



FACULDADE DE DIREITO
Universidade de Lisboa

**O EFEITO DIRETO DOS ACORDOS INTERNACIONAIS NO
ÂMBITO DA ORDEM JURÍDICA DA UNIÃO EUROPEIA**

JOANA DI CARLO CONDE PEREZ

Mestrado Bolonha em Direito e Ciências Jurídico-Internacionais
Dissertação
Orientadora: Maria José Rangel de Mesquita

LISBOA
2022



FACULDADE DE DIREITO
Universidade de Lisboa

JOANA DI CARLO CONDE PEREZ

**O EFEITO DIRETO DOS ACORDOS INTERNACIONAIS NO
ÂMBITO DA ORDEM JURÍDICA DA UNIÃO EUROPEIA**

Dissertação apresentada à
Faculdade de Direito da
Universidade de Lisboa no âmbito do
2.º Ciclo de Estudos do Mestrado
Bolonha em Direito e Ciências
Jurídico-Internacionais, ano
2018/2019

MESTRADO CIENTÍFICO

LISBOA
2022

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus e aos meus pais, Ana Margarida e João Alfredo, por terem me proporcionado esta grande oportunidade profissional, que foi o ingresso no Curso de Mestrado Científico da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Ao longo destes anos de curso, vivendo dias de profundos estudos e dedicação à pesquisa, em meio de uma pandemia, resultou uma experiência enriquecedora e de um crescimento imensurável, de ordem pessoal e acadêmica. Gratidão, pela escolha deste caminho, pela oportunidade em segui-lo e pelos ganhos resultantes.

RESUMO

A presente tese de mestrado tem como tema o efeito direto de acordos internacionais no âmbito da ordem jurídica da União Europeia. Diante da intensificação da normatização das relações internacionais, em seus diversos aspectos, através de acordos internacionais e, tendo em vista que estes podem direcionar direitos e obrigações tanto para seus estados partes, como para os indivíduos, ainda persiste um grande problema com relação a aplicabilidade e efetividade destas normas, de origem no direito internacional público, nas respectivas ordens jurídicas nacionais dos estados partes. A partir desta problemática, desenvolve-se uma investigação sob a luz do direito da União Europeia, baseada em doutrina e, sobretudo, na consolidada jurisprudência do Tribunal de Justiça, onde busca-se a construção de uma abordagem mais profundo do tema, a iniciar-se pela percepção das características especiais da relação entre o direito da União Europeia, o direito internacional e o direito de seus Estados-membros, a capacidade da União em celebrar acordos internacionais e sua executoriedade no âmbito de seu ordenamento jurídico e princípios próprios o direito da União. A compreensão do fundamento lógico da estruturação do sistema jurídico da UE permite a análise sobre a delimitação dos contornos do princípio do efeito direto e de seus requisitos de aplicação as disposições de acordos internacionais, a tornar possível a conclusão pela possibilidade de os direitos subjetivos atribuídos aos particulares através de normas de acordos internacionais serem demandados diretamente por particulares perante tribunais estaduais.

Palavras-chave: Princípio do efeito direto. Acordos internacionais.

ABSTRACT

This master's thesis has as its theme the direct effect of international agreements within the framework of the legal order of the European Union. In view of the intensification of the regulation of international relations, in its various aspects, through international agreements and, given that these can direct rights and obligations both for their states parties and for individuals, there is still a major problem regarding the applicability and effectiveness of these norms, originating in public international law, in the respective national legal orders of the states parties. Based on this problem, an investigation is carried out under the light of European Union law, based on doctrine and, above all, on the consolidated jurisprudence of the Court of Justice, where the construction of a deeper approach to the subject is sought, starting with It is based on the perception of the special characteristics of the relationship between European Union law, international law and the law of its member states, the Union's ability to enter into international agreements and their enforceability within the scope of its legal system and its own principles of law of the Union. The understanding of the rationale of the structuring of the EU legal system allows the analysis of the delineation of the contours of the principle of direct effect and its application requirements to the provisions of international agreements, making it possible to conclude by the possibility of the subjective rights attributed to individuals through norms of international agreements to be sued directly by individuals before state courts.

Keywords: Principle of direct effect. International treaties.

ABREVIATURAS E SIGLAS

CE: Comunidade Europeia

CEDH: Convenção Europeia para a proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades fundamentais

CEE: Comunidade Económica Europeia

CETA: Acordo Económico e Comercial Global celebrado entre o Canadá, por um lado, e a UE e Estados-membros, por outro

DIP: Direito Internacional Público

EURATOM: Tratado que institui a Comunidade Europeia da Energia Atómica

GATT: Acordo Geral sobre Pautas Aduaneiras e Comércio

HRG: Lei de Bases do Ensino Superior Alemã

OMC: Organização Mundial do Comércio

PESC: Política Externa e de Segurança Comum

SADC: Países da Comunidade de Desenvolvimento da África Austral

TEDH: Tribunal Europeu dos Direitos do Homem

TFUE: Tratado sobre o funcionamento da União Europeia

TJ: Tribunal de Justiça da Comunidade Económica Europeia, ou Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia, ou, Tribunal de Justiça da União Europeia.

TJUE: Tribunal de Justiça da União Europeia

TRIPs: Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio

TUE: Tratado da União Europeia

UE: União Europeia

INTRODUÇÃO

Dentro do atual estágio de globalização vivenciado no contexto do século XXI, caracterizado pelo dinamismo e interconectividade das relações econômicas, políticas e culturais a nível global, marcadamente, os acordos internacionais constituem-se como um importante instrumento normativo para a regulação das relações internacionais, em seus diversos aspectos. Com vistas ao estreitamento dos laços políticos e econômicos entre os países, mediante o estabelecimento de mecanismos de aliança e cooperação internacional, pela facilitação das transações comerciais e formação de blocos econômicos, os estados demonstram estar cada vez mais dispostos a celebrar acordos internacionais, (SCHÜTZ, 2012. p.337) atualmente considerados como fontes de direito internacional público, aptas a direcionar direitos e obrigações, tanto aos próprios estados contratantes, quanto para particulares. (MARTINS, 2017. p.553, 556)

Ao mesmo tempo que os estados demonstram estar mais abertos para a pactuação através de acordos internacionais, ainda persiste um grande problema, que é a forma de recepção e efetividade destas normas de direito internacional público em suas respectivas ordens jurídicas domésticas. (GHAZARYAN, 2018. p.1) A considerar que, apesar de haver possibilidade de que os acordos internacionais venham a conter previsão expressa sobre a forma com que suas obrigações deverão ser cumpridas no âmbito da ordem jurídica interna dos estados partes contratantes, normalmente, estes optam por não interferir e se limitam a prescrever direitos e obrigações, em que se vinculam no plano internacional, a delegar as questões sobre o processo de internalização destas normas internacionais, aplicabilidade e execução, ao direito interno dos estados. (BOSSUYT. p.317) Assim, os estados soberanos possuem a iniciativa da criação das normas de acordos internacionais e proporcionam o seu cumprimento e efetividade através da recepção destas normas internacionais no âmbito da sua ordem jurídica interna, e mediante o fornecimento de sua estrutura jurídica e executiva, para conceder uma aplicação eficaz às mesmas. (BRAND, 1997. p.557)

A União Europeia, constituída através de sucessivos acordos internacionais e considerada como ordem jurídica inovadora para o direito internacional público, (PEREIRA, 2014. p.170) pela especial forma com que se relaciona com o direito internacional e o direito dos Estados-membros, destina especial relevância às normas provindas de acordos internacionais firmados no âmbito de seu *ius tractuum* próprio, (MARTINS, 2018. p.217) a determinar a sua aplicação automática em seu ordenamento jurídico, com *status* de fonte do direito da União. Como tais, sua aplicação deve ser regida pelos princípios característicos do direito europeu, como o da primazia sobre o direito dos Estados-membros e o princípio do efeito direito. (QUADROS, 2012. p. 372, 401, 423) Nesta esfera, um dos pontos mais importantes, relativamente à interpretação dos acordos internacionais firmados pela União, sejam mistos ou exclusivos, incide sobre a possibilidade de suas normas possuírem efeito direto, (MOHAY, 2017. p.151) princípio que se traduz na possibilidade de os particulares invocarem diretamente normas de acordos internacionais, que lhe direcionem direitos subjetivos, perante Tribunais nacionais. (GORECKA, 2020)

Assim, frente a problemática questão da aplicabilidade das normas de acordos internacionais no âmbito do ordenamento jurídico dos estados partes, verifica-se que, na ordem jurídica da União Europeia, o princípio do efeito direto cumpre com a função de conceder aos indivíduos o direito de invocarem diretamente estas normas, perante os tribunais nacionais de seus Estados-membros. Devido a importância deste princípio para a efetividade e garantia dos direitos individuais, previstos por meio de instrumentos de direito internacional público, como os acordos internacionais, considerou-se um tema relevante para figurar-se como objeto da presente dissertação.

Para abordar o tema do efeito direto acordos internacionais no âmbito da União Europeia, o presente trabalho pretende iniciar seu desenvolvimento, no primeiro capítulo, por uma análise das características especiais da relação entre o direito internacional, o direito da União e o direito dos Estados-membros, a começar pela construção do conceito da personalidade jurídica internacional da União Europeia e seu poder de *ius tractuum proprio* (1.1), que diz respeito a capacidade de celebrar acordos internacionais com estados terceiros e organizações internacionais, e pela obrigatoriedade do cumprimento acordos internacionais, como normas de direito internacional público (1.2).

Em seguida, o desenvolvimento do capítulo primeiro perpassa pela explicação sobre o método de internalização das normas jurídicas de direito internacional na ordem jurídica da União Europeia, no que diz respeito a escolha pela incorporação automática dos acordos internacionais e seus efeitos (1.3), e sobre as diferenças de classificação entre os acordos mistos e exclusivos da União, uma distinção necessária frente à distribuição de competências entre a União e seus Estados-membros, que repercute no modo de negociação, de celebração, na força executiva de ambos (1.4). A investigação destes pontos perfaz-se necessária para embasar a reflexão final, proposta pelo capítulo primeiro, sobre as características da interação entre o direito internacional, o direito dos Estados-membros e o direito da União, que fazem com que esta possa ser considerada como uma nova ordem jurídica de direito internacional (1.5).

O capítulo segundo do presente trabalho, volta-se para o estudo sobre a aplicação do princípio do efeito direto do direito da União Europeia, aos acordos internacionais vinculantes para esta. Com este enfoque, primeiramente busca-se a diferenciação conceitual, entre acordos internacionais *self-executing* e *non self-executing*, de origem no direito internacional público, (2.1) para evoluir-se para a construção do princípio do efeito direto no âmbito do direito da União Europeia (2.2). Para a melhor compreensão deste princípio, será efetuada uma comparação entre os princípios da aplicabilidade direta e do efeito direto dos acordos internacionais no âmbito do direito da União Europeia (2.2.1.).

Em seguida, serão aprofundados os requisitos exigidos para o reconhecimento do efeito direto de normas de acordos internacionais no âmbito do direito da União Europeia, (2.2.2.) a começar pela verificação dos requisitos externos de um acordos internacional para sua produção de efeitos, assim considerados como aqueles que indicam a validade da vinculação da União ao respectivo acordo internacional, a conseqüente integração a ordem jurídica da União como uma de suas fontes, onde vêm a produzir efeitos jurídicos (2.2.2.1.). A partir do desenvolvimento deste ponto, serão analisados os requisitos internos de um acordos internacional para o reconhecimento do efeito direto de suas normas no âmbito da União Europeia, (2.2.2.2) a considerar, principalmente, a

jurisprudência do Tribunal de Justiça para tanto, que aponta a necessidade do emprego de um teste de duas etapas, onde devem ser investigada a compatibilidade do efeito direto com a natureza, termos, e objetivos gerais do acordo, assim como a presença dos elementos de clareza, precisão e incondicionalidade, específicos do dispositivo do acordo internacional em fulcro. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.98; MARTINES, 2014. p.138)

A partir da verificação do efeito direto de uma determinada norma de um acordo internacional celebrado pela União Europeia, no âmbito de seu *ius tractuum* próprio, o seguinte ponto pretende distinguir as dimensões do princípio do efeito direto, no que se compreendem, precipuamente, no efeito direto vertical e horizontal (2.2.3). O capítulo segundo, por fim, pretende conectar a construção do conceito do princípio do efeito direto com as consequências da aplicação deste, (2.3.) a evidenciar a importância de ser conferido aos particulares o direito de invocar normas de acordos internacionais, que se constituem como fontes de direito da União, perante os tribunais nacionais, principalmente sob à perspectiva da efetividade, que se traduz em garantia plena da concretização destes direitos, (MENDEZ, 2013. p.291) e da necessidade do direito da União ser aplicado de modo uniforme, em busca do estabelecimento de tratamento isonômico e do provimento de igualdade entre os Estados-membros e cidadãos da UE. (PEREIRA, 2014. p.498)

O capítulo terceiro e final traz a abordagem específica do tema sobre a possibilidade da aplicação do efeito direto às disposições de acordos internacionais celebrados pela União Europeia (3.1.), a iniciar pela análise de hipóteses onde seu reconhecimento ocorre através do direito internacional (3.1.1.), no que pode ser instrumento de pactuação através de cláusulas específicas, contidas no próprio acordo internacional, que prevejam a produção dos efeitos deste no âmbito da ordem jurídica nacional dos Estados partes.

