o controle por via de exceção, também chamado de difuso, de forma incidental ou concreta. Por ele, cabe ao próprio interessado, quando apresenta sua defesa num caso concreto, suscitar a inconstitucionalidade. O responsável pelo julgamento desta lide incidental, em regra, é o próprio juiz que está presidindo o caso, não havendo na maioria dos casos a obrigatoriedade de envio da lide a uma corte superior, já que declaração não é o objeto principal do litígio, mas como o próprio nome está dizendo, é uma questão incidente surgida num caso concreto. Na via de exceção, a declaração da inconstitucionalidade constitui uma questão prejudicial, que deve ser sanada, pois dela depende a solução da causa principal do litígio. Não é ainda declaração de inconstitucionalidade de lei em tese, com efeitos *erga omnes* (a todos) mas tão-somente declaração de inconstitucionalidade num caso concreto. Esse sistema é exercido no âmbito do caso concreto tendo, portanto natureza subjetiva, por envolver interesses de autor e réu. Assim, permitiria a todo e qualquer juiz analisar o controle de constitucionalidade, não julgando em abstrato a inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo, apenas aprecia a questão e deixa de aplicá-la por achar inconstitucional àquele caso específico que está julgando.

Este tipo de controle, então, ocorre unicamente quando no curso de um pleito judiciário, uma das partes levante, em defesa de sua causa, a objeção de inconstitucionalidade da lei que se lhe quer aplicar. Este tipo de controle nasceu nos Estados Unidos, sendo fruto da doutrina da supremacia da constituição federal presente desde a edição do federalista no. 78, cujo trecho pertinente se traz em seguida:

A integral independência das cortes de justiça é particularmente essencial em uma Constituição limitada. Ao qualificar uma Constituição como limitada, quero dizer que ela contém certas restrições específicas à autoridade legislativa, tais como, por exemplo, não aprovar projetos de confisco *ex post facto* e outras similares. Limitações dessa natureza somente poderão ser preservadas na prática através das cortes de justiça, que têm o dever de declarar nulos todos os atos contrários ao manifesto espírito da Constituição. Sem isso, todas as restrições contra os privilégios ou concessões dos particulares serão inúteis (HAMILTON, A; MADISON, J; JAY, J.; 2005, p. 470).

O espírito desta declaração motivou muito depois, no ano de 1803, através da decisão do caso *Marbury versus Madison*, a doutrina da supremacia constitucional norte americana. Neste decidiu-se que o princípio de uma constituição rígida impõe necessariamente sua supremacia, instaurando-se um controle de atos infraconstitucionais mesmo sem a existência expressa de cláusula neste sentido em seu bojo.

O fundamento principal encontrado para tal decisão restou no argumento posto por Marshall em que havendo conflito entre a lei e a Constituição o tribunal deveria decidir entre aplicar a lei e desrespeitar o texto constitucional ou, de acordo com a Constituição, ignorar a lei. A conclusão chegada fora optar pela segunda alternativa, inaugurando o controle de constitucionalidade difuso (BONAVIDES, P; 2004, p. 307).

O segundo tipo de controle encontrado nos sistemas nacionais espalhados pelo globo é aquele chamado de controle concreto, por via de ação, principal, ou concentrado. Diferentemente da via de exceção, no controle abstrato, o fim primeiro da ação é a própria declaração de inconstitucionalidade ou constitucionalidade, conforme o caso. Não há um caso concreto de onde surge uma questão incidente, porque o único objeto da ação já é a inconstitucionalidade da lei em tese. Não interessa, portanto, que haja previamente uma lide entre particulares. A ação surge por si mesma para expurgar do ordenamento jurídico a norma que se encontra em desacordo com a Constituição. A declaração de inconstitucionalidade já é, por assim dizer, o pedido da ação.

Este tipo de controle poderá caber tanto a um tribunal ordinário (como uma corte superior), quanto a um órgão jurisdicional especializado (um tribunal constitucional). Do primeiro, tem-se como exemplo o sistema suíço, do segundo, a Áustria, Alemanha, Itália, Espanha e Portugal. A idéia de criar um órgão jurisdicional especializado na proteção do texto constitucional partiu das idéias de Hans Kelsen e positivou-se pela primeira vez na constituição austríaca de 1920. Enquanto tem-se toda a carga positiva da especialização de uma corte para a resolução destes conflitos, também há a mazela de não poder o cidadão comum suscitar em seu favor pedido de apreciação desta corte de matéria constitucional, havendo assim uma limitação ao acesso à justiça.

Existem, porém, sistemas que tentam superar esta limitação ao acesso à justiça de formas híbridas. O Brasil, por exemplo, admite ambos tipos de proteção constitucional, tanto por via difusa quanto por via direta perante o Supremo Tribunal Federal. Já o sistema Alemão de jurisdição concentrada adota outra forma de solução deste problema. O mesmo teve origem na Lei Fundamental de Bonn, de 23 de maio de 1949 (então servindo de Constituição Federal da República Federal da Alemanha). Este sistema alemão ao importar um pouco das idéias americanas situa-se como híbrido entre os dois modelos supra mencionados. Aqui os juízes ordinários podem submeter matérias à apreciação de matéria constitucional à corte destinada exclusivamente a tanto (Idem, p. 311).

Se o Tribunal Constitucional Federal, no quadro do controle de normas abstrato, cabe um monopólio de exame e reprovação amplo, então seu monopólio, no quadro do controle de normas concreto, restringe-se à reprovação de normas jurídicas. Cada tribunal, que tem de decidir um caso particular está, por causa de sua vinculação à Constituição e lei, obrigado ao exame, se as normas jurídicas, as quais importam para a decisão, são válidas. Esse direito de exame judicial que em sua extensão a leis, sob a vigência da Constituição de Weimar, era vivamente discutido, está hoje pressuposto no artigo 100 da Lei Fundamental, simultaneamente, todavia, restringido: o tribunal deve fundamentalmente só então decidir, mesmo quando ele chegar ao resultado que a norma jurídica a ser aplicada é válida. SE ele, ao contrário, julga uma lei, cuja validez importa na decisão, inconstitucional, então ele tem de suspender o procedimento e – conforme se trata de uma violação da constituição estadual ou da Lei Fundamental- pedir a decisão do tribunal constitucional estadual ou do Tribunal Constitucional Federal... (HESSE, K. 1998, p. 496).

5.5 Controle de constitucionalidade na EU através de seu artigo 230.o

Apesar de não ser formalmente um texto constitucional, como já fora visto, o texto dos tratados europeus adquiriram *status* constitucional através da jurisprudência do TJCE e devido ao conteúdo de seu texto e a forma como ele é colocado estarem em situação intermediária a um tratado e à uma carta constitucional. É então, *materialmente* uma constituição.

O seu sistema de controle de legalidade baseia-se, como já fora mencionado, na interpretação de três artigos e ações distintas, sendo estes a ação por incumprimento descrita no artigo 226.o, o recurso de anulação descrito no artigo 230.o e a questão prejudicial descrita no artigo 234.o.

Rapidamente pode-se identificar que a questão prejudicial incorporará em seu limite de ação controle constitucional tal como aquele chamado acima de difuso. Não será propriamente idêntico ao controle norte-americano, porém estará em situação semelhante ao controle feito pelos tribunais alemães devido a sua forma híbrida.

Já o controle feito pelo artigo 226.º, ou ação de incumprimento, esta é em grande parte de competência praticamente exclusiva da Comissão, não sendo o cidadão ou estado-nacional apto a ajuizar, de forma semelhante a um controle concentrado, ações que venham controlar atos comunitários segundo o texto de seus tratados.

Fato que leva a compreensão de que o artigo 230.º do TCE inspira maior semelhança ao controle concentrado, ideal para o controle de atos administrativos ou executivos, que se pretendia analisar. Não havendo grandes limitações quanto à capacidade de ação, haverá, entretanto, a limitação geográfica espacial de ser apenas o TJCE e o TJPI competentes para tal análise.

Para melhor compreender este instituto, alguns obstáculos deverão ser superados. Inicialmente deve-se entender o juízo de admissibilidade para uso de tal recurso, discutindo-se:

- a. que tipos de ato poderão ser impugnados;
- b. como determinar o interesse de agir;
- c. quem poderá ser parte ativa legítima em uma ação como esta;
- d. qual é, caso existente, o prazo para tal ação.

Esta etapa da análise recorre à jurisprudência de ambos os tribunais supra mencionados, TJCE e TJPI, para resposta destas perguntas, já que é na construção jurisprudencial que se encontra fundamento para compreensão da ordem normativa comunitária como baseada em tratados constitucionais passíveis de controle de legalidade ou *judicial review*.

Para se responder as perguntas acima colocadas recorreu-se ao método de análise incorporada de casos múltiplos sugerida por YIN (2001) como se passa a expor junto com os resultados do mesmo no capítulo seguinte.

6.0 DO ESTUDO DE CASO

6.1 Da metodologia do estudo de caso

Frente à situação de crise de legitimidade no âmbito governamental da União Europeia, busca-se dentro da doutrina soluções para esta dita crise, propondo o uso de um instrumento jurídico como ferramenta de controle político. Para que se chegue a esta conclusão é necessário visitar a doutrina em várias áreas do conhecimento e que se use uma percepção institucional.

A visão institucionalista que se utilizou até então é aquela de sua versão histórica, descrita por Hall e Taylor (1996). Segundo estes autores, esta corrente define as instituições de forma a privilegiar suas trajetórias, situações críticas e conseqüências não previstas. Tendo em vista que, se esta definição possibilita de forma plena a atribuição ao Tribunal de Justiça Europeu da característica de ser *path dependent*, ou seja, dependente de sua trajetória, ela se torna mais adequada e propícia de uso.

Entretanto, antes de se tratar da instituição político-jurídica supra mencionada ergueram-se alicerces de conhecimento necessários para o entendimento pleno do tema e para a fundamentação posterior que é posta em análise. Tendo este objetivo em mente, içou-se a primeira colocação teórica, no âmbito da teoria política moderna, que devido ao seu caráter embrionário ajusta-se de forma excepcional à abertura do estudo. Utilizando nomes como Schumpeter, Dahl e Held, onde do primeiro extraiu-se a teoria minimalista da democracia e dos dois últimos suas concepções sobre a evolução desta idéia, indaga-se a possível modificação de antigos paradigmas democráticos frente à nova conjectura internacional.

Mais adiante, feito este plano de base, buscou-se contextualizar a União Europeia neste momento de transformação do conceito democrático. Nesta contextualização chega-se a crise democrática, onde as idéias de Bentham e Lord, Choi e Corporaso, Steffek e outros foram de imprescindível importância.

Uma vez constatada a crise passa-se às relações que poderiam saná-la, utilizando a teoria da representação e *accountability*. Algumas das teorias que se

pretende utilizar tem origem em Weber, Pitkin, Stróm, Muller, Bergman, Mainsbridge e Keoane dentre outros.

Uma vez definida o que seria a relação de *accountability* eleitoral indireta, dentro de um sistema de representação onde não existe delegação direta de poder do cidadão para o governo, nota-se a necessidade de novos instrumentos de *accountability* como proposto já pelo Keoane acima. O controle de legalidade (*judicial review*) como instrumento de *accountability* judicial e controle político aparece como ferramenta hábil para solucionar o problema já descrito de erosão democrática por falta de controle institucional.

Para esta parte do estudo, fora de inquestionável importância, além dos paradigmas supra postos através de seus defensores, outros autores que mencionam este instrumento de controle de legalidade, dentro da teoria jurídica (em especial constitucionalistas como Bonavides), bem como autores de Direito Comunitário, como o Maduro, Graine, De Burca, Weiller, Wincott dentre outros.

A etapa final de comprovação empírica da hipótese proposta utiliza-se das diversas estatísticas do Tribunal Europeu de Justiça, bem como dos textos dos tratados e análise de uma vasta jurisprudência disponibilizada em meio digital. Nesta seção, que envolve a análise de casos, inicialmente determina-se uma amostra temporal dos julgados entre os anos de 1998 e 2005, que mostre ser relevante frente ao montante de processos neste sentido que são ajuizados anualmente. Limita-se temporalmente neste sentido devido à conveniência de acesso a estes textos legais.

Este estudo de casos segue o modelo de estudo de caso incorporado (com casos múltiplos) proposto por Robert K. Yin (2001). Neste são analisados apenas os julgamentos (excluindo-se as conclusões de advogados-gerais e despachos) disponíveis no sítio virtual do Tribunal Europeu de Justiça que formalmente fizerem referência ao artigo 230.o e indiquem materialmente ser um recurso de anulação.

Para montar tais tabelas, anexas ao final desta dissertação, recorreu-se ao uso da pesquisa booleana dos casos disponíveis no sítio virtual destinado à publicação de decisões tomadas pelo TJCE e pelo TJPI: [www.curia.eu.int]. Algumas precauções foram tomadas evitando possíveis resultados incompletos ou irrelevantes. Inicialmente, a busca fora feita na língua inglesa, já que esta

detêm junto com o idioma francês (idiomas principais do TJCE) uma maior quantidade de casos publicados. Em seguida, com intuito de analisar tão somente aqueles casos que se apoiaram no artigo 230.o, foram inseridos como elementos de busca as palavras “*article 173*”⁷⁸ ou “*article 230*” (nos casos após 1999). Foram excluídas da análise os casos em que o pedido não fosse uma ação de anulação ou que não estivessem fundados ao menos parcialmente nestes artigos.

Dois tipos de estudo foram feitos com base nesta amostra coletada, um de intuito qualitativo e um quantitativo. Inicialmente tem-se se um estudo qualitativo, no qual constaram do relatório de estudo de caso as seguintes perguntas:

Com fundamento no artigo 230.o do TCE:

- a. que tipos de ato poderão ser impugnados?*
- b. como determinar o interesse de agir?*
- c. quem poderá ser parte ativa legítima em uma ação como esta?*
- d. qual é, caso existente, o prazo para tal ação?*

No estudo quantitativo buscou-se identificar padrões de ação na totalidade da amostra levantada.

6.2 A amostra

Não é possível determinar um universo com exatidão quantas ações com fundamento no artigo 230º foram julgadas ano a ano durante todo o intervalo temporal desejado. Existe o dado exato apenas de quantas ações foram ajuizadas com fundamento nestes artigos ano a ano, porém não o dado referente à produção e ao julgamento destes casos em todos os anos.

Figura 8 - Ações ajuizadas com base no artigo 230º:

Tribunal/Ano	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004
TJCE	25	46	38	28	30	49	25
TJPI	117	220	220	134	171	174	199

⁷⁸ Antiga numeração do artigo 203º

Quanto aos julgamentos com base nestas ações, os dados foram compilados apenas até o ano de 2001. Entre os anos de 2002 e 2004 pode-se inferir uma aproximação de quantos casos foram julgados com base no artigo 230.o através da subtração do total de ações diretas pelo total de ações com base no 234.o. Entretanto esta suposição apenas poderá ser feita nos casos julgados no TJCE e não naqueles julgados pelo TJPI. O resultado desta aproximação com base nas estatísticas do dito tribunal é a tabela seguinte:

Figura 9 - Aproximação do total de casos julgados com base no artigo 230.º:

Tribunal/Ano	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004
TJCE	21	22	18	25	27*	32*	27*
TJPI	52	36	47	39	X	X	X

Esta aproximação do universo de casos considera como caso único aqueles julgados por conexão devido à fundamentação do pedido ser idêntica. Na tabela abaixo poderão existir números superiores aos da tabela acima devido ao fato de nesta não terem sido computados como únicos os casos conexos. Uma vez feita a busca na base de dados do dito tribunal encontrou-se a seguinte amostra:

Figura 10-Total de casos com base no artigo 230.o com decisão publicada e disponível:

Tribunal/Ano	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004
TJCE	21	17	19	26	29	26	20
TJPI	29	28	51	58 ⁷⁹	39	38	19
Total	45	46	70	84	68	64	39

Desta forma concluiu-se que a amostra foi selecionada *por conveniência* devido ao fato de terem sido selecionados todos os casos disponíveis no acervo on-line. Devido ao fato do número de casos na amostra selecionada estar sempre

⁷⁹ Neste ano pôde-se identificar uma grande quantidade de casos conexos, tendo uma mesma ação sido resultado de 14 casos individuais.

próximo do número de casos (de 1998 até 2001) antes mencionados, entende-se o universo amostra como estatisticamente relevante para o estudo.

6.3 Resultados do estudo de caso

A partir dos casos selecionados passou-se a responder as perguntas colocadas supra. Os resultados abaixo descritos representam com exatidão o que se colheu no relatório de estudo de caso.

Pergunta 01: Que tipos de ato poderão (ou não poderão) ser impugnados com fundamento no artigo 230.o do TCE?

Conclui-se ao apreciar em geral a produção dos tribunais europeus que ao determinar se um ato é ou não impugnável nota-se fora observado não só a forma do ato como também a substância deste, verificando sempre se existe ou não os efeitos jurídicos que possibilitam a ação de anulação. Segundo este tribunal será passível de impugnação o ato, decisão ou medida que produzir efeitos jurídicos obrigatórios susceptíveis de afetar os interesses de um recorrente, alterando de forma caracterizada sua situação jurídica. Não será passível de impugnação atos que não constituam medidas recorríveis, mas apenas as que fixem definitivamente a posição de uma instituição. Tratando-se de atos ou decisões elaboradas em várias fases, apenas quando chegado ao término poder-se-á ocorrer a ação de anulação com base no artigo 230.o. Abaixo traz-se alguns casos que complementam esta colocação.

Atos impugnáveis

- Ato com caráter negativo, em recusa de uma instituição de revogar ato seu, apenas será passível de anulação caso este ato que se objetiva revogar também possa ser alvo de controle de legalidade (T-139/02; T-29/03);

- Ato que a princípio não causa prejuízo a recorrente, porém substancialmente o causava. Concessão de benefício de auxílio de Estado lesava empresa (T-212/00);
- Decisão que modifica considerações sem modificar dispositivo da anterior (T-251/00);
- Decisões de instauração de procedimento formal perante comunidade podendo esta estar sendo procedida perante órgão jurisdicional nacional (T-195/01);
- Ato do parlamento que introduz alterações ao seu regimento interno que afeta função parlamentar de alguns representantes europeus por afetar aqueles que eles representam (C-167/02) (T-222/99);
- Recurso interposto contra uma decisão que recusa-se a reapreciar uma decisão anterior devido a ocorrência de fato novo (C-170/01);

Atos não impugnáveis

- Ato do parlamento europeu que produza efeitos apenas de organização interna e não afete terceiros como diz artigo 230 primeiro parágrafo (T-236/00);
- Ato meramente confirmativo de uma decisão anterior que se tornou definitiva (T-308/02) (T-354/00);
- Carta negando impossibilidade de instruir reclamação (T-139/02);
- Decisão de impetrar ação de responsabilidade em órgão jurisdicional fora da UE (T-377/00);
- Ato de declaração do Parlamento Europeu que registra perda de mandato de um ator político, por ser de efeito meramente declarativo (T-353/00);
- Carta da comissão que arquiva denúncia de uma empresa (T-52/00)
- Decisão de auditor em processo administrativo iniciado pela Comissão: não é passível de anulação pelo seu caráter interlocutório (T-219/01);

Pergunta 02: *Com fundamento na ação de anulação do artigo 230.o do TCE, como determinar o interesse de agir?*

Pelo analisado concluiu-se que só existira interesse de agir se a anulação do ato puder, só por si, produzir efeitos jurídicos a partir da data em que fora ajuizada a ação, devendo ser analisado na data de interposição do recurso e a pessoa singular ou coletiva recorrente deve ter um interesse pessoal em agir (casos T-188/99 e T-9/98).

Embora não haja expressamente tal previsão no artigo 230.o, a jurisprudência dos Tribunais Europeus determina que deverá o ator demonstrar o seu interesse, entendendo que isto é uma condição primeira e essencial de qualquer ação judicial. Faltando o interesse de agir, sequer analisará o tribunal a legitimidade ativa da parte, como visto no caso T-326/99.

Pergunta 03: *Quem poderá ser parte ativa legítima em uma ação como esta?*

Os pressupostos de legitimidade de ação de um particular ou instituição deverão estar de acordo com o quarto parágrafo do artigo 230.o, onde se lê que “qualquer pessoa singular ou coletiva poderá interpor, nas mesmas condições, recurso das decisões de que seja destinatária e das decisões que, embora tomadas sob a forma de um regulamento ou decisão dirigida a outra pessoa, lhes digam direta e individualmente respeito.” Analisa-se este conceito quanto à espécie do ato, quanto à pessoa que o ato diz *diretamente* respeito, como também diz *individualmente* respeito.

A espécie do ato já foi descrita quando respondendo a primeira pergunta. Terá legitimidade de ação o destinatário de qualquer ato definitivo como tais descritos acima. No caso Plaumann contra Comissão (25/62), fundou-se na jurisprudência que os outros sujeitos que não os destinatários de uma decisão podem alegar que esta lhes diz individualmente respeito se esta os atingir na sua posição jurídica em razão de determinadas qualidades que lhes são próprias ou de uma situação de fato que os caracterize em relação a qualquer outra pessoa e os individualize de modo análogo ao destinatário. A verificação de que este pressuposto estava preenchido foi objeto de apreciação específica em numerosas decisões, das quais apenas destaca-se o recurso de anulação da decisão 98/653/CE da Comissão fundada em medida de emergência motivada pelos casos de encefalopatia espongiforme bovina em Portugal. Recurso admitido

devido ao fato de se entender que o dizia ato dizia individualmente respeito a pessoa (caso T-38/99 e T50/99).

Quanto ao vocábulo *diretamente*, este refere-se aos efeitos do ato que se busca impugnar. Mesmo não sendo este o destinatário do ato, havendo efeitos diretos para com o mesmo haverá legitimidade de ação.

Exemplos:

- Caso T-244/00: Agente não era diretamente afetado por uma decisão da Comissão que, dirigida aos Estados-Membros, recusava o financiamento comunitário, devido a desrespeito das regras comunitárias, de uma série de despesas dos organismos pagadores nacionais declarados no quadro do Fundo Europeu de Orientação e de Garantia Agrícola (FEOGA).
- Caso T-38/99 e T50/99 supra descritos;
- Anulação da diretiva 2001/37/CE referente a produtos do tabaco devido ao fato da diretiva não produzir efeitos automáticos ao ator. A ação ou inação do Estado diz diretamente respeito à pessoa afetada, podendo sim esta vir a ser objeto de anulação (Caso T223/01);

Quanto ao ato dizer *individualmente* respeito:

- Alguns atos de alcance geral são considerados admissíveis, como T-13/99; T-70/99; o ato foi impugnado devido a sua situação de fato de cada um dos recorrentes em relação à medida em causa as caracterizava como um operador econômico interessado;
- Inadmissibilidade de atos de alcance geral cuja legalidade que os particulares põem em causa lhes dizem individualmente respeito (T-307/02).
- Empresa requer anulação de diretiva que prevê nova rotulagem para alimentos animais. Inadmissível recurso por que o ato não lhe dizia individualmente respeito (Caso T-167/02).
- Caso T-243/01: regulamento diz individualmente respeito à Sony Computer Entertainment, apesar de regulamentos terem alcance geral, devido ao fato de que o produto afetado é importado apenas por esta empresa e esta

esteve na origem do procedimento administrativo que levou a adoção deste regulamento.

Pergunta 04: *Qual é, caso existente, o prazo para tal ação?*

Diz o artigo 230º do TCE que o prazo para ajuizamento de ação de anulação é de dois meses, contados a partir da publicação do ato, da notificação ao recorrente ou no dia em que o recorrente tenha tomado conhecimento do ato. Dentro dos casos apreciados, surgiu um em que especial atenção deu-se a esta pergunta. Decidiu-se no caso C-193/01 que um erro desculpável poderá em circunstâncias excepcionais por efeito ao não decurso do prazo para o recorrente. Assim, havendo um comportamento que possa vir a causar o agente de boa-fé impressão que de não está sendo prejudicado pelo ato poderá este erro ser considerado escusável e o prazo ser estendido.

6.4 Das análises dos dados

Uma vez superadas as possíveis falhas de compreensão do artigo 230.o do TCE, passa-se a analisar de forma descritiva os resultados obtidos a partir de uma observação estatística dos casos presentes na amostra.

Foram considerados dados relevantes para esta análise descritiva:

- o tribunal que proferiu a decisão, sendo este sempre ou o TJCE ou o TJPI;
- a instituição que figura no pólo passivo da relação, ou seja, aquela cujo ato se pretendeu anular; e
- o resultado da ação, sendo este sempre positivo, ou de anulação⁸⁰, ou negativo, de rejeição.

Uma vez determinados que os dados relevantes fossem estes, tribunais, instituição cujo ato fora impugnado e resultado da anulação, foram formuladas várias tabelas, divididas de acordo com o ano do julgamento das ditas ações, para melhor demonstrar a relação entre estas ações. Em seguida foram

⁸⁰ As anulações parciais foram consideradas um resultado positivo, devido ao fato delas serem resultado de uma cumulação de pedidos de anulação onde um foi concedido.

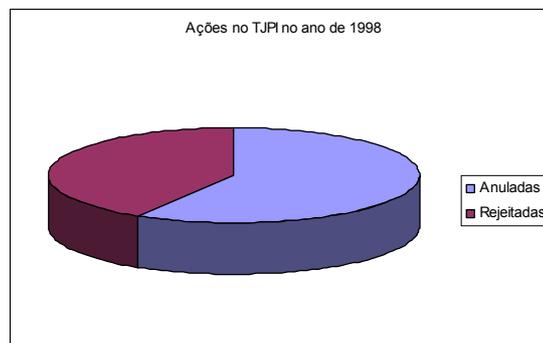
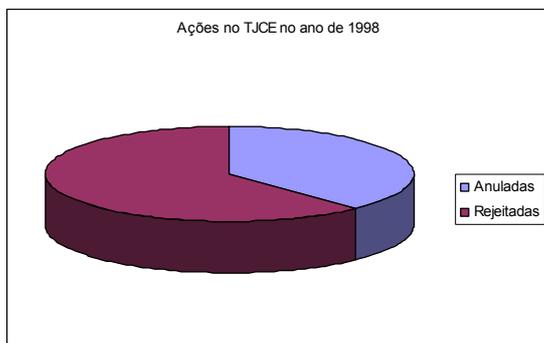
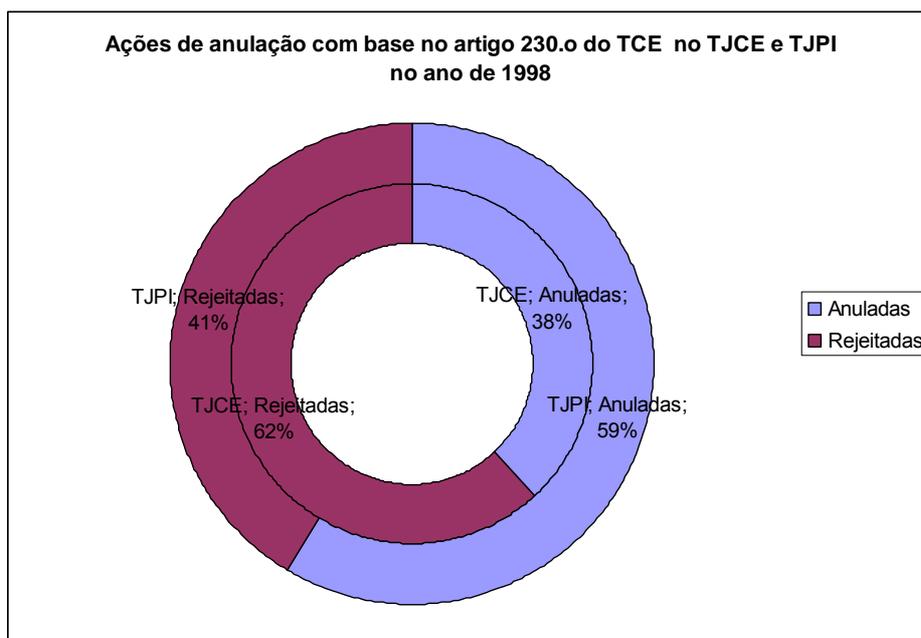
elaborados gráficos para demonstrar visualmente a relação entre estes dados coletados. Antes de passar a análise destes, é de sumária importância esclarecer que as ações propostas no TJCE foram em sua totalidade propostas por Estados-nacionais ou órgãos da UE. Enquanto as propostas no TJPI foram em sua totalidade propostas por empresas.

