

# A CONSOLIDAÇÃO DO MERCADO ÚNICO EUROPEU: OS VETORES DA SUPRANACIONALIDADE E DA SUBSIDIARIEDADE

*THE CONSOLIDATION OF THE SINGLE EUROPEAN MARKET:  
THE VECTORS OF SUPRANATIONALITY  
AND SUBSIDIARITY*

Joana Stelzer<sup>1</sup>

Everton das Neves Gonçalves<sup>2</sup>

**SUMÁRIO:** 1 Introdução. 2 Da Previsão Normativa à Formação do Mercado Único. 2.1 O Conselho e a Comissão: impulsionadores do bloco. 2.2 O Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias e o Papel da Jurisprudência. 3 O Princípio da Subsidiariedade: Efeitos sobre a Livre Circulação de Mercadorias. 4 Considerações Finais. 5 Referências.

**RESUMO:** O irrestrito trânsito de bens na União Europeia resultou da convergência de políticas institucionais e das decisões do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias. O período compreendido entre as décadas de 70 e 90 pode ser considerado o mais rico em avanços jurisprudenciais pertinentes à promoção de um único mercado. Tratava-se de uma fase de grande comprometimento das soberanias nacionais (destaque para as decisões *Dassonville*, *Cassis de Dijon* e *Cinéthèque*). A supranacionalidade marcava o processo de integração nesse período. A mudança de perspectiva na qualidade de retomada de competências nacionais teve efeito nas decisões jurisprudenciais, especialmente nos processos *Keck e Mithouard* e *Hünermund*. A formação do mercado único nessas duas fases (supranacionalidade e subsidiariedade) marca o enredo do presente estudo. A abordagem utilizou o método indutivo, servindo-se de fontes primárias (especialmente jurisprudencial) e secundárias (pesquisa bibliográfica). Quanto aos fins, a pesquisa é exploratória e explicativa, assegurando estudo ponderado e reflexivo.

**PALAVRAS-CHAVE:** União Europeia. Princípio da Subsidiariedade. Mercado Único Europeu.

**ABSTRACT:** The unrestricted traffic of goods within the European Union is the result of a convergence of institutional policies and decisions of the Court of Justice of the European Communities. The period from the 1970s to the 1990s can be considered the most prolific in terms of jurisprudential advances relating to the promotion of a single market. This was a phase of great commitment among the national sovereigns (highlights include the *Dassonville*, *Cassis de Dijon* and *Cinéthèque* decisions). The process of integration in this period was marked by supranationality. The change of perspective, with a return to national competences, effected jurisprudential decisions, notably in the *Keck and Mithouard* and *Hünermund* cases. The formation of a single market during these two phases (supranationality and subsidiarity) is the theme of the present study. The approach used was the inductive method, using primary sources (especially jurisprudential ones) and secondary sources (bibliographic research). Regarding its purposes, the research is exploratory and explanative, guaranteeing an in-depth, reflective study.

**KEY WORDS:** Union European. Principle of subsidiarity. European Single Market.

## 1 Introdução

A formação do Mercado Único consistiu em realização basilar da União Europeia, conquista que viabilizou uma série de políticas que vieram na continuidade. A análise político-jurídica dessa conquista representa o enredo desse estudo, que procurou retratar o fenômeno a partir da indefinição de competências entre os Estados-membros e o bloco, sob o enfoque da supranacionalidade e da subsidiariedade. Nesse sentido, foi concedido destaque para a livre circulação de mercadorias, como liberdade inauguradora do processo de integração econômica, destacando-se as iniciativas institucionais da Comissão e do Conselho, através do Ato Único Europeu, do Livro Branco de 1985 e do Relatório Cecchini. O esforço do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (TJCE) foi registrado através do labor jurisprudencial, enfatizando-se os principais acórdãos que determinaram um irrestrito trânsito de bens no interior comunitário.

Da letra do Tratado da Comunidade Europeia à formação do mercado único, a jurisprudência refletiu o esforço cotidiano da Corte perante o compromisso na formação de um mercado singular, afastando a esperança de um desencadeamento automático na sucessão das etapas de integração, desde a Zona de Livre Comércio até a União Econômica e Monetária.

O presente louvou-se do método indutivo, servindo-se de fontes primárias (especialmente a jurisprudência) e secundárias (pesquisa bibliográfica) para consecução da pesquisa. Quanto aos fins, tratou-se de análise exploratória e explicativa, assegurando estudo ponderado e reflexivo sobre o tema.

## 2 Da Previsão Normativa à Formação do Mercado Único

A circulação de mercadorias desempenha relevante papel na história do crescimento econômico mundial. A aproximação dos países em blocos de integração regional e as inusitadas construções jurídicas através de Tratados almejam equalizar questões de cunho econômico, político e jurídico, no intuito de reforçar o trânsito de riquezas em um grande mercado.<sup>3</sup> O processo de integração europeu resultou da convergência de iniciativas públicas e privadas, mas, principalmente, a partir de estratégias impulsionadas pelo Conselho e pela Comissão por um lado, e, por outro, através da jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias.

### 2.1 O Conselho e a Comissão: impulsionadores do bloco

A integração europeia inaugurou seu projeto de integração desde o término da Segunda Grande Guerra, coincidindo a proposta econômica também com desejo de paz, sob o espírito do fenômeno global. O Tratado da Comunidade Europeia refletia um Tratado-quadro<sup>4</sup>, fixando objetivos e indicando a trilha que algumas políticas deveriam seguir.

As metas delineadas pela integração, sob o escopo da implantação de um mercado europeu, consistiam, essencialmente, em criar uma união aduaneira com a efetivação das quatro liberdades fundamentais<sup>5</sup> e, ato contínuo, a conversão de diversas políticas nacionais em políticas comunitárias. Inicialmente, cumpria vencer as dificuldades atinentes à retirada dos direitos aduaneiros, o que se alcançou com relativa facilidade. Na esfera das medidas não-tarifárias, percebeu-se que a eliminação consistiria em difícil tarefa.

No processo de regionalização, às instituições internas competia a responsabilidade pelo avanço do processo de integração. Na construção europeia, a estrutura institucional caracterizava-se pelo "difícil compromisso entre a necessidade de atribuir um poder efetivo de decisão a órgãos de caráter supranacional e a salvaguarda dos interesses dos seus Estados-membros."<sup>6</sup>

Afinal, quando os blocos de integração concebem suas instituições para cumprirem determinadas tarefas, o que está em discussão não é simplesmente a repartição de novos

poderes, “mas ‘relações de soberania’. O direito da integração descansa em uma premissa estranha ao direito internacional clássico: a da divisibilidade da soberania.”<sup>7</sup> A intrincada questão da supranacionalidade, configurando uma inédita estrutura essencialmente política e jurídica, decorre de uma reordenação de valores dos Estados.<sup>8</sup>