Logo em seguida, o trabalho volta-se para a compreensão da evolução da jurisprudência do Tribunal de Justiça sobre o tema (3.1.2.), efetuada por um estudo de casos que consagram o reconhecimento do efeito direto de normas de acordos internacionais celebrados pela União Europeia e que, neste sentido, venham a consubstanciar, em sua fundamentação, a busca pela verificação de seus requisitos. Através da análise comparativa entre os casos concretos, da percepção de seus aspectos comuns e distintivos, tanto no que diz respeito à natureza dos acordos internacionais em questão, como dos elementos específicos característicos dos dispositivos suscitados, sob uma abordagem funcionalista, busca-se a demonstração que o reconhecimento do efeito direto é um recurso que possibilita a indução de maior efetividade destas normas, juntamente com a concretização dos princípios e objetivos do próprio direito da União. (CASOLARI, 2017. p.2-4)

O ponto terceiro do último capítulo do presente trabalho, versa sobre a possibilidade de exclusão do efeito direto de normas de acordos internacionais a nível do direito internacional (3.2.), no que pode se verificar diante das hipóteses de haver cláusula específica que disponha sobre esta vedação no próprio corpo do acordo internacional e, também, através da decisão do Conselho, que resolve sobre a celebração e aplicação provisória deste (3.2.1.). Serão expostos alguns exemplos de acordos internacionais e de decisões do Conselho, com a proposta de questionar a restrição do efeito direto, à luz dos

objetivos gerais e da natureza do acordo internacional em questão, e sob a perspectiva da necessidade de respeitar-se a manifestação de vontade dos estados contratantes. Em seguida, o Trabalho volta-se para a abordagem da possibilidade de exclusão do efeito direto a partir da jurisprudência do Tribunal de Justiça (3.2.2.), nos mesmos moldes do estudo de casos, com abordagem comparativa, efetuada no ponto anterior.

Mediante a compreensão de que o princípio do efeito direto é um elemento basilar no direito da União Europeia e que figura como um importante meio de articulação entre este, o direito internacional e o direito dos Estados-membros, que permite a interação direta entre particulares e o direito internacional público e garante a efetividade dos direitos individuais, (CASOLARI, 2017. p.3; DUARTE, 1997. p.312) no último ponto do capítulo terceiro propõe-se a avaliação do impacto resultante do não reconhecimento do efeito direto a efetividade dos direitos atribuídos aos particulares, provenientes de acordos internacionais. (3.3.). A proposta deste ponto é apontar alguns instrumentos jurídicos que podem figurar como alternativa para que, no âmbito do direito da União Europeia, diante do não reconhecimento do efeito direto dos acordos internacionais, os particulares ainda possam valer-se dos direitos subjetivos previstos por estes, a ressaltar alguns aspectos sobre o princípio do efeito indireto dos acordos internacionais no âmbito do direito da União Europeia, sobre os mecanismos privados de aplicação, a considerar como opção, prevista em alguns acordos internacionais, que garante a possibilidade de os indivíduos recorrerem a tribunais *ad hoc*, e, similarmente, aos recursos individuais disponibilizados em consonância com o direito internacional dos direitos humanos, a exemplo do mecanismo de petições individuais previsto pelo art. 34 da CEDH, (CASALORI, 2017. p. 25) a indagar, também, sobre a sua efetividade deste último, no âmbito da ordem jurídica da União Europeia, diante a problemática questão da adesão da UE à CEDH.

Com a finalidade básica estratégica de contribuir para o avanço no estudo do tema do efeito direto dos acordos internacionais celebrados pela União Europeia, desenvolve-se como metodologia de pesquisa para a investigação, uma abordagem qualitativa, a partir dos métodos indutivo e hipotético dedutivo, realizada por meio de procedimentos bibliográficos, documentais e estudo de casos, com o uso de citações diretas e indiretas, através paráfrases. Ressalta-se a grande dificuldade de acesso às fontes de pesquisa para o desenvolvimento da tese durante o período pandêmico, razão pela qual não foi possível a citação das versões mais recentes de alguns manuais doutrinários, assim como de artigos de revistas mais atuais.

A expectativa desta dissertação é a abordagem de um tema de direito internacional público sob uma ótica contemporânea, no que tange aos aspectos de celebração dos acordos internacionais, a aplicabilidade destas normas na ordem jurídica nacional dos estados partes e ao reconhecimento dos direitos subjetivos dos indivíduos provenientes destas, a voltar a investigação para o ordenamento jurídico da União Europeia, caracterizado por ser inovador na ordem jurídica de direito internacional, pela sua especial forma de relacionamento com direito internacional e por garantir, através de seus princípios, especial efetividade aos direitos dos indivíduos previstos por acordos internacionais, a demonstrar a valorização destes e intuito em se assegurar aplicabilidade, desta fonte de direito internacional, em seu ordenamento jurídico interno.

1. DA RELAÇÃO ENTRE O DIREITO INTERNACIONAL, DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA E DIREITO DOS ESTADOS-MEMBROS

1.1. DA PERSONALIDADE JURÍDICA INTERNACIONAL DA UNIÃO EUROPEIA E SEU PODER DE *IUS TRACTUUM* PRÓPRIO

A atuação de um sujeito no cenário da ordem jurídica internacional, pressupõe, como elemento essencial, a personalidade jurídica de direito internacional. (VASCONCELOS, 2015. p.178) Conforme leciona Ana Maria Guerra Martins, “*personalidade jurídica é a suscetibilidade de alguém ser titular de direitos e de estar adstrito a obrigações*”, no que segue pela distinção entre o conceito de personalidade jurídica de direito internacional, assim empregado quando estes direitos e obrigações são provenientes do direito internacional, ou “*quando advém do direito interno, estamos diante da personalidade jurídica de direito interno*”. (2017, p.184) Neste contexto, seria o direito internacional quem bem define seus sujeitos e a “*forma com que nasce a personalidade jurídica internacional*” (MARTINS, 2018. p.43)

Por muito tempo, a personalidade jurídica de direito internacional somente era reconhecida aos Estados, ideia que, nos dias de hoje, já se encontra superada, na medida em que se reconhecem como sujeitos de direito internacional¹ as organizações internacionais e a União Europeia, o que implica no consequente reconhecimento da capacidade destes em celebrar acordos internacionais. (VASCONCELOS, 2015. p.178, 186, CHALMERS, 2017. p.89) Como bem define Raphael Carvalho de Vasconcelos “*la capacidad de actuar internacionalmente como sujeto y de espresar, por lo tanto, voluntad e influir politicamente en la formación del derecho internacional no se limita a los estados em la actualidad*”. (2015, p. 186)

Seguindo o conceito consagrado pela teoria da vontade, também conhecida como “*the will theory*”, a atribuição da personalidade jurídica internacional às organizações internacionais depende, primariamente, da manifestação de vontade de seus fundadores, expressa em seus acordos fundacionais e, por outro viés, também se espera que seja um aspecto decorrente da sua atuação no cenário internacional, que seja reconhecido perante a comunidade internacional. (EECKHOUT, 2004. p.156) A considerar que a integração da União Europeia ocorre de modo similar, na medida em que seus poderes são derivados e limitados por seus sucessivos acordos internacionais institutivos, mesmo que estes não venham a prever expressamente sua personalidade jurídica, esta poderia ser reconhecida naturalmente a partir verificação de algumas características que configuram-se como expressões da personalidade jurídica internacional, tais quais: pela capacidade de exercício autônomo do direito de reclamação internacional, por deter responsabilidade jurídica de direito internacional, direito de legação, também chamado de *ius legacionis*,

¹ Também se consideram os indivíduos como sujeitos de direito internacional, entendimento construído sob o lastro em uma série de acordos internacionais celebrados na matéria criminal e de direitos humanos. (MOLNAR,2015. p.3) Porém, há que se ressaltar que os indivíduos não detêm capacidade para agir no cenário internacional equivalente aos demais, na medida em que não tem poder de *ius tractuum* para a celebração de acordos internacionais. (BASTOS, 2017)

e direito de celebrar acordos internacionais, também conhecido como *ius tractuum*, ou *treaty making powers*. (EECKHOUT, 2004. p.156. MARTINS, 2017. p.185; MOHAY, 2017. p.152)

A consagração da personalidade jurídica internacional da União Europeia é, hoje, expressamente determinada pelo art. 47 do TUE, como fruto do processo de construção da integração europeia, edificado através de tratados internacionais vinculativos para os seus Estados-membros, que possuíam como principais características a fundamentação principiológica e legal para o funcionamento das instituições europeias, definição clara dos objetivos perseguidos, juntamente com a previsão de processo de tomada de decisão para o alcance destes, distribuição de competências entre seus entes e formalização dos demais aspectos concernentes a relação entre a UE e seus Estados-membros.²

O primeiro tratado internacional que deu início ao processo de integração europeia foi o Tratado que instituiu a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço, assinado em 18 de abril de 1951³ e cujo termo de vigência se estendeu até 23 de julho de 2002,⁴ que veio a instituir o mercado comum do carvão e do aço com vistas à expansão econômica, emprego e para um melhor nível de vida, conforme expressão de seu art. 2. Anos depois, os Tratados de Roma, que se consubstanciam nos Tratados CEE e EURATOM, em 25 de março de 1957,⁵ instituíram, respectivamente, a Comunidade Econômica Europeia (CEE) e a Comunidade Europeia de Energia Atômica (EURATOM), a aprofundar, em ainda maior grau, a integração europeia, que passa a abranger, também, a cooperação econômica.⁶ Em seguida, foram assinados o Tratado de Fusão, em 8 de abril de 1965,⁷ a simplificar o funcionamento das instituições Europeias, e o Ato Único Europeu, em 17 de fevereiro de 1986,⁸ que a preparar as instituições europeias para a adesão de Portugal e Espanha e a delimitar a matéria da política externa de segurança comum. Finalmente o Tratado de Maastricht, também conhecido como Tratado da União Europeia, assinado em 7 de fevereiro de 1992,⁹ veio a instituir a União Europeia, a preparar a União Monetária Europeia e a instituir elementos iniciais para o estabelecimento de uma união política, em termos de cidadania, e política comum, em matéria de assuntos internos e relações externas.¹⁰

Após a criação da União Europeia, foram assinados o Tratado de Amsterdam, em 2 de outubro de 1997,¹¹ a preparar as instituições para a adesão de mais países à União, o Tratado de Nice, em 26 de fevereiro de 2001,¹² a efetuar reforma nas instituições para a

² Disponível em: < https://european-union.europa.eu/principles-countries-history/principles-and-values/founding-agreements_pt>. Acesso em 10/05/2022.

³ E entrada em vigor em 23 de julho de 1952.

⁴ Disponível em: < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=LEGISSUM%3Axy0022>>. Acesso em 10/05/2022.

⁵ E entrada em vigor em 1 de janeiro de 1958.

⁶ Disponível em: <https://european-union.europa.eu/principles-countries-history/principles-and-values/founding-agreements_pt>. Acesso em 10/05/2022.

⁷ E entrada em vigor em 1 de julho de 1967.

⁸ E entrada em vigor em 1 de julho de 1987.

⁹ E entrada em vigor em 7 de fevereiro de 1993.

¹⁰ Disponível em: <https://european-union.europa.eu/principles-countries-history/principles-and-values/founding-agreements_pt>. Acesso em 10/05/2022.

¹¹ E entrada em vigor em maio de 1999.

¹² E entrada em vigor em 1 de fevereiro de 2003.

continuidade de um funcionamento, a considerar o alargamento para 25 estados. Por fim, o Tratado de Lisboa, assinado em 13 de dezembro de 2007,¹³ que promove alterações no Tratado que institui a Comunidade Europeia e introduz alterações, que tem como principais características a melhor clarificação da delimitação das competências da UE e dos seus Estados-membros, assim como as competências partilhadas entre ambos, e define mais precisamente os objetivos e valores da UE.¹⁴ Como já mencionado, o art. 47 do Tratado de Lisboa expressamente prevê que “*a União tem personalidade jurídica*”, a inovar, também, em torno dos seus aspectos correspondentes, como na prerrogativa de celebrar acordos internacionais, conforme os dispositivos do art. 3 n.º2, art. 209 n.º2, art. 217 e 218 do TFUE. (MARTINS, 2018. p.53; HARTLEY, 2014. p.174)

Em verdade, mesmo antes do Tratado de Lisboa, considerava-se que CEE, a evoluir para Comunidade Europeia (CE) e União Europeia, a depender do estágio de cronologia da integração europeia, vieram a atuar no cenário do direito internacional como detentoras de personalidade jurídica de direito internacional presumida, considerada como derivada de atribuições implícitas decorrentes de seus tratados de direito originário, dentre elas, a se destacar, principalmente, a capacidade em firmar acordos internacionais. (DE WHAELE, 2017. p.5; MARTINS, 2018. p.47, 49; EECKHOUT, 2004. p.160, 195) Sobre este ponto desenvolveu-se a resolução do caso *Comissão/Conselho*,¹⁵ que levou ao Tribunal de Justiça a questão da competência das Comunidades Europeias para firmar tratados internacionais com estados terceiros, sem qualquer previsão expressa no Tratado para tanto, a pensar no desenvolvimento das relações externas de acordo com a forma de atribuição de competências internas, a considerar especialmente o domínio da política comum de transportes, definida no art. 75 do Tratado.¹⁶ A responder a esta questão, o Tribunal considerou a redação do art. 210 do Tratado, que dispunha que “*a Comunidade tem personalidade jurídica*”, a definir que:

“Esta disposição, colocada no cabeçalho da sexta parte do Tratado consagrada às disposições gerais e finais, significa que, nas relações externas, a Comunidade goza de capacidade de estabelecer vínculos contratuais com Estados terceiros em toda a extensão do campo dos objetivos definidos na primeira parte do Tratado, na qual a sexta constitui o prolongamento.