Os gráficos abaixo estão relacionados mostrando, inicialmente, a variação entre resultados de anulação, positivos, e de rejeição do pleito, negativos em cada um dos tribunais e segundo o réu da dita ação. Foi escolhido o gráfico de pizza e de rosca para estas demonstração, devido ao fato destes melhor demonstrarem variáveis qualitativas. Em seguida, elaboraram-se outros gráficos para mostrar uma avaliação geral de todos estes primeiros gráficos, no formato de barras, para que se possa visualizar com facilidade possíveis continuidades de resultado. As ações oriundas de uma instituição comunitária contra outra estão destacadas ao final da exposição descritiva.

ANO DE 1998

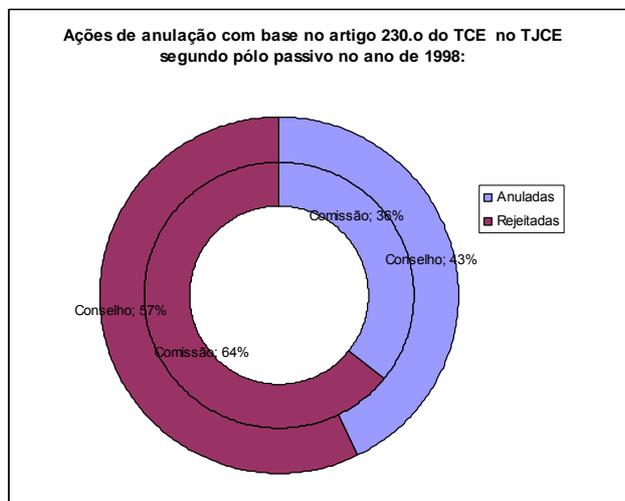
Gráfico 13 - Total de ações de anulação com base no artigo 230º do ano de 1998

	Anuladas	Rejeitadas	Total
TJCE	8	13	21
TJPI	17	12	29
Total	25	25	50



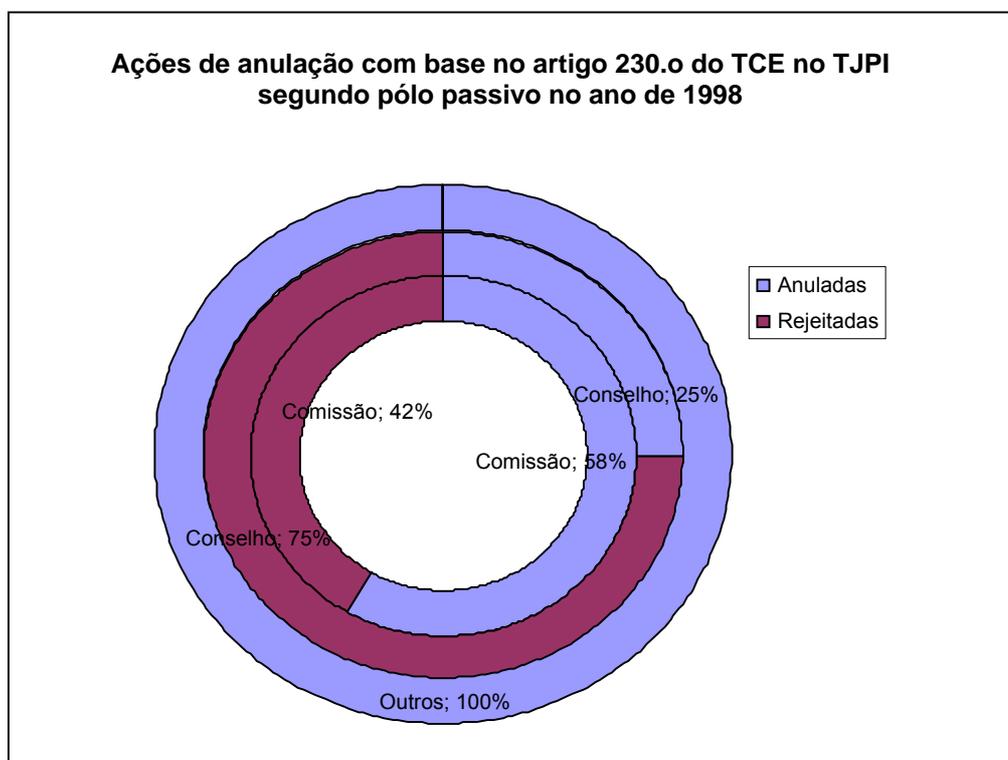
Ações de anulação com base no artigo 230.o do TCE no TJCE segundo pólo passivo no ano de 1998:

Ações conta	Anuladas	Rejeitadas	Total
Comissão	5	9	14
Conselho	3	4	7



Ações de anulação com base no artigo 230.o no TJPI segundo pólo passivo no ano de 1998⁸¹:

Ações conta:	Anuladas	Rejeitadas	Total
Comissão	14	10	24
Conselho	1	3	4
outros ⁸²	3	0	3

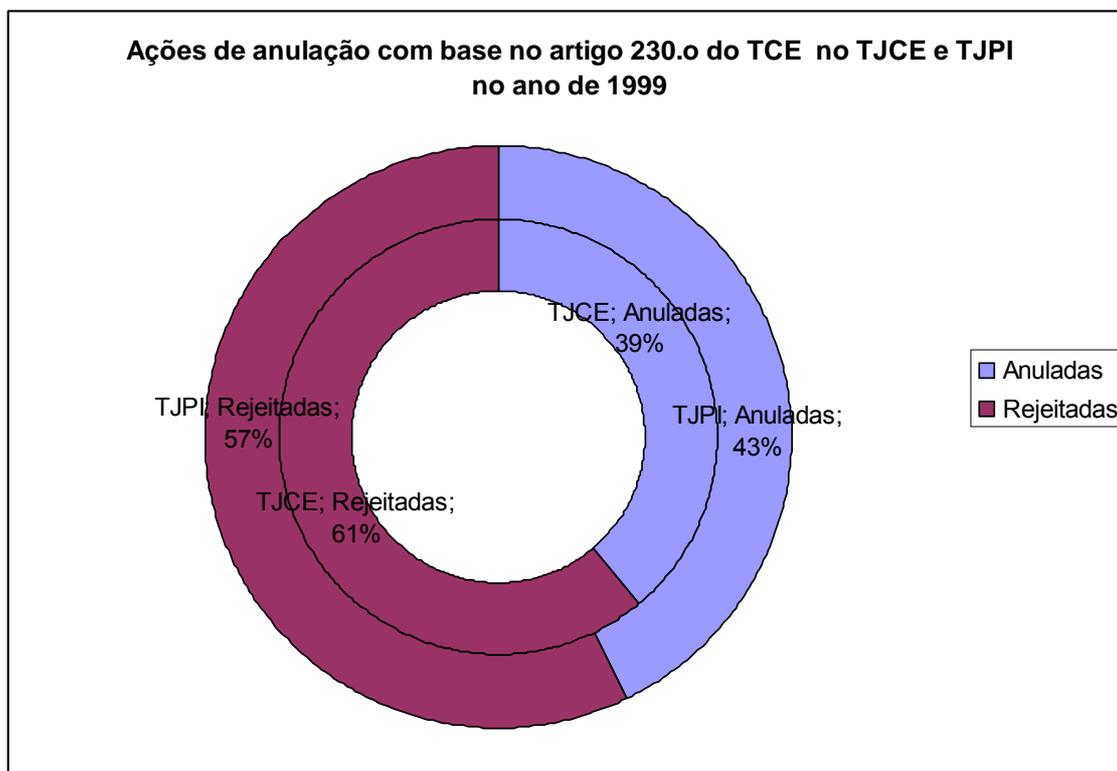


⁸¹ Neste ano uma ação foi ajuizada contra a Comissão e contra o Conselho simultaneamente, sendo rejeitada em ambos os casos.

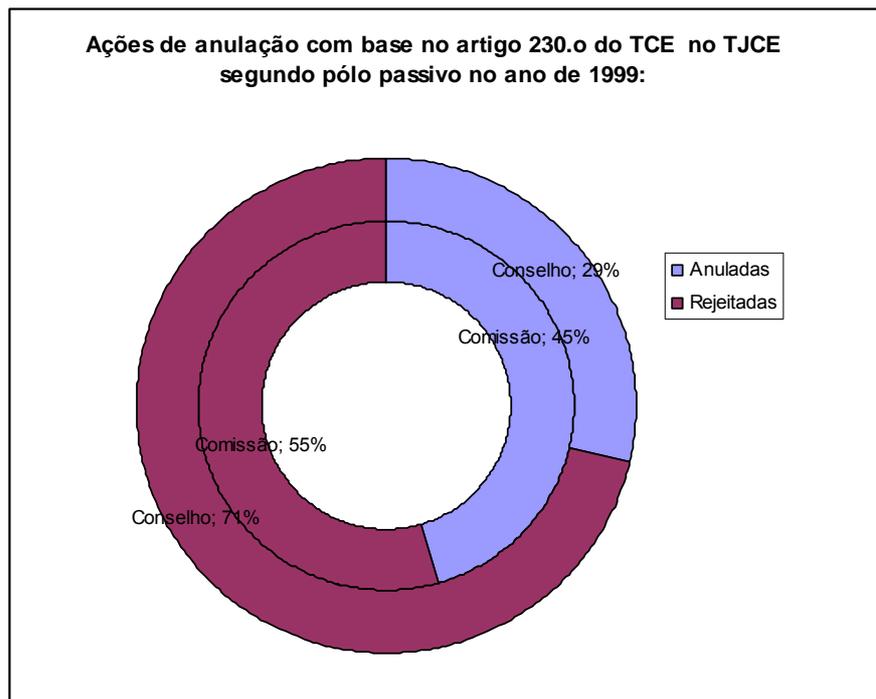
⁸² Court of auditors (1); Court of Justice (2).

ANO DE 1999**Gráfico 14 - Total de ações de anulação com base no artigo 230.o do ano de 1999**

	Anuladas	Rejeitadas	Total
TJCE	7	11	18
TJPI	12	16	28
Total	19	27	46

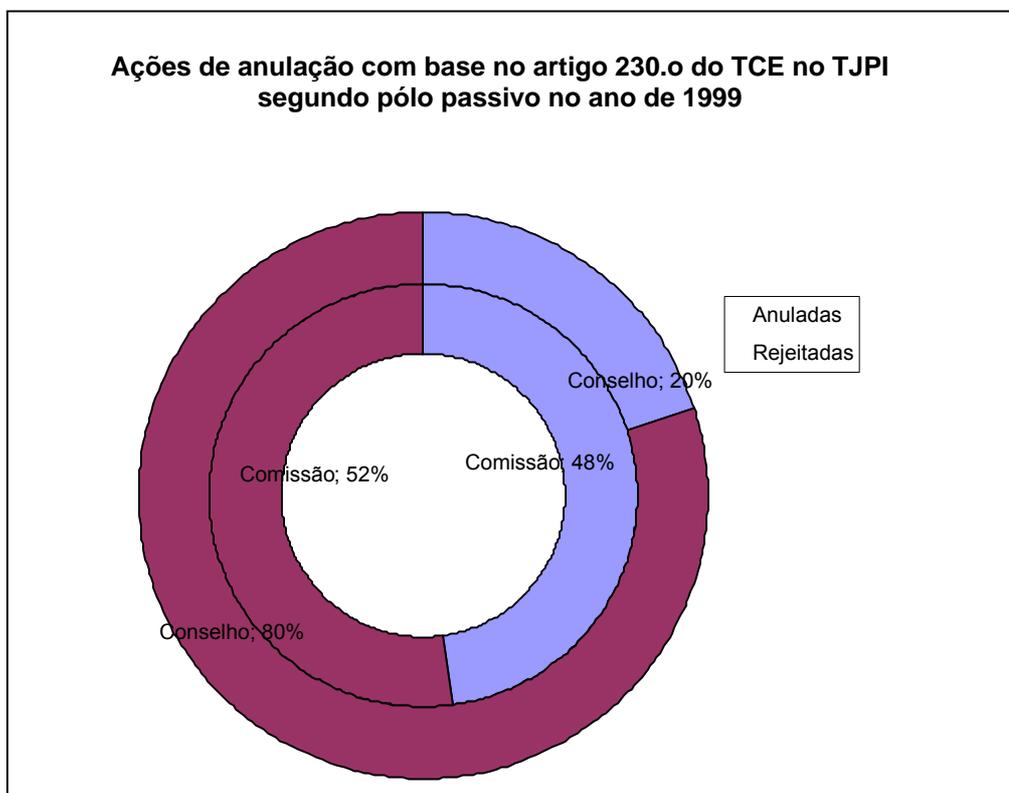
**Ações de anulação com base no artigo 230.o no TJCE segundo pólo passivo no ano de 1999:**

Ações conta	Anuladas	Rejeitadas	Total
Comissão	5	6	11
Conselho	2	5	7



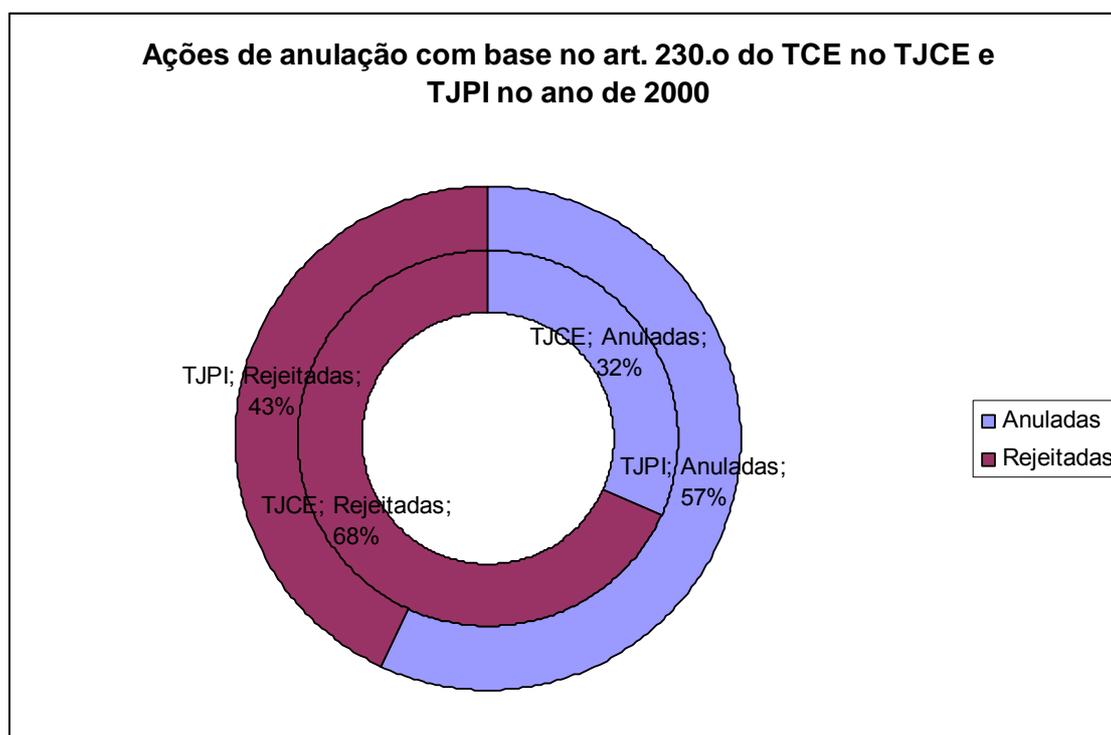
Ações de anulação com base no artigo 230.o no TJPI segundo pólo passivo no ano de 1999:

Ações conta:	Anuladas	Rejeitadas	Total
Comissão	11	12	23
Conselho	1	4	5



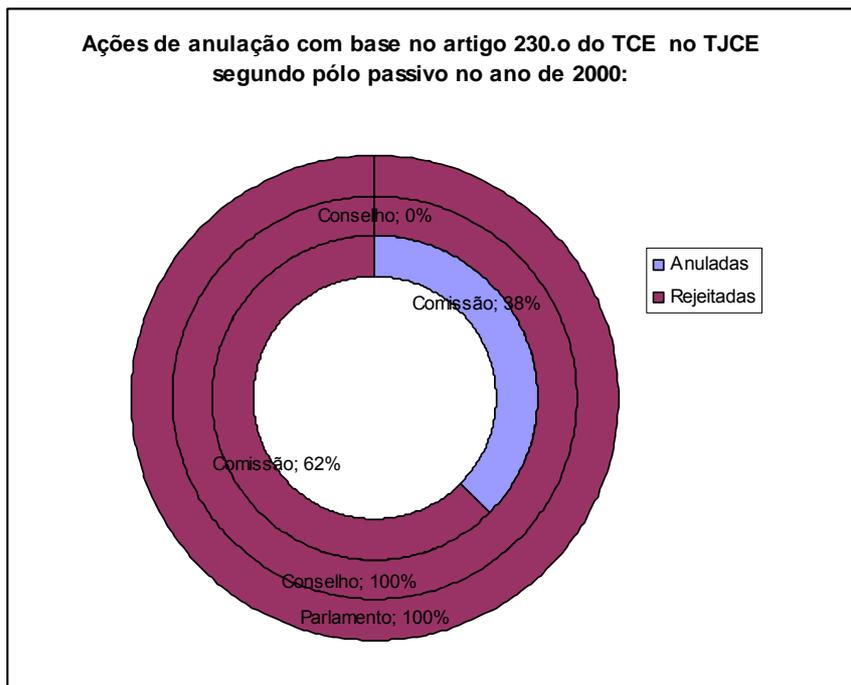
ANO DE 2000**Gráfico 15 - Total de ações de anulação com base no artigo 230.o do ano de 2000**

	Anuladas	Rejeitadas	Total
TJCE	6	13	19
TJPI	29	22	51
Total	35	35	70

**Ações de anulação com base no artigo 230.o no TJCE segundo pólo passivo no ano de 2000:**

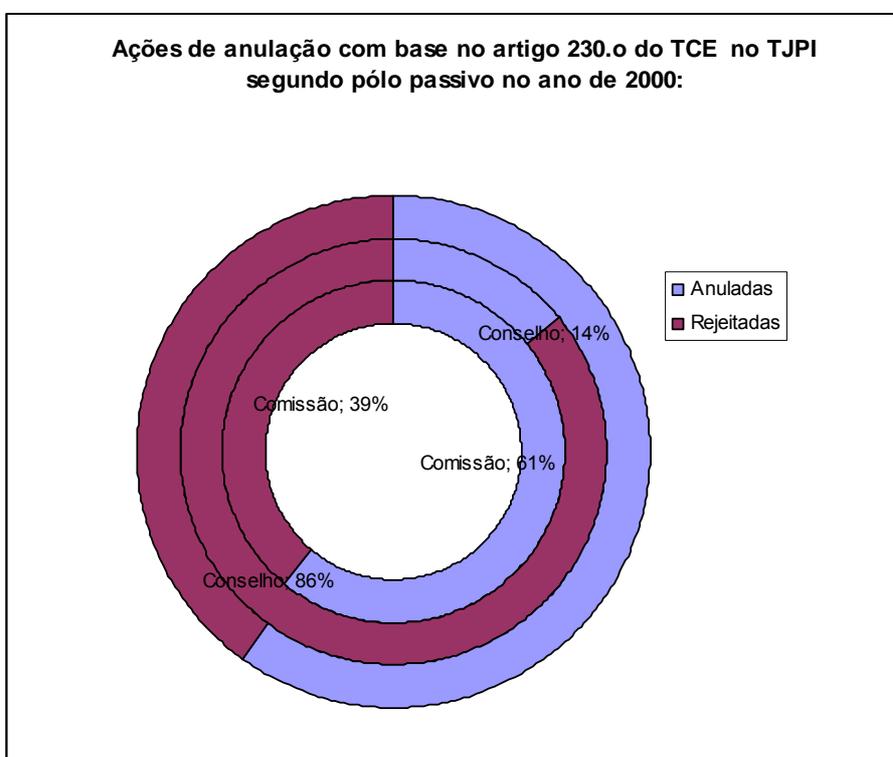
Ações conta	Anuladas	Rejeitadas	Total
Comissão	6	10	16
Conselho	0	3	3
Parlamento⁸³	0	2	2

⁸³ Duas das ações ajuizadas contra o conselho no TJCE tinham o parlamento como co-réu.



Ações de anulação com base no artigo 230.o no TJPI segundo pólo passivo no ano de 2000:

Ações conta:	Anuladas	Rejeitadas	Total
Comissão	25	16	41
Conselho	1	6	7
Parlamento ⁸⁴	3	2	5

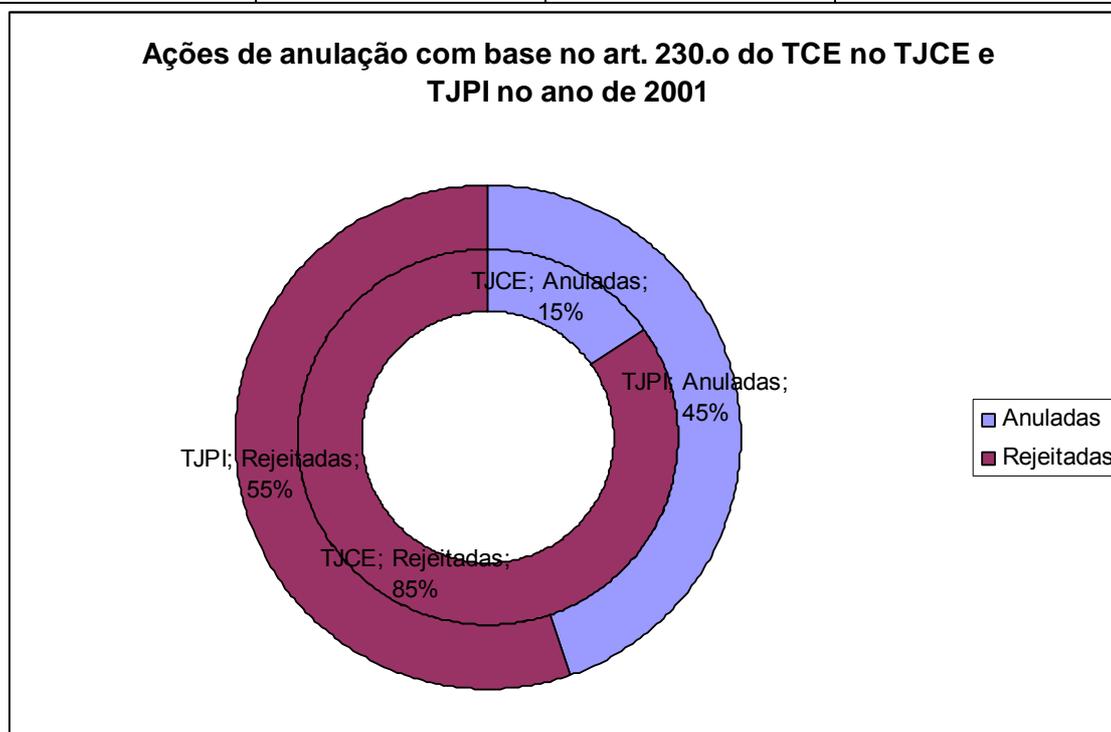


⁸⁴ Duas das ações ajuizadas contra o conselho no TJPI tinham o parlamento como co-réu, três tinham como réu exclusivamente o parlamento europeu (decisões pela anulação).

ANO DE 2001

Gráfico 16 – Total de Ações de anulação com base no artigo 230.o do ano de 2001

	Anuladas	Rejeitadas	Total
TJCE	4	22	26
TJPI	26	32	58
Total	30	54	84

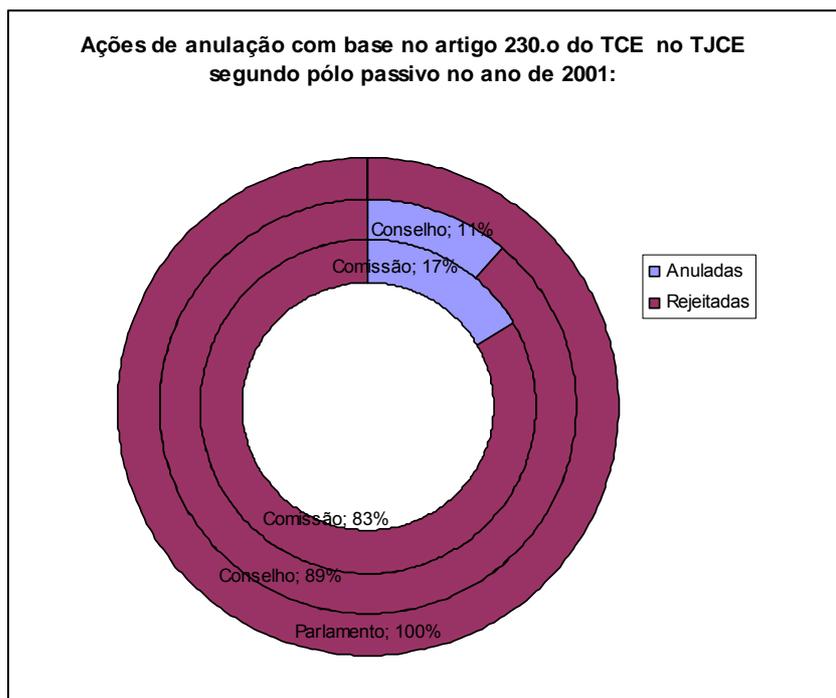


Ações de anulação com base no artigo 230.o no TJCE segundo pólo passivo no ano de 2001:

Ações conta	Anuladas	Rejeitadas	Total
Comissão	3	15	18
Conselho	1	8 ⁸⁵	9
Parlamento	0	1 ⁸⁶	1

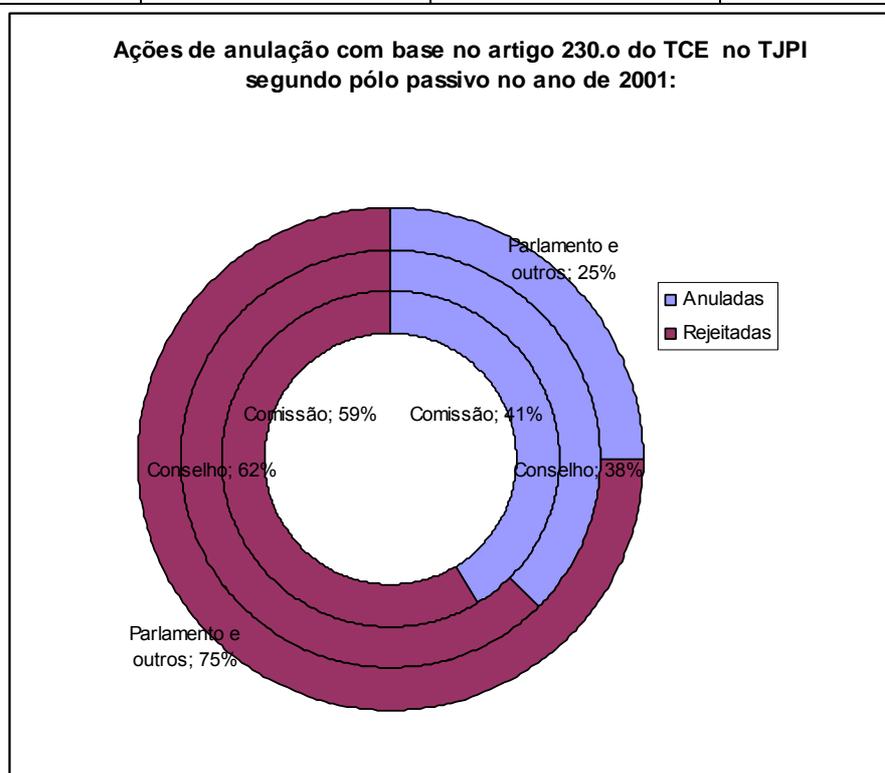
⁸⁵ Uma das rejeições fora de ação ajuizada contra o conselho e comissão simultaneamente.