A criação de uma união aduaneira<sup>9</sup> consistia em passo inicial da construção europeia, visando à eliminação das restrições tarifárias internas que dificultassem o comércio intracomunitário. De forma insistente, o bloco criava medidas destinadas a estabelecer o mercado comum. Dusan Sidjansky, ao analisar retrospectivamente os projetos de união, constata a persistência de certas ideias-força: o conceito de mercado comum conheceu “uma trajetória sem precedentes que, [...] por sua vez, revela um elo na cadeia da ‘criação contínua’.”<sup>10</sup>

Na formação do mercado único, após o ato fundacional do Tratado da Comunidade Europeia (1957), três importantes momentos históricos podem ser identificados: o Tratado do Ato Único Europeu<sup>11</sup>, o Livro Branco de 1985<sup>12</sup> e o Relatório Cecchini.<sup>13</sup>

O chamado Ato Único consistiu em iniciativa necessária aos dilemas econômicos internos, tendo sido elaborado pelo Conselho, o primeiro que se realizou após Jacques Delors ter assumido a presidência da Comissão Europeia. Por ocasião do Ato Único, estruturou-se o projeto “Europa Sem Fronteiras”, planejado para 1993. A ideia passara pelo Grupo Crocodilo<sup>14</sup>, do Parlamento Europeu, então presidido pelo eurodeputado Altiero Spinelli. Tais propostas consolidaram um Livro Branco<sup>15</sup>, que Lord Cockfield, vice-presidente da Comissão, formalizou em 300 medidas legislativas que deveriam ser adotadas progressivamente e que evidenciava a realidade europeia, pouco adaptada ao chamado “Espaço Sem Fronteiras”.

Na formação do Mercado Único, buscava-se verificar os custos adicionais acarretados aos bens que não podiam circular com absoluta liberdade, ocasião na qual se reconheceram três tipos de barreiras: a) físicas, concernentes aos diferentes tipos de controle na fronteira, envolvendo pessoas e mercadorias; b) técnicas, relativas às normas nacionais divergentes; e c) fiscais, provenientes das diferenças em matéria de impostos indiretos ou impostos especiais.

Ainda, em 1986, o programa de investigação da Comissão encomendou um estudo que estimasse a chamada “Não Europa” em termos de custo e de ganhos, conhecido por Relatório Cecchini. Jacques Delors, ao escrever o Prefácio do Relatório, revelava sua preocupação com todo o processo ao asseverar que a “construção europeia não é uma panacéia, não devemos esperar uma receita-milagre, mas sabemos que, fora desta, não existe qualquer saída realista para assegurar aos nossos ‘velhos países’ – em troca de um esforço coletivo e da união das suas forças – um futuro de prosperidade material [...]”<sup>16</sup>

Em 1996, na Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho, intitulado “Impacto e Eficácia do Mercado Único”<sup>17</sup>, foi feito um balanço das medidas de liberalização, objetivando identificar e avaliar os efeitos econômicos decorrentes da adoção do Livro Branco. Segundo a Comissão, dispondo de “dados precisos”<sup>18</sup>, o processo de integração foi considerado positivo e reconheceu que a legislação comunitária havia motivado condições de eficácia econômica.

## 2.2 O Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias e o Papel da Jurisprudência

Paralelamente às medidas institucionais promovidas pelo Conselho e pela Comissão, ganhava importância o papel da jurisprudência, impulsionada pelas atividades do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (TJCE). O poder judicial comunitário, idealizado para um processo de integração econômica de contornos inéditos e ambiciosos objetivos, não se assemelhava às tradicionais Cortes internacionais. A importância e o significado da Corte tinham que ter relação com o modelo de integração proposto pela Europa, devendo usar, para alcançar esse fim, exclusivamente, o poder do direito.

O período compreendido entre as décadas de 70 e 90 pode ser considerado o mais rico em avanços jurisprudenciais pertinentes à promoção do Mercado Único. Ademais, revelou uma fase de grande comprometimento das soberanias nacionais, resultado do avanço dos interesses integracionistas sobre as defesas pátrias de mercado. Nesse sentido, destacaram-se as decisões *Dassonville*<sup>19</sup>, *Cassis de Dijon*<sup>20</sup> e *Cinéthèque*<sup>21</sup>.

Esses processos não deixaram dúvidas quanto às limitações impostas aos Estados-membros, especialmente em matéria de medidas de efeito equivalente às restrições quantitativas<sup>22</sup>, eliminando obstáculos nacionais que poderiam colocar em risco a configuração de um grande mercado. Do confronto entre as necessidades do mercado europeu e as limitações que os Estados tentavam implantar, resultou um gradual enfraquecimento das competências nacionais.

É preciso ressaltar também que o TJCE foi dotado de competências jurisdicionais amplas, mediante instrumentos processuais capazes de viabilizar a desejada unificação. O sistema jurisdicional da Comunidade Europeia se traduzia, “pelo menos do ponto de vista formal, na mais acentuada originalidade que as Comunidades apresentam face aos cânones clássicos do direito internacional público.”<sup>23</sup>

Aspectos como o método finalista de interpretação e a doutrina do efeito direto e a uniformidade revelaram-se fundamentais para levar adiante o princípio da livre circulação de mercadorias. Sob a perspectiva de Francisco Lucas Pires, o direito comunitário tem “algo de ‘pós-moderno’”. Além de combinar elementos dos sistemas concorrentes de ‘*common law*’ e ‘romano germânico’, através de técnicas de harmonização e reconhecimento mútuo, pode, pois, considerar-se intrinsecamente pluralista”.<sup>24</sup> No entender de Augusto Rogério Leitão, trata-se, sobretudo, de “política-jurisprudencial”.<sup>25</sup>

O Tratado da Comunidade Europeia, por não conter uma lista capaz de repartir as competências (circunstância atenuada, na atualidade, pelo Tratado de Lisboa)<sup>26</sup>, realizou a respectiva atribuição de maneira casual e específica, muitas vezes oscilando em intensidade e hesitando quanto ao alcance das matérias envolvidas. Na verdade, as novas atribuições de competência que surgiram não encontravam respaldo direto e específico no texto do Tratado da Comunidade Europeia, sendo, antes, resultado do exercício pretoriano do TJCE.

Naquelas circunstâncias, a delimitação das competências comunitárias resultou de uma progressiva e complexa afirmação econômica, política e jurídica. A formação do bloco resultava do chamado efeito *spill over*<sup>27</sup>, caracterizado pela necessária ampliação dos poderes comunitários para realização dos objetivos econômicos. Dessa forma, os Estados-membros tiveram forte comprometimento de soberania, uma vez que a livre circulação de bens consiste na razão de ser do processo de integração regional.

O acórdão *Dassonville*<sup>28</sup> pode ser considerado a decisão inaugural de uma sucessão de entendimentos do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias<sup>29</sup> que, repetidas vezes, relembrou a fórmula inicialmente consignada, consagrando a chamada noção ampla do conceito de medidas de efeito equivalente às restrições quantitativas. Reforçava-se cotidianamente a questão da supranacionalidade e o argumento para aumentar o leque de competências sob a órbita do bloco, em detrimento dos Estados-membros.