Para fixar, num caso determinado a competência da Comunidade para concluir acordos internacionais, há que tomar em consideração a sistematização do Tratado, e bem assim as suas disposições materiais.

Esta competência resulta não apenas duma atribuição explícita feita pelo Tratado-como sucede com os artigos 113 e 114, relativamente aos acordos pautais e comerciais e com o art. 238, relativamente a acordos de associação- como pode decorrer igualmente doutras disposições do Tratado e dos atos adotados, no âmbito destas disposições, pelas instituições da Comunidade.

Em especial, sempre que, para a execução duma política comum prevista no Tratado, a Comunidade tome disposições que instituem, sob qualquer forma, regras comuns, os Estados-membros, quer agindo individual quer coletivamente, deixam de ter o direito de contrair para com Estados terceiros obrigações que afetem estas regras.

¹³ E entrada em vigor em 1 de dezembro de 2009.

¹⁴ Também definidos pela Carta dos Direitos Fundamentais da UE.

¹⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça de 31 de março de 1971, C-22/70, ECLI:EU:C:1971:32.

¹⁶ *Ibid.* p.73-74, n.º 6.

Com efeito, à medida que se instituem estas regras comuns, só a Comunidade está em condições de assumir e executar, com efeitos em todo o domínio de aplicação da ordem jurídica comunitária, os compromissos assumidos em relação aos estados terceiros. Na aplicação das disposições do Tratado, não se pode, por isso, separar o regime das medidas internas da Comunidade do das relações internas.”¹⁷

Com este entendimento, ao considerar as matérias e o âmbito da competência da CEE para celebrar acordos internacionais com estados terceiros, o Tribunal acaba por reforçar o entendimento no sentido do reconhecimento da personalidade jurídica de direito internacional das Comunidades Europeias, onde utiliza, como um indicador importantíssimo, seu poder de *ius tractuum* próprio. Portanto, na verdade, pode-se considerar que CEE, posteriormente CE e UE, possuíram personalidade jurídica internacional desde a sua criação, uma percepção extraída da verificação prática acerca da sua atuação independente no campo das relações internacionais, sancionada pelos seus sucessivos tratados fundacionais, no que tange ao aspecto que decorre da consagração da sua capacidade em celebrar tratados internacionais. (CRAIG, 2018. p.195) Neste sentido, leciona Ágoston Mohay que:

“The European Union has an independent international legal personality (article 47 TEU), it is involved in international relations, and may carry rights and obligations under the rules of public international law. The EU concludes international agreements with third states and other international organizations, via process regulated by the TFEU. Its legal personality is- similarly to that international organizations- derivative and limited.” (2017. p.152)

Assim, os poderes a União Europeia, dentre eles a capacidade de celebrar acordos internacionais, devem ser lidos sob a luz de seus tratados fundacionais, pois estes constituem-se a fonte de seus poderes e da ordem jurídica da UE. Através da celebração dos tratados constitutivos da União, os Estados-membros delegaram alguns dos seus poderes soberanos à esta, de forma a, por um lado, dotá-la de poderes próprios, dentre estes o de *ius tractuum*, o que, se analisado por outro viés, importou na limitação da própria soberania dos Estados-membros. (DASHWOOD, 2000. p.191)

Uma vez que a União usufrui de poderes e atribuições determinados pelos seus tratados institutivos, a leitura do seu *treaty-making powers*, no que diz respeito ao uso e limites, deve-se guiar pelo princípio da competência, relacionado com a concessão de atribuições, a atentar para a especialidade de atribuições e a competência da atribuição dos órgãos.¹⁸ Por outro lado, no âmbito das matérias onde não se verifique a transferência de poderes à União, os Estados-membros seguiriam competentes para atuação.¹⁹ (DASHWOOD, 2000. p.191; HARTLEY, 2014. p.122; BROWNLIE, 1990. p.175)

¹⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça de 31 de março de 1971, C-22/70, ECLI:EU:C:1971:32. p.74, n.º 14 a 19.

¹⁸ Consoante o enunciado do art. 5 do TUE: “1.A delimitação das competências da União rege-se pelo princípio da atribuição. O exercício das competências da União rege-se pelos princípios da subsidiariedade e proporcionalidade. [...] 4. Em virtude do princípio da proporcionalidade, o conteúdo e a forma da ação da União não devem exceder o necessário para alcançar os objetivos dos Tratados [...]”.

¹⁹ Em seguimento à determinação do art. 5.2 do TUE, que determina que: “Em virtude do princípio da atribuição, a União atua exclusivamente dentro dos limites das competências que os Estados-Membros lhe tenham atribuído nos Tratados para alcançar os objetivos fixados por estes últimos. As competências que não sejam atribuídas à União nos Tratados pertencem aos Estados-Membros”.

Neste ponto, importante a distinção entre os domínios de competência exclusiva da União, estabelecido pelo art. 2 n.º 1 e 3 do TFUE,²⁰ onde somente a União poderá legislar e adotar atos juridicamente vinculativos,²¹ enquanto no domínio da competência partilhada da União com os Estados-membros ambos poderão legislar e adotar atos juridicamente vinculativos.²² Sobre o *treaty making powers* da União, importante perfa-se a leitura do art. 216 do TUE, já anteriormente mencionado, que determina que:

“1. A União pode celebrar acordos com um ou mais países terceiros ou organizações internacionais quando os tratados prevejam ou quando a celebração de um acordo seja necessária para alcançar, no âmbito das políticas da União, um dos objetivos estabelecidos pelos Tratados ou quando tal celebração esteja prevista num ato juridicamente vinculativo da União ou seja suscetível de afetar normas comuns ou alterar seu alcance.

2.Os acordos celebrados pela União vinculam as instituições da União e seus Estados-membros.”

Nestes termos, a capacidade da União em negociar e celebrar acordos internacionais é exercida de forma independente, e configura-se como o meio mais importante do processo externo de criação de normas de direito internacional para a União, principalmente porque estas obrigações de cunho internacional se tornam vinculantes tanto para a União, quanto para seus Estados-membros.²³ (BROWNLIE, 1990. p.195) Portanto, são aqui referenciadas duas categorias de tratados internacionais: aqueles que fazem parte do processo de integração europeia, que criaram a atual União Europeia, originada da construção da CEE e CE, também conhecidos como tratados institutivos ou direito originário, que, além de criar a União Europeia, também constituem a fonte primária do direito da União Europeia, e aqueles firmados entre a União e estados terceiros, ou organizações internacionais, em exercício dos seus poderes de *ius tractuum* próprio. (MARTINS, 2017. p.482)

1.2. DA OBRIGATORIEDADE DO CUMPRIMENTO DAS NORMAS DE ACORDOS INTERNACIONAIS

Sobre a obrigatoriedade do cumprimento de normas de acordos internacionais, no âmbito do direito internacional público, primeiramente, cumpre-se destacar que o princípio da *pacta sunt servanda* trata-se de um preceito básico que rege as relações jurídicas originadas no direito internacional, que estabelece que, como regra, os estados são livres para contratar e contrair direitos e obrigações de direito internacional, consoante

²⁰ Segundo explica Allan Rosas, o Tratado de Lisboa melhor definiu as competências exclusivas da União. A determinar novas regras, contribuiu para um alargamento gradual das competências da União e, consequentemente, para a expansão da legislação da União. (2011. p.1305)

²¹ Enquanto os Estados-membros só poderão fazê-lo se habilitados pela União ou a fim de dar execução aos atos da União.

²² Mas estes só poderão fazê-los se habilitados pela União ou a fim de dar execução aos atos da União.

²³ Entendimento consagrado pelo art. 216 do TFUE, que determina que: “1-A União pode celebrar acordos com um ou mais países terceiros ou organizações internacionais quando os Tratados o prevejam ou quando a celebração de um acordo seja necessária para alcançar, no âmbito das políticas da União, um dos objetivos estabelecidos pelos Tratados ou quando tal celebração esteja prevista num ato juridicamente vinculativo da União ou seja suscetível de afetar normas comuns ou alterar o seu alcance. 2-Os acordos celebrados pela União vinculam as instituições da União e os Estados-Membros.”

a sua manifestação de vontade, assim como também são livres para determinar o modo de cumprimento destas respectivas obrigações no âmbito de seu direito interno, desde que perfaçam de acordo com os ditames da boa-fé. (MENDEZ, 2013. p.2) Este princípio encontra-se consagrado na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, que dispõe que “*Todo tratado em vigor vincula as partes e deve ser por elas cumprido de boa-fé*”. (MARSDEN, 2011. p.741)

Tradicionalmente, o direito internacional público reconhece ser uma escolha individual pertencente a cada estado parte de um acordo internacional, a definição da forma com que as normas de acordos internacionais são incorporadas em sua ordem jurídica, o que reputa ser essencial para a determinação tanto do modo de cumprimento dos direitos e obrigações previstos pelas cláusulas de determinado acordos internacional, quanto para a determinação de seus efeitos na esfera das respectivas das ordens jurídicas estaduais. (MENDEZ, 2013. p.3)

A considerar o conceito de soberania, princípio de direito internacional público que, na esfera da ordem jurídica internacional, reconhece a igualdade jurídica e autonomia²⁴ dos estados, assim como o igual dever de cumprimento das normas de direito internacional, na esfera da ordem jurídica nacional, reconhece a superioridade e supremacia do poder estatal. (LEITE, 2015; NÓBREGA, 2002) Compreende-se como alguns dos aspectos da soberania dos estados a capacidade para celebrar acordos internacionais, negociar suas cláusulas e de determinar a forma de tradução destes comandos internacionais para padrões legais de direito interno. (MENDEZ, 2013. p.3) Neste sentido, pode-se entender um motivo pelo qual muitos destes não demonstram interesse em regular, através do direito internacional, requisitos específicos sobre como as normas de acordos internacionais vinculantes devem ser cumpridas ou sobre sua produção de efeitos em sua ordem jurídica interna, na medida em que, geralmente, não se demonstram dispostos a entregar estes aspectos relativos a sua soberania ao controle internacional. A prática mostra que o cumprimento de obrigações decorrentes de acordos internacionais acaba se desenvolvendo por meio de abordagens distintas elaboradas pelos estados contratantes. (MENDEZ, 2013. p.3, 53)

Perfaz-se que, no plano do direito internacional, os estados expressam sua vontade ao negociarem a aprovarem a celebração dos acordos internacionais, cuja obrigatoriedade de seu cumprimento também dependerá de manifestação do seu consentimento neste sentido através da ratificação,²⁵ segundo o disposto no art. 2 n.º 1, alínea b) e 16 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados. Contudo, ao mesmo tempo em que se reconhece que os estados são livres para contratar no plano internacional e celebrar acordos internacionais, assim como para delimitar aspectos relativos a sua vinculação à

²⁴ Para o direito internacional, o conceito de autonomia é a capacidade de autogoverno, ou seja, capacidade de autodeterminação e autogerência de seus assuntos internos, sem que haja influência, ingerência ou direção por parte de outros. (ODERMATT, 2016. p.1)

²⁵ Segundo leciona Eduardo Correia Batista: “*a forma mais solene e tradicional de vinculação a um tratado internacional é a ratificação. Os tratados que exigem a ratificação (ou a confirmação formal, no que diz respeito às organizações internacionais) como meio forma de vinculação são denominados tratados solenes. A ratificação corresponde, normalmente, ao meio mais complexo de vinculação de um Estado a um tratado... se nada dizendo o tratado, as partes e o próprio estado, este deposita um instrumento de aceitação, aprovação ou ratificação (ou adesão), presume-se que a intenção é vincular-se*” (2018. p.242)

estas obrigações, modo de cumprimento e internalização destas normas em seu ordenamento jurídico interno, uma vez que encontrem-se vinculados não poderão invocar suas disposições de direito interno para justificar o incumprimento do mesmo, no âmbito do direito internacional público, em observância ao comando do art. 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados.²⁶

1.3. DA INTERNALIZAÇÃO DAS NORMAS JURÍDICAS DE DIREITO INTERNACIONAL NA ORDEM JURÍDICA DA UNIÃO EUROPEIA: SOBRE A INCORPORAÇÃO AUTOMÁTICA DOS ACORDOS INTERNACIONAIS E SEUS EFEITOS

Segundo lição de Robert Schütze, o direito internacional clássico sustenta que cada estado escolhe a forma de relacionamento entre sua lei doméstica e a lei internacional, no que se apresentam dois métodos que explicam a forma de interação e incorporação das normas de direito internacional à ordem jurídica nacional dos estados: o monismo e o dualismo. (2018. p.76) Os defensores da tese monista compreendem que o direito internacional e o direito estadual fazem parte de um sistema jurídico unitário e integrado onde, segundo a abordagem dominante,²⁷ o direito internacional ocupa o nível mais elevado em grau de hierarquia normativa, a configurar-se como fundamento de validade para as normas que ocupam graus inferiores, como as normas de fonte no ordenamento jurídico dos estados. Para os estados adeptos do monismo, não há necessidade de que as normas de direito internacional sejam transpostas para o ordenamento jurídico interno, exatamente porque existe uma integração entre os dois: as normas de DIP já fazem parte da lei doméstica,²⁸ onde aplicam-se da mesma forma que leis domésticas, segundo critérios de hierarquia. (MARSDEN, 2011. p.739; MENDEZ, 2013. p.37, 219; SCHÜTZE, 2015. p.1)

Por outro lado, os defensores da tese dualista distinguem as normas de direito internacional das normas de direito nacional, ao entender que a primeira é a lei entre os estados, na medida em que regula relações construídas entre estados soberanos, enquanto a segunda é a lei do interior de um estado, pois regula relações jurídicas desenvolvidas entre indivíduos e estado. (SCHÜTZE, 2015. p.1) Na prática, a adoção do dualismo implica no reconhecimento de que as instituições internacionais são encarregadas da aplicação da lei internacional, enquanto instituições nacionais da aplicação da lei

²⁶ Como exceção a esta regra, temos o ditame do art. 46 da mesma Convenção, que trata sobre as disposições de direito interno relativas à competência para concluir tratados, a estabelecer que: “1-A circunstância do consentimento de um Estado em ficar vinculado por um tratado ter sido manifestado com violação de uma disposição do seu direito interno relativa à competência para concluir tratados não pode ser invocada por esse Estado como tendo viciado o seu consentimento, salvo se essa violação tiver sido manifestada e disser respeito a uma norma de importância fundamental do seu direito interno. 2-Uma violação é manifesta se for objetivamente evidente para qualquer Estado que proceda, nesse domínio, de acordo com a prática habitual e de boa fé”.