⁸⁶ Uma das rejeições fora contra o parlamento e conselho simultaneamente.



Ações de anulação com base no artigo 230.o no TJPI segundo pólo passivo no ano de 2001:

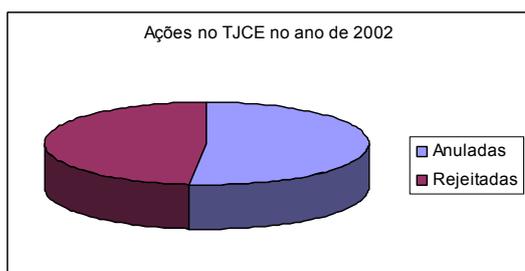
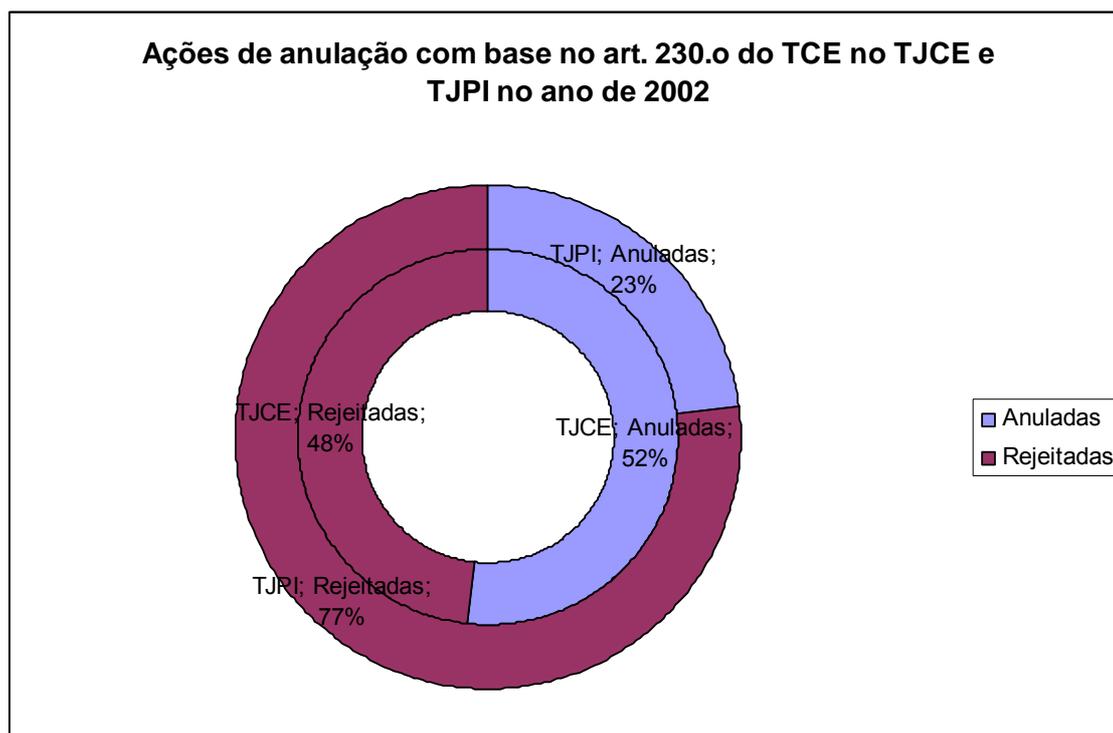
Ações conta:	Anuladas	Rejeitadas	Total
Comissão	19	27	46
Conselho	3	5	8
Parlamento e outro ⁸⁷	1	3	4



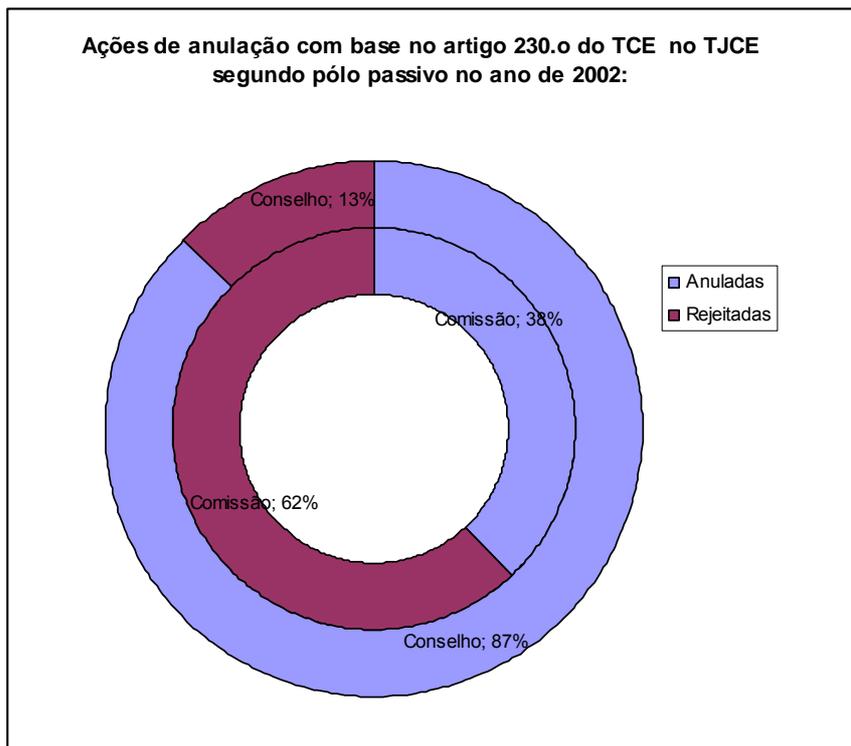
⁸⁷ BEI –Banco de Investimentos Europeu

ANO DE 2002**Gráfico 17 - Total de Ações de anulação com base no artigo 230.o do ano de 2002**

	Anuladas	Rejeitadas	Total
TJCE	15	14	29
TJPI	9	30	39
Total	24	44	68

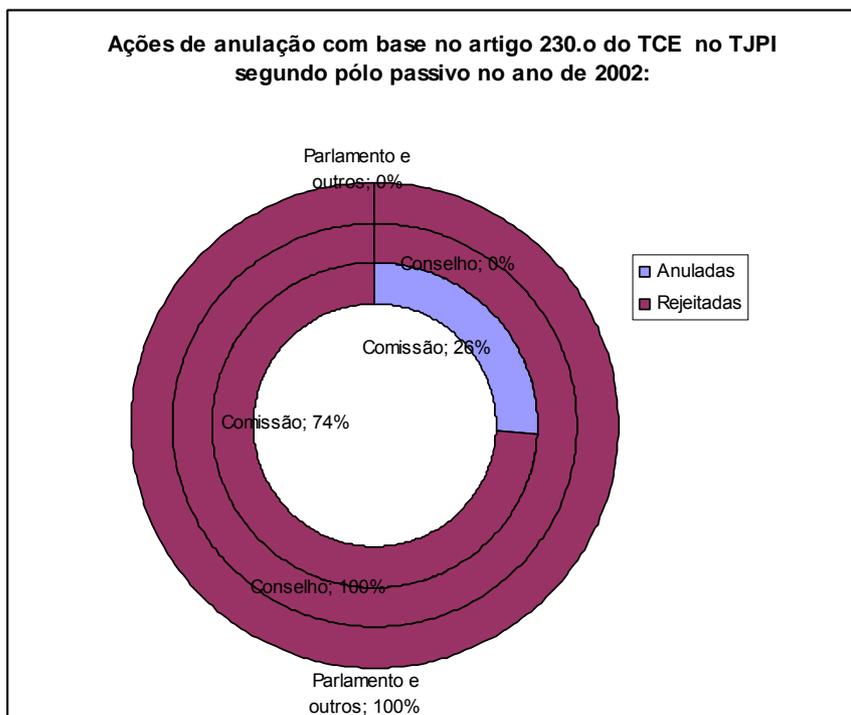
**Ações de anulação com base no artigo 230.o no TJCE segundo pólo passivo:**

Ações conta	Anuladas	Rejeitadas	Total
Comissão	8	13	21
Conselho	7	1	8



Ações de anulação com base no artigo 230.o no TJPI segundo pólo passivo:

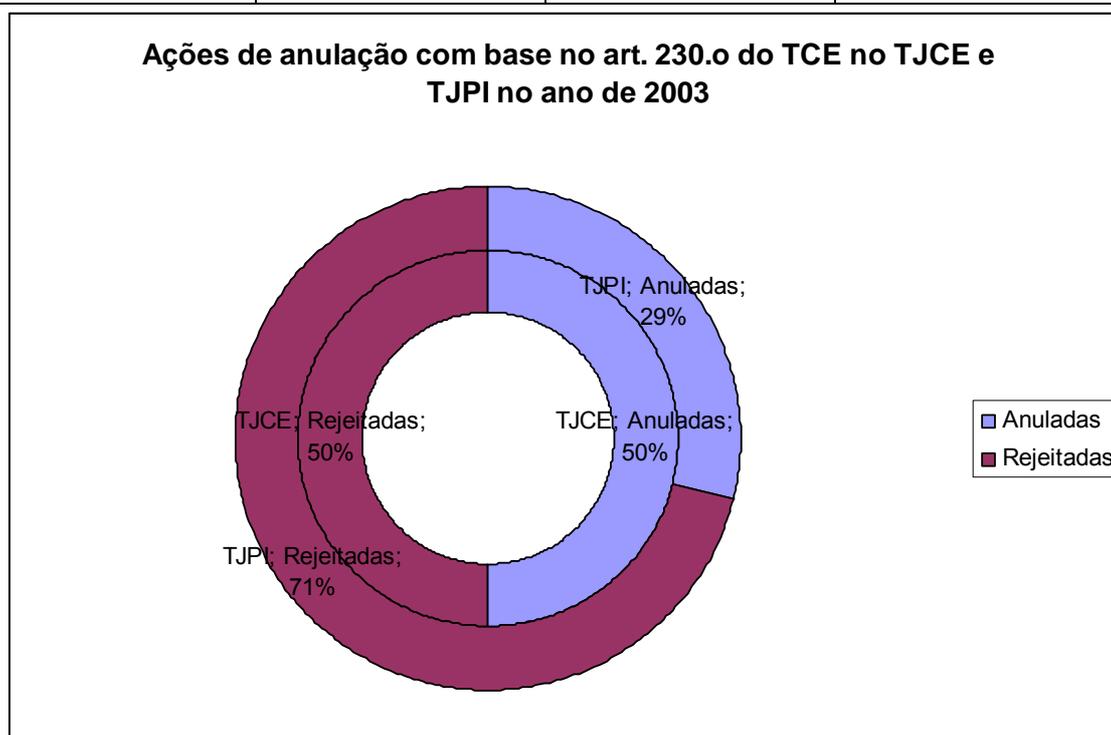
Ações conta:	Anuladas	Rejeitadas	Total
Comissão	9	26	35
Conselho	0	3	3
Parlamento	0	1	1



ANO DE 2003

Gráfico 18 - Total de Ações de anulação com base no artigo 230.o do ano de 2003

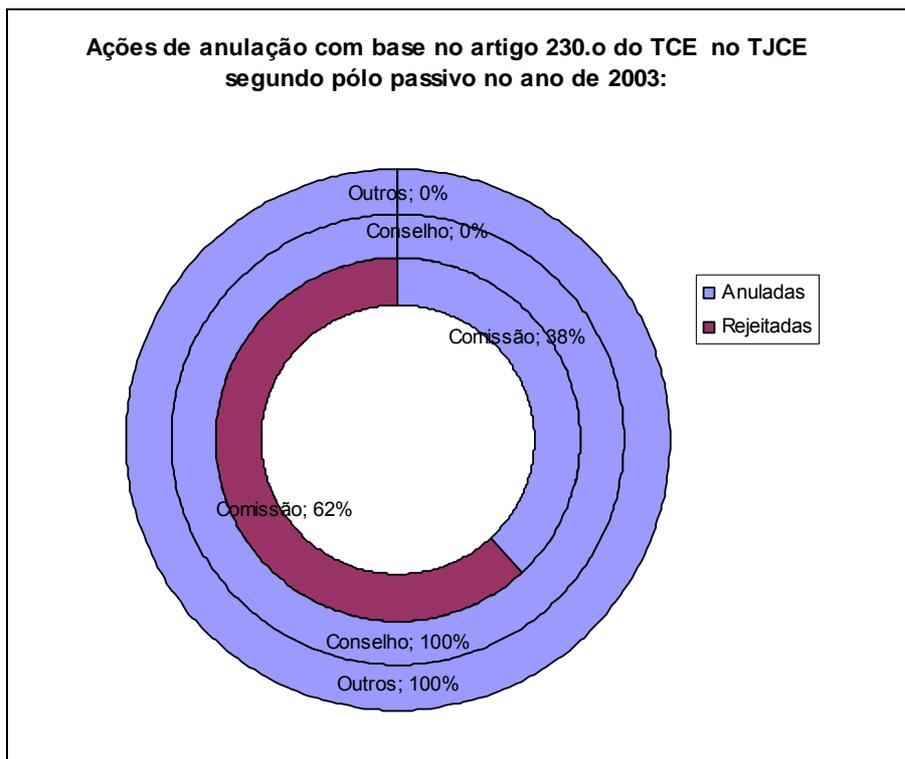
	Anuladas	Rejeitadas	Total
TJCE	13	13	26
TJPI	11	27	38
Total	14	10	64



Ações de anulação com base no artigo 230.o no TJCE segundo pólo passivo no ano de 2003:

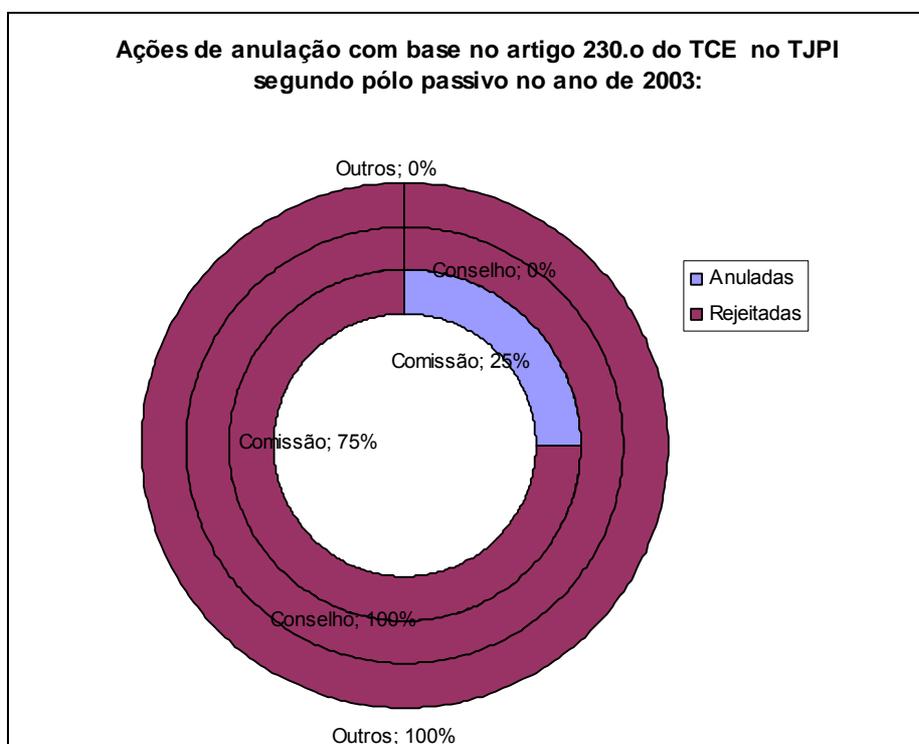
Ações conta	Anuladas	Rejeitadas	Total
Comissão	8	13	21
Conselho	3	0	3
Outro ⁸⁸	2	0	2

⁸⁸ Neste ano houveram duas ações desta natureza ajuizadas pela Comissão, uma contra o Banco Central Europeu, outra contra o Banco Europeu de Investimentos.



Ações de anulação com base no artigo 230.o no TJPI segundo pólo passivo no ano de 2003:

Ações conta:	Anuladas	Rejeitadas	Total
Comissão	8	24	32
Conselho	0	2	2
Outros ⁸⁹	0	1	4

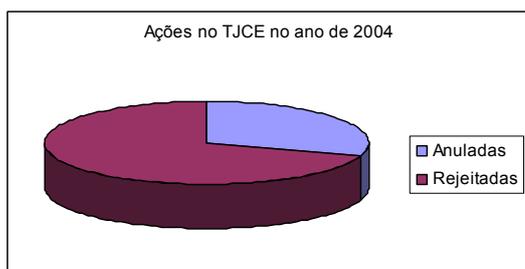
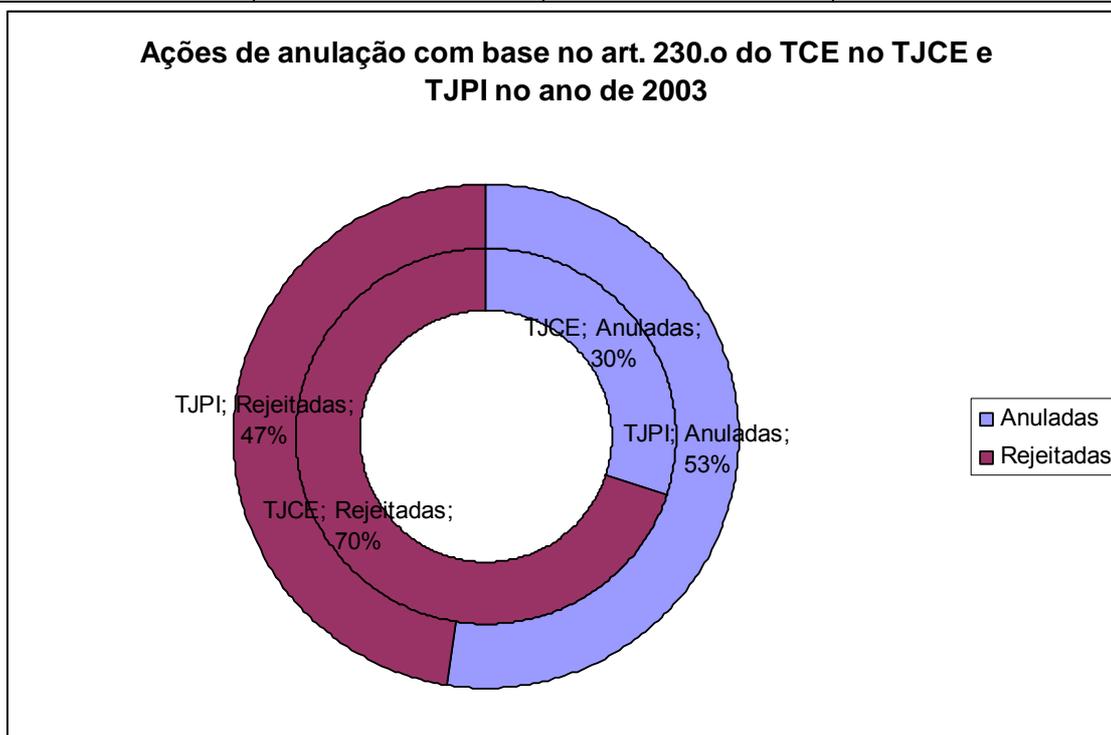


⁸⁹ Três ações foram ajuizadas contra o Banco Europeu de Investimentos, as quais foram todas com resultado de anulação.

ANO DE 2004

Gráfico 19 - Total de Ações de anulação com base no artigo 230.o do ano de 2004

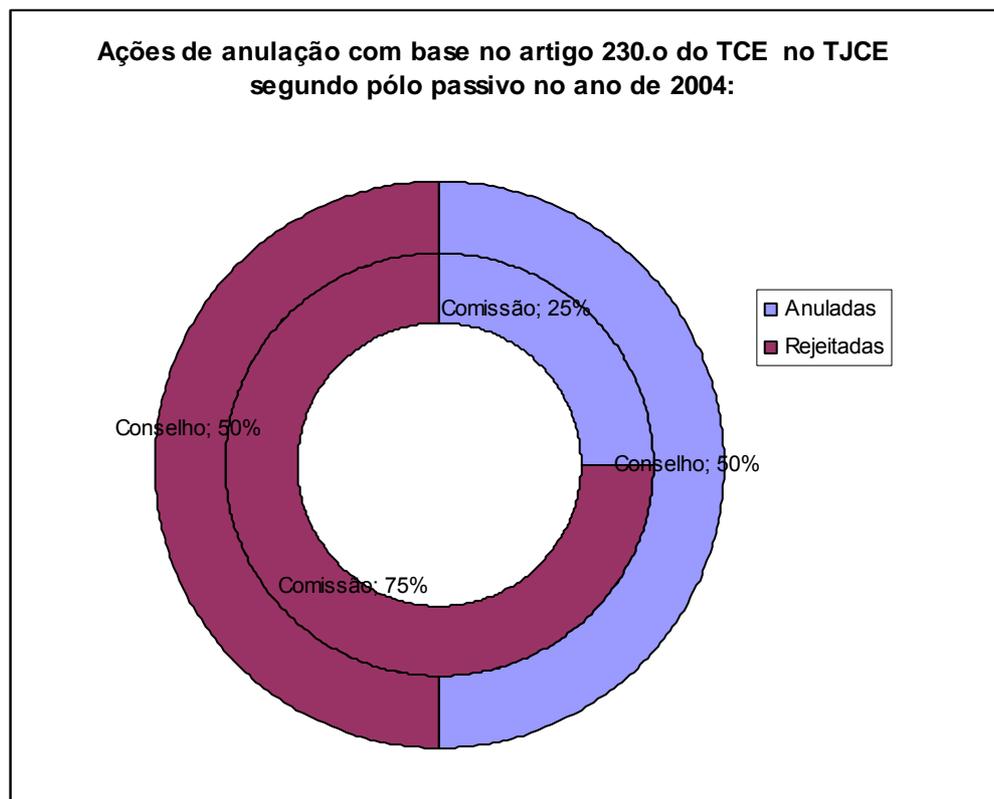
	Anuladas	Rejeitadas	Total
TJCE	6	14	20
TJPI	10	9	19
Total	16	23	39



Ações de anulação com base no artigo 230.o no TJCE segundo pólo passivo no ano de 2004:

Ações conta	Anuladas	Rejeitadas	Total
Comissão	4	12	16
Conselho	2	2	4
Parlamento ⁹⁰	0	2	2

⁹⁰ Neste ano duas ações foram simultaneamente contra o Parlamento e o Conselho.