O advento do acórdão *Dassonville* representou uma das fórmulas pretorianas que viria a permear a posição do TJCE perante os dilemas da livre circulação de mercadorias, ao determinar que “qualquer regulamentação comercial dos Estados-membros, suscetível de prejudicar direta ou indiretamente, atual ou potencialmente, o comércio intracomunitário, deve ser considerada como uma medida de efeito equivalente a restrições quantitativas.”<sup>30</sup>. A partir de tal entendimento da Corte, os Estados perderam inúmeras competências, fragilizando a possibilidade de intervenção pública nos processos de produção e comercialização de bens.

Em 1978, destaque deve ser concedido à decisão conhecida por *Cassis de Dijon*<sup>31</sup>. No período histórico dos anos setenta, a Comissão encontrava dificuldade para harmonizar as múltiplas legislações dos Estados-membros. A quantidade de bens e a multiplicidade de operações mercantis tornavam difícil o estabelecimento de regras comunitárias comuns para o comércio intracomunitário. Diante da ausência normativa, os Estados-membros criavam uma série de dificuldades para a entrada de bens em território nacional. No entanto, com a decisão *Cassis de Dijon*, emergiu o princípio do reconhecimento mútuo, através do qual os Estados-membros deveriam respeitar, reciprocamente, as normas existentes no país de origem, sem realizar novas exigências no destino da operação.

A Comissão emitiu uma Comunicação, relativamente à sentença *Cassis de Dijon*, não deixando dúvidas sobre a importância que o novo preceito representava, determinando que “todo produto legalmente fabricado e comercializado em um Estado-membro deve ser, em princípio, admitido no mercado de qualquer outro Estado-membro.”<sup>32</sup> Com isso, o processo de especialização da economia

ganhou velocidade, à medida que o produtor (exportador) não precisaria atender às diversas legislações dos países para o qual enviava a mercadoria<sup>33</sup>.

Com isso, a Corte não somente havia desarmado inúmeras barreiras comerciais que surgiam a cada passo, como auxiliado na uniformização da legislação comunitária. Mais que se abster de tomar alguma medida restritiva, exigia-se do Estado que acatasse a legislação dos outros Estados-membros (efeito extraterritorial da norma).

Finalmente, cumpre ressaltar a decisão *Cinéthèque*<sup>34</sup>, pois acentuou o afastamento dos Estados-membros no que dizia respeito à tomada de decisões relacionadas ao comércio doméstico, a partir do momento em que medidas sem nenhum caráter protecionista restaram catalogadas como medidas de efeito equivalente às restrições quantitativas proibidas pelo Tratado da Comunidade Europeia. Iniciava-se, naquela ocasião, uma comparação entre mercados, preferindo a Corte a regulamentação comercial menos restritiva ao comércio. O período compreendido entre a decisão *Cinéthèque* e a implementação do mercado único (1985 a 1993) revelou um período funcionalista, movido por uma firme determinação.

A noção de medidas de efeito equivalente às restrições quantitativas juntamente com os demais ditames do Tratado da Comunidade Europeia ligados ao princípio de livre circulação de mercadorias produziram efeitos de extrema fecundidade no processo de integração econômica regional. O empenho do TJCE em desfazer as barreiras não-tarifárias que insistissem em competir com a implantação de um mercado europeu era marcante. Naturalmente, foram lançadas críticas sobre o “governo de juizes” que avaliavam as demandas com olhar fixo nas necessidades econômicas comunitárias, sem atender aos reclames dos Estados-membros. Seja como for, em 1º de janeiro de 1993 o Mercado Único era uma realidade.

### 3 O Princípio da Subsidiariedade: Efeitos sobre a Livre Circulação de Mercadorias

No turbilhão das transformações políticas, da formação de um mercado singular e da marca supranacional que caracterizava o ordenamento jurídico, ouviram-se vozes que indagavam sobre a conveniência (e mesmo legalidade) da concentração de competências sob comando comunitário. Por outro lado, era perceptível que a engrenagem econômica também não poderia flutuar ao sabor dos interesses nacionais, em especial quando se tratava de livre circulação de mercadorias. Da necessidade de esclarecimento acerca das condições de exercício de competências originalmente dos Estados-membros, mas depois excessivamente inclinado a favor dos interesses do bloco, emergiu o princípio da subsidiariedade<sup>35</sup>.

Fausto de Quadros destaca que a Alemanha e o Reino Unido foram os Estados que mais se bateram por essa inclusão, “no primeiro caso, por exigência expressa dos *Länder*; que temiam que (*sic*), de outra forma, com a progressão da integração europeia, viesse a ficar diminuído o seu poder legislativo.”<sup>36</sup> Afinal, o desejo das regiões sempre desempenhou destacado papel na construção comunitária. Na ocasião, a Resolução sobre a Conferência Intergovernamental que se aproximava (CIG) destacou que era importante prosseguir o debate sobre o princípio da subsidiariedade para que a União Europeia, os Estados-membros, os Estados federados e regiões e as autarquias locais pudessem, dentro das suas competências, contribuir para a sua concreta e correta aplicação.<sup>37</sup>

O princípio da subsidiariedade teve êxito porque conseguia atender à necessidade de descentralização<sup>38</sup>, mas igualmente assegurava ao bloco a tomada de iniciativa quando, em nome da eficácia, a resolução de um problema deveria ver uma solução comum. De qualquer forma, o uso da subsidiariedade almejava o estabelecimento de uma presunção favorável às atribuições e às competências nacionais. O fenômeno foi resultado de um sistema de compromissos originalmente mal delineado entre os Estados-membros e a Comunidade Europeia.<sup>39</sup>

Há tempo, percebia-se que a usurpação de parcelas de poder soberano atendia às necessidade econômicas de expansão e consolidação do bloco, com arrimo no poder normativo do direito comunitário. Contudo, o deslocamento do centro decisional para os ideais de mercado restou comprometendo valores nacionais, à medida que as diligências dos Estados-membros em preservar questões ligadas à saúde pública, ao direito do consumidor, aos aspectos culturais, entre outras,

foram comprometidas pelo ideal integracionista. Tidos como primordiais, os objetivos econômicos fizeram sombra sobre os ideais políticos nacionais.

Os Advogados-Gerais haviam lançado alertas sobre os riscos que a Comunidade sofria, sempre que se alargava a competência do bloco. O Advogado-Geral, Van Gerven, ao pronunciar-se sobre o caso *Torfaen*, destacou que o Tribunal seria constantemente confrontado a esclarecer sobre os critérios utilizados, sob risco de incluir as competências residuais dos Estados-membros.<sup>40</sup> No assunto *Royal Pharmaceutical Society*, o Advogado-Geral, Marco Damon, igualmente lançou advertência acerca da amplitude que o conceito de medidas de efeito equivalente às restrições quantitativas alcançava.<sup>41</sup>

A mudança de perspectiva, na qualidade de retomada de competências nacionais, teve efeito no processo *Keck e Mithouard*.<sup>42</sup> Não se tratava de um enfraquecimento da Comunidade no cenário internacional, mas na necessidade de uma cooperação mais estreita com os Estados-membros para as negociações externas. "No fundo, o que se pretende é encontrar um método que permita determinar qual campo compete à ação comunitária e qual compete aos Estados-membros."<sup>43</sup> O princípio deve ser entendido em conexão às finalidades do direito e à imprescindível flexibilidade de distribuição de poderes entre a Comunidade Europeia e as unidades estatais.