²⁷ Teoria denominada de monismo com a primazia do direito internacional, onde o direito internacional encontra-se no ápice da hierarquia normativa. (MENDEZ, 2013. p.38)

²⁸ Segundo Kelsen, um dos principais precursores do monismo, normas de direito internacional e de direito nacional fazem parte de uma mesma ordem legal, onde normas de direito internacional detém a supremacia. (MENDEZ, 2013. p.38)

nacional. (SCHÜTZE, 2015. p.1) Ao indicar que normas de direito internacional e de direito nacional atuam em níveis distintos,²⁹ a possuir diferentes fontes e destinatários específicos, (CIONGARU) a visão dualista induz ao entendimento de que não há interação entre estas, até que haja uma regra de transposição da lei internacional para a lei nacional. (MENDEZ, 2013. p.37; SCHÜTZE, 2015. p.1)

A considerar que a atuação da União Europeia, no âmbito de suas relações externas, manifesta-se mediante o exercício do seu poder de *ius tractuum* próprio, a celebração de acordos internacionais pela União é mecanismo por onde por onde esta contrai direitos e obrigações, provenientes diretamente do direito internacional. (MOHAY, 2017. p.152; QUADROS, 2012. p.370). Sobre a forma de relacionamento da ordem jurídica da União Europeia com a ordem internacional, a princípio, deve-se avaliar o art. 218 do TFUE, que determina o processo de negociação e celebração de acordos internacionais firmados pela UE e estados terceiros, ou organizações internacionais. Este vem a conferir, em seus n.ºs 5 e 6, importante atribuição ao Conselho, que importa em adotar a decisão de celebração do acordo, a autorizar a sua assinatura e, se for o caso, decidir, também, a respeito da sua aplicação provisória, antes da respectiva entrada em vigor. Nestes termos, por meio da decisão do Conselho os acordos internacionais tornam-se vinculantes para a União e seus Estados-membros, dentro do padrão definido pelo art. 216, n.º 2 do TFUE. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.96)

Sobre esta decisão do Conselho, cumpre-se frisar alguns aspectos sobre a sua natureza. Primeiramente, deve-se atentar para o fato que seu conteúdo obrigacional se origina na esfera do direito internacional público, como resultado de negociações internacionais, no que não poderia ser considerado, verdadeiramente, como um procedimento de direito interno da União. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.96) Este aspecto foi especificamente abordado pelo advogado geral Mrs. Rozès em suas conclusões, emitidas na leitura do caso *Polydor*,³⁰ onde expõe seu entendimento de que ato de vinculação ao acordo editado pelo Conselho³¹ estaria limitado a mera transposição para a ordem jurídica da Comunidade das disposições do acordo internacional, sem, contudo, alterar seu conteúdo ou alcance destas, no que pode ser considerado como uma formalidade, devido ao seu caráter meramente instrumental.³² (QUADROS, 2013. p.482)

Mediante decisão do Conselho, há coincidência entre dois momentos: o momento em que o acordo internacional celebrado pela União entra em vigor e o momento em que suas disposições reputam ser de cumprimento obrigatório no âmbito da ordem jurídica da

²⁹ Neste sentido, os pressupostos desta teoria parecem estar desatualizados, pois a visão moderna do direito internacional reconhece que as normas internacionais perfeitamente podem direcionar também direitos diretamente a indivíduos, não se restringindo somente aos estados-contratantes. Nas palavras de Antônio Pinto Pereira: “*Não é legítimo contestar que um acordo internacional não possa ter por objeto a adoção pelas partes contratantes de regras determinadas destinadas a criar direitos ou a impor obrigações para os indivíduos e suscetíveis de ser invocadas e aplicadas pelos tribunais nacionais*” (2014. p.376)

³⁰ Conclusões do advogado-geral Mrs Rozès, apresentadas em 1 de dezembro de 1972, C-270/80. ECLI:EU:C:1981:286.

³¹ A época, segundo disposição do ora em vigor art. 113 do Tratado CEE, tratava-se de uma atribuição do Conselho a de celebrar acordos internacionais em nome da Comunidade por meio de regulamento. O julgamento do caso faz referência ao regulamento n. 2844/72, que concluiu o acordo entre CEE e a República Portuguesa.

³² Conclusões do advogado-geral Mrs Rozes, apresentadas em 1 de dezembro de 1972, C-270/80. ECLI:EU:C:1981:286. p.353, n.º 3.

União, portanto, tanto para a União como para seus Estado-membros, sem necessidade de um procedimento de ratificação ou aprovação interno específico, para tanto. Por esta convergência, considera-se que são automaticamente incorporados ao direito da União, no que se integram como fontes de direito da União, (QUADROS, 2013. p.481-482) o que significa, conforme explica Mario Mendez:

“Por incorporação, o que se entende aqui é que o tratado é considerado uma parte vinculativa do direito interno. O adjetivo 'automático' destina-se a capturar o fato de que esse status acima mencionado geralmente é adquirido após a entrada em vigor do tratado para o Estado relevante” (2013. p.17)

Segundo este entendimento, a opção feita pelo direito da União Europeia é a consagração da incorporação automática dos acordos internacionais, celebrados pela União Europeia, onde, a partir da sua entrada em vigor, assumem o status de normas jurídicas da União. (SCHÜTZE, 2015. p.1; PROENÇA, 2017. p.256) Nesta medida, poderão ser executadas pelos tribunais nacionais, quando a resolução de casos concretos envolva a aplicação do direito da União. (PROENÇA, 2017. p.256) Da leitura do caso *Haegeman*,³³ extrai-se o entendimento do TJ, sobre o então analisado acordo de Atenas, celebrado pelo Conselho em nome da Comunidade, no sentido de que:

“As disposições do acordo constituem, a partir da sua entrada em vigor, parte integrante da ordem jurídica comunitária. O Tribunal é assim competente, no âmbito da referida ordem jurídica, para decidir, a título prejudicial, sobre a interpretação de tal acordo.”³⁴

Ao fazer referência ao modelo de incorporação automática dos acordos internacionais no âmbito do direito da UE, Fausto de Quadros prefere fazer uso da expressão aplicação imediata, no que sugere ser o reflexo de “*uma penetração de uma ordem jurídica na outra pela via da subordinação*”, sem que para tanto esteja “*dependente de qualquer ato administrativo ou legislativo da ordem jurídica recipianda*”. Segundo seu entendimento, o conceito de aplicação imediata deve sem empregado quando houver intenção em se fazer referência tanto a penetração das normas oriundas no DIP na ordem jurídica da CEE, quanto das normas do direito da CEE na esfera jurídica de seus Estados-membros. (1991.p.472) A considerar a aplicação imediata, ou automática dos acordos internacionais que vigoram como fontes de direito da União, como tais deverão ser cumpridas de modo uniforme por seus Estados-membros, que deverão garantir uma tutela judicial efetiva a direitos e interesses legítimos de indivíduos, que destas emanem. (PROENÇA, 2017. p.256; QUADROS, 1991.p.472; SVANE, 2010. p.8)

A escolha pelo método da incorporação automática dos acordos internacionais na ordem jurídica da União Europeia pode ser pensada sob a perspectiva das teses monista e dualista. Na medida em que o monismo, a princípio, não faz qualquer exigência de um ato de transformação e incorporação nacional para que a norma de DIP possa ser invocável judicialmente perante um tribunal estadual, sob este ponto, verifica-se semelhança com modelo consagrado pela União, de incorporação automática dos acordos

³³ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 30 de abril de 1974, C-181/73. ECLI:EU:C:1974:41.

³⁴ *Ibid.* p.254, n.º 5.

internacionais, apesar de não se verificar uma correspondência total entre os dois. (DE WAELE, 2017., p.170)

Por outro lado, o dualismo postula a necessidade de um ato de incorporação e transformação da legislação internacional para que a norma de um acordo possa juridicamente invocável no âmbito estadual,³⁵ a obstar o contato direto dos indivíduos com a lei internacional.³⁶ (DE WAELE, 2017. p.170) Nesta esteira, se o modelo dualista tivesse sido adotado pela União Europeia, os indivíduos não poderiam valer-se diretamente dos direitos previstos por acordos internacionais diante de tribunais estaduais, o que seria uma contradição dentro de um sistema jurídico que consagra a aplicabilidade imediata dos acordos internacionais e preconiza, como um dos seus objetivos, a salvaguarda dos direitos de seus cidadãos e a oportunidade em seu exercício, inclusive quando derivados de acordos internacionais. (CRAIG, 2008. p.269; MENDEZ, 2013. p.34; SCHÜTZE, 2015. p.1)

Em verdade, pode-se perceber que as características do especial modo de integração das normas de direito internacional público com a ordem jurídica da União e de seus Estados-membros, vem a superar os limites tradicionalmente consagrados pela divisão clássica do monismo e dualismo do direito internacional. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.2) Neste sentido, Fausto de Quadros leciona que:

“Parece que o Tribunal de Justiça consagra a aplicabilidade imediata do DIP não com base na construção monista das relações entre as duas ordens jurídicas, mas porque aceita tacitamente o parentesco, isto é, a não distinção qualitativa entre as normas do DIP e do direito comunitário. O Tribunal de Justiça sustenta que o DIP se aplica imediatamente na ordem jurídica comunitária como parte integrante do direito comunitário, não significa que esteja aderindo ao monismo, mas sim que da aplicação imediata ao DIP na ordem interna das comunidades a margem das concepções monistas e dualistas, sem fazer distinção entre elas.” (1991. p.473-474)

Para esta construção, levam-se em conta alguns pontos estruturantes do direito da União, a considerar, primeiramente, que a criação da União, e da sua respectiva ordem jurídica, ocorrem por meio de acordos internacionais, que configuram ser normas de seu direito originário,³⁷ que possuem status constitucional no direito da União e, portanto, constituem ser o fundamento de validade das demais. (MARTINS, 2017. p.485; MARTINS, 2018. p.130, PANIAGUA, 2000. p.325) A observar, em seguida, que as normas de acordos internacionais firmados pela União, no âmbito de seu *ius tractuum*, incorporam-se automaticamente em sua ordem jurídica com status de fonte de direito da União, cujo cumprimento torna-se obrigatório para a esta e seus Estados-membros, é

³⁵ Após a incorporação, normas internacionais mantêm status da legislação incorporada. (MENDEZ, 2013. p.34)

³⁶ Frequentemente, o rótulo de estado dualista é atribuído a países como a Alemanha, Itália, Irlanda, Dinamarca e Reino Unido. (MENDEZ, 2013. p.45)

³⁷ O denominado direito originário da União é o parâmetro da validade de todas as normas da UE, composto pelos seus tratados institutivos, inicialmente das comunidades europeias e hoje da União, no que representam o TUE e TFUE. Estes, segundo lição da Ana Maria Guerra Martins: “constituem o fundamento, critério e limite das atribuições normativas da UE, fazendo parte de um bloco de constitucionalidade que não pode ser ultrapassado por qualquer outra regra aprovada pelas instituições e pelos órgãos da União. Situam-se, portanto, no topo da hierarquia das fontes de direito da União, prevalecendo sobre todas as normas de direito derivado”, portanto, demais normas da União e demais tratados internacionais firmados pela União pelo uso da sua competência de *ius tractuum*. (MARTINS; 2017. p.485)

possível concluir que é a próprio direito da União quem determina o modo de aplicação de suas normas e seus efeitos nas ordens jurídicas dos Estados-membros. (MENDEZ, 2013. p.64) Estes são atributos centrais da ordem jurídica da União que fazem com que esta seja considerada uma nova ordem jurídica de direito internacional, pois, conforme a lição de Ana Maria Guerra Martins:

“A União Europeia é uma nova forma de manifestação de poder político. A União Europeia se trata de uma entidade com características próprias e diferentes de todas as outras conhecidas do direito internacional e dos direitos internos, que não se enquadram nos moldes tradicionais do dualismo e do monismo internacional nem no primado do direito federal sobre o direito federado. A capacidade legislativa da União, cujas normas são aplicadas, em muitos casos, diretamente aos indivíduos, evidenciou a necessidade de construção dogmática alternativa à do direito internacional.” (2017. p.515)