Ações de anulação com base no artigo 230.o no TJPI segundo pólo passivo no ano de 2004:

Ações conta:	Anuladas	Rejeitadas	Total
Comissão	10	9	19
Conselho	0	0	0

**Ações de anulação com base no artigo 230.o do TCE no TJPI
segundo pólo passivo no ano de 2004:**

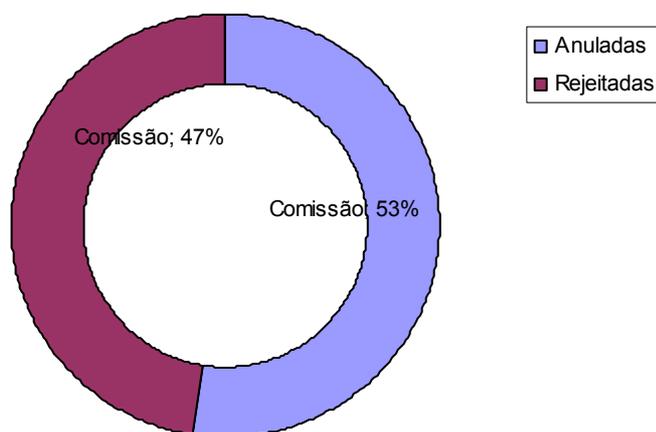
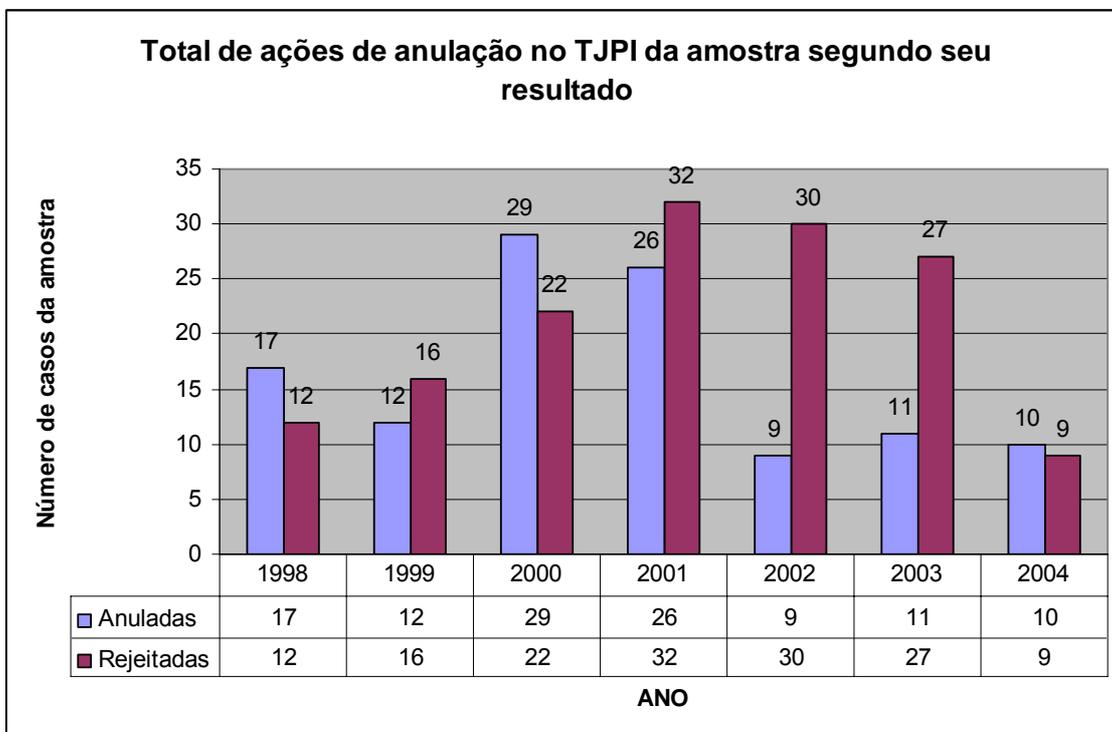
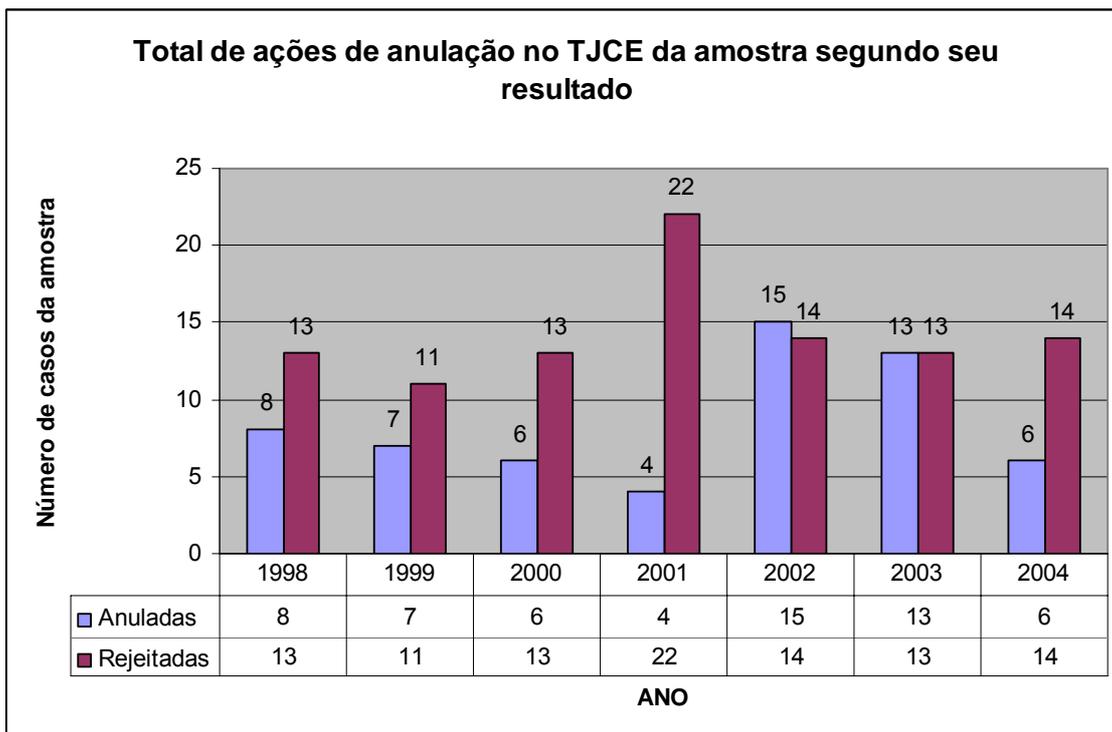
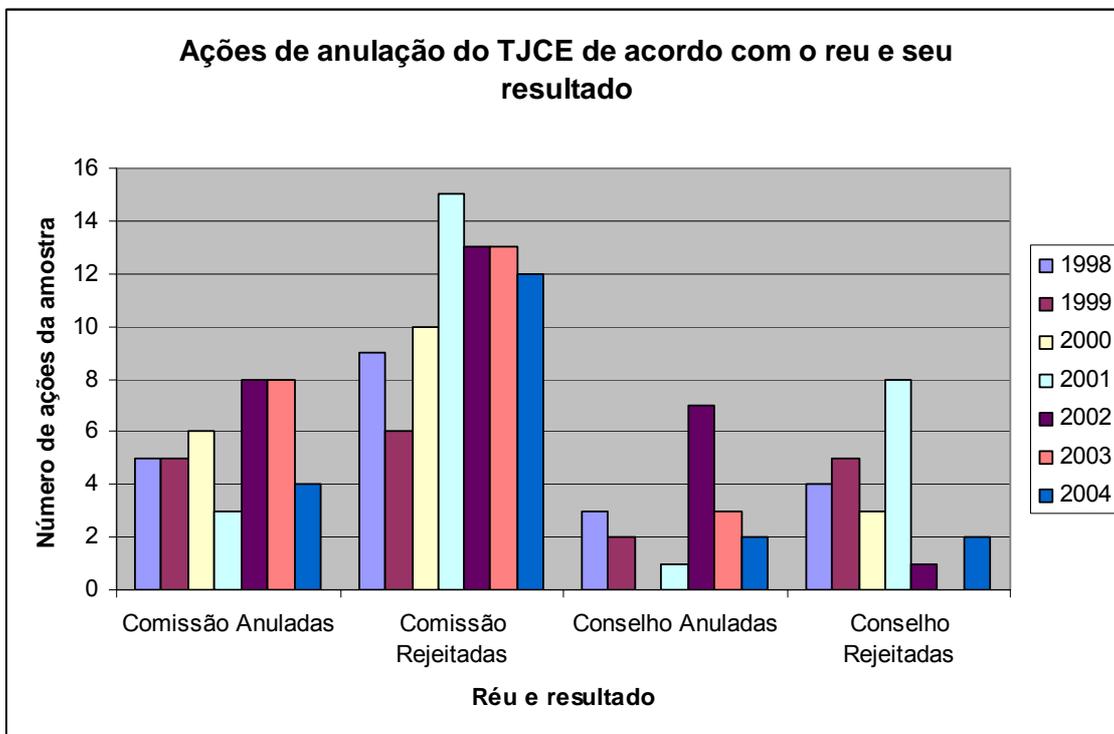
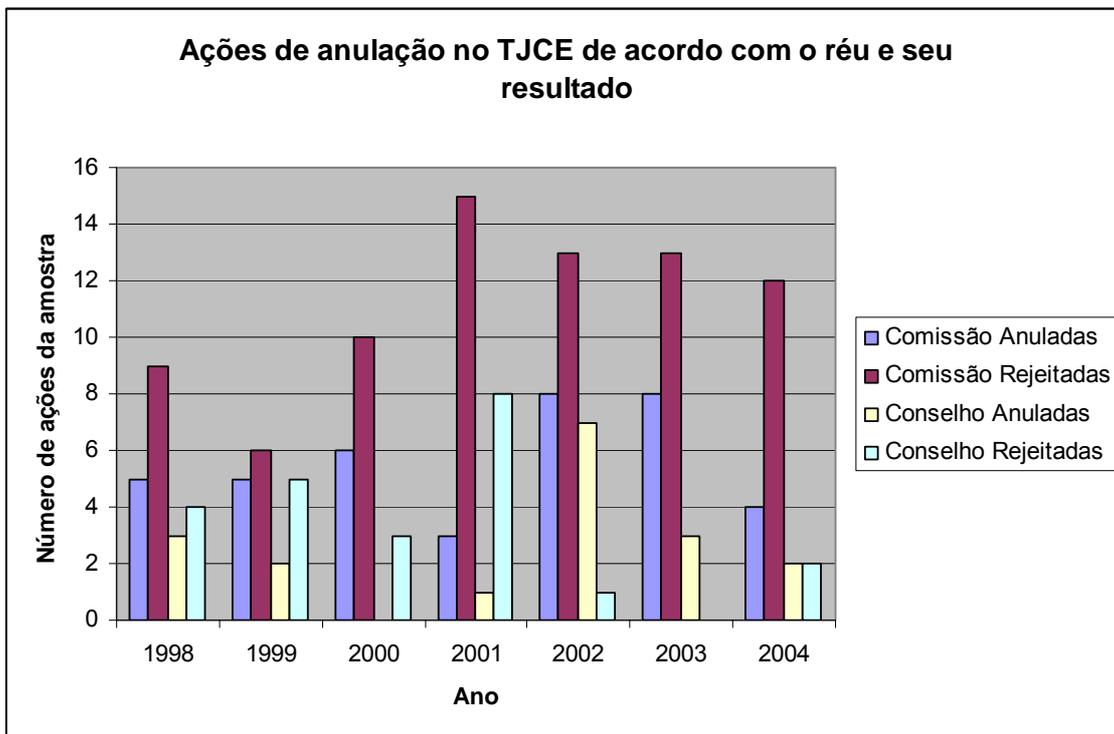


Gráfico 20 - Variação geral





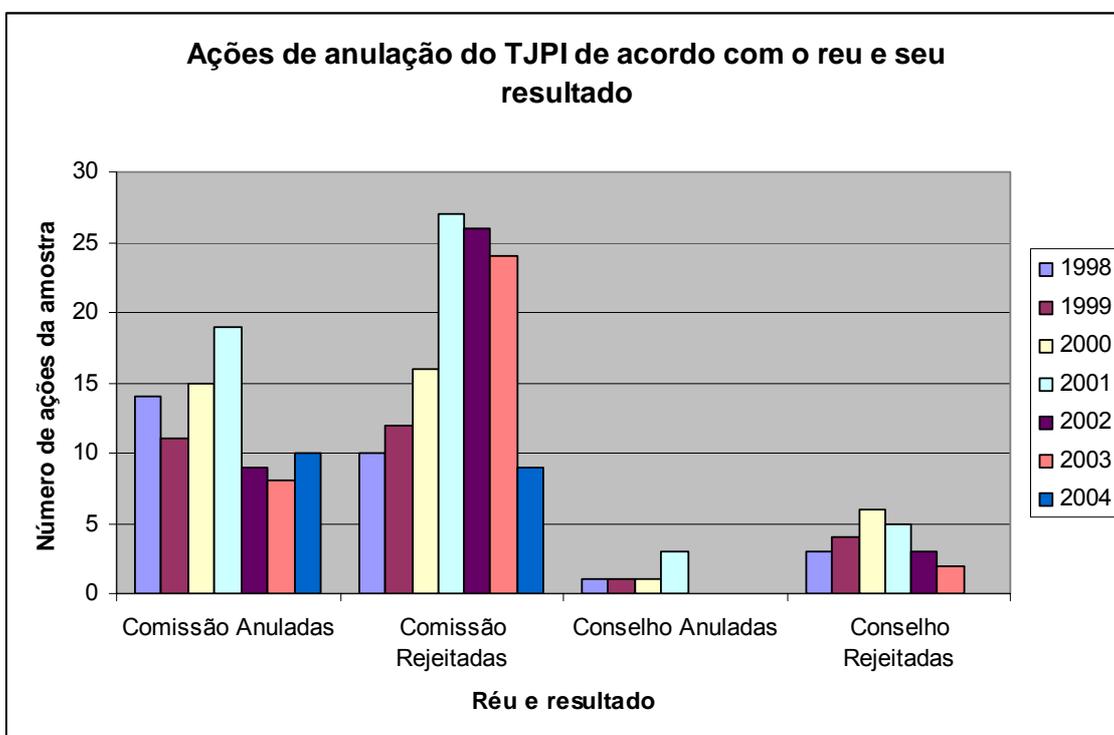
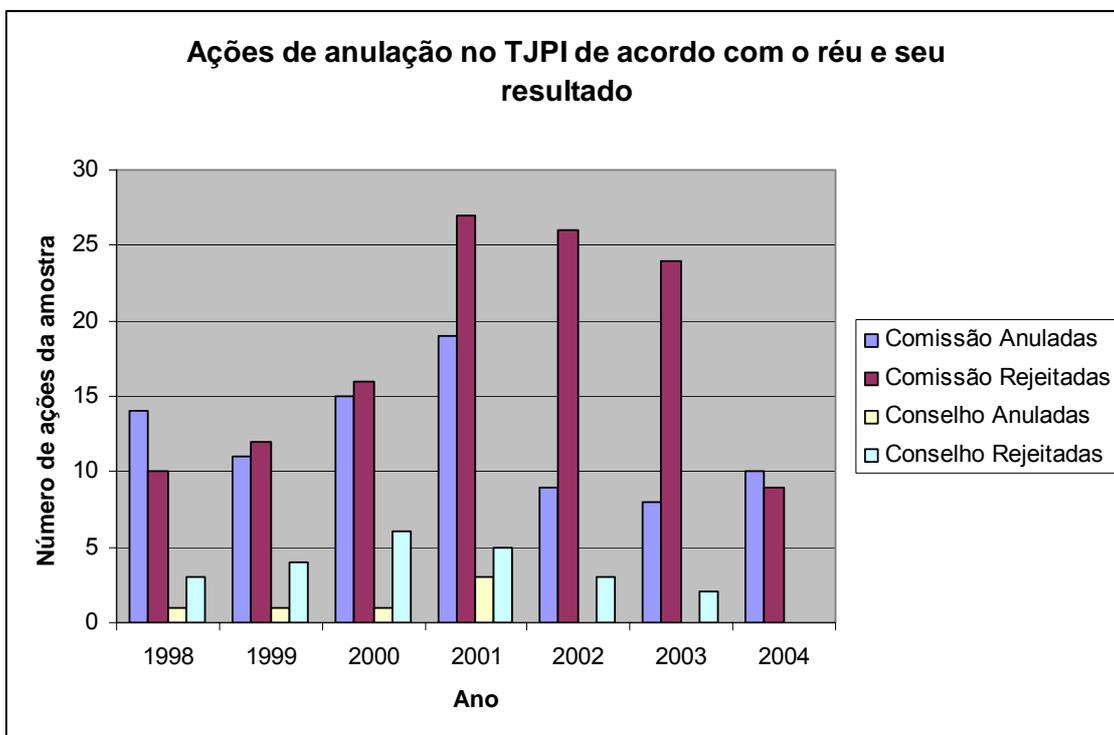


Figura 11 - Ações de anulação entre instituições europeias no TJCE e seus resultados:

Ações de anulação entre instituições europeias no TJCE e seus resultados:	
1998:	C-22/96 Parliament x Council (a) C-170/96 Commission x Council (d) C-309/95 Commission x Council (d)
1999:	C-209/97 Commission x Council (d) C-189/97 Parliament x Council (d) C-164 e 165/97 Parliament x Council (a) C-42/97 Parliament x Council (d)
2000	C-269/97 Commission x Council (d)
2001	C-93/00 Parliament x Council (a)
2002	C-281/01 Commission x Council (a)
2003	C-211/01 Commission x Council (a) C-378/00 Commission x Parliament e Council (a)
2004	C-27/04 Commission x Council (a) C-110/02 Commission x Council (a) C-338/01 Commission x Council (d)
(a) = resultado de anulação (d) = resultado de rejeição	

Em cada série de ano supra demonstrada, o primeiro gráfico que se mostra é uma relação direta entre o total de ações de anulação daquele ano. Logo em seguida mostra-se dois gráficos de pizza para facilitar a observação desta relação. Ao final das séries anuais, fez-se um gráfico de barras para se representar o apurado geral de todos os anos em conjunto. O que se pôde notar, inicialmente, é que não existia uma proporção constante entre as ações de anulação que tiveram resultado positivo e negativo. Também notou-se que não existe uma relação proporcional constante entre as ações anuladas no TJCE e no TJPI. A melhor explicação que se tem para este fato é que devido a diferença entre tipo de autor presente em cada tribunal, sendo os Estados e instituições europeias autores do primeiro tribunal e demais particulares do segundo, não existiria uma congruência entre as matérias que se ajuizaram nem as causas de pedir, fato que gera esta diferença de linearidade anualmente.

Quanto aos gráficos anuais que seguiram este, que diferenciavam as ações ajuizadas em relação ao réu da ação, notou-se que os principais réus são a Comissão e o Conselho, sendo as eventuais aparições do Parlamento devido a sua participação em ato em conjunto com uma destas instituições. Este fato

presume-se decorrente das atribuições executivas e administrativas destes dois órgãos. Mais adiante, quando reunidas em um único gráfico de barras, mostraram-se as ações que tramitaram no TJCE serem, em grande maioria contra a Comissão e haver uma leve tendência à rejeição que a anulação.

Quando analisando esta mesma situação no TJPI notou-se relação similar, sendo a grande maioria das ações contra a Comissão, porém havendo uma maior congruência entre ações anuladas e rejeitadas, sendo a tendência a rejeição um pouco menor que a mesma no TJCE.

A quantidade de ações movidas entre instituições européias é mínima em relação às demais, podendo-se inclusive representá-las individualmente em tabela final. Notou-se que até o ano de 2003 as ações da amostra movidas pela Comissão contra o Conselho foram todas rejeitadas, havendo apenas no ano de 2003 e 2004 três destas ações onde houve de fato uma anulação.

Outro fator que se apreendeu desta representação gráfica é que existe uma baixa procura desta instância de controle, apesar de não se poder saber com exatidão o número total do universo destas ações nestes últimos anos, os números aparentes na amostra foram muito inferiores ao que se esperava quando iniciada esta pesquisa, fato que mostra que deve haver um movimento de acesso à justiça, através da possível facilitação do uso destas instâncias de controle ou até uma dilatação do prazo para este tipo de ação, que se viu ser muito pequeno (dois meses).

Esta análise, que teve como objetivo demonstrar as relações supra descritas, mostrou-se suficiente para a conclusão desta dissertação, já que não se pode identificar linearidade ou qualquer tipo de continuidade entre as decisões dos ditos tribunais dentro do lapso temporal de 1998 até 2004, como se vê nos dois primeiros gráficos de variação geral. Existiriam demais variáveis independentes afetando esta distribuição anual de ações, já que cada uma destas ações foi movida como resposta a uma ação comunitária, também com um número incontável de variáveis determinantes. Passa-se agora às conclusões finais, resultado da coleção de todas as informações colecionadas até então.

7.0 CONCLUSÃO

O problema do distanciamento, sentido pelo cidadão europeu, entre este e as instâncias políticas, aparenta ter, como já fora demonstrado, várias soluções. Inicialmente discutiu-se o que estaria levando a este distanciamento e concluiu-se que, a partir de uma abordagem teórica sobre a evolução do Estado nacional, que o sistema representativo clássico que com este se desenvolveu encontra-se em um momento de transformação. Concordando com a idiosincrasia de Dahl, a democracia estaria passando para uma terceira fase, uma onde existe não só a superação desse sistema representativo como também a delegação de esferas de competência, antes nacionais, a entidades e instituições internacionais.

Esta terceira evolução da democracia faz com que se busque novas formas de se entender a relação de representação. Uma vez testada a solução de que poderia haver representação dentro de um *agir para* tal qual aquele descrito na segunda seção por Pitkin (1972) e Mainsbrigde (2003), busca-se novas formas de controle e aproximação democrática. Uma vez analisando a teoria da representação, também descrita por estas autoras, vê-se que o vácuo que precisaria ser preenchido é justamente aquele referente ao processo de controle destes atos político-representativos, ou a *accountability*.

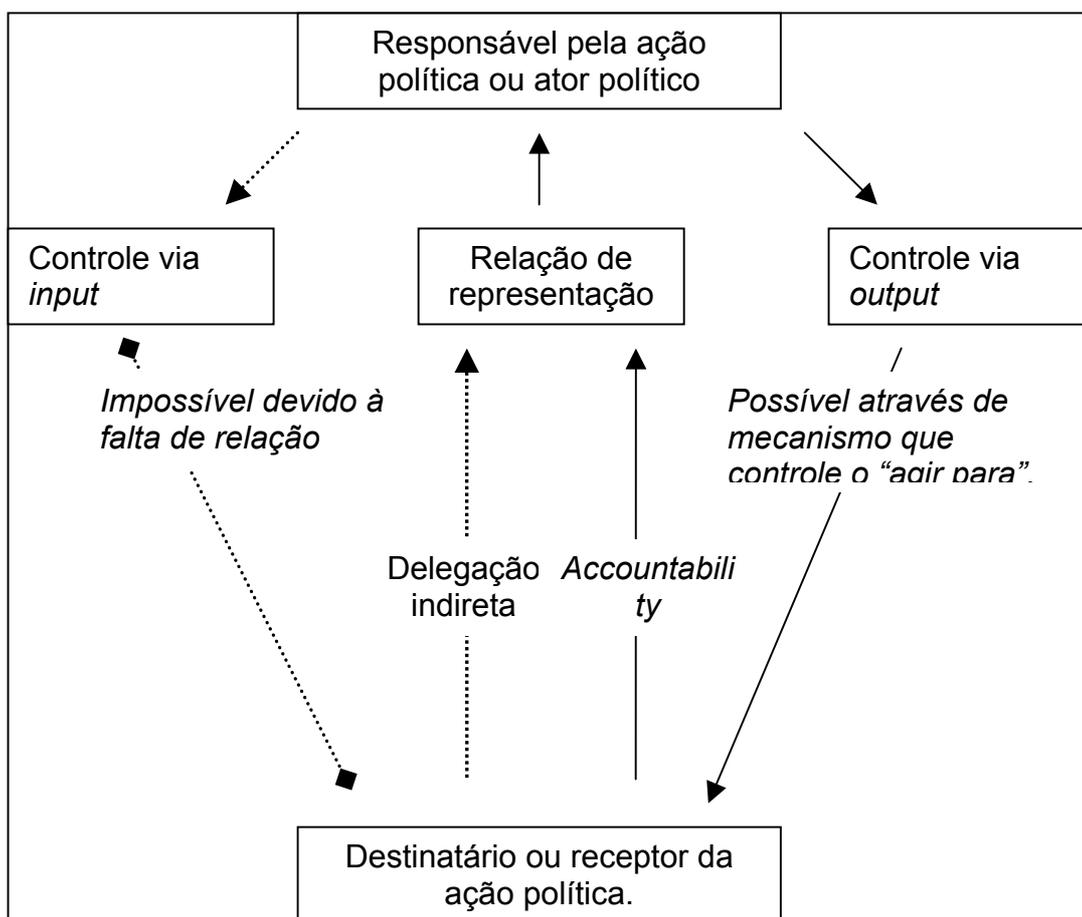
Levando a discussão a um novo nível de compreensão, o âmbito integrado europeu, dá-se o primeiro passo concluindo que este é muito mais do que uma simples instituição internacional, porém menos que um Estado federado. Assim, buscaram-se mecanismos de controle que fossem capazes de se enquadrar nesta realidade *sui generis*. O que se forma, então, é uma relação com um fraco controle de *input*, já que a relação de representação desta instituição é predominantemente feita através de uma delegação que parte do governo do Estado nacional, e não diretamente do cidadão (sendo o Parlamento Europeu a única exceção).

Como foi mencionado desde o capítulo introdutório, duas seriam as possíveis soluções: fortalecer o controle via *input*, ou fortalecer o controle via *output*. Fortalecer o *input* sugere trazer para esta instituição mecanismos eleitorais que esta pode não estar pronta ou simplesmente não comporte no momento atual. Do outro lado, entretanto, fortalecer a relação de *output* não aparenta ser simplesmente uma saída mais fácil como também até mais

plausível. Para tanto deve-se buscar um mecanismo que venha a tornar circular a relação entre representante e representado, ou seja, depois de desenhar o tipo de representação que se encontra nesta instituição, encontrar mecanismo que venha a ser capaz de controlar este tipo de representação.

Mais uma vez, tomando como dado o fato de que o tipo de representação tido nesta instituição é do tipo *agir para*, fato que leva a entender a possibilidade de que exista uma relação de representação independente de um processo próprio eleitoral, buscou-se em Keoane uma forma adequada de controle. Das várias formas por ele apresentadas, a que mais se mostrou ser capaz de solucionar este dilema foi a da *accountability* legal, fato que gera o esquema seguinte.

Figura 12 – Representação da ação política e o ator político



O desenho acima explica muito do caminho percorrido pela fundamentação teórica antes de que se pudesse chegar às principais conclusões desta dissertação. Polarizados no topo e base do desenho estão os atores políticos (que poderão ser os representantes, governantes ou qualquer pessoa que

recebeu uma delegação para agir) e os destinatários das mesmas ações (que poderão ser os cidadãos, os representados ou qualquer pessoa que mesmo não participando do elo de delegação é receptor desta ação). A escolha por polarizar o ator político e o receptor de ação política decorre da interpretação dada ao gráfico desenhado por Held (1991, p. 198) mostrada no início desta dissertação, cuja a conclusão aponta para os processos de globalização e internacionalização não existe mais uma exata correspondência entre o cidadão/representado e o destinatário da ação política.

Nota-se que enquanto do lado direito pode-se desenhar um ciclo saindo do ator político, passando pelo controle de sua ação através do *output*, chegando ao destinatário da ação e voltando ao ator político através da via de controle da *accountability* legal, do lado esquerdo não se pode desenhar ciclo semelhante. Devido à inexistência de relação de delegação direta entre um e outro não se pode formar um tipo de controle da ação política através da via de *input*. Novamente, concluiu-se que será difícil este tipo de relação devido ao fato de não existir uma correspondência entre o povo europeu e um *demos*, não existir preparo deste para se chegar a tal situação e não haver processo eleitoral que permita. Portanto, a linha que liga o controle de *input* e receptor da ação política encontra-se pontilhada e sem direção de ação, enquanto as demais desta relação estão simplesmente pontilhadas.

Uma vez identificada tal possibilidade teórica de controle de ação, busca-se avaliar o sistema jurídico comunitário europeu para que se possa averiguar se este tipo de controle estaria apto a cumprir sua missão teoricamente colocada.

Algumas colocações incidentais foram feitas. Para que se pudesse concluir que o dito controle é instrumento capaz de superar a situação de crise de legitimidade antes descrita, deveria se mostrar a suficiência de alguns fatores determinantes para que esta conclusão fosse positiva. Primeiro deveria existir um grau suficiente de institucionalização para comportar a efetividade do uso deste instrumento de controle. Em seguida deveria se comprovar a previsão legal de um recurso, ou simplesmente, remédio jurídico apto a controlar atos políticos, como se vê ocorrer nos controles de constitucionalidade de atos executivos e legislativos feito por tribunais constitucionais em âmbito nacional. Por fim, dever-se-ia avaliar a existência de um acesso material suficiente ao mesmo, feito

através da compreensão prática do uso deste instituto e avaliação dos alvos das predominantes ações existentes.

Um grau de institucionalização desejado seria aquele que comportam um instituto de revisão de atos políticos e tivesse ferramentas suficientes para que as decisões tomadas não existissem apenas no mundo das idéias. Buscou-se através da ciência do Direito analisar o sistema jurídico comunitário da União Européia e avaliar se dentro deste arcabouço normativo existiria espaço para tanto. O resultado obtido foi positivo e dois motivos foram significantes para tanto. Inicialmente, uma vez definida sua natureza jurídica como instituição internacional *sui generis*, puderam os tratados que a constituíram ser vistos como mais do que isto, tendo valor de uma verdadeira carta constitucional. Em seguida, quando analisando a jurisprudência do principal órgão judicial desta instituição, o Tribunal de Justiça das Comunidades Européias, notou-se que este já havia chegado à mesma conclusão, através da construção de um entendimento neste mesmo sentido iniciado na década de 60. Uma vez analisados os casos principais que levaram a tal entendimento⁹¹, chegou-se a um impasse facilmente superado, que fora a possível contradição entre a visão do TJCE e os tribunais nacionais. Este possível impasse resolve-se pela supremacia da visão do TJCE, devido ao fato de que os países teriam muito mais a perder ao diminuir o poder de ação deste tribunal do que simplesmente aceitar duas decisões, como colocado na metáfora do *junk yard dog* (SHAPIRO, M. et. Al., 2000, p. 04), e por outros fatores também já discutidos na seção quatro.