O Tribunal tinha a percepção do efeito desregulamentador de muitas decisões tomadas. Afinal, a aplicação quase automática da fórmula *Dassonville* mostrava-se conveniente para afastar os Estados-membros do comando de certas matérias. António Goucha Soares lembra que o acórdão *Dassonville* teve uma repercussão notável na construção do mercado interno, permitindo o desmantelamento das resistências protecionistas dos Estados, "o seu uso continuado ao longo do tempo veio transformá-lo, porém, numa espécie de 'saco sem fundo' onde se podiam incluir todo o tipo de medidas nacionais relativas à regulamentação (...)."<sup>44</sup>

Sob tal enredo, na decisão *Keck e Mithouard*, o Tribunal apresentou uma nova compreensão sobre a delimitação de competências no marco da livre circulação de mercadorias. Apesar do pensamento consolidado, especialmente em virtude da tradição *Dassonville*, a Corte expôs que, "contrariamente ao que até agora se tem decidido, a aplicação de disposições nacionais, que limitam ou proíbem determinadas modalidades de venda a produtos provenientes de outros Estados-membros, não é suscetível de entravar direta ou indiretamente, atual ou potencialmente, o comércio intracomunitário na aceção da jurisprudência *Dassonville*."<sup>45</sup>

Além do mais, a Corte enfatizou o fato de os operadores econômicos invocarem de maneira cada vez mais frequente as normas comunitárias, especialmente para impugnar qualquer tipo de regulamentação que tenha por efeito limitar a sua liberdade comercial. O Tribunal revelava-se consciente da quase desregulamentação que tinha provocado no mercado único. Por um lado, havia a aplicação sistemática da sentença *Dassonville*, por outro, até mesmo medidas neutras e de caráter não-protecionista dos Estados-membros tinham sido vedadas (como no caso *Cinéthèque*).

O acórdão *Hünermund*<sup>46</sup> representou outra decisão emblemática. Dessa vez, o Advogado-Geral, Giuseppe Tesaurò, indagava se o artigo 30, do Tratado<sup>47</sup>, assumia as feições de uma norma geral de liberalização das trocas intracomunitárias. Por tal motivo, manifestava "uma reflexão mais geral em torno da delimitação do campo de aplicação do artigo 30, (...) em especial relativamente aos critérios que permitem qualificar uma determinada norma nacional como medida de efeito equivalente."<sup>48</sup>

O Tribunal repisou a decisão *Keck e Mithouard* ao fazer reflexão geral em torno da delimitação de critérios que pudessem qualificar determinada norma nacional como medida de efeito equivalente ou não. Consequentemente, os efeitos restritivos, eventuais e não provados de supostas medidas de efeito equivalente às restrições quantitativas já não cabiam mais no enunciado *Dassonville*. Destarte, deixava de constituir medida de efeito equivalente à restrição quantitativa a aplicação de disposições nacionais que limitassem ou proibissem determinadas formas de venda a produtos provenientes de outros Estados-membros. Regulamentações nacionais, como as que tinham sido exigidas pela Alemanha no caso *Hünermund*, de acordo com a nova forma de entender o assunto da livre circulação de mercadorias no âmbito do mercado comunitário, restavam excluídas do âmbito de aplicação do artigo 30, TCE.

O caso *Hünermund* retratou a mudança de ótica do Tribunal, trazendo equilíbrio e ponderação às decisões jurisprudenciais no interior do mercado único. A subsidiariedade, nessa complexa arquitetura, contribuiu para levar adiante a formação do mercado único, recuperando os efeitos da erosão promovida pelo bloco nas competências dos Estados-membros.



## Considerações Finais

A União Europeia, na qualidade de processo paradigmático, reflete aspectos que já não podem ser negligenciados nas análises de integração econômica. Nesse sentido, no âmbito das chamadas quatro liberdades, a livre circulação de mercadorias foi mola propulsora da estrutura articulada internamente, verdadeira sinergia no qual se formou o núcleo do sistema econômico.

Por outro aspecto, embora seja considerada liberdade primária, a circulação livre de bens não resultou singela. O irrestrito trânsito de bens vinculou-se a uma série de interesses públicos e privados dos Estados-membros entre si, que precisou ser desarmada pelas autoridades do bloco, sob risco de romper o avanço progressivo de especialização do mercado. Com isso, reforçaram-se os aspectos político-jurídicos supranacionais que comandavam a lógica de funcionamento da integração.

Não por outro motivo, a existência de uma Corte que respondesse de forma definitiva às lides cotidianas resultou imprescindível. Estabelecidas as metas da organização, era natural a rearticulação de interesses e vantagens comparativas especialmente entre as empresas, afligindo, de forma imediata, também os Estados-membros. O poder estatal, nesse ponto, confrontou-se com a autoridade do bloco e, do embate, emergiram inevitáveis danos à imagem soberana.

No caso europeu, a dissolução das amarras estatais pelo bloco pode ser classificada sob duas vertentes. Sob um aspecto, foram implementados programas de natureza administrativa, mutuamente avançadas entre os Estados-membros para avançar o processo de integração e superar crises relativas aos objetivos não alcançados. Dessas iniciativas resultaram o Ato Único Europeu, o Livro Branco de 1985 e o Relatório Cecchini, caracterizando o compromisso interno em efetivar o Mercado Único.

Sob outro ângulo, foi necessário o viés pretoriano para resolver definitivamente sobre as lides. Por se tratar de um sistema jurídico eivado pela influência do direito romano-germânico, mas também pela *common-law*, vivenciou-se a experiência criadora da jurisprudência, a exemplo do princípio do reconhecimento mútuo. Entre os acórdãos que se destacaram, emergiram as decisões *Dassonville*, *Cassis de Dijon* e *Cinéthèque*.

O viés supranacional, contudo, encontrou seus limites à luz do princípio da subsidiariedade, estampado na letra do Tratado da União Europeia. Com efeito, foi o próprio TJCE que propôs 'uma reflexão mais geral' sobre o assunto, no intuito de rever os limites da tendência supranacional e centralizadora da integração. Sob tal intuito, emergiram as decisões *Keck e Mithouard* e *Hünernmund*.

Desde a emergência do princípio da subsidiariedade, evidenciou-se o fato do enredo supranacional não embalar continuamente o avanço comunitário, o que não representou ameaça à integração. Pelo contrário, fez ainda emergir perspectiva que retratou uma construção jurídica suficientemente flexível para absorver as oscilações políticas e econômicas, além de hábil para se reinventar e fazer progredir o grande mercado.