O reconhecimento da aplicação automática, ou imediata, dos acordos internacionais pelo Direito da União, juntamente com o diferenciado quadro de interação deste com direito internacional e com o direito dos Estados-membros, são pontos que, conforme o entendimento de Simon Marsden, constituem uma parte do fenômeno denominado “*europeanisation of international law*”, (MARSDEN, 2011.p.738) que se caracteriza por ser inovadora, construída à margem das teses monista ou dualista. (QUADROS, 1991.p.470) A incorporação automática dos acordos internacionais traduz-se como uma importante escolha na direção do reconhecimento do direito dos indivíduos de invocarem uma disposição, contida em acordo internacional que seja, também, fonte do direito da União, perante tribunais estaduais de seus Estados-membros. (MENDEZ, 2013. p.27)

1.4. SOBRE AS DISTINÇÕES ENTRE OS ACORDOS INTERNACIONAIS EXCLUSIVOS DA UNIÃO EUROPEIA E ACORDOS MISTOS E SUA FORÇA EXECUTIVA

A distribuição de competências entre União e Estados-membros é ponto controverso, que da origem a complexas questões de interpretação. (MOHAY, 2017. p.154) Estabelece o art. 5, n.º 1 do TUE que “*a delimitação das competências da União rege-se pelo princípio da atribuição*”, enquanto seu exercício “*rege-se pelos princípios da subsidiariedade e proporcionalidade*”. A considerar que a formação dos poderes da União Europeia advém da delegação de poderes soberanos de seus Estados-membros, por meio de seus tratados institutivos, a área de competência exclusiva da União deve ser entendida como uma categoria excepcional e de dimensão limitada, restrita as hipóteses estabelecidas pelo TUE e TFUE. (CRAIG, 2008. p.102; PROENÇA, 2017. p.231) Assim determina o art. 5, n.ºs 2, 3 e 4 do TUE.³⁸

³⁸ “2.Em virtude do princípio da atribuição, a União atua unicamente dentro dos limites das competências que os Estados-membros lhe tenham atribuído nos Tratados para alcançar os objetivos fixados por estes últimos. As competências que não sejam atribuídas à União, permanecem com os Estados-membros. 3.Em virtude do princípio da subsidiariedade, nos domínios que não sejam da sua competência exclusiva, a União intervém apenas se e na medida em que os objetivos da ação considerada não possa ser suficientemente alcançados pelos Estados-membros, tanto a nível central como ao nível regional e local, podendo, contudo, devido às dimensões ou aos efeitos da ação considerada, ser bem alcançados ao nível

Assim, de construção fundada sob o princípio da conferência de poderes, a União somente poderá legislar e adotar atos jurídicos vinculativos quando houver base legal para tanto, ou seja, quando assim é previamente habilitada pelos tratados que a instituem. (BROWNLIE, 1990. p.175; PEREIRA, 2014. p.190) O art. 3, n.º 1 do TFUE determina, precisamente, as matérias de competência exclusiva da União onde, segundo o disposto no art.2, n.º 1 do TFUE, conforme estudado no ponto anterior, somente esta poderá legislar e adotar atos jurídicos vinculativos,³⁹ enquanto os Estados-membros apenas poderão atuar de forma complementar, sem iniciativa própria, como forma de intervenção secundária⁴⁰ (MACHADO, 2010. p. 104-105; SVANE, 2010. p.17)

Em matérias de competência exclusiva da União, esta poderá celebrar acordos internacionais com estados terceiros e organizações internacionais, que se denominam acordos exclusivos. Os domínios em que há exclusividade de *ius tractuum* da União encontram-se previstos pelo art. 3, n.º1 do TFUE, já mencionado, e, ainda, pelos art. 3, n.º2 e 216 do TFUE. Os acordos exclusivos da União têm aplicação automática na ordem jurídica da União e são vinculantes para a União e seus Estados-membros, a partir da sua entrada em vigor, conforme o disposto no art. 216 TFUE. (EECKHOUT, 2004. p.192; HARTLEY, 2014. p.119, 242)

A distribuição de competências entre a União e Estados-membros determina a atuação destes em âmbitos materiais distintos e, uma vez que se trate de matéria de competência exclusiva da União, os Estados-membros devem se abster de editar legislação no que toca a essas matérias.⁴¹ (PANIAGUA, 2000. p.99) Apesar de bem estabelecido que a competência dos Estados-membros termina onde começa a competência da União, a delimitação destes contornos é difícil na prática. (BROWNLIE, 1990. CRAIG; 2008. p.101)

Para solucionar estas questões, que envolvem a distribuição de competências entre a União e seus Estados-membros e a edição de atos legislativos referentes a estas matérias, o Tribunal de Justiça é muito solicitado para, mediante a resolução de casos concretos, definir melhor âmbito e limites destas, pois encontra-se inserida em sua competência a interpretação dos tratados de direito originário da União, no que se incluem os artigos do

da União. 4. Em virtude do princípio da proporcionalidade, o conteúdo e forma de ação da União não devem exceder o necessário para alcançar os objetivos dos Tratados. As instituições da União aplicam o princípio da proporcionalidade em conformidade com o Protocolo relativo à aplicação dos princípios da subsidiariedade e proporcionalidade”

³⁹ Segundo os mandamentos do art. 2.1 e 3 do TUE.

⁴⁰ Em matéria de competência exclusiva da União, a partir extrai-se da leitura do art. 2.2 do TFUE que os Estados-membros somente poderão atuar se houver delegação de poderes por parte da União, ou se o estado-membro adotar uma implementação do ato da união. (HARTLEY, 2014. p.119)

⁴¹ A ideia central é que o *treaty making powers* da União seja uma competência externa que reflete uma competência interna, o que se conhece como doutrina do paralelismo. Segundo esta doutrina, as matérias de competência exclusiva da União para celebrar tratados internacionais além de estarem contidas em previsões expressas dos seus tratados institutivos, também devem ser reconhecidas em matérias que sejam de sua competência interna, encontrando justificação na teoria dos poderes implícitos. (HARTLEY, 2014. p.176) As atribuições implícitas da União não são restritos aos acordos exclusivos da União, também poderão incidir em acordos mistos da União, onde deverá atuar em conjunto com seus Estados-membros. (MARTINS, 2018.p.149)

TUE e TFUE referentes a esta matéria.⁴² (HARTLEY, 2014. p.242) Como exemplo, pode ser citado o caso *Portugal/Conselho*,⁴³ onde o TJ vem a fixar que a base jurídica⁴⁴ adequada, a se configurar como critério para a definição da competência para firmar acordos internacionais, era o objeto essencial do acordo, assim considerado como aquele que fosse o principal e, portanto, não meramente acessório. (MARTINS, 2018. p.213)

Diferentemente, os denominados acordos mistos são aqueles celebrados entre a União e seus Estados-membros do mesmo lado, no que participam juntos de todas as etapas do seu procedimento, portanto, durante as fases de negociação, assinatura e execução, e, por outro lado, estados terceiros, (HARTLEY, 2014. p.175; QUADROS, 2013. p.484) no que podem ser bilaterais ou multilaterais. (MARTINS, 2018. p.212) Esta é uma exigência, dentro do sistema de repartição de atribuições do direito da União, que decorre do fato do objeto do acordo envolver matérias cuja competência somente pertence a União parcialmente, enquanto a outra parcela remanesce com os Estados-membros, de forma que é cumulativa e exige, portanto, a atuação em conjunto de ambos.⁴⁵ (ECKOUT, 2004. p.191; QUADROS, 2013. p.484; QUADROS, 1991. p.249)

Assim, há necessidade da celebração de acordos mistos quando suas matérias constantes estejam fora do âmbito da competência exclusiva da União e se encontrem “*como atribuições dos Estados-membros, e com o facto de as atribuições entre a União e Estados-membros serem concorrentes ou paralelas*”, conforme leciona Ana Maria Martins. (2018. p.212) Similarmente, leciona Fernando Loureiro Bastos que a “*utilização de acordos mistos se justifica pela necessidade de respeitar a divisão de atribuições entre Estados-membros e as Comunidades*”, que se impõe “*pelo fato de que nem as Comunidades Europeias nem os Estados-membros tem a capacidade de vinculação internacional exigida para poderem concluir isoladamente o acordo em questão*”. (1997. p.153)

Ao se contrapor com a competência exclusiva da União, o conceito de competência partilhadas, ou concorrentes, encontra definição no art. 2.2 do TFUE, que estabelece um domínio onde “*a União e os Estados-membros podem legislar e adotar atos juridicamente vinculativos*”, onde os Estados-membros devem exercer “*a sua competência na medida em que a União não tenha exercido a sua*”, ou, como segunda hipótese, “*os Estados-membros voltam a exercer a sua competência na medida em que a União tenha decidido deixar de exercer a sua*”. As matérias específicas de domínio da competência partilhada entre União e seus Estados-membros encontram-se estabelecidas no art. 4 do TFUE.

Especificamente acerca do momento de entrada em vigor dos acordos mistos, no qual suas disposições se tornam vinculantes para a União e seus Estados-membros, há que se fazer algumas distinções com relação aos demais acordos internacionais firmados

⁴² Segundo o mandamento do art. 267 do TFUE: “*O Tribunal de Justiça é competente para decidir a título prejudicial: a) Sobre a interpretação dos Tratados; b) Sobre a validade e a interpretação dos atos adotados pelas instituições, órgãos ou organismos da União...*”.

⁴³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de dezembro de 1996, C-168/94. ECLI:EU:C:1996:461.

⁴⁴ *Ibid.* n.º 77.

⁴⁵ Acordos mistos podem ser utilizados em matérias de competência concorrente ou partilhada entre a União e seus Estados-membros, mas não há imposição específica no sentido de ser necessariamente assim. (QUADROS, 2013. p.484)

no campo do *treaty making powers* exclusivo da União ou dos Estados-membros. (MACHADO, 2010. p.108, 219) Para que acordos mistos entrem em vigor, sejam estes bilaterais ou multilaterais, precisam ser ratificados por cada uma das partes contratantes. Assim, com relação a parte do acordo que contenha disposições que se inserem no âmbito de atribuição dos Estados-membros, deverá seguir o procedimento de ratificação de acordo com a previsão do ordenamento jurídico interno dos Estados-membros para tanto, precisamente contida nas normas de índole constitucional de cada um. Por consequência, o processo de ratificação de acordos mistos pode tornar-se, realmente, muito longo, principalmente quando se trata de acordo multilateral, circunstância que gera certo grau de incerteza e insegurança jurídica, relativamente quanto a execução de suas normas. (EECKOUT, 2004. p.218. HARTLEY, 2014. p.175; MARTINS, 2018. p.211-216; QUADROS, 1991. p.249)

Para dirimir-se o inconveniente causado pela dificuldade que reputa ser a ratificação de acordos mistos, configurada pelo fato da sua entrada em vigor depender da conclusão do processo de ratificação por todos os estados contratantes, a União desenvolveu um método para a garantir mais rápida efetividade às normas e compromissos internacionais firmados, que se trata da aplicação provisória do acordo misto. Já anteriormente previsto pelo art. 25 da Convenção de Viena sobre os direitos dos tratados,⁴⁶ a aplicação provisória de acordos internacionais firmados pela União é possível com relação as cláusulas se cuja matéria se insira, puramente, no âmbito da competência da União, sob as quais o Conselho detém a atribuição de celebrar o acordo internacional e editar decisão que resolve sobre a sua assinatura e aplicação provisória. (MARTINS, 2018. p.212, 216; EECKHOUT, 2004. p.219)

Para atingir-se o mesmo objetivo, outra solução encontrada é a providência da assinatura e conclusão formal de um acordo em separado apenas com as partes em que a União possui competência exclusiva, porque com relação a esta a entrada em vigor seria imediata, conforme já visto, e só poderia ser obstada por ela mesma. Há que se recordar, também, que na hipótese de acordos bilaterais a não ratificação por uma das partes obsta a entrada em vigor deste para ambas as partes, inclusive com relação as partes relativas à competência da União. (MARTINS, 2018. p.212, 216; EECKHOUT, 2004. p.219)

Os acordos mistos, assim como os acordos exclusivos da União, uma vez que entram em vigor, têm aplicação imediata no ordenamento jurídico da União e ocupam o mesmo status hierárquico no sistema de fontes do direito europeu, posto que sua edição também se aperfeiçoa por intermédio de uma competência conferida à União. Quanto a interpretação das normas dos acordos internacionais, poderá o Tribunal de Justiça decidir sobre a questão da produção de efeitos no âmbito do ordenamento jurídico da União relativamente aos acordos exclusivos da União, em sua totalidade, e sob as normas do

⁴⁶ O art. 25 da CVDT assim dispõe sobre a aplicação a título provisório que “1- Um tratado ou uma parte de tratado aplica-se a título provisório, antes da sua entrada em vigor: a) Se o próprio tratado assim o dispuser; ou b) Se os Estados que tenham participado na negociação assim acordaram, de outro modo. 2- Salvo disposição do tratado ou acordo dos Estados que tenham participado na negociação em contrário, a aplicação a título provisório de um tratado, ou de uma parte de um tratado relativamente a um estado cessa se este notificar os outros Estados, ente os quais o tratado é aplicado provisoriamente, da sua intenção de não se tornar parte do mesmo”.