Funcionando o sistema normativo da União Européia como um verdadeiro sistema constitucional, buscou-se neste o elemento de estabilização, presente em todas as ordens constitucionais (quando não em forma explícita através de construção jurisprudencial, como é o caso dos Estados Unidos e a decisão *Marbury versus Madison*) como garantia de sua supremacia e proteção. Foram encontrados três destes elementos de estabilização, cada um em um artigo do Tratado das Comunidades Européias (TCE): a Ação por incumprimento (art. 226.o), o Recurso de anulação (art. 230.o) e a Questão prejudicial (art. 234.o). Sendo o recurso de anulação aquele que em teoria estaria mais apto a fazer tal

⁹¹ Casos estes já descritos em detalhes, que são: *Van Gend em Loos* (1963); *Costa* (1964); *Van Duyn* (1974); *Simmenthal* (1978); *Van Colson* (1984); *Marleasing* (1990); e *Francovich* (1991).

controle, os próximos passos seriam encontrar uma forma para avaliar se ele é apto para o controle de atos administrativos e executivos e em seguida uma forma de se avaliar o real acesso ao mesmo (aquele de cunho material e não simplesmente um formal existente apenas no mundo das idéias ou na esfera de capacidade de poucos).

Para responder a primeira e segunda questão fora elaborado um estudo de caso múltiplo incorporado (YIN, 2001). A primeira questão foi respondida de forma qualitativa, através da elaboração de um relatório constante de quatro perguntas que foram solucionadas através da compreensão dos casos apreendidos na amostra. As perguntas foram elaboradas de forma tal a analisar como o instituto é compreendido pelo TJCE, sendo estas:

- a. Que tipos de ato poderão ser impugnados?
- b. Como determinar o interesse de agir?
- c. Quem poderá ser parte ativa legítima em uma ação como esta?
- d. Qual é, caso existente, o prazo para tal ação?

A solução que se teve a partir destas respostas foi fielmente transcrita do relatório de estudo de caso para a seção seis desta dissertação. Mostrou-se que qualquer pessoa que fosse diretamente afetada por uma ação, independente da forma através da qual se deu esta ação, oriunda de qualquer instituição comunitária teria um prazo de dois meses contados a partir da data em que poderia tomar ciência desta ação para pedir a sua anulação, desde que a ação de anulação ainda pudesse lhe trazer algum benefício⁹².

Sendo este resultado positivo quanto à existência de um instituto próprio para esta anulação, passou-se a analisar o uso geral do mesmo, através de uma análise ainda qualitativa dos dados revelados na amostra utilizada na etapa anterior. As conclusões chegadas podem ser sintetizadas da seguinte forma:

- Os resultados das ações julgadas pelo TJCE e TJPI não mostram formar uma seqüência estatística compreensível, devido a grande variação do resultado de suas ações e devido ao grande número de variáveis que podem determinar seus resultados, sendo uma análise qualitativa passível de maiores resultados que uma quantitativa.

⁹² Para maiores detalhes quanto a estas respostas e ações que as motivaram, ver seção 6.

- Quando analisando qualitativamente os dados notou-se que os principais órgãos responsáveis pelos atos de cunho (em especial quando regulamentando) e legislativo executivo – Conselho e Comissão – são os maiores alvos de ações de anulação, sendo mínimos os atores outros que apareceram no pólo passivo das ações (estando o parlamento presente na grande maioria das vezes quando agiu em conjunto com uma destas duas instituições).
- Que existe, dentro da amostra, dados bastantes para a conclusão de que existe a real possibilidade de se chegar a um resultado de anulação através deste instituto, independente de ter sido a ação movida por particular (no TJPI), Estado ou instituição europeia (estes no TJCE) sendo tanto a Comissão como Conselho réus.
- O baixo número de ações movidas anualmente com fundamento neste artigo não indicam um efetivo e material acesso à justiça, tendo em vista que existem mais ações movidas com outros fundamentos (como por exemplo, em relações trabalhistas), do que recursos de anulação.

Este resultado parcialmente positivo que se obteve não anula por completo o estudo feito antes. Muito pelo contrário, ele mostra que existe uma real possibilidade de que haja um grande aumento no sentimento de legitimidade e de pertencer, uma vez alargado o canal de acesso à justiça e que o uso do recurso de anulação torne-se uma possibilidade material para com o ator prejudicado.

Lembrando uma citação feita no início desta dissertação, o impacto da abertura do acesso à justiça ordinária e constitucional resulta em uma significativa redistribuição de poder na estrutura política, dando poderes a juizes e cidadãos contra o governo e a classe política, atingindo o objetivo de controle que se buscou durante todo o texto (ARJOMAND, 2003, p. 28)⁹³.

Surge então a necessidade de se tentar desenvolver formas através das quais se fará esta abertura do acesso ao TJCE e TJPI. Outro instituto com poderes semelhantes, o reenvio prejudicial, tem como fundamento a possibilidade da interpretação da norma comunitária pelos tribunais nacionais e havendo necessidade, o envio de questões dúbias ao TJCE para que este resolva,

⁹³ Citação original na introdução.

incidentalmente, o problema e as envie de volta. Haveria a possibilidade de se distribuir o poder deste recurso de anulação, com fundamento no 230.o, aos tribunais nacionais, aproximando este instituto de um controle de legalidade difuso, porém ainda mantendo os resultados oriundos de um controle concentrado?

Duas possíveis conseqüências podem ser previstas. A primeira é a destruição do fim máximo deste recurso, não havendo pelo TJCE entendimento que poderá um tribunal nacional ter capacidade para anular uma decisão comunitária. Já a segunda possível conseqüência seria uma real abertura do canal de acesso à justiça, caso reserve o TJCE e TJPI para si, como verdadeiros tribunais constitucionais em sistemas federais, a competência para anular as decisões, enquanto os tribunais nacionais poderiam rejeitar os recursos sem a necessidade do envio. Desta forma haveria uma triagem que não superlotaria os ditos tribunais, porém conservando a sua capacidade de anulação de atos e trazendo o cidadão para perto de si, aumentando ai o acesso à justiça.

Resta aí esta sugestão, com verdadeiro potencial de aproximação democrática e capaz de ser implementada, devido a sua viabilidade teórica, que finaliza esta dissertação de forma positiva não decretando, de forma antecipada, o óbito das instituições democráticas, mas sim alertando para a necessidade da transformação não só destas, como também da forma com que as mesmas são vistas.

Referências:

ALTER, K.; DEHOUSE, R.; VANBERG G.; **Law, Political Science and EU Legal Studies: An Interdisciplinary Project?** Londres, Thousand Oaks, New Delhi, Sage Publications: 2002, Volume 3 (1): 113–136.

ARATO, A. **Representação, soberania popular, e accountability.** *Lua Nova*, 2002, no.55-56, p.85-103.

ARJOMAND, S. A. **Law, Political Reconstruction and Constitutional Politics.** *International Sociology.* Londres, Thousand Oaks, New Delhi, Sage Publications: Março 2003, Vol 18(1): 7–32.

ARJOMAND, S. A. **Constitutions and the Struggle for Political Order: A Study in the Modernization of Political Traditions**, *European Journal of Sociology*, 1992, 33(4): 39–82.

AZOULAI, L. **The Acquis of the European Union and International Organisations.** *European Law Journal*, Vol. 11, No. 2, March 2005, pp. 196–231.

BEETHAM, D.; LORD, C. **Legitimacy and the European Union.** Londres e Nova Iorque: Longman, 1998.

BONAVIDES, P. **Curso de Direito Constitucional.** 15ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

BURCA, G. de; Weiler, J.H.H. **The European Court of Justice.** Londres: Oxford University Press, 2001.

CEDERMAN, L.E. **Nationalism and Bounded Integration: What Would it Take to Construct an European Demos?** *European Journal of International Relations*, Vol.7 (2), p. 139-174, 2001.

CHOI, J.Y. e CAPORASO, J.A. **Comparative Regional Integration.** *In Carlsnaes W. et. Al.: Handbook of international relations.* London, Thousand Oaks, New Delhi, Sage Publications: 2002.

COGLIANESE, C. **Transforming global governance: from Nation States to international institutions,** 1999. Disponível em na data de 11/05/2005 em: [<http://www.ksg.harvard.edu/prg/cary/global.pdf>].

CRAIG, P.; DE BÚRCA, G.; **EU Law: Text Cases, and Materials.** 3a ed. Oxford University Press.

CRUM, B. **Tailoring Representative Democracy to the European Union: Does the European Constitution Reduce the Democratic Deficit?** *In European Law Journal*, Vol. 11, No. 4, July 2005, pp. 452–467.

DAHL, R. **Poliarquia: Participação e Oposição.** São Paulo: Ed. Edusp, 1997.

- DAHL, R. **Democracy and its critics**. Londres: Yale University Press, 1989.
- DAHL, R. **A democratic dilemma**: system effectiveness versus citizen participation. *Political Science Quarterly*. V.109, n1,1994.
- DYBERG, P. **Accountability and Legitimacy, What is the Contribution of Transparency**. In *Arnall, A. e Wincott D.: Accountability and Legitimacy in the European Union: Studies in European law*. New York, Oxford University Press: 2002.
- ERIKSEN, E. O; FOSSUM, J. E. **Europe in Search of Legitimacy: Strategies of Legitimation Assessed**. *International Political Science Review* (2004), Vol 25, No. 4, 435–459
- FRANCA FILHO, M. T. **Introdução ao Direito Comunitário**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002.
- FONTELES, J.C. (2005a) **Joint Statement of President of the European Parliament Josep Borrell Fontelles, President of the European Council Jean-Claude Juncker and President of the European Commission José Manuel Barroso** on the results of the referendum in the Netherlands on the Treaty establishing a Constitution for Europe. Disponível em: [<http://europa.eu.int/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/05/653&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>]
- FONTELES, J.C. (2005b) **Joint Declaration of President of the European Parliament Josep Borrell Fontelles, President of the European Council Jean-Claude Juncker and President of the European Commission José Manuel Barroso** on the results of the French Referendum on the European Constitutional Treaty Disponível em: [<http://europa.eu.int/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/05/627&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>]
- FREUND, J. **A sociologia de Max Weber**. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense Universitária, 2003.
- Futuro da União Européia - Declaração de Laeken de 15/12/2001**. Disponível em [http://europa.eu.int/futurum/documents/offtext/doc151201_pt.htm].
- HALL, P. A. e TAYLOR, R. C. R. **As três versões do neo-institucionalismo**. *Lua Nova*, 2003, no.58, p.193-223.
- HARLOW, C. **Problems of accountability in the European Union**. National Europe Centre Paper Nº 53. Disponível no dia 25/05/2005 em [<http://www.anu.edu.au/NEC/harlow.pdf>]
- HELD, D. **Models of Democracy**. 2ªed, Londres: Stanford University Press, 1996.
- HELD, D. **Democracy and the Global Order: From the Modern State to the Cosmopolitan Governance**. Londres: Stanford University Press, 1995.

HELD, D. *editor*. **Political Theory Today**, Londres: Stanford University Press, 1991.

HELD, D, *et. al*. **Global Transformations : politics, economics and culture**. Londres : Stanford University Press, 1999.

HESSE, K. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução da 20.^a Edição Alemã de Luis Afonso Heck, Sérgio Antônio Fabris Editor, Porto Alegre, 1998

JONGHE, K.; BURSENS, P. **The quest for more legitimacy in the European Union as a Multi-Level Political System: a Conceptual Framework**. In: ECPR Congress, Edingburg, 28 de março a 02 de abril de 2003.

KEOANE, R; NYE Jr, J. **Democracy, Accountability and Global Governance**. 2001. Disponível no dia 25/05/2005 em [http://www.ksg.harvard.edu/prg/nye/ggajune.pdf]

KEOANE, R; NYE Jr, J. **The Club Model of Multilateral Cooperation and Problems of Democratic Legitimacy**. 2000. Disponível no dia 25/05/2005 em [http://www.ksg.harvard.edu/prg/nye/clubmodel.pdf].

KOHLER-KOCH, B. **Europe in Search of Legitimate Governance**; Advanced Research on the Europeanisation of the Nation State. – ARENA, (Oslo) working paper 27/1999.

KUMM, M. **The Jurisprudence of Constitutional Conflict**: Constitutional Supremacy in Europe before and after the Constitutional Treaty. In *European Law Journal*, Vol. 11, No. 3, Maio 2005, pp. 262–307.

LIJPHART, A. **Modelos de democracia**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

IANNI, O. **A era do globalismo**. 4^a ed. Rio de Janeiro, Editora Civilização Brasileira: 1999.

LOBO, M. T. C. **Ordenamento Jurídico Comunitário: União Européia e Mercosul**. Belo Horizonte, Del Rey: 1997.

LYOTARD, J.F. **O pós-moderno**. ,trad. Ricardo Correia Barbosa (título original: “La condition postmoderne”. 4^a ed. Rio de Janeiro, José Olympio Editora: 1993.

MADURO, M. P. **We, the Court: The European Court of Justice & the European Economic Constitution**. Oxford, UK, Hart Publishing: 1998.

MARTINS, I. G. da S. (coord.) *et. al*. **O Estado do futuro**. São Paulo, Pioneira:1998.

MAINSBRIDGE, J. (2003) **Rethinking Representation**. In *American Political Science Review*, vol 97, No. 4, nov. 2003.

MAGNOLI, Demtério. **Globalização, Estado Nacional e Espaço Mundial**. São Paulo: Moderna, 1997.

MARTINS, Ives Gandra da Silva (coord.) et. al. **O Estado do futuro**. São Paulo, Pioneira:1998.

MEANON, A. e WEATHERHILL, S. **Legitimacy, Accountability and Delegation in the European Union**. In Arnull, A. e Wincott D.: *Accountability and Legitimacy in the European Union: Studies in European law*. New York: Oxford University Press, 2002.

MELLO, C.A., *coordenador*. **Anuário Direito e Globalização: 1. Soberania**. PIDIG- Programa interdisciplinar Direito e Globalização, Rio de Janeiro: Renovar, 1999

MENDES, G. F; COELHO, I.M.; BRANCO, P.G.B.; **Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais**. Brasília, Editora Brasília Jurídica: 2000.

MIGUEL, L. F. **Representação política em 3-D: elementos para uma teoria ampliada da representação política**. *Rev. bras. Ci. Soc.*, Fev. 2003, vol.18, no.51, p.123-140. ISSN 0102-6909.

MOTA CAMPOS, J. **Manual de Direito Comunitário**. 3ª ed. Lisboa: Editora Fundação Calouste Gulbenkian, 2002.

MUNTEAN, A. M. **The European Parliament's Political Legitimacy and the Comission's "Misleading Management": Towards a "Parliamentarian" European Union**. *European Integration Online Papers (EIoP)*, Vol. 4 (2000) nº 5; disponível no dia 25/05/2005 em [<http://eiop.or.at/eiop/texte/2000-05a.htm>].

NAÇÕES UNIDAS. **Convenção de Viena Sobre Direito dos Tratados**. Viena: 1969.

NEUWAHL, N. e WHEATLEY, S. **The EU and Democracy – Lawfull legitimate Intervention in the Domestic Affairs of States?** In Arnull, A. e Wincott D.: *Accountability and Legitimacy in the European Union: Studies in European law*. New York: Oxford University Press, 2002

PFETSCH, Frank, R. **A União Européia: história, instituições, processos**. Trad. Estevão C. de Rezende Martins. Brasília: Editora UNB, 2002.

PIRES, Francisco Lucas. **Introdução ao direito constitucional europeu (seu sentido, problemas e limites)**. Coimbra: Editora Almedina, 1997

PITKIN, Hanna F. **The Concept of Representation**. Berkley: Univiersity of California press, 1972.

SANTOS, B.S. **A Globalização e as Ciências Sociais**. São Paulo: Cortez Editora, 2002.

SANTOS, M; et. al. (org.). **O Novo Mapa do Mundo: Fim de Século e Globalização**. São Paulo, Editora HUCITEC: 1997.

SEITENFUS, R. A. S. **Manual das organizações internacionais**. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SILVA, V. Z. de O. **Elementos da teoria geral do Estado comunitário: uma análise jurídica do fenômeno agregacional humano e da formação da Comunidade Européia e seus reflexos em face da noção de Estado**. São Paulo: Interlex, 2000.

SCHMITTER, P. C.; MAJONE, G.; MORAVCSIK, A. **Democracy and Constitutionalism in the European Union**. *ECSA Review* (13:2), spring 2000, pp. 2-7. Disponível no dia 27/06/2005 em [<http://www.eustudies.org/DemocracyForum.htm>].

SHAPIRO, I.; HACKER-CORDÓN. **Democracy's Edges**. Cambridge University Press, 1999.

SHAPIRO, Martin; ALTER, Karen J.; HELFER, Laurence R. **Do the Lessons of EU Legal Integration "Travel"?** *ECSA Review* (13: 1), Winter 2000, pp. 2-6. Disponível no dia 27/06/2005 em [http://www.eustudies.org/win_2000.html].

SOARES FILHO, J. **Elementos da Ordem Jurídica internacional e Comunitária**. Editora Juruá: Curitiba, 2003.

STEFFEK, Jens. **The legitimation of International Governance: A discourse Approach**. *European Journal of International Relations*, Vol.9 (2), p. 249-275, 2003.

UNIÃO EUROPÉIA. **Declaração de Laeken**. disponível em 28/07/2005 em: [http://europa.eu.int/futurum/documents/offtext/doc151201_pt.htm]

UNIÃO EUROPÉIA. **Uma Constituição para Europa**. disponível em 28/07/2005 em: [<http://www.fd.uc.pt/CI/CEE/pm/Tratados/Constituicao/index.html>]

UNIÃO EUROPÉIA. **Tratado que institui a Comunidade Européia** (Versão compilada), Publicado no *Jornal Oficial n° C 325 de 24 de Dezembro de 2002*, disponível em 28/07/2005 em: [http://europa.eu.int/eur-lex/lex/pt/treaties/dat/12002E/pdf/12002E_PT.pdf]

UNIÃO EUROPÉIA. **Tratado da União Européia** (Versão compilada) Publicado no *Jornal Oficial n° C 325 de 24 de Dezembro de 2002*, disponível em 28/07/2005 em: [http://europa.eu.int/eur-lex/lex/pt/treaties/dat/12002M/pdf/12002M_PT.pdf]

UNIÃO EUROPÉIA. **Tratado de Nice**, Publicado no *Jornal Oficial n° C 80 de 10 de Março de 2001*, disponível em 28/07/2005 em: [http://europa.eu.int/eur-lex/lex/pt/treaties/dat/12001C/pdf/12001C_PT.pdf]

UNIÃO EUROPÉIA. **Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa**, publicado no *Jornal Oficial n° C 310 de 16 de Dezembro de 2004*, disponível em

27/07/2005 em: [<http://europa.eu.int/eur-lex/lex/JOHtml.do?uri=OJ:C:2004:310:SOM:PT:HTML>]

VILBERT, F. **Developing a Constitution for the Union.** In *Arnull, A. e Wincott D.: Accountability and Legitimacy in the European Union: Studies in European law.* Nova Iorque: Oxford University Press, 2002.

WEBER, Max. **Ciência e Política: duas vocações.** São Paulo: Cultrix, 1999.

YIN, Robert K. **Estudo de caso: planejamento e métodos.** 2ª ed. Porto Alegre: Bookman, 2001.

Apêndice 01: Normas relativas ao TJCE nos diferentes tratados Europeus

1. Trata dos que instituem as Comunidades Europeias A - Tratado da União Europeia

Artigo 35.º

1. O Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias é competente, sob reserva das condições constantes do presente artigo, para decidir a título prejudicial sobre a validade e a interpretação das decisões-quadro e das decisões, sobre a interpretação das convenções estabelecidas ao abrigo do presente Título ⁽¹⁾ e sobre a validade e a interpretação das respectivas medidas de aplicação.
2. Mediante declaração ⁽²⁾ feita no momento da assinatura do Tratado de Amesterdão, ou posteriormente, a todo o tempo, qualquer Estado-Membro pode aceitar a competência do Tribunal de Justiça para decidir a título prejudicial, nos termos do n.º 1.
3. Qualquer Estado-Membro que apresente uma declaração nos termos do n.º 2 deve especificar que:
 - a) Qualquer órgão jurisdicional desse Estado cujas decisões não sejam susceptíveis de recurso judicial previsto no direito interno pode pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie a título prejudicial sobre uma questão suscitada em processo pendente perante esse órgão jurisdicional relativa à validade ou interpretação de um acto a que se refere o n.º 1, se considerar que uma decisão sobre essa questão é necessária ao julgamento da causa, ou que
 - b) Qualquer órgão jurisdicional desse Estado pode pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie a título prejudicial sobre uma questão suscitada em processo pendente perante esse órgão jurisdicional relativa à validade ou interpretação de um acto a que se refere o n.º 1, se considerar que uma decisão sobre essa questão é necessária ao julgamento da causa.
4. Qualquer Estado-Membro, quer tenha ou não feito uma declaração nos termos do n.º 2, tem o direito de apresentar ao Tribunal alegações ou observações escritas nos casos previstos no n.º 1.
5. O Tribunal de Justiça não é competente para fiscalizar a validade ou a proporcionalidade de operações efectuadas pelos serviços de polícia ou outros serviços responsáveis pela aplicação da lei num Estado-Membro, ou o exercício das responsabilidades que incumbem aos Estados-Membros em matéria de manutenção da ordem pública e de garantia da segurança interna.
6. O Tribunal de Justiça é competente para fiscalizar a legalidade das decisões-quadro e das decisões no âmbito dos recursos com fundamento em incompetência, violação de formalidades essenciais, violação do presente Tratado ou de qualquer norma jurídica relativa à sua aplicação, ou em desvio de poder, interpostos por um Estado-Membro ou pela Comissão. Os recursos previstos no presente número devem ser interpostos no prazo de dois meses a contar da publicação do acto.
7. O Tribunal de Justiça é competente para decidir sobre qualquer litígio entre Estados-Membros decorrente da interpretação ou da execução dos actos adoptados em aplicação do n.º 2 do artigo 34.º, sempre que o diferendo não possa ser resolvido pelo Conselho no prazo de seis meses a contar da data em que lhe tenha sido submetido por um dos seus membros. O Tribunal de Justiça é igualmente competente para decidir sobre qualquer litígio entre os Estados-Membros e a Comissão decorrente da interpretação ou da aplicação das convenções elaboradas ao abrigo do n.º 2, alínea d), do artigo 34.º.

B - Trata d o que institui a Comunidade Européia*Artigo 7.º (ex-artigo 4.º)*

1. A realização das tarefas confiadas à Comunidade será assegurada por:

- um Parlamento Europeu,
- um Conselho,
- uma Comissão,
- um Tribunal de Justiça ⁽⁴⁾,
- um Tribunal de Contas.

Cada instituição actua nos limites das atribuições e competências que lhe são conferidas pelo presente Tratado.

2. O Conselho e a Comissão são assistidos por um Comité Económico e Social e por um Comité das Regiões, com funções consultivas.

Artigo 68.º (ex-artigo 73.º-P)

1. O artigo 234.º é aplicável ao presente título ⁽⁵⁾, nas circunstâncias e condições a seguir enunciadas: sempre que uma questão sobre a interpretação do presente título ou sobre a validade ou interpretação dos actos adoptados pelas instituições da Comunidade com base no presente título seja suscitada em processo pendente perante um órgão jurisdicional nacional cujas decisões não sejam susceptíveis de recurso judicial previsto no direito interno, esse órgão, se considerar que uma decisão sobre essa questão é necessária ao julgamento da causa, deve pedir ao Tribunal de Justiça que sobre ela se pronuncie.

2. O Tribunal de Justiça não tem competência, em caso algum, para se pronunciar sobre medidas ou decisões tomadas em aplicação do ponto 1 do artigo 62.º relativas à manutenção da ordem pública e à garantia da segurança interna.

3. O Conselho, a Comissão ou um Estado-Membro podem solicitar ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre uma questão de interpretação do presente título ou de actos adoptados pelas instituições da Comunidade com base nele. A decisão proferida pelo Tribunal de Justiça em resposta a esse pedido não é aplicável às decisões dos órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros que constituam caso julgado.

Artigo 88.º (ex-artigo 93.º)

2. Se a Comissão, depois de ter notificado os interessados para apresentarem as suas observações, verificar que um auxílio concedido por um Estado ou proveniente de recursos estatais não é compatível com o mercado comum nos termos do artigo 87.º, ou que esse auxílio está a ser aplicado de forma abusiva, decidirá que o Estado em causa deve suprimir ou modificar esse auxílio no prazo que ela fixar.

Se o Estado em causa não der cumprimento a esta decisão no prazo fixado, a Comissão ou qualquer outro Estado interessado podem recorrer directamente ao Tribunal de Justiça, em derrogação do disposto nos artigos 226.º e 227.º.

Artigo 95.º (ex-artigo 100.º-A)

9. Em derrogação do disposto nos artigos 226.º e 227.º, a Comissão ou qualquer Estado-Membro pode recorrer directamente ao Tribunal de Justiça, se considerar que outro Estado-Membro utiliza de forma abusiva os poderes previstos no presente artigo ⁽⁶⁾.

*Artigo 220.º * (ex-artigo 164.º)*

No âmbito das respectivas competências, o Tribunal de Justiça e o Tribunal de Primeira Instância garantem o respeito do direito na interpretação e aplicação do presente Tratado.

Além disso, nas condições previstas no artigo 225.º-A, podem ser adstritas ao Tribunal de Primeira Instância câmaras jurisdicionais que, em certos domínios específicos, exercerão as competências jurisdicionais previstas pelo presente Tratado.

*Artigo 221.º * (ex-artigo 165.º)*

O Tribunal de Justiça é composto de um juiz por Estado-Membro.

O Tribunal de Justiça reúne-se em secções ou em grande secção, em conformidade com as regras previstas para o efeito no seu Estatuto.

Nos casos previstos no Estatuto, o Tribunal de Justiça pode também reunir em tribunal pleno.

*Artigo 222.º * (ex-artigo 166.º)*

O Tribunal de Justiça é assistido por oito advogados-gerais. Se o Tribunal de Justiça lho solicitar, o Conselho, deliberando por unanimidade, pode aumentar o número de advogados-gerais.

Ao advogado-geral cabe apresentar publicamente, com toda a imparcialidade e independência, conclusões fundamentadas sobre as causas que, nos termos do Estatuto do Tribunal de Justiça, requeiram a sua intervenção.

*Artigo 223.º * (ex-artigo 167.º)*

Os juízes e os advogados-gerais do Tribunal de Justiça, escolhidos de entre personalidades que ofereçam todas as garantias de independência e reúnam as condições exigidas, nos respectivos países, para o exercício das mais altas funções jurisdicionais ou que sejam jurisconsultos de reconhecida competência são nomeados de comum acordo, por seis anos, pelos governos dos Estados-Membros.