## Referências

- AMARAL, Carlos Eduardo Pacheco. **Do estado soberano ao estado das autonomias**. Blumenau: Edifurb, 2002.
- Campis ERITJA, Mar. **Proceso de integración en la Unión Europea**. Barcelona: Jose Maria Bosch Editor, S.L., 1996.
- CASELLA, Paulo Borba. **União Européia: instituições e ordenamento jurídico**. São Paulo: LTr, 2002.
- CECCHINI, Paolo. **A grande aposta para a Europa: o desafio de 1992**. Tradução de Serviços da Comunidade Européia. Lisboa: Perspectivas & Realidades, 1988.
- Código da União Européia. Coimbra: Almedina, 2001.
- COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPÉIAS. **Livro Branco**. Bruxelas: Documentação interna, 1985 (jun.). COM (85) 310 final
- \_\_\_\_\_. **Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho** – Impacto e eficácia do mercado único. Bruxelas: Documentação interna, 30.10.1996. COM (96) 520 final
- \_\_\_\_\_. **Comunicação da Comissão relativa às conseqüências da decisão do TJCE, de 20 de fevereiro de 1978 (Cassis de Dijon)**. JOCE C, no 256, de 03/10/1980, p. 2-3.
- COMISSÃO EUROPÉIA. **A Europa de A a Z**. Luxemburgo: Serviço das publicações das Comunidades Européias, 2003.

- COMITÉ DAS REGIÕES. **Resolução sobre a próxima Conferência Intergovernamental (CIG)**. Bruxelas: Documentação interna, 1999 (jun.). CdR 54/99 fin
- COMUNIDADES EUROPÉIAS: GABINETE EM PORTUGAL DO PARLAMENTO EUROPEU. **50 anos de Europa: os grandes textos da construção europeia**. Lisboa: Daltran, 1998. 1 CD-ROM
- FACULDADE DE ECONOMIA DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA. **Estudos económicos e jurídicos**. Coimbra: Imprensa Nacional – Casa da Moeda, 2000.
- LORENTZ, Adriane Cláudia Melo. **O Tratado de Lisboa**. Ijuí: Unijuí, 2008.
- OLIVEIRA, Maria Odete de. **Relações Internacionais: estudos de introdução**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2004.
- PESCATORE, Pierre. **Derecho de la integración: nuevo fenómeno en las relaciones internacionales**. Tradução de Inés Carmen Matarese. Buenos Aires: INTAL, 1973.
- PIRES, Francisco Lucas. **Introdução ao direito constitucional europeu**. Coimbra: Almedina, 1997.
- QUADROS, Fausto de. **Direito das Comunidades Europeias e direito internacional público**. Lisboa: Almedina, 1991.
- \_\_\_\_\_. **O princípio da subsidiariedade no direito comunitário após o Tratado da União Europeia**. Lisboa: Almedina, 1995.
- ROMANO, Manuel José Patrão. **Diferenciação de Estados e democratização da Comunidade Europeia**. Lisboa: Centro de Informação Jacques Delors, 1997.
- SANTOS, Victor Madeira dos. O princípio da subsidiariedade. **Forum Europa**, Lisboa, n. 2, jun. 1992. p. 14-18.
- SIDJANSKY, Dusan. **O futuro federalista da Europa**. Lisboa: Gradiva, 1996.
- SILVA, Miguel Moura. **O princípio do equilíbrio institucional na Comunidade Europeia**. Lisboa: Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1998.
- SOARES, António Goucha. **Repartição de competência e preempção no direito comunitário**. Lisboa: Cosmos, 2003.
- STELZER, Joana. **União Europeia e supranacionalidade: desafio ou realidade?** 2. ed. Curitiba: Juruá, 2006.
- \_\_\_\_\_. **Mercado Europeu: direito e análise jurisprudencial**. Curitiba: Juruá, 2004.
- TORRES, Silvia Faber. **O princípio da subsidiariedade no direito público contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

## Jurisprudência

- TJCE. Ac. 11.07.1974, Processo nº 8/74, **Procureur du Roi/Dassonville**, Coletânea 1974, p. 423.
- TJCE. Ac. 20.02.1979, Processo nº 120/78, **Rewe/Bundesmonopolverwaltung für Branntwein [Cassis de Dijon]**, Coletânea 1979, p. 327.
- TJCE. Ac. 11.07.1985, Processos Apensos nº 60/84 e 61/84, **Cinéthèque**, Coletânea 1985, p. 909.
- TJCE. Ac. 18.05.1989, Processos Apensos nº 266/87 e 267/87, **The Queen/Royal Pharmaceutical Society of Great Britain, Ex Parte Association of Pharmaceutical Importers**, Coletânea 1989, p. 1311.
- TJCE. Ac. 23.11.1989, Processo nº C-145/88, **Torfaen Borough Council/B & Q PLC**, Coletânea 1989, p. 3851.
- TJCE. Ac. 25.05.1993, Processo nº C-271/92, **LPO**, Coletânea 1993, p. I-2899.
- TJCE. Ac. 24.11.1993, Processos Apensos nº C-267/91 e C-268/91, **Keck e Mithouard**, Coletânea 1993, p. I-6131.
- TJCE. Ac. 15.12.1993, Processo nº C-292/92, **Hünernund e O.**, Coletânea 1993, p. I-6787.

## Notas

- <sup>1</sup> Doutora e Mestre em Direito pela UFSC. Professora do Curso de Pós-Graduação *Stricto Sensu* (Mestrado e Doutorado) em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí (CPCJ/UNIVALI). Professora nos cursos de graduação em Direito e em Comércio Exterior. Coordenadora da Especialização em Direito Aduaneiro e Comércio Exterior.
- <sup>2</sup> Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC/SC; Doutor em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG/MG; Doctor en Derecho Internacional por la Universidad de Buenos Aires – UBA/ Bs. As. – Argentina; Professor de Direito Internacional Público e de Direito Econômico na FURG/RS; Coordenador do Centro de Estudos Jurídico-Econômicos – CEJE da Faculdade de Direito FURG/RS.
- <sup>3</sup> Sobre a formação do Mercado Único, veja-se estudo detalhado em: STELZER, Joana. *Mercado Europeu: direito e análise jurisprudencial*. Curitiba: Juruá, 2004.