acordo misto referente as matérias de competência da União,⁴⁷ porquanto com relação às normas cuja matéria seja inserida na competência dos Estados-membros, a questão acerca do efeito legal nas ordens jurídicas estaduais seguirá determinação extraída destas respectivas. (DE WAELE, 2017. p.176; EECKHOUT, 2004. p.220) Portanto, em princípio, as jurisdições nacionais estão livres para decidir acerca da interpretação das preposições do acordo misto que advém da competência estadual, enquanto a atuação do TJUE está limitada a interpretação das previsões cobertas de competência da União.⁴⁸

Por fim, importante ressaltar que a atuação dos Estados-membros e da União deve ser pautada pelo princípio da cooperação leal, previsto pelo art. 4, n.º 3 do TUE,⁴⁹ que implica em assistência mútua no cumprimento das obrigações oriundas dos Tratados institutivos,⁵⁰ abrangendo, também, o domínio de sua política externa. (MARTINS, 2018. p.121) Nesta esteira, as autoridades estaduais também devem atuar em prol do cumprimento das normas do direito da União, no que se incluem tratados internacionais firmados com estados-terceiros, obrigação esta que se consubstancia no dever de abstenção da adoção de uma ação ou inação que possa vir a desviar-se da posição adotada pela União em suas relações externas. O cumprimento do princípio da cooperação leal é posicionamento que, de forma concreta, vem a fortalecer a efetividade das normas de direito internacional no âmbito do direito da UE. (CRAIG, 2008. p.200; SILVEIRA, 2009. p.104,107) Cumpre-se ressaltar que, no que tange ao cumprimento dos acordos mistos, por terem a participação da União, a sua execução deve ser pautada integralmente nos princípios e pressupostos do direito da União, no que se inclui, igualmente, o dever de cooperação leal dos Estados-membros sobre as cláusulas que se inserem no âmbito da esfera de competência da União. (BASTOS, 1995. p.246; EECKHOUT, 2004. p.220)

1.5. DAS CARACTERÍSTICAS DA INTERAÇÃO DA ORDEM JURÍDICA DA UNIÃO COM O DIREITO INTERNACIONAL E O ORDENAMENTO JURÍDICO DOS ESTADOS-MEMBROS: A UNIÃO EUROPEIA COMO NOVA ORDEM JURÍDICA DE DIREITO INTERNACIONAL

Através do direito internacional se efetua a construção da integração europeia. Os estados, por meio da aderência aos tratados institutivos da União Europeia, anteriormente

⁴⁷ Entendimento extraído da leitura do caso *Hermès International/FHT MarketingChoice*, Acórdão do Tribunal de Justiça, de 16 de junho de 1998, proc. c-53/96. ECLI:EU:C:1998:292. p. I-3646, n.º 23.

⁴⁸ Como as normas de acordos mistos derivam-se da repartição de atribuições entre a União e Estados-membros e o limite desta, por muitas vezes, vem a gerar muitas dúvidas, na prática é questão que encontra necessidade de ser clarificada pelo TJUE, para que as cortes estaduais possam estar seguramente aptas a interpretar o seu conteúdo. (EECKHOUT, 2004. p.221)

⁴⁹ Que determina que “*Em virtude do princípio da cooperação leal, a União, os Estados-membros respeitam-se e assistem-se mutuamente no cumprimento das missões decorrentes dos tratados*”.

⁵⁰ Nas palavras da Ana Maria guerra Martins: “*existe no seio das comunidades e da União a ideia de que existe uma comunhão de interesses que fundamenta vínculos de solidariedade entre a União e seus Estados-membros e vice-versa. A união só consegue exercer plenamente as suas tarefas se existir uma total colaboração, cooperação e fidelidade dos seus Estados-membros uma vez que a União serve das administrações nacionais para executar o seu direito(...)cabendo aos Estados-membros adotar medidas gerais e específicas adequadas para garantir a execução das obrigações decorrentes, bem como facilitar a união ao cumprimento dos objetivos constantes dos tratados e abster-se de qualquer medida que ponham em causa esses objetivos*” (2017. p.310-311)

CE e CEE, demonstraram ser favoráveis à atuação de acordo com os preceitos desta nova ordem jurídica de direito internacional e consoante as condições a eles impostas, na qualidade de Estados-membros da União. Com este intuito, os Estados-membros vêm a delegar parte de seus poderes soberanos à União, a capacitá-la com personalidade jurídica internacional e a viabilizar a sua atuação autônoma em campos determinados, como no âmbito das relações internacionais, onde a União passa a deter capacidade para celebrar tratados internacionais, mediante o exercício de seu poder de *ius tractuum* próprio, conforme estabelecido pelo art. 3.2 do TFUE. Nestas condições, a criação da UE exigiu que os Estados-membros renunciassem ao exercício pleno da sua soberania, em termos puramente individualistas, para o atuar em bloco. De forma paralela, a ação da União deve-se dar em prol da concretização dos objetivos consagrados pelas normas do direito europeu, cuja realização pode ser aperfeiçoada tanto no âmbito de seu direito interno quanto nas relações externas, com a persecução exclusiva, ou pelo menos predominantemente, do interesse integrado da União. (QUADROS, 1991. p. 250, 413)

Os Tratados institutivos da União, anteriormente CE CEE, portanto, constituem-se como fonte de seus poderes. Estes, determinam as matérias de sua competência para atuação no âmbito das suas relações externas, a estruturação de seus órgãos, a nível da sua organização interna, e condicionam os fundamentos da sua ordem jurídica, a interagir, paralelamente, com seus Estados-membros. Segundo Ana Maria Guerra Martins, as normas de direito originário da União, compostas inicialmente pelos Tratados institutivos da CEE e CE e, atualmente TUE E TFUE “*constituem o fundamento, critério e limites das atribuições normativas da UE, fazendo parte de um bloco de constitucionalidade que não pode ser ultrapassado por qualquer outra regra aprovada pelas instituições e pelos órgãos da União.*” (2017. p. 485)

Nesta ótica, pode-se considerar que os Estados-membros, ao se vincularem aos acordos internacionais que instituem a União, manifestam vontade no sentido de aderir a ordem jurídica inovadora da União, que possui um quadro constitucional próprio,⁵¹ com princípios fundamentais e características específicas da sua própria natureza jurídica, dentre elas a autonomia face aos direitos dos Estados-membros e o direito internacional,⁵² e que se integra aos ordenamentos jurídicos de seus Estados-membros. Dentro deste modelo característico proposto, a construção da ordem jurídica da União deve ser entendida como um resultado desejado e consequente da delegação de um leque de atribuições, tanto legislativas executivas e judiciárias, dos Estados-membros à União. (PROENÇA, 2017)

Estes pontos característicos da estruturação da ordem jurídica da UE, que advém, também, dos tratados que originariamente instituíram CEE e CE, encontram-se bem solidificados em sede jurisprudencial, posto que o Tribunal de Justiça, ao longo dos anos, vem a consagrar importantes conceitos, principalmente no que tange aos de base principiológica do direito da UE. Nesta matéria, um clássico a ser observado é o caso *Van*

⁵¹Parecer 2/13 do Tribunal de Justiça (Tribunal Pleno), de 18 de dezembro de 2014. ECLI:EU:C:2014:2454. n.º 158.

⁵²*Ibid.* n.ºs 166 e 170.

Gend em Loos/Administratie der Belastingen,⁵³ onde o Tribunal de Justiça vem a definir que:

“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 estados contratantes.

Esta concepção é firmada pelo preâmbulo do tratado que, além dos Governos, faz referência aos povos e, mais concretamente, pela criação dos órgãos investidos de poderes soberanos cujo exercício afeta quer os Estados-membros, quer os seus nacionais.[...]

Além disso, a função do Tribunal de Justiça no âmbito do art. 177, cujo objetivo consiste em assegurar a uniformidade de interpretação do Tratado pelos órgãos jurisdicionais nacionais, confirma que os Estados reconheceram o direito comunitário uma autoridade susceptível de ser invocada pelos seus nacionais perante aqueles órgãos.

Daqui deve concluir-se que a Comunidade constitui uma nova ordem jurídica de direito internacional, a favor do qual os Estados limitaram, ainda que em domínios restritos, os seus direitos soberanos, e cujos sujeitos são não só os Estados-membros, mas também seus nacionais.

Por conseguinte, o direito comunitário, independentemente da legislação dos Estados-membros, tal como impõe obrigações aos particulares, também lhes atribui direitos que entram em sua esfera jurídica”⁵⁴

Sob este aspecto também os tratados que instituem a União se distanciam da concepção mais tradicional do direito internacional, que se restringia ao reconhecimento de que as normas de DIP somente impunham direitos e obrigações recíprocas aos estados, enquanto que aos particulares somente poderia ser feito através de mediação dos estados, para alinhar-se a concepção moderna de DIP que não reconhece a limitação sob este aspecto, mas sim a vincula a sua correspondência ao teor da manifestação de vontade dos Estados-partes presente no acordo internacional. (DUARTE, 1997. p.311; QUADROS, 1991. p.415) Ao concluir o acórdão no caso *Van Gend em Loos/Administratie der Belastingen*, o Tribunal conclui que o art. 12 do Tratado CEE, que instituiu a Comunidade Econômica Europeia, produzia efeitos imediatos, aplicados aos Estados-membros a partir da sua entrada em vigor, a considerar que este dispositivo “*cria na esfera jurídica dos particulares direitos individuais que os órgãos jurisdicionais nacionais devem salvaguardar*”.⁵⁵

A ordem jurídica da União Europeia, no que pode ser considerada como nova ordem jurídica de direito internacional por suas características peculiares, tanto no que diz respeito a forma de criação, quanto relativamente a forma do seu relacionamento com o direito internacional e o direito dos Estados-membros, com a finalidade em se assegurar sua autonomia e atingir-se o “*processo de criação de uma União cada vez mais estreita entre os povos da Europa*”⁵⁶, onde as decisões sejam tomadas ao nível mais próximo possível dos seus cidadãos,⁵⁷ segundo o Parecer 2/13 do Tribunal de Justiça sobre a adesão da União Europeia à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do homem

⁵³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de fevereiro de 1963, C-26/62. ECLI:EU:C:1963:1.

⁵⁴ *Ibid.* p.210.

⁵⁵ *Ibid.* p. 215.

⁵⁶ Objetivo estabelecido pelo Preâmbulo do TUE.

⁵⁷ *Idem.*

e Liberdades Fundamentais,⁵⁸ constituem-se em uma “*rede estruturada de princípios, de regras e relações jurídicas mutualmente interdependentes, que vinculam, reciprocamente, a própria União e os seus Estados-membros, e estes entre si, os quais estão comprometidos desde então*”.⁵⁹

Com vistas à natureza do ordenamento jurídico da União e a consolidação do dever de respeito mútuo no cumprimento das normas de direito europeu, criado a partir da premissa do compartilhamento de valores e objetivos comuns entre a União e seus Estados-membros, da prática da cooperação leal⁶⁰ e da existência de confiança mútua entre suas instituições,⁶¹ consagram-se como princípios a primazia, ou o primado do direito europeu e o princípio do efeito direto, cuja aplicação importa no reconhecimento de uma série de disposições aplicáveis aos próprios Estados-membros e, também, aos seus nacionais.⁶² Estes dois princípios, originados de construção jurisprudencial do Tribunal de Justiça, determinam, até a atualidade, a forma de articulação e aplicação entre as normas provenientes de três níveis distintos: do direito internacional, sejam os Tratados de direito originário como dos demais tratados internacionais celebrados sob o poder de *ius tractuum* da União, das demais fontes de direito da União e dos direitos dos Estados-membros, que se relacionam entre si. No julgamento do caso *Costa/E.N.E.L.*,⁶³ o Tribunal de Justiça ressalta a importância em garantir-se a sobreposição das normas dos Tratados institutivos da, então, CEE, sobre as demais normas de fonte do direito da CEE e de seus Estados-membros, com as seguintes palavras:

“[...] Esta disposição, que não é acompanhada de qualquer reserva, seria destituída de significado se um estado pudesse, unilateralmente, anular os seus efeitos através de um ato legislativo oponível aos textos comunitários. Resulta do conjunto desses elementos que ao direito emergente do tratado, emanado de fonte autônoma, em virtude de sua natureza originária e específica, não pode ser oposto em juízo a um texto interno, qualquer que seja, sem que perca sua natureza comunitária e sem que sejam postos em causa os fundamentos jurídicos da própria comunidade [...]”⁶⁴

Há necessidade em assegurar-se a primazia das normas de direito da União sobre as normas de fontes do direito dos Estados-membros pois, do contrário, constituiria em ameaça a própria natureza da ordem jurídica da União. Conforme lição de Ana Maria Guerra Martins, diante do problema da coexistência de “*dois ordenamentos distintos e potencialmente aplicáveis aos mesmos casos concretos*”, verifica-se grande possibilidade do surgimento de conflitos decorrentes da concorrência da aplicação das normas em casos concretos, que podem ser solucionadas através da aplicação do princípio do primado do direito europeu. (2017. p.519) O Tribunal de Justiça, na resolução do caso *Amministrazione delle finanze dello Stato/Simmenthal*,⁶⁵ bem define os elementos

⁵⁸ Parecer 2/13 do Tribunal de Justiça (Tribunal Pleno), de 18 de dezembro de 2014. ECLI:EU:C:2014:2454.

⁵⁹ *Ibid.* n.º167.

⁶⁰ O princípio da cooperação leal.

⁶¹ Parecer 2/13 do Tribunal de Justiça (Tribunal Pleno), de 18 de dezembro de 2014. ECLI:EU:C:2014:2454. n.º168.