De três em três anos, proceder-se-á à substituição parcial dos juízes e dos advogados-gerais, nas condições previstas no Estatuto do Tribunal de Justiça.

Os juízes designam de entre si, por um período de três anos, o Presidente do Tribunal de Justiça, que pode ser reeleito.

Os juízes e os advogados-gerais cessantes podem ser nomeados de novo.

O Tribunal de Justiça nomeia o seu secretário e estabelece o respectivo estatuto.

O Tribunal de Justiça estabelece o seu regulamento de processo. Esse regulamento é submetido à aprovação do Conselho, deliberando por maioria qualificada.

*Artigo 224.º **

O Tribunal de Primeira Instância é composto de, pelo menos, um juiz por Estado-Membro. O número de juízes é fixado pelo Estatuto do Tribunal de Justiça. O Estatuto pode prever que o Tribunal seja assistido por advogados-gerais.

Os membros do Tribunal de Primeira Instância serão escolhidos de entre pessoas que ofereçam todas as garantias de independência e possuam a capacidade requerida para o exercício de altas funções jurisdicionais; são nomeados de comum acordo, por seis anos, pelos Governos dos Estados-Membros. De três em três anos, proceder-se-á à sua substituição parcial. Os membros cessantes podem ser nomeados de novo.

Os juízes designam de entre si, por um período de três anos, o Presidente do Tribunal de Primeira Instância, que pode ser reeleito.

O Tribunal de Primeira Instância nomeia o seu secretário e estabelece o respectivo estatuto.

O Tribunal de Primeira Instância estabelece o seu regulamento de processo, de comum acordo com o Tribunal de Justiça. Esse regulamento é submetido à aprovação do Conselho, deliberando por maioria qualificada.

Salvo disposição em contrário do Estatuto do Tribunal de Justiça, são aplicáveis ao Tribunal de Primeira Instância as disposições do presente Tratado relativas ao Tribunal de Justiça.

*Artigo 225.º **

1. O Tribunal de Primeira Instância é competente para conhecer em primeira instância dos recursos referidos nos artigos 230.º, 232.º, 235.º, 236.º e 238.º, com excepção dos atribuídos a uma câmara jurisdicional e dos que o Estatuto reservar para o Tribunal de Justiça. O Estatuto pode prever que o Tribunal de Primeira Instância seja competente para outras categorias de recursos.

As decisões proferidas pelo Tribunal de Primeira Instância ao abrigo do presente número podem ser objecto de recurso para o Tribunal de Justiça limitado às questões de direito, nas condições e limites previstos no Estatuto.

2. O Tribunal de Primeira Instância é competente para conhecer dos recursos interpostos contra as decisões das câmaras jurisdicionais criadas nos termos do artigo 225.º-A.

As decisões proferidas pelo Tribunal de Primeira Instância ao abrigo do presente número podem ser reapreciadas a título excepcional pelo Tribunal de Justiça, nas condições e limites previstos no Estatuto, caso exista risco grave de lesão da unidade ou da coerência do direito comunitário.

3. O Tribunal de Primeira Instância é competente para conhecer das questões prejudiciais, submetidas por força do artigo 234.º, em matérias específicas determinadas pelo Estatuto.

Quando o Tribunal de Primeira Instância considerar que a causa exige uma decisão de princípio susceptível de afectar a unidade ou a coerência do direito comunitário, pode remeter essa causa ao Tribunal de Justiça, para que este delibere sobre ela.

As decisões proferidas pelo Tribunal de Primeira Instância sobre questões prejudiciais podem ser reapreciadas a título excepcional pelo Tribunal de Justiça, nas condições e limites previstos no Estatuto, caso exista risco grave de lesão da unidade ou da coerência do direito comunitário..

*Artigo 225.º - A **

O Conselho, deliberando por unanimidade, sob proposta da Comissão e após consulta ao Parlamento Europeu e ao Tribunal de Justiça, ou a pedido do Tribunal de Justiça e após consulta ao Parlamento Europeu e à Comissão, pode criar câmaras jurisdicionais encarregadas de conhecer em primeira instância de certas categorias de recursos em matérias específicas.

A decisão que crie uma câmara jurisdicional fixará as regras relativas à composição dessa câmara e especificará o âmbito das competências que lhe forem conferidas.

As decisões das câmaras jurisdicionais podem ser objecto de recurso para o Tribunal de Primeira Instância limitado às questões de direito ou, quando tal estiver previsto na decisão que cria a câmara, que incida também sobre as questões de facto.

Os membros das câmaras jurisdicionais serão escolhidos de entre pessoas que ofereçam todas as garantias de independência e possuam a capacidade requerida para o exercício de funções jurisdicionais. São nomeados pelo Conselho, deliberando por unanimidade.

As câmaras jurisdicionais estabelecem o respectivo regulamento de processo, de comum acordo com o Tribunal de Justiça. Esse regulamento é submetido à aprovação do Conselho, deliberando por maioria qualificada.

Salvo disposição em contrário da decisão que cria a câmara jurisdicional, aplicam-se às câmaras jurisdicionais as disposições do presente Tratado relativas ao Tribunal de Justiça e as disposições do seu Estatuto.

Artigo 226.º (ex-artigo 169.º)

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

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

Artigo 227.º (ex-artigo 170.º)

Qualquer Estado-Membro pode recorrer ao Tribunal de Justiça, se considerar que outro Estado-Membro não cumpriu qualquer das obrigações que lhe incumbem por força do presente Tratado.

Antes de qualquer Estado-Membro introduzir recurso contra outro Estado-Membro, com fundamento em pretenso incumprimento das obrigações que a este incumbem por força do presente Tratado, deve submeter o assunto à apreciação da Comissão.

A Comissão formulará um parecer fundamentado, depois de os Estados interessados terem tido oportunidade de apresentar, em processo contraditório, as suas observações escritas e orais.

Se a Comissão não tiver formulado parecer no prazo de três meses a contar da data do pedido, a falta de parecer não impede o recurso ao Tribunal de Justiça.

Artigo 228.º (ex-artigo 171.º)

1. Se o Tribunal de Justiça declarar verificado que um Estado-Membro não cumpriu qualquer das obrigações que lhe incumbem por força do presente Tratado, esse Estado deve tomar as medidas necessárias à execução do acórdão do Tribunal de Justiça.

2. Se a Comissão considerar que o Estado-Membro em causa não tomou as referidas medidas, e após ter dado a esse Estado a possibilidade de apresentar as suas observações, formulará um parecer fundamentado especificando os pontos em que o Estado-Membro não executou o acórdão do Tribunal de Justiça.

Se o referido Estado-Membro não tomar as medidas necessárias para a execução do acórdão do Tribunal de Justiça dentro do prazo fixado pela Comissão, esta pode submeter o caso ao Tribunal de Justiça. Ao fazê-lo, indicará o montante da quantia fixa ou progressiva correspondente à sanção pecuniária, a pagar pelo Estado-Membro, que considerar adequada às circunstâncias.

Se o Tribunal de Justiça declarar verificado que o Estado-Membro em causa não deu cumprimento ao seu acórdão, pode condená-lo ao pagamento de uma quantia fixa ou progressiva correspondente a uma sanção pecuniária.

Este procedimento não prejudica o disposto no artigo 227.º

Artigo 229.º (ex-artigo 172.º)

No que respeita às sanções neles previstas, os regulamentos ⁽⁷⁾ adoptados em conjunto pelo Parlamento Europeu e pelo Conselho, e pelo Conselho, por força das disposições do presente Tratado, podem atribuir plena jurisdição ao Tribunal de Justiça .

*Artigo 229.º-A **

Sem prejuízo das restantes disposições do presente Tratado, o Conselho, deliberando por unanimidade, sob proposta da Comissão e após consulta ao Parlamento Europeu, pode aprovar disposições destinadas a atribuir ao Tribunal de Justiça, na medida determinada pelo Conselho, competência para decidir sobre litígios ligados à aplicação dos actos adoptados com base no presente Tratado que criem títulos comunitários de propriedade industrial. O Conselho recomendará a adopção dessas disposições pelos Estados-Membros, de acordo com as respectivas normas constitucionais.

*Artigo 230.º * (ex-artigo 173.º)*

O Tribunal de Justiça fiscaliza a legalidade dos actos adoptados em conjunto pelo Parlamento Europeu e pelo Conselho, dos actos do Conselho, da Comissão e do BCE, que não sejam recomendações ou pareceres, e dos actos do Parlamento Europeu destinados a produzir efeitos jurídicos em relação a terceiros.

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

O Tribunal de Justiça é competente, nas mesmas condições, para conhecer dos recursos interpostos pelo Tribunal de Contas e pelo BCE com o objectivo de salvaguardar as respectivas prerrogativas.

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

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

Artigo 231.º (ex-artigo 174.º)

Se o recurso tiver fundamento, o Tribunal de Justiça anulará o acto impugnado.

Todavia, no que respeita aos regulamentos, o Tribunal de Justiça indicará, quando o considerar necessário, quais os efeitos do regulamento anulado que se devem considerar subsistentes.

Artigo 232.º (ex-artigo 175.º)

Se, em violação do presente Tratado, o Parlamento Europeu, o Conselho ou a Comissão se absterem de pronunciar-se, os Estados-Membros e as outras instituições da Comunidade podem recorrer ao Tribunal de Justiça para que declare verificada essa violação.

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

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

O Tribunal de Justiça é competente, nas mesmas condições, para conhecer dos recursos interpostos pelo BCE no domínio das suas atribuições ou das acções contra este intentadas.

Artigo 233.º (ex-artigo 176.º)

A instituição ou as instituições de que emane o acto anulado, ou cuja abstenção tenha sido declarada contrária ao presente Tratado, devem tomar as medidas necessárias à execução do acórdão do Tribunal de Justiça.

Esta obrigação não prejudica aquela que decorre da aplicação do segundo parágrafo do artigo 288.º

O presente artigo aplica-se igualmente ao BCE.

Artigo 234.º (ex-artigo 177.º)

O Tribunal de Justiça é competente para decidir, a título prejudicial ⁽⁸⁾,

- a) Sobre a interpretação do presente Tratado;
- b) Sobre a validade e a interpretação dos actos adoptados pelas instituições da Comunidade e pelo BCE;
- c) Sobre a interpretação dos estatutos dos organismos criados por acto do Conselho, desde que estes estatutos o prevejam ⁽⁹⁾.

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

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

Artigo 235.º (ex-artigo 178.º)

O Tribunal de Justiça é competente para conhecer dos litígios relativos à reparação dos danos referidos no segundo parágrafo do artigo 288.º

Artigo 236.º (ex-artigo 179.º)

O Tribunal de Justiça é competente para decidir sobre todo e qualquer litígio entre a Comunidade e os seus agentes, dentro dos limites e condições estabelecidas no estatuto ou decorrentes do regime que a estes é aplicável ⁽¹⁰⁾.

Artigo 237.º (ex-artigo 180.º)

Nos limites a seguir indicados, o Tribunal de Justiça é competente para conhecer dos litígios respeitantes ⁽¹¹⁾:

- a) À execução das obrigações dos Estados-Membros, decorrentes dos Estatutos do Banco Europeu de Investimento. O Conselho de Administração do Banco dispõe, para o efeito, dos poderes atribuídos à Comissão no artigo 226.º;
- b) Às deliberações do Conselho de Governadores do Banco Europeu de Investimento. Qualquer Estado-Membro, a Comissão e o Conselho de Administração do Banco podem interpor recurso nesta matéria, nos termos do artigo 230.º;
- c) Às deliberações do Conselho de Administração do Banco Europeu de Investimento. Os recursos destas deliberações só podem ser interpostos, nos termos do artigo 230.º, pelos Estados-Membros ou pela Comissão e apenas por violação das formalidades previstas nos n.ºs 2 e 5 a 7, inclusive, do artigo 21.º dos Estatutos do Banco;
- d) À execução das obrigações resultantes do Tratado e dos Estatutos do SEBC pelos bancos centrais nacionais. O Conselho do BCE disporá, neste contexto, em relação aos bancos centrais nacionais, dos poderes atribuídos à Comissão no artigo 226.º em relação aos Estados-Membros. Se o Tribunal de Justiça declarar verificado que um banco central nacional não cumpriu qualquer das obrigações que lhe incumbem por força do presente Tratado, esse banco central deve tomar as medidas necessárias à execução do acórdão do Tribunal de Justiça.

Artigo 238.º (ex-artigo 181.º)

O Tribunal de Justiça é competente para decidir com fundamento em cláusula compromissória constante de um contrato de direito público ou de direito privado, celebrado pela Comunidade ou por sua conta.

Artigo 239.º (ex-artigo 182.º)

O Tribunal de Justiça é competente para decidir sobre qualquer diferendo entre os Estados-Membros, relacionado com o objecto do presente Tratado, se esse diferendo lhe for submetido por compromisso.

Artigo 240.º (ex-artigo 183.º)

Sem prejuízo da competência atribuída ao Tribunal de Justiça pelo presente Tratado, os litígios em que a Comunidade seja parte não ficam, por este motivo, subtraídos à competência dos órgãos jurisdicionais nacionais.

Artigo 241.º (ex-artigo 184.º)

Mesmo depois de decorrido o prazo previsto no quinto parágrafo do artigo 230.º, qualquer parte pode, em caso de litígio que ponha em causa um regulamento adoptado em conjunto pelo Parlamento Europeu e pelo Conselho ou um regulamento do Conselho, da Comissão ou do BCE, recorrer aos meios previstos no segundo parágrafo do artigo 230.º para arguir, no Tribunal de Justiça, a inaplicabilidade desse regulamento.

Artigo 242.º (ex-artigo 185.º)

Os recursos perante o Tribunal de Justiça não têm efeito suspensivo. Todavia, o Tribunal de Justiça pode ordenar a suspensão da execução do acto impugnado, se considerar que as circunstâncias o exigem.

Artigo 243.º (ex-artigo 186.º)

O Tribunal de Justiça, nas causas submetidas à sua apreciação, pode ordenar as medidas provisórias necessárias.

Artigo 244.º (ex-artigo 187.º)

Os acórdãos do Tribunal de Justiça têm força executiva, nos termos do artigo 256.º.

*Artigo 245.º * (ex-artigo 188.º)*

O Estatuto do Tribunal de Justiça é fixado em protocolo separado.

O Conselho, deliberando por unanimidade, a pedido do Tribunal de Justiça e após consulta ao Parlamento Europeu e à Comissão, ou a pedido da Comissão e após consulta ao Parlamento Europeu e ao Tribunal de Justiça, pode alterar as disposições do Estatuto, com excepção do título I.

Artigo 256.º (ex-artigo 192.º) ⁽¹²⁾

As decisões do Conselho ou da Comissão que imponham uma obrigação pecuniária a pessoas que não sejam Estados constituem título executivo.

A execução é regulada pelas normas de processo civil em vigor no Estado em cujo território se efectuar. A fórmula executória é aposta, sem outro controlo além da verificação da autenticidade do título, pela autoridade nacional que o Governo de cada um dos Estados-Membros designará para o efeito e de que dará conhecimento à Comissão e ao Tribunal de Justiça.

Após o cumprimento destas formalidades a pedido do interessado, este pode promover a execução, recorrendo directamente ao órgão competente, em conformidade com a legislação nacional.

A execução só pode ser suspensa por força de uma decisão do Tribunal de Justiça. No entanto, a fiscalização da regularidade das medidas de execução é da competência dos órgãos jurisdicionais nacionais.

Artigo 288.º (ex-artigo 215.º) ⁽¹³⁾

A responsabilidade contratual da Comunidade é regulada pela lei aplicável ao contrato em causa.

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

O parágrafo anterior aplica-se nas mesmas condições aos danos causados pelo Banco Central Europeu ou pelos seus agentes no exercício das suas funções.

A responsabilidade pessoal dos agentes perante a Comunidade é regulada pelas disposições do respectivo Estatuto ou do regime que lhes é aplicável ⁽¹⁴⁾.

Artigo 290.º (ex-artigo 217.º)*

Sem prejuízo das disposições previstas no Estatuto do Tribunal de Justiça, o regime linguístico das instituições da Comunidade é fixado pelo Conselho, deliberando por unanimidade.

Artigo 292.º (ex-artigo 219.º)

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

Artigo 298.º (ex-artigo 225.º)

Se as medidas tomadas nos casos previstos nos artigos 296.º e 297.º ⁽¹⁵⁾ tiverem por efeito falsear as condições de concorrência no mercado comum, a Comissão analisará com o Estado interessado as condições em que tais medidas podem ser adaptadas às disposições constantes do presente Tratado.

Em derrogação do processo previsto nos artigos 226.º e 227.º, a Comissão ou qualquer Estado-Membro podem recorrer directamente ao Tribunal de Justiça, se considerarem que outro Estado-Membro está a fazer utilização abusiva das faculdades previstas nos artigos 223.º e 224.º. O Tribunal de Justiça decide à porta fechada.

Artigo 300.º (ex-artigo 228.º)

6. O Parlamento Europeu, o Conselho, a Comissão ou qualquer Estado-Membro podem obter previamente o parecer do Tribunal de Justiça sobre a compatibilidade de um projecto de acordo com as disposições do presente Tratado. Um acordo que tenha sido objecto de parecer negativo do Tribunal de Justiça só pode entrar em vigor nas condições previstas no artigo 48.º do Tratado da União Europeia.

C - Tratado que institui a Comunidade Europeia

da Energia Atômica (16)

Artigo 3.º

1. A realização das tarefas confiadas à Comunidade será assegurada por:

um Parlamento Europeu,

um Conselho,

uma Comissão,

um Tribunal De Justiça ⁽¹⁷⁾,

um Tribunal de Contas.

Cada instituição actua nos limites das atribuições e competências que lhe são conferidas pelo presente Tratado.

2. O Conselho e a Comissão são assistidos por um Comité Económico e Social, com funções consultivas.

Artigo 12.º

Os Estados-Membros, pessoas e empresas têm o direito, mediante pedido apresentado à Comissão, de beneficiar de licenças não exclusivas sobre patentes, títulos de protecção provisória, modelos de utilidade ou pedidos de patente que sejam propriedade da Comunidade, desde que estejam habilitados a explorar de maneira efectiva as invenções que deles são objecto.

A Comissão deve, nas mesmas condições, conceder sublicenças sobre patentes, títulos de protecção provisória, modelos de utilidade ou pedidos de patente, sempre que a Comunidade beneficie de licenças contratuais que prevejam esta faculdade.

A Comissão concederá estas licenças ou sublicenças, nas condições que serão fixadas de comum acordo com os beneficiários, transmitindo-lhes todos os conhecimentos necessários à exploração. Estas condições incidirão especialmente sobre uma indemnização adequada, e, eventualmente, sobre a faculdade de o beneficiário conceder sublicenças a terceiros, bem como sobre a obrigação de considerar os conhecimentos transmitidos como segredos de fabrico.

Na falta de acordo sobre a fixação das condições previstas no terceiro parágrafo, os beneficiários podem recorrer ao Tribunal de Justiça para que sejam fixadas as condições adequadas.

Artigo 18.º

É instituído, para efeitos do disposto na presente secção ⁽¹⁸⁾, um Comité de Arbitragem; o Conselho, deliberando sob proposta do Tribunal de Justiça, designará os membros e estabelecerá o regulamento desse Comité.

As partes podem interpor recurso, com efeito suspensivo, para o Tribunal de Justiça, das decisões do Comité de Arbitragem, no prazo de um mês a contar da sua notificação. A apreciação do Tribunal de Justiça só pode incidir sobre a regularidade formal da decisão e sobre a interpretação dada pelo Comité de Arbitragem às disposições do presente Tratado.

As decisões definitivas do Comité de Arbitragem têm força de caso julgado entre as partes interessadas. Têm força executiva, nos termos do artigo 164.º.

Artigo 21.º

Sempre que o titular não proponha submeter o assunto à apreciação do Comité de Arbitragem, a Comissão pode pedir ao Estado-Membro em causa ou às suas instâncias competentes que concedam ou façam com que seja concedida a licença.

Se o Estado-Membro ou as suas instâncias competentes, uma vez ouvido o titular, considerarem que as condições previstas no artigo 17.º não estão preenchidas, notificarão a Comissão da sua recusa de conceder ou fazer com que seja concedida a licença.

Se o Estado-Membro se recusar a conceder ou a fazer com que seja concedida a licença ou se, no prazo de quatro meses a contar da data do pedido, não der qualquer explicação quanto à

concessão da licença, a Comissão disporá do prazo de dois meses para recorrer ao Tribunal de Justiça.

O titular deve ser ouvido no processo perante o Tribunal de Justiça.

Se no acórdão do Tribunal de Justiça for verificado que as condições previstas no artigo 17.º estão preenchidas, o Estado-Membro em causa ou as suas instâncias competentes devem tomar as medidas necessárias à execução desse acórdão.

Artigo 38.º

A Comissão dirigirá aos Estados-Membros todas as recomendações respeitantes ao grau de radioactividade da atmosfera, das águas e do solo.

Em caso de urgência, a Comissão adoptará uma diretiva, intimando o Estado-Membro em causa a tomar, no prazo nela fixado, todas as medidas necessárias para evitar uma infracção às normas de base e para assegurar o cumprimento das disposições regulamentares.

Se, no prazo fixado, o Estado em causa não proceder em conformidade com a diretiva da Comissão, esta ou qualquer Estado-Membro interessado podem, em derrogação do disposto nos artigos 141.º e 142.º, recorrer imediatamente ao Tribunal de Justiça.

Artigo 81.º

A Comissão pode enviar inspectores aos territórios dos Estados-Membros. Antes de confiar a primeira missão a um inspector no território de um Estado-Membro, a Comissão consultará esse Estado-Membro; tal consulta é válida para todas as missões posteriores desse inspector.

Mediante a exibição de documento que comprove a sua qualidade, os inspectores terão acesso, em qualquer momento, a todos os locais, elementos de informação e a todas as pessoas que, pela sua profissão, se ocupem de materiais, equipamentos ou instalações sujeitos às salvaguardas previstas neste capítulo ⁽¹⁹⁾, na medida em que tal seja necessário para inspeccionar os minérios, matérias-primas e materiais cindíveis especiais, e para verificar o cumprimento do disposto no artigo 77.º. Se o Estado interessado o solicitar, os inspectores designados pela Comissão serão acompanhados por representantes das autoridades desse Estado; todavia, os inspectores não podem, por esse motivo, ser retardados ou de outro modo dificultados no exercício das suas funções.

Em caso de oposição à execução de uma inspecção, a Comissão deve pedir ao presidente do Tribunal de Justiça um mandado a fim de assegurar, coercivamente, a execução dessa inspecção. O presidente do Tribunal de Justiça decidirá no prazo de três dias.

Se houver perigo na demora, a Comissão pode emitir uma ordem escrita, sob a forma de decisão, para que se proceda à inspecção. Esta ordem deve ser submetida imediatamente ao presidente do Tribunal de Justiça para aprovação posterior.

Depois de emitido o mandado ou a decisão, as autoridades nacionais do Estado em causa devem assegurar que os inspectores tenham acesso aos locais indicados no mandado ou na decisão.

Artigo 82.º

Os inspectores são recrutados pela Comissão.

Cabe aos inspectores exigir a apresentação e proceder ao exame da contabilidade mencionada no artigo 79.º. Os inspectores devem comunicar à Comissão qualquer infracção.

A Comissão pode adoptar uma diretiva, intimando o Estado-Membro em causa a tomar, no prazo nela fixado, todas as medidas necessárias para fazer cessar a infracção verificada; a Comissão informará disso o Conselho.

Se, no prazo fixado, o Estado-Membro não der cumprimento à diretiva da Comissão, esta ou qualquer Estado-Membro interessado podem, em derrogação do disposto nos artigos 141.º e 142.º, recorrer imediatamente ao Tribunal de Justiça.

Artigo 83.º

1. A Comissão pode aplicar sanções às pessoas ou empresas que infrinjam as obrigações que lhes são impostas no presente capítulo.

Estas sanções são, por ordem de gravidade:

- a) Advertência,
- b) Supressão de benefícios especiais, tais como apoio financeiro ou ajuda técnica,
- c) Colocação da empresa, por um período máximo de quatro meses, sob a administração de uma pessoa ou de um órgão colegial designado, de comum acordo, pela Comissão e pelo Estado a que a empresa se encontra sujeita,
- d) Remoção total ou parcial das matérias-primas ou dos materiais cindíveis especiais.

2. As decisões tomadas pela Comissão em execução do disposto no número anterior, que impliquem obrigação de entrega, constituem título executivo. Podem ser executadas nos territórios dos Estados-Membros nos termos do artigo 164.º.

Os recursos interpostos para o Tribunal de Justiça de decisões da Comissão que apliquem as sanções previstas no número anterior têm efeito suspensivo, em derrogação do disposto no artigo 157.º. Todavia, o Tribunal de Justiça pode, a pedido da Comissão ou de qualquer Estado-Membro interessado, ordenar a execução imediata da decisão.

Artigo 103.º

Os Estados-Membros devem comunicar à Comissão os seus projectos de acordos ou de convenções com um Estado terceiro, uma organização internacional ou um nacional de um Estado terceiro, desde que estes acordos ou convenções digam respeito ao âmbito de aplicação do presente Tratado.

Se um projecto de acordo ou de convenção contiver cláusulas que constituam obstáculo à aplicação do presente Tratado, a Comissão dirigirá as suas observações ao Estado em causa no prazo de um mês a contar da data da recepção da comunicação que lhe for feita.

Este Estado só pode concluir o acordo ou a convenção em projecto depois de ter satisfeito as objecções da Comissão, ou de ter procedido em conformidade com a decisão do Tribunal de Justiça, proferida em processo de urgência, a seu pedido, sobre a compatibilidade das cláusulas projectadas com as disposições do presente Tratado. O pedido pode ser apresentado ao Tribunal de Justiça, em qualquer momento, logo que o Estado tenha recebido as observações da Comissão.

Artigo 104.º

As pessoas ou empresas, que concluam ou renovem, após a entrada em vigor do presente Tratado, acordos ou convenções com um Estado terceiro, uma organização internacional ou um

nacional de um Estado terceiro, não podem invocar estes acordos ou convenções para se subtraírem às obrigações que lhes são impostas pelo presente Tratado.

Cada Estado-Membro tomará as medidas que considere necessárias para comunicar à Comissão, a pedido desta, todas as informações relativas a acordos ou convenções concluídos após entrada em vigor do presente Tratado, no âmbito de aplicação deste, por qualquer pessoa ou empresa com um Estado terceiro, uma organização internacional ou um nacional de um Estado terceiro. A Comissão só pode exigir esta comunicação para verificar se tais acordos ou convenções não contêm cláusulas que constituam obstáculo à aplicação do presente Tratado.

A pedido da Comissão, o Tribunal de Justiça pronunciar-se-á sobre a compatibilidade destes acordos ou convenções com as disposições do presente Tratado.

Artigo 105.º

As disposições do presente Tratado não podem ser invocadas para impedir a execução de acordos ou convenções concluídos antes da entrada em vigor do mesmo por um Estado-Membro, uma pessoa ou uma empresa com um Estado terceiro, uma organização internacional ou um nacional de um Estado terceiro, sempre que tais acordos ou convenções tenham sido comunicados à Comissão no prazo máximo de trinta dias após a entrada em vigor do presente Tratado.