- <sup>4</sup> O Tratado da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço e o Tratado da Comunidade Europeia de Energia Atômica eram considerados Tratados-leis, ou seja, tratados específicos, detalhados e rígidos, fornecendo toda sorte de informações com vista aos anseios consignados nos textos. Esse já não era o caso do Tratado da Comunidade Europeia (tido por Tratado-marco).
- <sup>5</sup> Vale dizer, a livre circulação de mercadorias, de pessoas, de serviços e de capitais.
- <sup>6</sup> SILVA, Miguel Moura. *O princípio do equilíbrio institucional na Comunidade Européia*. Lisboa: Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1998, p. 15. Paulo Borba Casella corrobora com este pensamento: "Percebe-se que a estrutura institucional comunitária, longe de obedecer a plano preestabelecido, resultou do próprio processo negocial e da necessidade de adaptação às necessidades que a vivência dessas mesmas instituições foi evidenciando (...)" CASELLA, Paulo Borba. *União Européia: instituições e ordenamento jurídico*. São Paulo: LTr, 2002, p. 110.
- <sup>7</sup> PESCATORE, Pierre. *Derecho de la integración: nuevo fenómeno en las relaciones internacionales*. Tradução de Inés Carmen Matarese. Buenos Aires: INTAL, 1973, p. 26. "Na Europa Ocidental, o regionalismo apresenta-se como resposta à crise do modelo moderno do Estado, como mecanismo de correção da sua sobre-extensão e como instrumento de restauro das suas legitimidades, credibilidade e adequação. (...) A regionalização é um processo através do qual o Estado cria no seu seio entidades novas, cujas fronteiras, orgânica interna, e competências são por ele definidas, para, através delas, melhor exercer a sua ação sobre a sociedade." AMARAL, Carlos Eduardo Pacheco. *Do estado soberano ao estado das autonomias*. Blumenau: Edifurb, 2002, p. 125 e 128.
- <sup>8</sup> Dentro dessa concepção, a supranacionalidade "expressa um poder de mando superior aos Estados, resultado da transferência de soberania operada pelas unidades estatais em benefício da organização comunitária, permitindo-lhe a orientação e a regulação de certas matérias, sempre tendo em vista os anseios integracionistas." STELZER, Joana. *União Européia e supranacionalidade: desafio ou realidade?* 2. ed. Curitiba: Juruá, 2006, p. 119.
- <sup>9</sup> Não se percebe, no desenvolvimento da União Europeia, obediência estrita às formulações da Teoria da Integração Econômica de Bela Balassa ou Jacob Viner, pressupondo, por exemplo, uma fase de Zona de Livre Comércio. Antes, a União Europeia fez o que era possível, às vezes retrocedendo, outras vezes avançando nas iniciativas de integração.
- <sup>10</sup> SIDJANSKY, Dusan. *O futuro federalista da Europa*. Lisboa: Gradiva, 1996, p. 124.
- <sup>11</sup> COMUNIDADES EUROPÉIAS: GABINETE EM PORTUGAL DO PARLAMENTO EUROPEU. *50 anos de Europa: os grandes textos da construção europeia*. Lisboa: Daltran, 1998. 1 CD-ROM, doc. no 70
- <sup>12</sup> COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPÉIAS. *Livro Branco*. Bruxelas: Documentação interna, 1985 (jun.). COM (85) 310 final, p. 5-40.
- <sup>13</sup> CECCHINI, Paolo. *A grande aposta para a Europa: o desafio de 1992*. Tradução de Serviços da Comunidade Européia. Lisboa: Perspectivas & Realidades, 1988, p. 21-166.
- <sup>14</sup> O nome deve-se ao fato de os integrantes reunirem-se em um restaurante conhecido por este nome.
- <sup>15</sup> "Um 'Livro Branco' é um conjunto oficial de propostas numa área específica. Um 'Livro Verde', em contrapartida, apenas apresenta uma variedade de idéias destinadas a servirem de base para debates antes da tomada de decisão." COMISSÃO EUROPÉIA. *A Europa de A a Z*. Luxemburgo: Serviço das publicações das Comunidades Européias, 2003, p. 258.
- <sup>16</sup> CECCHINI, Paolo. *A grande aposta para a Europa: o desafio de 1992*, p. 9 e 16.
- <sup>17</sup> COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPÉIAS. *Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho – Impacto e eficácia do mercado único*. Bruxelas: Documentação interna, 30.10.1996. COM (96) 520 final, p. 3-35.
- <sup>18</sup> A referência diz respeito aos trabalhos realizados ao longo de dois anos. Para tanto, a Comunicação enumera alguns documentos sobre os quais teria firmado seu posicionamento, entre outros: trinta e oito estudos, uma pesquisa junto às empresas e um documento de trabalho dos serviços da Comissão que resume as principais conclusões dessas análises. Os resultados alcançados sugeriam a criação entre trezentos mil e novecentos mil novos postos de trabalho, um aumento de 1,1% a 1,5% do rendimento na União entre 1987 e 1993 e taxas de inflação 1% a 1,5% mais baixas no período. COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPÉIAS. *Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho – Impacto e eficácia do Mercado Único*, p. 3.
- <sup>19</sup> TJCE. Ac. 11.07.1974, Processo nº 8/74, *Procureur du Roi/Dassonville*, Coletânea 1974, p. 423.
- <sup>20</sup> TJCE. Ac. 20.02.1979, Processo nº 120/78, *Rewe/Bundesmonopolverwaltung für Branntwein [Cassis de Dijon]*, Coletânea 1979, p. 327.