⁶² *Ibid.* n.º166

⁶³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de julho de 1964, C-6/64. ECLI:EU:C:1964:66.

⁶⁴ *Ibid.* p.556.

⁶⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 9 de março de 1978, C-106/77. ECLI:EU:C:1978:49.

característicos da ordem jurídica da União e as consequências da aplicação do princípio do primado, nos seguintes termos:

“Decorre de tudo quanto precede que qualquer juiz nacional tem o dever de, no âmbito de suas competências, aplicar integralmente o direito comunitário e proteger os direitos que este confere aos particulares, considerando inaplicável qualquer disposição eventualmente contrária de direito interno, quer seja esta anterior ou posterior à norma comunitária.

É assim, incompatível com as exigências inerentes à própria natureza do direito comunitário, qualquer norma da ordem jurídica interna ou prática legislativa, administrativa ou judicial, que tenha por consequência a diminuição da eficácia do direito comunitário, pelo fato de recusar ao juiz competente para a aplicação deste direito, o poder de, no momento desta aplicação, fazer tudo que é necessário para afastar as disposições legislativas nacionais que constituam, eventualmente, um obstáculo à plena eficácia das normas comunitárias”⁶⁶

Por este entendimento, o princípio do primado pode ser traduzido em conceito bastante similar a uma regra de solução de conflito de normas,⁶⁷ a ser aplicado pelas cortes dos Estados-membros, que tem como principal consequência a imposição do dever de inaplicabilidade⁶⁸ do direito nacional, quando este for incompatível com a norma da União.⁶⁹ (CLAES, 2017. p.182; DE SOUSA, 2014. p.181; HARTLEY, 2014. p.192) De forma similar também vem a abordar o princípio do primado no caso *Internationale Handelsgesellschaft mbH/Einfuhr*,⁷⁰ onde expõe seu entendimento de que:

“O recurso às regras ou noções jurídicas do direito nacional, para a apreciação da validade dos atos adotados pelas instituições da Comunidade, teria por efeito pôr em causa a unidade e eficácia do direito comunitário. A validade desses atos não pode ser apreciada senão em função do direito comunitário. Com efeito, ao direito emergente do Tratado, emanado de uma fonte autônoma não podem, em virtude da sua natureza, ser opostas em juízo regras de direito nacional, quaisquer que sejam, sob pena de perder o seu caráter comunitário e de ser posta em causa a base jurídica da própria Comunidade; portanto, a invocação de violações, quer aos direitos fundamentais, tais como estes, são enunciados na Constituição de um Estado-membro, quer aos princípios da estrutura constitucional nacional, não pode afetar a validade de um ato da Comunidade ou o seu efeito no território deste estado”.⁷¹

⁶⁶ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 9 de março de 1978, C-106/77. ECLI:EU:C:1978:49. p.249.

⁶⁷ Diante da existência de normas provenientes de fontes de direito distintas e potencialmente aplicáveis aos mesmos casos concretos, potencializa o aparecimento de conflitos normativos que, no âmbito da União Europeia, é solucionado através da aplicação do princípio do primado do direito europeu. (MARTINS, 2017. p.518) Neste sentido, o primado pode ser entendido como uma questão metodológica que diz respeito método de aplicação que faz prevalecer a aplicação da lei da União. (SANTOS, 2014. p.165)

⁶⁸ Neste sentido, no que ensina Fausto de Quadros, a escolha pela sanção de inaplicabilidade, ao ato estadual que esteja em desconformidade com o direito da União, e não de nulidade, por exemplo, insere-se no campo da eficácia e não no campo da validade ou da existência jurídica da norma. (2012. p.405)

⁶⁹ A partir da verificação de que a sanção decorrente do princípio do primado é a mera inaplicabilidade da norma estadual incompatível com o direito da União, não se faz por entender pela existência de uma relação de hierarquia entre elas, mas pode ser visualizada sim em um critério de aplicação entre uma relação entre normas que forma editadas por autoridades de competências distintas, fruto das distribuição de competências estabelecida pelos tratados de direito originário da União e, portanto, consentidas pelos estados-membros. (DUARTE, 1997. p.317)

⁷⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça de 17 de dezembro de 1970, C-11/70. ECLI:EU:C:1970:114.

⁷¹ *Ibid.* n.º 3.

O princípio do primado traduz-se, portanto, em um elemento inerente a própria natureza do direito Comunitário, assim como para o direito da União Europeia, que deve ser aplicado a todas as suas normas, não somente ao seu direito originário, com relação a todas as normas do direito dos Estados-membros.⁷² Com efeito, trata-se de jurisprudência assente do Tribunal de Justiça, reiterada ao longo dos anos, que o princípio do primado é um elemento basilar e essencial na ordem jurídica da União, afirmando no caso *Melloni*,⁷³ “a invocação, por um estado-membro, de disposições de direito nacional, ainda que de natureza constitucional, não pode afetar o efeito direto do direito da União no território deste estado”.⁷⁴ No mesmo sentido, a resolução do caso *Asociația Forumul Judecătorilor din România*⁷⁵ onde o Tribunal decide que “o princípio do primado direito da União deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação de nível constitucional de um Estado-membro, conforme interpretada pelo seu tribunal constitucional, segundo o qual um órgão jurisdicional de grau inferior não está autorizado a não aplicar”⁷⁶

O direito da União, no que pretende ser um direito comum aos Estados-membros, deve ser imposto a estes em igualdade de condições e prevalecer sobre todo o direito nacional. (MARTINS, 2011. p.48-49) Diferentemente do direito internacional, que permite a aplicação de suas normas seja variável conforme os filtros constitucionais de seus estados partes, o direito da União caracteriza-se pela sua natureza jurídica uniforme e, como consequência, as normas da União demandam por serem integradas automaticamente no sistema jurídico dos Estados-membros, devendo a prevalecer sobre as regras estaduais para obter a plenitude de seus efeitos. (QUADROS, 2013. p. 512) Sob esta perspectiva, na exata medida em que se configura a necessidade em garantir-se a imperatividade do direito da União, encontra-se a correspondente necessidade em, concretamente, assegurar-se a sua aplicação uniforme,⁷⁷ no que se incluem, também, aspectos interpretativos, tanto para a salvaguarda de seu efeito útil, como para se atinja, concretamente, a igualdade pretendida no âmbito das relações estabelecidas entre Estados-membros da União e seus cidadãos. (GOMES, 2009. p.229)

⁷² Até o Tratado de Lisboa, afirmava-se que o princípio do primado teria caráter absoluto e incondicional, ou seja, toda e qualquer norma prevaleceria sobre toda e qualquer norma dos direitos dos Estados-membros. Após o Tratado de Lisboa, a questão começou a ser questionada sob o prisma de suposta violação a identidade nacional dos Estados-membros, estabelecida pelo art. 4.2 do TUE, que impõe status de igualdade para os Estados-membros, “bem como a respectiva identidade nacional, refletida nas estruturas políticas e constitucionais fundamentais”. (MARTINS, 2017.p.518, 528) No que é certo, segundo leciona Fausto de Quadros o princípio do primado cede “em face de disposições internas que sejam mais favoráveis aos direitos fundamentais dos cidadãos do que a norma da união que com elas conflitue”, (QUADROS, 2013. p.517) conforme estabelecido pelo Tribunal de Justiça na resolução do caso *Stauder/Stadt Ulm*, (Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de novembro de 1969, C-29/69. ECLI:EU:C:1969:57. p. 160, n.º 7 e 6) a aplicar-se a casos que envolvam questões de direitos fundamentais.

⁷³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 26 de fevereiro de 2013, C-399/11. ECLI:EU:C:2013:107.

⁷⁴ *Ibid.* n.º 59.

⁷⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de maio de 2021, C-83/19. ECLI:EU:C:2021:393.

⁷⁶ *Ibid.* n.º 252.

⁷⁷ O princípio da aplicação uniforme é um princípio de direito europeu que não encontra previsão expressa nos tratados mas sim é fruto de construção jurisprudencial do Tribunal de Justiça, que advém da necessidade do direito da União ser aplicado e interpretado como normas comuns em seu território, da mesma forma e no mesmo sentido independentemente das possíveis diferenças nas suas realidades econômicas, tratando-se, portanto, de princípio que também colabora com a concretização do princípio da igualdade de seus cidadãos. (QUADROS, 2013. p.515; PROENÇA, 2017. p.246; DE SOUSA, 2014. p.180)

Para que seja atingida a efetividade do direito europeu e o alcance da eficácia do direito dos particulares, (GOMES, 2009. p.228) o princípio do primado deve ser lido em conjunto com os demais princípios da ordem jurídica da União, especialmente com o princípio do efeito direto. Tema do presente trabalho, que será abordado melhor no próximo capítulo, o princípio do efeito direto do direito da União Europeia, de forma sucinta, reconhece o direito dos particulares de invocarem direitos que a norma jurídica da União lhes confere perante tribunais dos Estados-membros.

Sobre este ponto, a ressaltar o importante papel dos Estados-membros, principalmente de seus tribunais, na missão de executar e aplicar o direito da União na resolução de casos concretos, a garantir, também, os direitos dos particulares previstos, Ana Maria Guerra Martins explica que “*necessita a União do aparato administrativo e judicial das autoridades nacionais dos Estados-membros*”. (2017. p.528) Também nesta esteira, Margarida Salema d’Oliveira Martins ressalta que “*aos Estados-membros cabe manter a conformidade de suas normas internas com as normas comunitárias, de forma a não haver conflito entre as disposições*”. (2018. p.209)

No âmbito da ordem jurídica da União, portanto, a atuação dos tribunais estaduais torna-se fundamental para a sua estruturação pois, diante a resolução de casos concretos, compete-os assegurar a tutela jurisdicional efetiva e pleno efeito às disposições de direito da União, mesmo que a referida previsão esteja em contradição com disposições de ordenamento jurídico interno. Para salvaguardar os direitos subjetivos destinados aos indivíduos dispostos pela lei internacional, os tribunais estaduais acabam por cumprir com o papel de verdadeiros tribunais comuns da União, (GOMES, 2009.p.202; MARTINS, 2017. p.569; PROENÇA, 2017. p.236) como explica Fausto de Quadros que: “*função comunitária do juiz nacional quer dizer que ela assegura, na ordem interna, a plena efetividade do direito da união, integrando, portanto, o direito da União dentro do bloco de legalidade que enforma o conjunto global da ordem jurídica nacional e que lhe cabe a ele, juiz nacional, respeitar e aplicar*”. (2013. p.689)

Com estas características, nitidamente a ordem jurídica da União Europeia prestigia normas de origem no direito internacional, tanto com relação aos acordos internacionais celebrados no âmbito dos poderes de *ius tractuum*, como pelos tratados internacionais que que configuram ser normas de seu direito originário, enaltece a proteção dos seus cidadãos e impõe o dever de cooperação dos seus Estados-membros, que os vincula em prol de uma atuação integrada, no sentido de dar plena eficácia ao direito da União. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p. 20; MARTINS, 2014. p. 183; p.20; LANCEIRO, 2016. p.167)

2. SOBRE A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO EFEITO DIRETO DO DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA AOS ACORDOS INTERNACIONAIS VINCULANTES PARA A UNIÃO

2.1. O CONCEITO DE TRATADOS INTERNACIONAIS SELF-EXECUTING E NON SELF-EXECUTING

Para se abordar a temática acerca dos efeitos dos tratados internacionais no âmbito da União Europeia, primeiramente, verifica-se importante a compreensão do conceito de normas de tratados internacionais *self-executing*, ou autoexecutáveis, e *non self-executing*, não autoexecutáveis. Esta distinção veio a ser, inicialmente, desenvolvida no sistema jurídico norte americano, pelo marcante julgamento do caso *Foster vs. Neilson*, em 22 de fevereiro de 1819, onde a Suprema Corte foi demandada a apreciar os possíveis efeitos produzidos por títulos imobiliários particulares, aperfeiçoados pelo art. 8 do tratado internacional firmado entre EUA e Espanha, sobre “*Amity, Settlement and Limits*”. Este artigo determinava que os títulos imobiliários de particulares deveriam ser “*ratificados e confirmados aos que estão em posse*”, interpretação que se inseria, portanto, na área espinhosa de delimitação entre as relações desenvolvidas ao abrigo do direito internacional e do direito estadual. (ENABULELE, 2016. p. 2, 4; AGUSMAN, 2014. p.322)

Diante da questão levada no julgamento do caso *Foster vs. Neilson*, a Suprema Corte americana vem a proferir entendimento de que o referido artigo veio a definir a “*linguagem do contrato*”, mediante a construção de preceito que vinculava o direito sobre títulos imobiliários particulares a exigência de ratificação e confirmação posterior, a indicar que o legislador deveria executar e pormenorizar o contrato antes, para que viesse a se constituir como uma regra exequível perante os tribunais estaduais. (AGUSMAN, 2014. p.322) Ao avaliar o caso concreto, o juiz Marshall, da Suprema Corte americana, expõe a sua visão de que haveria uma classe de tratados que seriam executados e sempre funcionariam por si só, a definir com as suas palavras que estes “*operates of itself without the aid of any legislation, state or national; and it will be applied and given authoritative effect by the courts*”. (PEREIRA, 2014. p. 374; ENABULELE, 2016. p. 2) Em sua fundamentação, o juiz Marshall defende o seguinte argumento: (ENABULELE, 2016. p. 4)