Os acordos ou convenções concluídos entre a assinatura e a data da entrada em vigor do presente Tratado por uma pessoa ou empresa com um Estado terceiro, uma organização internacional ou um nacional de um Estado terceiro não podem, contudo, ser invocados para impedir o cumprimento do disposto no presente Tratado, se, no entendimento do Tribunal de Justiça, decidindo a pedido da Comissão, uma das razões determinantes de qualquer das partes, ao concluírem o acordo ou a convenção, foi a de se subtraírem às disposições do presente Tratado.

*Artigo 136.º **

No âmbito das respectivas competências, o Tribunal de Justiça e o Tribunal de Primeira Instância garantem o respeito do direito na interpretação e aplicação do presente Tratado.

Além disso, nas condições previstas no artigo 140.º-B, podem ser adstritas ao Tribunal de Primeira Instância câmaras jurisdicionais que, em certos domínios específicos, exercerão as competências jurisdicionais previstas pelo presente Tratado.

*Artigo 137.º **

O Tribunal de Justiça é composto de um juiz por Estado-Membro.

O Tribunal de Justiça reúne-se em secções ou em grande secção, em conformidade com as regras previstas para o efeito no seu Estatuto.

Nos casos previstos no Estatuto, o Tribunal de Justiça pode também reunir em tribunal pleno.

*Artigo 138.º **

O Tribunal de Justiça é assistido por oito advogados-gerais. Se o Tribunal de Justiça lho solicitar, o Conselho, deliberando por unanimidade, pode aumentar o número de advogados-gerais.

Ao advogado-geral cabe apresentar publicamente, com toda a imparcialidade e independência, conclusões fundamentadas sobre as causas que, nos termos do Estatuto do Tribunal de Justiça, requirem a sua intervenção.

*Artigo 139.º **

Os juízes e os advogados-gerais do Tribunal de Justiça, escolhidos de entre personalidades que ofereçam todas as garantias de independência e reúnam as condições exigidas, nos respectivos países, para o exercício das mais altas funções jurisdicionais ou que sejam jurisconsultos de reconhecida competência são nomeados de comum acordo, por seis anos, pelos Governos dos Estados-Membros.

De três em três anos, proceder-se-á à substituição parcial dos juízes e dos advogados-gerais, nas condições previstas no Estatuto do Tribunal de Justiça.

Os juízes designam de entre si, por um período de três anos, o Presidente do Tribunal de Justiça, que pode ser reeleito.

Os juízes e os advogados-gerais cessantes podem ser nomeados de novo.

O Tribunal de Justiça nomeia o seu secretário e estabelece o respectivo estatuto.

O Tribunal de Justiça estabelece o seu regulamento de processo. Esse regulamento é submetido à aprovação do Conselho, deliberando por maioria qualificada.

*Artigo 140.º **

O Tribunal de Primeira Instância é composto de, pelo menos, um juiz por Estado-Membro. O número de juízes é fixado pelo Estatuto do Tribunal de Justiça. O Estatuto pode prever que o Tribunal seja assistido por advogados-gerais.

Os membros do Tribunal de Primeira Instância serão escolhidos de entre pessoas que ofereçam todas as garantias de independência e possuam a capacidade requerida para o exercício de altas funções jurisdicionais; são nomeados de comum acordo, por seis anos, pelos Governos dos Estados-Membros. De três em três anos, proceder-se-á à sua substituição parcial. Os membros cessantes podem ser nomeados de novo.

Os juízes designam de entre si, por um período de três anos, o Presidente do Tribunal de Primeira Instância, que pode ser reeleito.

O Tribunal de Primeira Instância nomeia o seu secretário e estabelece o respectivo estatuto.

O Tribunal de Primeira Instância estabelece o seu regulamento de processo, de comum acordo com o Tribunal de Justiça. Esse regulamento é submetido à aprovação do Conselho, deliberando por maioria qualificada.

Salvo disposição em contrário do Estatuto do Tribunal de Justiça, são aplicáveis ao Tribunal de Primeira Instância as disposições do presente Tratado relativas ao Tribunal de Justiça.

*Artigo 140.º - A **

1. O Tribunal de Primeira Instância é competente para conhecer em primeira instância dos recursos referidos nos artigos 146.º, 148.º, 151.º, 152.º e 153.º, com excepção dos atribuídos a uma câmara jurisdicional e dos que o Estatuto reservar para o Tribunal de Justiça. O Estatuto pode prever que o Tribunal de Primeira Instância seja competente para outras categorias de recursos.

As decisões proferidas pelo Tribunal de Primeira Instância ao abrigo do presente número podem ser objecto de recurso para o Tribunal de Justiça limitado às questões de direito, nas condições e limites previstos no Estatuto.

2. O Tribunal de Primeira Instância é competente para conhecer dos recursos interpostos contra as decisões das câmaras jurisdicionais criadas nos termos do artigo 140.º-B.

As decisões proferidas pelo Tribunal de Primeira Instância ao abrigo do presente número podem ser reapreciadas a título excepcional pelo Tribunal de Justiça, nas condições e limites previstos no Estatuto, caso exista risco grave de lesão da unidade ou da coerência do direito comunitário.

3. O Tribunal de Primeira Instância é competente para conhecer das questões prejudiciais, submetidas por força do artigo 150.º, em matérias específicas determinadas pelo Estatuto.

Quando o Tribunal de Primeira Instância considerar que a causa exige uma decisão de princípio susceptível de afectar a unidade ou a coerência do direito comunitário, pode remeter essa causa ao Tribunal de Justiça, para que este delibere sobre ela.

As decisões proferidas pelo Tribunal de Primeira Instância sobre questões prejudiciais podem ser reapreciadas a título excepcional pelo Tribunal de Justiça, nas condições e limites previstos no Estatuto, caso exista risco grave de lesão da unidade ou da coerência do direito comunitário.

*Artigo 140.º- B **

O Conselho, deliberando por unanimidade, sob proposta da Comissão e após consulta ao Parlamento Europeu e ao Tribunal de Justiça, ou a pedido do Tribunal de Justiça e após consulta ao Parlamento Europeu e à Comissão, pode criar câmaras jurisdicionais encarregadas de conhecer em primeira instância de certas categorias de recursos em matérias específicas.

A decisão que crie uma câmara jurisdicional fixará as regras relativas à composição dessa câmara e especificará o âmbito das competências que lhe forem conferidas.

As decisões das câmaras jurisdicionais podem ser objecto de recurso para o Tribunal de Primeira Instância limitado às questões de direito ou, quando tal estiver previsto na decisão que cria a câmara, que incida também sobre as questões de facto.

Os membros das câmaras jurisdicionais serão escolhidos de entre pessoas que ofereçam todas as garantias de independência e possuam a capacidade requerida para o exercício de funções jurisdicionais. São nomeados pelo Conselho, deliberando por unanimidade.

As câmaras jurisdicionais estabelecem o respectivo regulamento de processo, de comum acordo com o Tribunal de Justiça. Esse regulamento é submetido à aprovação do Conselho, deliberando por maioria qualificada.

Salvo disposição em contrário da decisão que cria a câmara jurisdicional, aplicam-se às câmaras jurisdicionais as disposições do presente Tratado relativas ao Tribunal de Justiça e as disposições do seu Estatuto.

Artigo 141.º

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

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

Artigo 142.º

Qualquer Estado-Membro pode recorrer ao Tribunal de Justiça, se considerar que outro Estado-Membro não cumpriu qualquer das obrigações que lhe incumbem por força do presente Tratado.

Antes de qualquer Estado-Membro introduzir recurso contra outro Estado-Membro, com fundamento em pretensão incumprimento das obrigações que a este incumbem por força do presente Tratado, deve submeter o assunto à apreciação da Comissão.

A Comissão formulará um parecer fundamentado, depois de os Estados interessados terem tido oportunidade de apresentar, em processo contraditório, as suas observações, escritas e orais.

Se a Comissão não tiver formulado parecer no prazo de três meses a contar da data do pedido, a falta de parecer não impede o recurso ao Tribunal de Justiça.

Artigo 143.º

1. Se o Tribunal de Justiça declarar verificado que um Estado-Membro não cumpriu qualquer das obrigações que lhe incumbem por força do presente Tratado, esse Estado deve tomar as medidas necessárias à execução do acórdão do Tribunal de Justiça.

2. Se a Comissão considerar que o Estado-Membro em causa não tomou as referidas medidas, e após ter dado a esse Estado a possibilidade de apresentar as suas observações, formulará um parecer fundamentado especificando os pontos em que o Estado-Membro não executou o acórdão do Tribunal de Justiça.

Se o referido Estado-Membro não tomar as medidas necessárias para a execução do acórdão do Tribunal de Justiça dentro do prazo fixado pela Comissão, esta pode submeter o caso ao Tribunal de Justiça. Ao fazê-lo, indicará o montante da quantia fixa ou progressiva correspondente à sanção pecuniária, a pagar pelo Estado-Membro, que considerar adequada às circunstâncias.

Se o Tribunal de Justiça declarar verificado que o Estado-Membro em causa não deu cumprimento ao seu acórdão, poderá condená-lo ao pagamento de uma quantia fixa ou progressiva correspondente a uma sanção pecuniária.

O presente procedimento não prejudica o disposto no artigo 142.º.

Artigo 144.º

O Tribunal de Justiça tem plena jurisdição no que respeita a:

- a) Recursos introduzidos nos termos do artigo 12.º, a fim de serem fixadas as condições adequadas para a concessão de licenças ou de sublicenças por parte da Comissão;
- b) Recursos introduzidos por pessoas ou empresas contra as sanções que lhes tenham sido impostas pela Comissão, nos termos do artigo 83.º.

Artigo 145.º

Se a Comissão considerar que uma pessoa ou empresa cometeu uma violação do presente Tratado a que não é aplicável o disposto no artigo 83.º, solicitará ao Estado-Membro a que essa pessoa ou empresa se encontra sujeita que aplique, com fundamento nessa violação, as sanções previstas na sua legislação nacional.

Se o Estado em causa não satisfizer tal pedido, no prazo fixado pela Comissão, esta pode recorrer ao Tribunal de Justiça para que declare verificada a violação de que é acusada essa pessoa ou empresa.

*Artigo 146.º **

O Tribunal de Justiça fiscaliza a legalidade dos actos do Conselho ou da Comissão que não sejam recomendações ou pareceres e dos actos do Parlamento Europeu destinados a produzir efeitos jurídicos em relação a terceiros.

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

O Tribunal de Justiça é competente, nas mesmas condições, para conhecer dos recursos interpostos pelo Tribunal de Contas com o objectivo de salvaguardar as respectivas prerrogativas.

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

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

Artigo 147.º

Se o recurso tiver fundamento, o Tribunal de Justiça anulará o acto impugnado.

Todavia, no que respeita aos regulamentos, o Tribunal de Justiça indicará, quando o considerar necessário, quais os efeitos do regulamento anulado que se devem considerar subsistentes.

Artigo 148.º

Caso o Conselho ou a Comissão, em violação do presente Tratado, se abstenham de pronunciar-se, os Estados-Membros e as outras instituições da Comunidade podem recorrer ao Tribunal de Justiça para que declare verificada tal violação.

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

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

Artigo 149.º

A Instituição de que emane o acto anulado, ou cuja abstenção tenha sido declarada contrária ao presente Tratado, deve tomar as medidas necessárias à execução do acórdão do Tribunal de Justiça.

Esta obrigação não prejudica aquela que decorre da aplicação do segundo parágrafo do artigo 188.º.

Artigo 150.º

O Tribunal de Justiça é competente para decidir, a título prejudicial ⁽²⁰⁾,

- a) Sobre a interpretação do presente Tratado;
- b) Sobre a validade e interpretação dos actos adoptados pelas Instituições da Comunidade;
- c) Sobre a interpretação dos estatutos dos organismos criados por um acto do Conselho, desde que esses estatutos o prevejam.

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

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

Artigo 151.º

O Tribunal de Justiça é competente para conhecer dos litígios relativos à reparação dos danos referidos no segundo parágrafo do artigo 188.º.

Artigo 152.º

O Tribunal de Justiça é competente para decidir sobre todo e qualquer litígio, entre a Comunidade e os seus agentes, dentro dos limites e condições estabelecidas no estatuto ou decorrentes do regime que a estes é aplicável ⁽²¹⁾.

Artigo 153.º

O Tribunal de Justiça é competente para decidir com fundamento em cláusula compromissória constante de um contrato de direito público ou de direito privado, celebrado pela Comunidade ou por sua conta.

Artigo 154.º

O Tribunal de Justiça é competente para decidir sobre qualquer diferendo entre os Estados-Membros, relacionado com o objecto do presente Tratado, se esse diferendo lhe for submetido por compromisso.

Artigo 155.º

Sem prejuízo da competência atribuída ao Tribunal de Justiça pelo presente Tratado, os litígios em que a Comunidade seja parte não ficam, por este motivo, subtraídos à competência dos órgãos jurisdicionais nacionais.

Artigo 156.º

Mesmo depois de terminar o prazo fixado no quinto parágrafo do artigo 146.º, qualquer parte pode, em caso de litígio que ponha em causa um regulamento do Conselho ou da Comissão, invocar os meios previstos no segundo parágrafo do artigo 146.º para arguir, perante o Tribunal de Justiça, a inaplicabilidade desse regulamento.

Artigo 157.º

Salvo disposição em contrário do presente Tratado, os recursos perante o Tribunal de Justiça não têm efeito suspensivo. Todavia, o Tribunal de Justiça pode ordenar a suspensão da execução do acto impugnado, se considerar que as circunstâncias o exigem.

Artigo 158.º

O Tribunal de Justiça, nas causas submetidas à sua apreciação, pode ordenar as medidas provisórias necessárias.

Artigo 159.º

Os acórdãos do Tribunal de Justiça têm força executiva, nos termos do artigo 164.º.

*Artigo 160.º **

O Estatuto do Tribunal de Justiça é fixado em Protocolo separado.

O Conselho, deliberando por unanimidade, a pedido do Tribunal de Justiça e após consulta ao Parlamento Europeu e à Comissão, ou a pedido da Comissão e após consulta ao Parlamento Europeu e ao Tribunal de Justiça, pode alterar as disposições do Estatuto, com excepção do Título I.

Artigo 164.º

A execução é regulada pelas normas do processo civil em vigor no Estado em cujo território se efectuar. A fórmula executória é aposta, sem outro controlo além da verificação da autenticidade do título, pela autoridade nacional que o Governo de cada um dos Estados-Membros designará para o efeito e de que dará conhecimento à Comissão, ao Tribunal de Justiça e ao Comité de Arbitragem instituído nos termos do artigo 18.º.

Após o cumprimento destas formalidades a pedido do interessado, este pode promover a execução, recorrendo directamente ao órgão competente, em conformidade com a legislação nacional.

A execução só pode ser suspensa por força de uma decisão do Tribunal de Justiça. No entanto, a fiscalização da regularidade das medidas de execução é da competência dos órgãos jurisdicionais nacionais.

Artigo 188.º

A responsabilidade contratual da Comunidade é regulada pela lei aplicável ao contrato em causa.

Em matéria de responsabilidade extracontratual, a Comunidade deve indemnizar, em conformidade com os princípios gerais comuns aos direitos dos Estados-Membros, os danos causados pelas suas Instituições ou pelos seus agentes no exercício das suas funções.

A responsabilidade pessoal dos agentes perante a Comunidade é regulada pelas disposições do respectivo estatuto ou do regime que lhes é aplicável ⁽²²⁾.

Artigo 193.º

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

2. Tratado de Amesterdão
Tratado de Amesterdão ⁽²³⁾

Artigo 9.º

1. Sem prejuízo dos números seguintes, que visam conservar os elementos essenciais das suas disposições, são revogados a Convenção, de 25 de Março de 1957, relativa a certas Instituições comuns às Comunidades Europeias e o Tratado, de 8 de Abril de 1965, que institui um Conselho único e uma Comissão única das Comunidades Europeias, exceptuando-se o Protocolo a que se refere o n.º 5 ⁽²⁴⁾.

2. As competências conferidas ao Parlamento Europeu, ao Conselho, à Comissão, ao Tribunal de Justiça e ao Tribunal de Contas pelo Tratado que institui a Comunidade Europeia, pelo Tratado que institui a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço e pelo Tratado que institui Comunidade Europeia da Energia Atómica serão exercidos por Instituições únicas, nas condições previstas respectivamente nesses Tratados e no presente artigo.

4. As Comunidades Europeias gozam, no território dos Estados-Membros, dos privilégios e imunidades necessários ao cumprimento da sua missão, nas condições definidas no Protocolo a que se refere o n.º 5. O mesmo se aplica ao Banco Central Europeu, ao Instituto Monetário Europeu e ao Banco Europeu de Investimento.

Artigo 11.º

As disposições do Tratado que institui a Comunidade Europeia, do Tratado que institui a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço e do Tratado que institui a Comunidade Europeia da Energia Atómica relativas à competência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias e ao exercício dessa competência são aplicáveis às disposições da presente Parte ⁽²⁵⁾, bem como às disposições do Protocolo relativo aos Privilégios e Imunidades a que se refere o n.º 5 do artigo 9.º.

3. Acordo sobre o Espaço

Económico Europeu

a) Acordo s o bre o Espaço Económico Europeu ⁽²⁶⁾

Artigo 111.º

1. As Comunidades ou qualquer Estado da EFTA podem submeter uma questão litigiosa relativa à interpretação ou à aplicação do presente Acordo à apreciação do Comité Misto do EEE, em conformidade com as disposições seguintes.

2. O Comité Misto do EEE pode resolver o litígio. Ser-lhe-ão comunicadas todas as informações úteis que lhe permitam proceder a uma análise aprofundada da situação, com vista a encontrar uma solução aceitável. Para o efeito, o Comité Misto do EEE examinará todas as possibilidades para manter o bom funcionamento do Acordo.

3. Se um litígio for relativo à interpretação das disposições do presente Acordo cujo conteúdo seja idêntico ao das disposições correspondentes do Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia e do Tratado que institui a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço, bem como ao de

actos adoptados em aplicação destes dois Tratados, e se esse litígio não tiver sido resolvido no prazo de três meses após ter sido apresentado ao Comité Misto do EEE, as Partes Contratantes em litígio podem acordar em solicitar ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias que delibere sobre a interpretação dessas disposições.

Se, no prazo de seis meses a contar da data em que se deu início ao processo, o Comité Misto do EEE não tiver chegado a acordo relativamente a uma solução para o litígio, ou se, nesse mesmo prazo, as Partes Contratantes em litígio não tiverem decidido solicitar a decisão do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, qualquer das Partes Contratantes pode, com vista a obviar a eventuais desequilíbrios:

tomar uma medida de salvaguarda, em conformidade com o n.º 2 do artigo 112.º e de acordo com o procedimento previsto no artigo 113.º, ou

aplicar o artigo 102.º *mutatis mutandis*.

4. Se um litígio se referir ao âmbito ou à duração de medidas de salvaguarda tomadas em conformidade com o n.º 3 do artigo 111.º ou com o artigo 112.º, ou à proporcionalidade das medidas de reequilíbrio tomadas em conformidade com o artigo 114.º, e se, no prazo de três meses a contar da data em que a questão lhe foi apresentada, o Comité Misto do EEE não tiver conseguido solucionar o litígio, qualquer das Partes Contratantes pode submetê-lo a um processo de arbitragem, em conformidade com os procedimentos estabelecidos no Protocolo n.º 33. Nenhuma questão de interpretação das disposições do presente Acordo referidas no n.º 3 poderá ser objecto de tais procedimentos. A decisão arbitral é vinculativa para as partes em litígio.

b) Protocolo n.º 34 ⁽²⁷⁾

relativo à possibilidade de os órgãos jurisdicionais dos Estados da EFTA solicitarem ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias que se pronuncie sobre a interpretação das normas do EEE correspondentes às normas comunitárias

Artigo 1.º

Quando uma questão de interpretação das disposições do Acordo, cujo conteúdo é idêntico ao das disposições dos Tratados que instituem as Comunidades Europeias, com as alterações e aditamentos que lhes foram introduzidos, ou de actos adoptados em sua execução, seja suscitada em processo pendente perante um órgão jurisdicional de um Estado da EFTA, esse órgão jurisdicional pode, se o considerar necessário, solicitar ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias que se pronuncie sobre essa questão.

Artigo 2.º

Um Estado da EFTA que pretenda recorrer ao disposto no presente Protocolo notificará o Depositário e o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias da medida em que o Protocolo se aplica aos seus órgãos jurisdicionais e das respectivas modalidades de aplicação ⁽²⁸⁾.

Artigo 3.º

O Depositário notificará as Partes Contratantes de qualquer notificação efectuada em conformidade com o disposto no artigo 2.º

1: Título VI, "Disposições relativas à cooperação policial e judiciária em matéria penal".

2: Uma informação sobre a situação das declarações de aceitação foi publicada no Jornal Oficial C 120, de 1.5.1999, p. 24.

3: Assinado em Roma em 25 de Março de 1957.

4: Desde a entrada em vigor da Convenção relativa a certas Instituições comuns às Comunidades Europeias, assinada em Roma em 25 de Março de 1957, passou a existir um Tribunal de Justiça único, comum às Comunidades.

5: Trata-se do Título IV, "Vistos, asilo, imigração e outras políticas relativas à livre circulação de pessoas". V. igualmente o artigo 69.º, relativo às reservas no que respeita ao Reino Unido, à Irlanda e à Dinamarca.

6: O artigo 95.º, alterado pelo Tratado de Amesterdão, trata da aproximação das legislações para a realização dos objectivos definidos no artigo 14.º (mercado interno).

7: Ver estes regulamentos (de que se publicam excertos) infra p. 000.

8: Ver igualmente as convenções e protocolos, de que se publicam excertos, infra, p. 000, que conferem ao Tribunal de Justiça competência de interpretação a título prejudicial.

9: Ver os Estatutos da Comissão Administrativa para a segurança social dos trabalhadores migrantes, criada pelo artigo 80.º do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 do Conselho. O seu artigo 14.º prevê a interpretação pelo Tribunal de Justiça nos termos do artigo 177.º (actual artigo 234.º) do Tratado CE (JO C 61, de 11.3.1982, p. 3).

10: Ver os artigos 90.º e 91.º do Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias (tal como estabelecido pelo artigo 2.º do Regulamento (CEE, Euratom, CECA) n.º 259 do Conselho, de 29 de Fevereiro de 1968, JO L 56, p. 1; EE 01 F1 p. 129); os artigos 46.º e 73.º do Regime aplicável aos outros agentes das Comunidades Europeias (tal como estabelecido pelo artigo 3.º do referido regulamento); o artigo 41.º do Regulamento do pessoal do Banco Europeu de Investimento; o artigo 44.º do Regulamento (CECA, CEE, Euratom) n.º 1859/76 do Conselho, de 29 de Junho de 1976, que define o regime aplicável ao pessoal do Centro Europeu para o Desenvolvimento da Formação Profissional (JO L 214, p. 1; EE 05 F2 p. 95); o artigo 44.º do Regulamento (CECA, CEE, Euratom) n.º 1860/76 do Conselho, de 29 de Junho de 1976, que define o regime aplicável ao pessoal da Fundação Europeia para a Melhoria das Condições de Vida e de Trabalho (JO L 214, p. 24; EE 15 F1 p. 185).

Ver igualmente o artigo 36.º do Protocolo (n.º 3) relativo aos Estatutos do Sistema Europeu de Bancos Centrais e do Banco Central Europeu, adoptados em Maastricht em 7 de Fevereiro de 1992.

Os artigos 90.º e 91.º do Estatuto dos Funcionários, aplicáveis por analogia aos agentes temporários e aos agentes auxiliares por força dos artigos 46.º e 73.º do Regime aplicável aos outros agentes, dispõem o seguinte:

Artigo 90.º

«1. Qualquer pessoa referida neste Estatuto pode submeter um requerimento à entidade competente para proceder a nomeações, convidando-a a tomar uma decisão a seu respeito. A entidade comunica ao interessado a sua decisão fundamentada num prazo de quatro meses a partir do dia da introdução do requerimento. Ao terminar este prazo, a falta de resposta ao requerimento vale como decisão implícita de indeferimento, susceptível de ser objecto de uma reclamação nos termos do n.º 2.

2. Qualquer pessoa referida neste Estatuto pode apresentar à entidade competente para proceder a nomeações uma reclamação contra um acto que lhe cause prejuízo, quer porque a dita autoridade haja tomado uma decisão, quer porque se haja absterido de tomar uma medida imposta pelo Estatuto. A reclamação deve ser apresentada num prazo de três meses. Este prazo começa a correr:

- a partir do dia da publicação do acto se se tratar de uma medida de carácter geral,
- a partir do dia da notificação da decisão ao destinatário e, em todo o caso, o mais tardar a partir do dia em que o interessado dela teve conhecimento, se se tratar de uma medida de carácter individual; todavia, se um acto de carácter individual for de natureza a causar prejuízo a pessoa diferente do destinatário, este prazo começa a correr, relativamente à referida pessoa, a partir do dia em que ela teve conhecimento do referido acto e, em qualquer circunstância, o mais tardar a partir do dia da publicação,

--a partir da data do termo do prazo fixado para a resposta da entidade referida, quando a reclamação tiver por objecto uma decisão implícita de indeferimento na acepção do n.º 1.

A entidade comunica a sua decisão fundamentada ao interessado num prazo de quatro meses, a partir do dia da apresentação da reclamação. No termo deste prazo, a falta de resposta à reclamação vale como decisão implícita de indeferimento, susceptível de ser objecto de recurso na acepção do artigo 91.º

3. O requerimento e a reclamação devem, no que se refere aos funcionários, ser introduzidos pela via hierárquica, salvo se disserem respeito ao superior hierárquico directo do interessado; neste caso, podem ser directamente apresentados à entidade imediatamente superior. »

"

Artigo 91.º

«1. O Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias é competente para decidir sobre qualquer litígio entre as Comunidades e qualquer das pessoas referidas neste Estatuto e que tiver por objecto a legalidade de um acto que cause prejuízo a essa pessoa, na acepção do n.º 2 do artigo 90.º. Nos litígios de carácter pecuniário, o Tribunal de Justiça possui uma competência de plena jurisdição.

2. Um recurso para o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias só pode ser aceite:

- se tiver sido previamente apresentada uma reclamação à entidade competente para proceder a nomeações, na acepção no n.º 2 do artigo 90.º e no prazo nele previsto, e

- se esta reclamação tiver sido objecto de uma decisão explícita ou implícita de indeferimento.

3. O recurso referido no n.º 2 deve ser interposto num prazo de três meses. Este prazo começa a correr:

- a partir do dia da notificação da decisão tomada em resposta à reclamação;

- a partir da data do termo do prazo fixado para a resposta da entidade referida no n.º 2, quando o recurso tiver por objecto uma decisão implícita de indeferimento de uma reclamação apresentada em aplicação do n.º 2 do artigo 90.º; contudo, quando uma decisão explícita de indeferimento de uma reclamação ocorrer, após decisão implícita de indeferimento, mas dentro do prazo do recurso relativo a esta decisão implícita, um novo prazo de recurso começa a correr.