- <sup>21</sup> TJCE. Ac. 11.07.1985, Processos Apensos nº 60/84 e 61/84, *Cinéthèque*, Coletânea 1985, p. 909.
- <sup>22</sup> O conceito de medida de efeito equivalente às restrições quantitativas (MEE), no âmbito comunitário, diz respeito às barreiras não-tarifárias (como, aliás, vem constantemente nos textos do GATT). Na terminologia comunitária, portanto, as referências jurisprudenciais não se referem à expressão “barreiras não-tarifárias”, mas às MEE.
- <sup>23</sup> QUADROS, Fausto de. Direito das Comunidades Europeias e direito internacional público. Lisboa: Almedina, 1991, p. 433.
- <sup>24</sup> PIRES, Francisco Lucas. *Introdução ao direito constitucional europeu*. Coimbra: Almedina, 1997, p. 82.
- <sup>25</sup> LEITÃO, Augusto Rogério. O Tribunal das Comunidades Europeias e a livre circulação das mercadorias no espaço comunitário. In: FACULDADE DE ECONOMIA DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA. *Estudos económicos e jurídicos*. Coimbra: Imprensa Nacional – Casa da Moeda, 2000, p. 229.
- <sup>26</sup> “O Tratado de Lisboa inova ao apresentar claramente as categorias de competências da União em um catálogo bem definido, situação não existente nos Tratados anteriores. Assim, ele apresenta um rol das competências exclusivas, compartilhadas, de apoio, de coordenação ou de complementação da União. [...] O Tratado de Lisboa estabelece que a União dispõe de competência exclusiva nos seguintes domínios; a) união aduaneira [...]” LORENTZ, Adriane Cláudia Melo. *O Tratado de Lisboa*. Ijuí: Unijuí, 2008, p. 87-88.
- <sup>27</sup> A razão que explica os “saltos” de uma etapa para outra, encontra-se no denominado efeito *spill over*: “ou efeito do transbordamento progressivo, implícito em todo processo e que gera, sobre a base, fenômenos diversos de interdependência e de interpenetração entre os Estados, a colaboração interestatal em alguns setores ou sua intensificação em outros.” Campis ERITJA, Mar. *Proceso de integración en la Unión Europea*. Barcelona: Jose Maria Bosch Editor, S.L., 1996, p. 21. Manuel José Patrão Romano ainda esclarece, a respeito do termo, o seguinte: “Trata-se de um conceito de tradução difícil. Nos textos em línguas latinas, encontra-se geralmente o termo em inglês. No que se refere ao português, existem várias possibilidades de tradução, nomeadamente os termos ‘expansão’, ‘dinamismo’ ou ‘efeito de arrastamento’, mas nenhum deles é inteiramente satisfatório, pois não transmitem a totalidade do sentido do termo original.” ROMANO, Manuel José Patrão. *Diferenciação de Estados e democratização da Comunidade Europeia*. Lisboa: Centro de Informação Jacques Delors, 1997, p. 91. Odete Maria de Oliveira, contudo, adverte que o idealizador do conceito já o utiliza com reserva: “Também a noção fundamental de *spill over* ao processo de integração, agora – na nova concepção de Ernst Haas – deve ser redefinido com base e paralelamente à evolução do próprio processo de integração europeu. Nos últimos trabalhos de sua ampla obra, esse autor apresenta sérias reticências ao seu conceito de *spill over*, principalmente no contexto da Comunidade Económica Europeia, propondo outro conceito, que denominou de *fragmented issue linkage*, (...)”. OLIVEIRA, Maria Odete de. *Relações Internacionais: estudos de introdução*. Curitiba: Juruá, 2004, p. 181.
- <sup>28</sup> O processo envolvia os irmãos Dassonville, perseguidos penalmente por suposta infração a uma lei belga que exigia certificado de origem aos produtos considerados com denominação de origem. Na ocasião, havia sido feita a importação de um lote de *whisky* escocês através da França, país no qual não se fazia tal espécie de exigência. O Tribunal da Bélgica recorreu ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias para certificar-se sobre a compatibilidade da lei nacional com o artigo 30, TCE, haja vista que as importações tornavam-se impossíveis ou muito difíceis sempre que as mercadorias não procedessem, como no caso sob análise, diretamente do país originário da mercadoria. TJCE. Ac. 11.07.1974, Processo nº 8/74, *Procureur Du Roi/Dassonville*, Coletânea 1974, p. 423.
- <sup>29</sup> No período compreendido entre os anos de 1970 a 1974, houve tímida atuação do TJCE relativa à questão das medidas de efeito equivalente às restrições quantitativas.
- <sup>30</sup> TJCE. Ac. 11.07.1974, Processo nº 8/74, *Procureur Du Roi/Dassonville*, Coletânea 1974, p. 423.
- <sup>31</sup> Em setembro de 1976, a empresa alemã *Rewe* solicitou ao monopólio federal do álcool uma autorização para importar da França um lote de licor bem conhecido, sob a designação de *Cassis de Dijon*. A informação recebida pela empresa era da proibição, na Alemanha, da venda dessa bebida com teor alcoólico entre 15% e 20%, pois, nos termos de uma lei federal alemã, apenas era autorizada a comercialização dos alcoóis destinados ao consumo humano se contivessem um teor não inferior a 32% (porcentagem, aliás, que já tinha baixado para 25%, no caso de algumas bebidas). Excepcionalmente, esta regulamentação não era aplicada a determinados licores, apesar de não se encontrar o *Cassis de Dijon*, o que impedia sua importação. A empresa *Rewe*, por entender que tal medida era contrária ao Tratado da Comunidade Europeia, requereu pela apreciação do Tribunal.
- <sup>32</sup> COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS. *Comunicação da Comissão relativa às conseqüências da decisão do TJCE, de 20 de fevereiro de 1978 (Cassis de Dijon)*. JOCE C, no 256, de 03/10/1980, p. 2-3.

- <sup>33</sup> O termo 'exportação' necessita de uma releitura, já que usualmente é utilizado no sentido de saída de um território aduaneiro para entrada em outro. Considerando a formação do Mercado Único como território singular de todos os Estados-membros, a referida expressão não parece mais apropriada ou, pelo menos, precisa ser considerada sob novos contornos.
- <sup>34</sup> A Lei Francesa no 82-652, de 1982, sobre a comunicação áudio-visual, continha uma disposição, segundo a qual nenhuma obra cinematográfica exibida em salas de espetáculo poderia ser explorada, simultaneamente, com o seu aluguel para uso privado, especialmente através de fitas de vídeo-cassete, antes da expiração de um prazo contado da exibição nos cinemas. Assim, havia um escalonamento de tempo em matéria de programação para a difusão dos filmes, na seguinte ordem: primeiro, a exibição nas salas de cinema, depois, fitas de vídeo, e, finalmente, a televisão. Tais procedimentos levavam em conta a necessidade do setor cinematográfico, que necessitava dos recursos advindos da exploração comercial dos filmes em salas de espetáculo. O litígio principal versava sobre o filme *Furyo*, produzido pela sociedade inglesa *Glinwood Films Ltda.*, domiciliada em Londres. Em junho de 1983, esta sociedade tinha concedido o direito de exploração em salas de espetáculo a uma empresa francesa e, em julho desse ano, a *Glinwood* concedeu o direito de exploração novamente (para a empresa *Cinéthèque*), mas, dessa vez, para comercialização em fitas de vídeo. Em outubro daquele ano, a Federação Nacional do Cinema Francês ingressou com uma medida cautelar para impedir a *Cinéthèque* de comercializar as fitas, com fundamento na mencionada lei francesa. A *Glinwood* e a *Cinéthèque* recorreram ao *Tribunal de Grande Instance de Paris*, que suscitou o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias para se pronunciar sobre a questão. As partes demandadas consideravam que a normativa francesa era uma medida de efeito equivalente às restrições quantitativas proibida pelo artigo 30, já que produzia um efeito restritivo sobre o comércio intracomunitário, ao impedir a comercialização, na França, de mercadorias que eram legalmente produzidas em outros Estados-membros. Apenso ao processo referido (no 60/84) estava o de no 61/84, com semelhante problemática. TJCE. Ac. 11.07.1985, Processos Apenso nº 60/84 e 61/84, *Cinéthèque*, Coletânea 1985, p. 909.
- <sup>35</sup> O referido artigo ingressou no Tratado da União Europeia (Maastricht) com a numeração "3o B" (artigo 3o B, TCE). Com o Tratado de Amsterdam foi renumerado para Artigo 5o, CE. A redação integral é a seguinte: "Artigo 5o, CE: A Comunidade atuará nos limites das atribuições que lhe são conferidas e dos objetivos que lhe são cometidos pelo presente Tratado. Nos domínios que não sejam das suas atribuições exclusivas, a Comunidade intervém apenas, de acordo com o princípio da subsidiariedade, se e na medida em que os objetivos da ação encarada não possam ser suficientemente realizados pelos Estados-membros, e possam, pois, devido à dimensão ou aos efeitos da ação prevista, ser mais bem alcançados ao nível comunitário. A ação da Comunidade não deve exceder o necessário para atingir os objetivos do presente Tratado." Desde o Tratado de Amsterdam, a concepção sobre os princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade foi reforçada, através do Protocolo relativo à aplicação dos princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade (Protocolo 7, do TAM).
- <sup>36</sup> QUADROS, Fausto de. *O princípio da subsidiariedade no direito comunitário após o Tratado da União Européia*. Lisboa: Almedina, 1995, p. 31-32.
- <sup>37</sup> "Nesse sentido, apontava já a declaração da Alemanha, da Áustria e da Bélgica relativa ao princípio da subsidiariedade, anexa ao Tratado de Amsterdam. Nesta declaração, afirma-se expressamente que a ação da Comunidade Européia, de acordo com o princípio da subsidiariedade, refere-se não só aos Estados-membros, mas também às respectivas entidades territoriais, na medida em que estas disponham de poder legislativo próprio, conferido pelo respectivo direito constitucional. O Comitê reclama modificação do artigo 5º do Tratado da Comunidade Européia, contemplando o papel essencial das autarquias regionais e locais em ordem ao princípio da subsidiariedade." COMITÉ DAS REGIÕES. *Resolução sobre a próxima Conferência Intergovernamental (CIG)*. Bruxelas: Documentação interna, 1999 (jun.). CdR 54/99 fin, p. 2.
- <sup>38</sup> O princípio da subsidiariedade, originalmente expresso na doutrina social da Igreja Católica, desde a Encíclica Quadragésimo Anno, do Papa Pio XI (1931), foi "claramente desenvolvido como um princípio de organização social [em] que é dever da comunidade maior apoiar e estimular a comunidade menor, sendo uma injustiça subtrair desta e dos indivíduos, para confiar àquela, o que eles podem efetuar com a própria iniciativa e trabalho." TORRES, Silvia Faber. *O princípio da subsidiariedade no direito público contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 8.
- <sup>39</sup> Dificilmente poderia ter sido diferente. O Tratado da Comunidade Europeia não trazia uma lista exaustiva de competências divididas entre o bloco e os Estados-membros. Na verdade, muitas dificuldades eram resolvidas à medida que apareciam, à luz da interpretação de amplas fórmulas principiológicas contidas no Tratado.
- <sup>40</sup> Nesse sentido, expressou-se o Advogado-Geral Walter Van Gerven: "(...) o Tribunal ver-se-á inevitavelmente obrigado, cada vez mais, a apreciar a razoabilidade das opções políticas dos Estados-membros na grande quantidade de setores que não está em causa a existência de uma discriminação