4. Em derrogação do disposto no n.º 2, o interessado pode, após ter apresentado à entidade competente para proceder a nomeações uma reclamação, na acepção do n.º 2 do artigo 90.º, recorrer de imediato para o Tribunal de Justiça, desde que a este recurso seja junto um requerimento tendente a obter ou a suspensão da execução do acto contestado ou providências cautelares. Neste caso, o processo relativo à acção principal perante o Tribunal de Justiça suspende-se até ao momento de ser proferida uma decisão explícita ou implícita de indeferimento da reclamação.

5. Os recursos referidos neste artigo são instruídos e julgados nas condições previstas no Regulamento Processual estabelecido pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias. »

Anexo 01 – Relação dos casos estudados do ano de 1998

Caso	Partes	Data
<u>T-222/97</u>	Steffens v Council and Commission	1998-11-25
<u>C-150/94</u>	United Kingdom v Council	1998-11-19
<u>C-159/96</u>	Portugal v Commission	1998-11-19
<u>C-235/97</u>	France v Commission	1998-11-19
<u>C-284/94</u>	Spain v Council	1998-11-19
<u>T-147/97</u>	Champion Stationery Manufacturing and Others v Council	1998-11-19
<u>C-352/96</u>	Italy v Council	1998-11-12
<u>C-415/96</u>	Spain v Commission	1998-11-12
<u>T-2/95</u>	Industrie des Poudres Sphériques v Council	1998-10-15
<u>C-209/96</u>	United Kingdom v Commission	1998-10-01
<u>C-232/96</u>	France v Commission	1998-10-01
<u>C-233/96</u>	Denmark v Commission	1998-10-01
<u>C-238/96</u>	Ireland v Commission	1998-10-01
<u>C-242/96</u>	Italy v Commission	1998-10-01
<u>C-27/94</u>	Netherlands v Commission	1998-10-01
<u>T-121/97</u>	Ryan v Court of Auditors	1998-09-30
<u>T-133/95</u> And <u>T-204/95</u>	IECC v Commission	1998-09-16
<u>T-11/95</u>	BP Chemicals v Commission	1998-09-15
<u>T-140/95</u>	Ryanair v Commission	1998-09-15
<u>T-374/94;</u> <u>T-375/94;</u> <u>T-384/94;</u> <u>T-388/94</u>	European Night Services v Commission	1998-09-15
<u>T-54/96</u>	Oleifici Italiani v Commission	1998-09-15
<u>T-95/96</u>	Gestelevision Telecinco v Commission	1998-09-15
<u>T-221/97;</u> <u>T-66/96</u>	Mellett v Court of Justice	1998-07-21
<u>T-119/95</u>	Hauer v Council and Commission	1998-07-14
<u>T-120/96</u>	Lilly Industries vs Commission	1998-06-25
<u>T-371/94;</u> <u>T-394/94</u>	British Airways e.a. vs Commission	1998-06-25
<u>T-174/95</u>	Tidningen Journalisten vs Council	1998-06-17
<u>T-10/97;</u> <u>T-11/97</u>	Unifrigo Gadus v Commission	1998-06-09
<u>C-22/96</u>	Parliament v Council	1998-05-28
<u>T-354/94</u>	Stora Kopparbergs Bergslags v Commission	1998-05-14
<u>C-106/96</u>	United Kingdom v Commission	1998-05-12
<u>C-170/96</u>	Commission v Council	1998-05-12
<u>C-180/96</u>	United Kingdom v Commission	1998-05-05
<u>T-214/95</u>	Vlaamse Gewest v Commission	1998-04-30
<u>C-68/94</u>	France v Commission	1998-03-31
<u>C-122/95</u>	Germany v Council	1998-03-10
<u>C-309/95</u>	Commission v Council	1998-02-19
<u>T-369/94;</u> <u>T-85/95</u>	DIR International Film and Others v Commission	1998-02-19
<u>C-263/95</u>	Germany v Commission	1998-02-10
<u>T-124/96</u>	Interporc v Commission	1998-02-06
<u>C-61/95</u>	Greece v Commission	1998-01-29
<u>T-67/94</u>	Ladbroke Racing v Commission	1998-01-27

Anexo 02 – Relação dos casos estudados do ano de 1999

Caso	Partes	Data
<u>T-132/96;</u> <u>T-143/96</u>	Freistaat Sachsen v Commission	1999-12-15
<u>T-22/97</u>	Kesko v Commission	1999-12-15
<u>T-123/96;</u> <u>T-189/95;</u> <u>T-39/96</u>	SGA v Commission	1999-12-13
<u>T-190/95;</u> <u>T-45/96</u>	Sodima v Commission	1999-12-13
<u>T-152/96;</u> <u>T-125/96</u>	Boehringer v Council	1999-12-01
<u>C-149/96</u>	Portugal v Council	1999-11-23
<u>C-89/96</u>	Portugal v Commission	1999-11-23
<u>C-209/97</u>	Commission v Council	1999-11-18
<u>C-253/97</u>	Italy v Commission	1999-10-28
<u>T-106/97;</u> <u>T-191/96</u>	CAS Succhi di Frutta v Commission	1999-10-14
<u>T-309/97</u>	The Bavarian Lager Company v Commission	1999-10-14
<u>T-14/98</u>	Hautala v Council	1999-07-19
<u>T-188/97</u>	Rothmans International v Commission	1999-07-19
<u>C-189/97</u>	Parliament v Council	1999-07-08
<u>T-158/95;</u> <u>T-168/95</u>	Eridania Zuccherifici Nazionali and Others v Council	1999-07-08
<u>T-266/97</u>	Vlaamse Televisie Maatschappij v Commission	1999-07-08
<u>T-89/96</u>	British Steel v Commission	1999-07-07
<u>C-206/97</u>	Sweden v Council	1999-06-29
<u>C-75/97</u>	Belgium v Commission	1999-06-17
<u>T-82/96</u>	ARAP and Others v Commission	1999-06-17
<u>T-17/96</u>	TF1 v Commission	1999-06-03
<u>C-6/97</u>	Italy v Commission	1999-05-19
<u>C-342/96</u>	Spain v Commission	1999-04-29
<u>C-28/94</u>	Netherlands v Commission	1999-04-22
<u>T-112/97</u>	Monsanto v Commission	1999-04-22
<u>T-305/94</u>	LVM v Commission	1999-04-20
<u>T-306/94</u>	Elf Atochem v Commission	1999-04-20
<u>T-307/94</u>	BASF v Commission	1999-04-20
<u>T-313/94</u>	Shell v Commission	1999-04-20
<u>T-314/94</u>	DSM and DSM Kunststoffen v Commission	1999-04-20
<u>T-315/94</u>	Wacker-Chemie v Commission	1999-04-20
<u>C-59/97</u>	Italy v Commission	1999-03-18
<u>C-289/96;</u> <u>C-293/96;</u> <u>C-299/96</u>	Denmark v Commission	1999-03-16
<u>C-164/97;</u> <u>C-165/97</u>	Parliament v Council	1999-02-25
<u>C-42/97</u>	Parliament v Council	1999-02-23
<u>C-54/95</u>	Germany v Commission	1999-01-21

Anexo 03 – Relação dos casos estudados do ano de 2000

Caso	Partes	Data
<u>C-245/97</u>	Germany v Commission	2000-12-14
<u>C-99/99</u>	Italy v Commission	2000-12-14
<u>T-105/99</u>	CCRE v Commission	2000-12-14
<u>T-69/99</u>	Eurotica Rendez-Vous Television Danish Satellite TV v Commission	2000-12-13
<u>T-296/97</u>	Alitalia v Commission	2000-12-12
<u>C-482/98</u>	Italy v Commission	2000-12-07
<u>T-213/97</u>	Eurocoton v Council	2000-11-29
<u>C-148/99</u>	Royaume-Uni v Commission	2000-11-09
<u>T-485/93;</u> <u>T-491/93;</u> <u>T-494/93;</u> <u>T-61/98</u>	Dreyfus v Commission	2000-11-08
<u>C-168/98</u>	Luxembourg v Parliament and Council	2000-11-07
<u>T-154/98</u>	Asia Motor France and Others v Commission	2000-10-26
<u>T-83/99;</u> <u>T-84/99;</u> <u>T-85/99</u>	Ripa di Meana v Parliament	2000-10-26
<u>T-178/98</u>	Fresh Marine v Commission	2000-10-24
<u>C-105/99;</u> <u>C-15/98</u>	Italy v Commission	2000-10-19
<u>C-480/98</u>	Spain v Commission	2000-10-12
<u>C-288/96</u>	Germany v Commission	2000-10-05
<u>C-376/98</u>	Germany v Parliament and Council	2000-10-05
<u>T-55/99</u>	Confederación Española de Transporte de Mercancías v Commission	2000-09-29
<u>T-184/97</u>	BP Chemicals v Commission	2000-09-27
<u>T-74/97</u>	Büchel Fahrzeugteilefabrik v Council	2000-09-26
<u>T-75/97</u>	Büchel Fahrzeugteilefabrik v Council	2000-09-26
<u>C-156/98</u>	Germany v Commission	2000-09-19
<u>T-252/97</u>	Anton Dürbeck v Commission	2000-09-19
<u>C-243/97</u>	Greece v Commission	2000-07-13
<u>C-46/97</u>	Greece v Commission	2000-07-13
<u>C-45/97</u>	Spain v Commission	2000-07-06
<u>T-139/99</u>	Alsace International Car Services v Parliament	2000-07-06
<u>T-7/99</u>	Medici Grimm v Council	2000-06-29
<u>T-172/98</u>	Salamander v Parliament and Council	2000-06-27
<u>C-147/96</u>	Pays-Bas v Commission	2000-06-22
<u>C-332/98</u>	France v Commission	2000-06-22
<u>T-597/97</u>	Euromin v Council	2000-06-20
<u>T-1/98;</u> <u>T-23/98;</u> <u>T-298/97;</u> <u>T-312/97;</u> <u>T-313/97;</u> <u>T-315/97;</u>	Alzetta and Others v Commission	2000-06-15

<u>T-3/98;</u> <u>T-4/98;</u> <u>T-5/98;</u> <u>T-600/97;</u> <u>T-601/97;</u> <u>T-602/97;</u> <u>T-603/97;</u> <u>T-604/97;</u> <u>T-605/97;</u> <u>T-606/97;</u> <u>T-607/97;</u> <u>T-6/98</u>		
<u>C-242/97</u>	Belgium v Commission	2000-05-18
<u>T-46/97</u>	SIC v Commission	2000-05-10
<u>C-443/97</u>	Spain v Commission	2000-04-06
<u>C-269/97</u>	Commission v Council	2000-04-04
<u>T-125/97;</u> <u>T-127/97</u>	Coca-Cola v Commission	2000-03-22
<u>T-72/98</u>	Astilleros Zamacona v Commission	2000-03-16
<u>T-145/98</u>	ADT Projekt v Commission	2000-02-24
<u>T-138/98</u>	ACAV and Others v Council	2000-02-22
<u>T-241/97</u>	Stork Amsterdam v Commission	2000-02-17
<u>T-32/98;</u> <u>T-41/98</u>	Nederlandse Antillen v Commission	2000-02-10
<u>T-63/98</u>	Transpo Maastricht and Ooms v Commission	2000-02-01
<u>T-256/97</u>	BEUC v Commission	2000-01-27

Anexo 04 – Relação dos casos estudados do ano de 2001

Caso	Partes	Data
<u>C-93/00</u>	Parliament v Council	2001-12-13
<u>C-373/99</u>	Greece v Commission	2001-12-06
<u>T-43/98</u>	Emesa Sugar v Council	2001-12-06
<u>C-146/99</u>	Italy v Commission	2001-11-27
<u>C-110/97</u>	Pays-Bas v Council	2001-11-22
<u>C-147/99</u>	Italy v Commission	2001-11-22
<u>C-301/97</u>	Pays-Bas v Council	2001-11-22
<u>C-451/98</u>	Antillean Rice Mills v Council	2001-11-22
<u>C-452/98</u>	Nederlandse Antillen v Council	2001-11-22
<u>T-9/98</u>	Mitteldeutsche Erdöl-Raffinerie v Commission	2001-11-22
<u>C-277/98</u>	France v Commission	2001-11-13
<u>C-120/99</u>	Italy v Council	2001-10-25
<u>C-377/98</u>	Pays-Bas v Parliament and Council	2001-10-09
<u>C-400/99</u>	Italy v Commission	2001-10-09
<u>C-403/99</u>	Italy v Commission	2001-10-04
<u>T-222/99;</u> <u>T-327/99;</u> <u>T-329/99</u>	Martinez and de Gaulle v Parliament	2001-10-02
<u>C-263/98</u>	Belgium v Commission	2001-09-20
<u>T-58/99</u>	Mukand and Others v Council	2001-09-19
<u>T-112/99</u>	Métropole Télévision - M6 and Others v Commission	2001-09-18
<u>C-374/99</u>	Spain v Commission	2001-09-13
<u>C-375/99</u>	Spain v Commission	2001-09-13
<u>C-365/99</u>	Portugal v Commission	2001-07-12
<u>T-12/99;</u> <u>T-63/99</u>	UK Coal (anciennement RJB Mining) v Commission	2001-07-12
<u>T-171/96;</u> <u>T-174/98;</u> <u>T-198/95;</u> <u>T-225/99;</u> <u>T-225/99;</u> <u>T-230/97</u>	Comafrika and Dole Fresh Fruit Europe v Commission	2001-07-12
<u>C-100/99</u>	Italy v Commission and Council	2001-07-05
<u>T-164/99;</u> <u>T-37/00;</u> <u>T-38/00</u>	Leroy v Council	2001-06-27
<u>T-166/99</u>	Andres de Dios and Others v Council	2001-06-27
<u>T-330/99</u>	Spedition Wilhelm Rotermund v Commission	2001-06-07
<u>T-147/99;</u> <u>T-186/97;</u> <u>T-187/97;</u> <u>T-190/97;</u> <u>T-191/97;</u> <u>T-192/97;</u> <u>T-210/97;</u> <u>T-211/97;</u> <u>T-216/97;</u> <u>T-217/97;</u> <u>T-218/97;</u> <u>T-279/97;</u> <u>T-280/97;</u> <u>T-293/97</u>	Kaufring v Commission	2001-05-10
<u>C-204/97</u>	Portugal v Commission	2001-05-03

<u>T-82/00</u>	Bic and Others v Council	2001-04-05
<u>C-163/99</u>	Portugal v Commission	2001-03-29
<u>T-144/99</u>	Institut des mandataires agréés v Commission	2001-03-28
<u>C-17/99</u>	France v Commission	2001-03-22
<u>T-206/99</u>	Métropole télévision v Commission	2001-03-21
<u>T-69/96</u>	Hamburger Hafen- und Lagerhaus and Others v Commission	2001-03-21
<u>T-73/98</u>	Prayon Rupel v Commission	2001-03-15
<u>C-278/98</u>	Pays-Bas v Commission	2001-03-06
<u>T-192/99</u>	Dunnett and Others v BEI	2001-03-06
<u>T-331/94</u>	IPK-München v Commission	2001-03-06
<u>C-99/98</u>	Austria v Commission	2001-02-15
<u>T-186/98</u>	Inpesca v Commission	2001-02-07
<u>T-38/99;</u> <u>T-39/99;</u> <u>T-40/99;</u> <u>T-41/99;</u> <u>T-42/99;</u> <u>T-43/99;</u> <u>T-44/99;</u> <u>T-45/99;</u> <u>T-46/99;</u> <u>T-47/99;</u> <u>T-48/99;</u> <u>T-49/99;</u> <u>T-50/99</u>	Sociedade Agricola dos Arinhos v Commission	2001-02-07
<u>T-156/98</u>	RJB Mining v Commission	2001-01-31
<u>T-197/97;</u> <u>T-198/97</u>	Weyl Beef Products v Commission	2001-01-31
<u>C-36/98</u>	Spain v Council	2001-01-30
<u>C-361/98</u>	Italy v Commission	2001-01-18
<u>C-247/98</u>	Greece v Commission	2001-01-11

Anexo 05 – Relação dos casos estudados do ano de 2002

Caso	Partes	Data
<u>C-281/01</u>	Commission v Council	2002-12-12
<u>C-456/00</u>	France v Commission	2002-12-12
<u>T-114/00</u>	Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum v Commission	2002-12-05
<u>T-251/00</u>	Lagardère and Canal+ v Commission	2002-11-20
<u>T-110/00;</u> <u>T-159/00;</u> <u>T-332/00;</u> <u>T-350/00;</u> <u>T-94/00</u>	Rica Foods v Commission	2002-11-14
<u>T-269/99;</u> <u>T-271/99;</u> <u>T-272/99;</u> <u>T-346/99;</u> <u>T-347/99;</u> <u>T-348/99</u>	Diputación Foral de Gipuzkoa v Commission	2002-10-23
<u>T-180/00</u>	Astipesca v Commission	2002-10-17
<u>C-394/01</u>	France v Commission	2002-10-03
<u>C-351/98</u>	Spain v Commission	2002-09-26
<u>C-113/00</u>	Spain v Commission	2002-09-19
<u>C-114/00</u>	Spain v Commission	2002-09-19
<u>C-377/99</u>	Germany v Commission	2002-09-19
<u>T-113/00</u>	DuPont Teijin Films Luxembourg and Others v Commission	2002-09-12
<u>T-89/00</u>	Europe Chemi-Con (Deutschland) v Council	2002-09-12
<u>T-13/99</u>	Pfizer Animal Health v Council	2002-09-11
<u>T-70/99</u>	Alpharma v Council	2002-09-11
<u>T-311/00</u>	British American Tobacco (Investments) v Commission	2002-06-25
<u>C-242/00</u>	Germany v Commission	2002-06-18
<u>C-314/99</u>	Pays-Bas v Commission	2002-06-18
<u>C-398/00</u>	Spain v Commission	2002-06-18
<u>C-158/00</u>	Luxembourg v Commission	2002-06-13
<u>C-382/99</u>	Pays-Bas v Commission	2002-06-13
<u>C-133/99</u>	Pays-Bas v Commission	2002-06-06
<u>C-482/99</u>	France v Commission	2002-05-16
<u>T-126/99</u>	Graphischer Maschinenbau v Commission	2002-05-14
<u>T-177/01</u>	Jégo-Quééré v Commission	2002-05-03
<u>T-195/01;</u> <u>T-207/01</u>	Government of Gibraltar v Commission	2002-04-30
<u>C-132/97;</u> <u>C-22/01;</u> <u>C-27/99;</u> <u>C-45/98;</u> <u>C-61/96;</u> <u>C-81/00</u>	Spain v Council	2002-04-18
<u>C-332/00</u>	Belgium v Commission	2002-04-18
<u>C-130/99</u>	Spain v Commission	2002-03-21
<u>C-36/00</u>	Spain v Commission	2002-03-21
<u>T-131/99</u>	Shaw and Others v Commission	2002-03-21

<u>T-231/99</u>	Joynson v Commission	2002-03-21
<u>C-132/99</u>	Pays-Bas v Commission	2002-03-14
<u>C-340/98</u>	Italy v Council	2002-03-14
<u>C-310/99</u>	Italy v Commission	2002-03-07
<u>T-212/99</u>	Intervet International (anciennement Hoechst Roussel Vet) v Commission	2002-03-07
<u>T-95/99</u>	Satellimages TV5 v Commission	2002-03-07
<u>T-127/99</u> ; <u>T-129/99</u> ; <u>T-148/99</u>	Diputación Foral de Alava v Commission	2002-03-06
<u>T-155/98</u>	SIDE v Commission	2002-02-28
<u>T-18/97</u>	Atlantic Container Line and Others v Commission	2002-02-28
<u>T-395/94</u>	Atlantic Container Line v Commission	2002-02-28
<u>T-598/97</u>	BSC Footwear Supplies and Others v Council	2002-02-28
<u>T-86/95</u>	Compagnie générale maritime and Others v Commission	2002-02-28
<u>T-17/00</u>	Rothley and Others v Parliament	2002-02-26
<u>C-107/99</u>	Italy v Commission	2002-01-30
<u>T-54/99</u>	max.mobil Telekommunikation Service v Commission	2002-01-30
<u>T-160/98</u>	Van Parys and Pacific Fruit Company v Commission	2002-01-29
<u>C-118/99</u>	France v Commission	2002-01-24
<u>C-170/00</u>	Finland v Commission	2002-01-24
<u>T-47/00</u>	Rica Foods v Commission	2002-01-17

Anexo 06 – Relação dos casos estudados do ano de 2003

Caso	Partes	Data
<u>T-326/99</u>	Fern Olivieri v Commission and Agence pour l'évaluation des médicaments	2003-12-18
<u>T-219/99</u>	British Airways v Commission	2003-12-17
<u>T-59/99</u>	Ventouris v Commission	2003-12-11
<u>T-65/99</u>	Strintzis Lines Shipping v Commission	2003-12-11
<u>T-66/99</u>	Minoan Lines v Commission	2003-12-11
<u>T-190/00</u>	Regione Siciliana v Commission	2003-11-27
<u>C-293/00</u>	Pays-Bas v Commission	2003-11-06
<u>T-65/98</u>	Van den Bergh Foods v Commission	2003-10-23
<u>T-392/02</u>	Solvay Pharmaceuticals v Council	2003-10-21
<u>C-339/00</u>	Ireland v Commission	2003-10-16
<u>T-47/01</u>	Co-Frutta v Commission	2003-10-16
<u>C-239/01</u>	Germany v Commission	2003-09-30
<u>C-301/96</u>	Germany v Commission	2003-09-30
<u>T-158/00</u>	ARD v Commission	2003-09-30
<u>T-191/98;</u> <u>T-212/98;</u> <u>T-213/98;</u> <u>T-214/98</u>	Atlantic Container Line and Others v Commission	2003-09-30
<u>T-243/01</u>	Sony Computer Entertainment Europe v Commission	2003-09-30
<u>T-346/02;</u> <u>T-347/02</u>	Cableuropa and Others v Commission	2003-09-30
<u>C-331/00</u>	Greece v Commission	2003-09-18
<u>C-346/00</u>	Royaume-Uni v Commission	2003-09-18
<u>T-76/02</u>	Messina v Commission	2003-09-17
<u>C-211/01</u>	Commission v Council	2003-09-11
<u>C-331/01</u>	Spain v Commission	2003-09-11
<u>C-445/00</u>	Austria v Council	2003-09-11
<u>T-116/01;</u> <u>T-118/01</u>	P&O European Ferries (Vizcaya) v Commission	2003-08-05
<u>C-11/00</u>	Commission v BCE	2003-07-10
<u>C-15/00</u>	Commission v BEI	2003-07-10
<u>T-220/00</u>	Cheil Jedang v Commission	2003-07-09
<u>T-374/00</u>	Verband der freien Rohrwerke and Others v Commission	2003-07-08
<u>C-457/00</u>	Belgium v Commission	2003-07-03
<u>C-329/00</u>	Spain v Commission	2003-06-19
<u>T-52/00</u>	Coe Clerici Logistics v Commission	2003-06-17
<u>C-148/01</u>	Greece v Commission	2003-06-12
<u>C-393/01</u>	France v Commission	2003-05-22
<u>C-328/99;</u> <u>C-399/00</u>	Italy v Commission	2003-05-08
<u>C-349/97</u>	Spain v Commission	2003-05-08
<u>T-353/00</u>	Le Pen v Parliament	2003-04-10
<u>T-46/01;</u> <u>T-93/00</u>	Alessandrini and Others v Commission	2003-04-10
<u>T-114/02</u>	BaByliss v Commission	2003-04-03
<u>T-119/02</u>	Royal Philips Electronics v Commission	2003-04-03
<u>T-342/00</u>	Petrolessence and SG2R v Commission	2003-04-03
<u>C-3/00</u>	Denmark v Commission	2003-03-20
<u>T-125/01</u>	José Martí Peix v Commission	2003-03-13
<u>T-254/99</u>	Maja v Commission	2003-03-12

<u>T-228/99;</u> <u>T-233/99</u>	Westdeutsche Landesbank Girozentrale v Commission	2003-03-06
<u>T-183/00</u>	Strabag Benelux v Council	2003-02-25
<u>C-409/00</u>	Spain v Commission	2003-02-13
<u>C-334/99</u>	Germany v Commission	2003-01-28
<u>C-378/00</u>	Commission v Parliament and Council	2003-01-21
<u>C-512/99</u>	Germany v Commission	2003-01-21
<u>T-377/00</u>	Philip Morris International v Commission	2003-01-15
<u>C-157/00</u>	Greece v Commission	2003-01-09
<u>C-177/00</u>	Italy v Commission	2003-01-09
<u>C-178/00</u>	Italy v Commission	2003-01-09
<u>T-152/01;</u> <u>T-94/01;</u> <u>T-286/01</u>	Hirsch v BCE	2003-01-08

Anexo 07 – Relação dos casos estudados do ano de 2004

Caso	Partes	Data
<u>T-317/02</u>	Fédération des industries condimentaires de France and Others v Commission	2004-12-14
<u>T-27/02</u>	Kronofrance v Commission	2004-12-01
<u>T-176/01</u>	Ferriere Nord v Commission	2004-11-18
<u>C-249/02</u>	Portugal v Commission	2004-11-11
<u>T-36/99</u>	Lenzing v Commission	2004-10-21
<u>C-173/02</u>	Spain v Commission	2004-10-14
<u>C-153/01</u>	Spain v Commission	2004-10-07
<u>C-312/02</u>	Suède v Commission	2004-10-07
<u>T-104/02</u>	Gondrand Frères v Commission	2004-09-21
<u>C-276/02</u>	Spain v Commission	2004-09-14
<u>C-184/02;</u> <u>C-223/02</u>	Spain v Parliament and Council	2004-09-09
<u>C-304/01</u>	Spain v Commission	2004-09-09
<u>C-332/01</u>	Grèce v Commission	2004-09-09
<u>C-27/04</u>	Commission v Council	2004-07-13
<u>T-44/00</u>	Mannesmannröhren-Werke v Commission	2004-07-08
<u>T-50/00</u>	Dalmine v Commission	2004-07-08
<u>T-67/00;</u> <u>T-68/00;</u> <u>T-71/00;</u> <u>T-78/00</u>	JFE Engineering v Commission	2004-07-08
<u>T-107/01;</u> <u>T-175/01</u>	Lormines v Commission	2004-07-07
<u>C-110/02</u>	Commission v Council	2004-06-29
<u>C-42/01</u>	Portugal v Commission	2004-06-22
<u>C-159/01</u>	Pays-Bas v Commission	2004-04-29
<u>C-277/00</u>	Germany v Commission	2004-04-29
<u>C-278/00</u>	Greece v Commission	2004-04-29
<u>C-338/01</u>	Commission v Council	2004-04-29
<u>C-372/97</u>	Italy v Commission	2004-04-29
<u>C-91/01</u>	Italy v Commission	2004-04-29
<u>C-233/02</u>	France v Commission	2004-03-23
<u>T-157/01</u>	Danske Busvognmænd v Commission	2004-03-16
<u>C-344/01</u>	Germany v Commission	2004-03-04
<u>T-142/01;</u> <u>T-283/01</u>	OPTUC v Commission	2004-01-28
<u>T-109/01</u>	Fleuren Compost v Commission	2004-01-14
<u>T-158/99</u>	Thermenhotel Stoiser Franz and Others v Commission	2004-01-13
<u>T-67/01</u>	JCB Service v Commission	2004-01-13