ou desvantagem, direta ou indireta, material ou jurídica dos produtos importados. Pode-se perguntar se não existirá, então, *Übeforderung* do juiz comunitário, que será, com efeito, confrontado com inúmeras novas exigências imperativas e causas de justificação. Ser-lhe-ão constantemente submetidas no âmbito do artigo 30 medidas nacionais que comportam opções políticas e ser-lhe-á pedido que alargue a lista não exaustiva de exigências imperativas. É de recear que essa lista torne-se cada vez maior e acabe por coincidir com uma espécie de competência residual dos Estados-membros. Parece-se nos, assim, preferível, como acima sugerimos, definir *a priori* o alcance e os limites do artigo 30, com base nos objetivos gerais daquelas disposições e do Tratado." TJCE. Ac. 23.11.1989, Processo nº C-145/88, *Torfaen Borough Council/B & Q PLC*, Coletânea 1989, p. 3851. Em sentido semelhante, as conclusões do Advogado-Geral Sir Gordon Slynn, no assunto *Cinéthèque* (TJCE. Ac. 11.07.1985, Processos Apensos nº 60/84 e 61/84, *Cinéthèque*, Coletânea 1985, p. 923-936)

- <sup>41</sup> Nesse sentido, consignou que a jurisprudência do Tribunal, inclusive considerando a firme determinação de realizar os objetivos da integração, possuía riscos, pois "este voluntarismo, que acompanhamos com convicção, encontra naturalmente um limite, o do senso comum, uma limitação, a da compreensão pela opinião, profana ou especializada, do sentido das evoluções autorizadas pelos acórdãos." TJCE. Ac. 18.05.1989, Processos Apensos nº 266/87 e 267/87, *The Queen/Royal Pharmaceutical Society of Great Britain, Ex Parte Association of Pharnaceutical Importers*, Coletânea 1989, p. 1311.
- <sup>42</sup> A sentença dizia respeito à (in)compatibilidade do artigo 30, do Tratado da Comunidade Europeia, com uma legislação francesa que vedava a venda de mercadorias com prejuízo. O processo envolvia dois diretores de supermercado (B. Keck e D. Mithouard) que tinham comercializado a cerveja de marca Picon e o pó-de-café Santi, respectivamente, por um valor abaixo daquele adquirido junto ao fornecedor. O Procurador da República, na França, instaurou um processo penal contra os responsáveis, no âmbito do direito da concorrência. Os arguidos alegaram que a proibição de revenda com prejuízo não era contrária à legislação comunitária. TJCE. Ac. 24.11.1993, Processos Apensos nº C-267/91 e C-268/91, *Keck e Mithouard*, Coletânea 1993, p. I-6097.
- <sup>43</sup> SANTOS, Victor Madeira dos. O princípio da subsidiariedade. *Forum Europa*, Lisboa, n. 2, jun. 1992. p. 14.
- <sup>44</sup> SOARES, António Goucha. *Repartição de competência e preempção no direito comunitário*. Lisboa: Cosmos, 2003, p. 263.
- <sup>45</sup> TJCE. Ac. 24.11.1993, Processos Apensos nº C-267/91 e C-268/91, *Keck e Mithouard*, Coletânea 1993, p. I-6131 (Considerando 16).
- <sup>46</sup> Ruth Hünermund e outros doze recorrentes eram proprietários de farmácias, na região alemã de Baden-Württemberg, nas quais eram vendidos produtos parafarmacêuticos. Os recorrentes no processo principal intencionavam fazer publicidade para as mercadorias parafarmacêuticas, mas se viram impedidos pela legislação nacional (mais precisamente o código deontológico da Ordem dos Farmacêuticos da região de Baden-Württemberg). Nesse sentido, foi interposto recurso, invocando-se pela incompatibilidade dessa normativa com os artigos 30 e 36, TCE. Segundo o órgão jurisdicional alemão, a proibição de fazer publicidade dos produtos parafarmacêuticos fora do estabelecimento era justificada por motivos de interesse geral, especialmente a proteção da saúde pública. TJCE. Ac. 15.12.1993, Processo nº C-292/92, *Hünermund e O.*, Coletânea 1993, p. I-6787.
- <sup>47</sup> O artigo 30 do Tratado da Comunidade Europeia disciplinava a questão das medidas de efeito equivalente às restrições quantitativas.
- <sup>48</sup> Nesse sentido, Giuseppe Tesaro ainda acrescenta: "Semelhante reflexão não pode deixar de ter como ponto de partida o quadro da jurisprudência nesta matéria, jurisprudência que certamente não é – porque não admiti-lo? – de fácil leitura sistemática e que, como já salientei nas Conclusões relativas ao processo *Société Laboratoire de Prothèses Oculaires* (Ac. 25.05.1993, Processo nº C-271/92, LPO, Coletânea 1993, p. I-2899), em que, aliás, não consegui esconder um certo incômodo na aplicação mecânica da fórmula *Dassonville* a disposições do tipo daquela aqui em discussão, (...)" TJCE. Ac. 15.12.1993, Processo nº C-292/92, *Hünermund e O.*, Coletânea 1993, p. I-6804.

Recebido em: 01-10-2008

Avaliado em: 17-12-2008

Aprovado para Publicação em: 01-02-2009