“Nossa constituição declara que um tratado é a lei da terra. Consequentemente, deve ser considerado nos tribunais de justiça como equivalente a um ato do legislador, seja ele o que for ele próprio, sem o auxílio de qualquer disposição legislativa. Mas quando os termos da estipulação importam um contrato - quando uma das partes se compromete a realizar um ato específico, o tratado se dirige ao departamento político, não ao departamento judicial; e a legislatura deve executar o contrato antes que possa se tornar uma regra para o tribunal.” (ENABULELE, 2016. p. 4)

Apesar da nomenclatura de tratados internacionais referente a tratados internacionais autoexecutáveis e não autoexecutáveis não ter sido usada formalmente até 1887, a fundamentação de seu conceito vem a ser abordado, de forma originária em sede judicial, no julgamento do caso *Foster vs. Neilson*. A resolução deste caso permite a compreensão de que tratados internacionais são autoexecutáveis quando se configuram como disposições que se dirigem diretamente aos tribunais estaduais, na medida em que não exigem qualquer implementação através do Congresso ou outra via legislativa nacional, a serem executadas pela força de seus próprios termos. (EVANS apud AGUSMAN, 2014. p.332; ENABULELE, 2016. p. 4; OLIVEIRA, 2015. p.21)

Por contraposição, tratados não autoexecutáveis seriam aqueles que exigem legislação complementar posterior, não para conferir especificamente validade às regras

internacionais, mas sim para implementar as regras internacionais já anteriormente válidas,⁷⁸ permitindo que sejam aplicadas por órgãos estaduais. (AGUSMAN, 2014. p.332) Neste sentido, o julgamento do caso *Foster vs. Neilson* pela Suprema Corte americana, consagrou-se como uma jurisprudência precursora para o desenvolvimento, em momento posterior, da nomenclatura de origem anglo-saxônica de tratados internacionais *self-executing* e *non self-executing*. (MARTINS, 2011. p.16)

Sob a ótica do direito internacional atual, tratados internacionais *self-executing* podem ser definidos pela autoexecução de suas normas, na medida que, por si próprio, fornecem regras cuja prevalência de aplicação se impõe aos tribunais nacionais, para fundamentar juridicamente a decisão de casos que envolvam os direitos de indivíduos. Igualmente, tratados *self-executing* podem ser executados por autoridades administrativas estaduais e, ainda, se observadas de forma mais ampla, serem implementadas pelo próprio poder executivo, sem precisar recorrer a ação específica do poder legislativo para tanto. (SHYLLON, 2009. p.12) Neste sentido, normas de tratados internacionais *self-executing* podem ser consideradas como perfeitas, dentro do ponto de vista jurídico, de forma que não carecem de medidas de execução posteriores para tornar a sua aplicação viável perante os tribunais estaduais e demais instâncias estaduais, aplicadoras de direito. (MARTINS, 2011. p.16)

Para que uma disposição de tratado internacional seja adequadamente qualificada como *self-executing*, dois requisitos precisam estar presentes. Primeiramente, o tratado internacional na qual a norma encontra-se inserida deve estar incorporado à legislação nacional, ou seja, deve cumprir com os requisitos previstos pelo direito nacional para o processo de incorporação das normas internacionais, exceto nas raras hipóteses onde o próprio acordo determina como uma de suas obrigações internacionais a incorporação do mesmo ao direito nacional. (BOSSUYT, p.319; MARTINS, 2011. p.16) O segundo requisito para que um tratado internacional seja reconhecido como *self-executing*, compreende-se em uma questão de direito internacional que diz respeito ao conteúdo das obrigações internacionais assumidas. Neste se perquire a redação dos dispositivos, conforme conferida pelos estados partes do acordo internacional, que devem mostrar-se certas e absolutas, no sentido de serem completas, a fornecer um conteúdo obrigacional claro e conciso para ser aplicado pelos estados partes contratantes. (BOSSUYT, p.319)

Entretanto, apesar de estar relacionado diretamente com norma de cunho internacional, a verificação da presença de ambos os requisitos do efeito *self-executing* é atividade que recai, principalmente, sobre tribunais estaduais, pois estes detêm a competência para a interpretação e aplicação das disposições de tratados internacionais na ordem jurídica estadual, após sua incorporação. Neste sentido, pode-se concluir que tanto a questão da forma de aplicação das normas de tratados internacionais quanto a sua produção de efeitos, são questões que acabam por depender da própria legislação nacional

⁷⁸ Neste ponto do estudo, perfaz-se importante observar a diferenciação entre os conceitos de legislação nacional de implementação, na qual utiliza-se como referência para a elaboração do conceito de auto execução das normas internacionais, da legislação de transformação, que por sua vez destina-se a conferir efeito de validade a norma internacional dentro do ordenamento jurídico interno dos estados. (AGUSMAN, 2014. p.332)

dos estados partes, uma vez que não se encontrem completamente delimitadas nos próprios termos do acordo internacional. (BOSSUYT, p.319)

Assim, o caráter de auto execução de normas de tratados internacionais indica a sua aplicabilidade na ordem jurídica dos estados sem a exigência do concurso de qualquer medida legislativa complementar. Se nada os estados partes dispuserem especificamente sobre a aplicação das normas do referido acordo internacional no direito interno dos estados contratantes, a presença ou não do caráter de auto execução das suas normas será definido pelo tribunal nacional competente para tanto, conforme determinação da ordem jurídica estadual, quando assim demandados na resolução de litígios concretos. Nesta avaliação, levar-se-á em conta que o caráter da auto-execução de uma disposição de tratado internacional pode ser, por um lado, uma consequência do método de incorporação das normas internacionais adotado por determinado estado e previsto em seu ordenamento interno, que importa na aceitação de que um tratado internacional se torne vinculante e venha a integrar-se no direito interno como *law of the land*, sem a necessidade de intervenção do legislador nacional específica para isto. Conjuntamente, o caráter da autoexecução da norma internacional também pode-se ser considerado como advindo da própria manifestação da vontade dos estados contratantes, traduzida na forma de expressão conteúdo obrigacional do dispositivo internacional, neste sentido encontra-se o julgamento do caso *Foster vs. Neilson*. (PEREIRA, 2014. p.374)

2.2. DA CONSTRUÇÃO DO PRINCÍPIO DO EFEITO DIRETO NO ÂMBITO DO DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA

Conforme estudado no capítulo anterior, segundo determinação do art. 216 do TFUE, a União Europeia, no exercício do seu *ius tractuum* próprio, poderá celebrar tratados internacionais com estados terceiros e organizações internacionais,⁷⁹ enquanto o art. 218, n.º 6 do TFUE determina que este ato de celebração seja por meio de decisão do Conselho. Uma vez que este procedimento de celebração de acordos internacionais seja aperfeiçoado, estes incorporam-se automaticamente na ordem legal da União como *law of the land*, a tornarem-se parte integral das fontes de direito da União e, portanto, vinculantes para a União e seus Estados-membros. (CRAIG, 2008. p.207; MARTINES, 2014. p.130; PROENÇA, 2017. p.236; QUADROS, 2013. p.480) Apesar da sua origem

⁷⁹ No que, no âmbito do direito internacional, parece a corresponder ao instrumento de ratificação dos acordos internacionais, conforme previsto pelo art. 16 da Convenção de Viena sobre o direito dos tratados, que dispõe: “A não ser que o tratado disponha diversamente, os instrumentos de ratificação, aceitação, aprovação ou adesão estabelecem o consentimento de um Estado em obrigar-se por um tratado por ocasião: a) da sua troca entre os Estados contratantes; b) do seu depósito junto ao depositário; ou c) da sua notificação aos Estados contratantes ou ao depositário, se assim for convencionado”, pois, segundo a lição de Eduardo Correia Batista: “a forma mais solene e tradicional de vinculação a um tratado internacional é a ratificação. Os tratados que exigem a ratificação (ou a confirmação formal, no que diz respeito às organizações internacionais) como meio forma de vinculação são denominados tratados solenes. A ratificação corresponde, normalmente, ao meio mais complexo de vinculação de um Estado a um tratado. Mas, mais uma vez, o DIP não define o que entender por ratificação e dificilmente poderá fazer. Não existe qualquer dever internacional de recorrer à ratificação como meio de vinculação”. (2018. p.241-242)

no direito internacional, ao assumirem o status de fonte de direito da União, os tratados internacionais partilham das características essenciais e objetivos estruturantes desta ordem jurídica e, portanto, alinham-se com os princípios e regras do direito europeu. (GOMES, 2009. p.228)

Um dos traços inovadores característicos do direito da União Europeia, e anteriormente direito comunitário, é o fato de ter sua construção originária advinda de tratados internacionais, cujas normas direcionam-se não somente aos seus Estados-membros, mas também aos seus cidadãos, a criar direitos que se incorporam na esfera jurídica de particulares. Neste sentido o clássico acórdão *Van Gend em Loos*,⁸⁰ onde o Tribunal de Justiça dispõe que:

“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 seus nacionais.

Por conseguinte, o direito comunitário, independente da legislação dos Estados-membros, tal como impõe obrigações aos particulares, também lhes atribui direitos que entram na sua esfera jurídica.”⁸¹

De acordo com uma concepção mais tradicional de DIP, tratados internacionais não eram instrumentos jurídicos especificamente desenhados com função de conter normas destinadas diretamente aos indivíduos, fator que já se mostra completamente de acordo com uma visão mais moderna de DIP quando e, se assim for, o conteúdo das normas desenvolvido pelos estados contratantes. (MARTINS, 2017. p.551) Sob estes aspectos, na medida em que fundam uma nova ordem jurídica de direito internacional autônoma, cujas normas e princípios devem se sobrepor aos de origem no direito estadual de seus Estados-membros, os tratados institutivos da UE, e anteriormente CEE, se diferenciam dos demais tratados internacionais comuns firmados pela UE dentro do exercício do seu poder de *ius tractuum*. (MARTINES, 2014. p.137)

Com a finalidade na harmonização da interação entre a ordem jurídica internacional, a ordem jurídica da União e de seus Estados-membros, por meio da redução da tensão causada pela possibilidade da existência de conflitos normativos entre normas oriundas de diferentes esferas jurídicas, a ordem jurídica da União impõe como regra que as normas oriundas de tratados internacionais firmados pela União venham a prevalecer sobre previsões da legislação secundária da União e sobre a legislação dos estados membros e que sejam cumpridas, de modo uniforme e igualitário, por todas as esferas de poder estaduais, tanto judiciário como pelos poderes executivo e legislativo. (CLAES, 2017. p.178, DE WAELE, 2017. p.169, MARTINES, 2014. p.144; MARTINS, 2014. p.186) Além destas diretrizes, o Tribunal de Justiça, no exercício da sua competência interpretativa, vem a desenvolver os princípios da aplicabilidade direta e efeito direto, também essenciais para o alcance do cumprimento ideal das normas internacionais e para a defesa dos objetivos consagrados pela construção do sistema jurídico da União. (MARTINES, 2014. p.144; MARTINS, 2014. p.186)

⁸⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de fevereiro de 1963, C-26/62. ECLI:EU:C:1963:1.

⁸¹ *Ibid.* p. 210.

2.2.1. Uma comparação entre os princípios da aplicabilidade direta e efeito direto dos acordos internacionais no âmbito do direito da União Europeia

No plano do direito internacional, tratados internacionais são descritos como diretamente aplicáveis quando, uma vez ultrapassadas as fases de sua assinatura e ratificação, se verifica que suas normas possuem aptidão para serem invocadas por particulares perante órgãos aplicadores do direito dos estados, sem que, para isso, haja a necessidade de ato de incorporação adicional destinado à sua transferência para o ordenamento jurídico interno do estado, que previamente o complete ou desenvolva seu conteúdo. Em linhas gerais, conceito de aplicabilidade direta, para o direito internacional, significa que a norma de um tratado internacional, pelo seu próprio teor, estabelece a sua própria validade no estado que a recebe. (SVANE, 2010. p.8, 10; QUADROS, 1991. p.415) Nestes termos, nota-se grande similitude entre o conceito de aplicabilidade direta com o conceito de normas *self-executing*, conforme já abordado no ponto anterior, de tratados internacionais de origem americana. Diante a verificação destes pontos de convergência, há doutrina que defende a possibilidade de intercâmbio das expressões, pois visualiza a exata correspondência entre estes conceitos. (KIRCHMAIR, 2018. p.87; OLIVEIRA, 2015. p.20, 21)

Diferentemente dos efeitos internacionais de um tratado internacional, que se encontram condicionados a verificação de sua validade no plano internacional, a aplicabilidade de um tratado internacional na ordem interna de um estado, dimensão a qual se refere o conceito de aplicabilidade direta, diz respeito ao status doméstico que o tratado internacional ocupa na ordem jurídica interna de um estado, face as outras fontes do direito interno e sob a luz da lei constitucional ou fundamental deste estado. (BOSSUYT. p.317) Assim, em conformidade com este padrão característico, é possível entender que a aptidão das normas internacionais em serem diretamente aplicáveis, em primeiro plano, encontra-se condicionada às exigências formuladas pelo direito constitucional dos respectivos estados partes do acordo internacional. (QUADROS, 1991. p.417) Neste sentido, o tema da aplicabilidade direta dos tratados internacionais firmados pela União Europeia deve ser estudado para além da perspectiva do direito internacional, pois demanda por uma análise sob a ótica do direito da União Europeia. Sobre o ponto de interconexão entre o direito internacional, o direito europeu e o direito de seus Estados-membros, leciona Gáspár-Szilágyi que:

“A relação entre a UE e seus Estados-membros não era mais regida pelas regras do direito internacional público, mas por princípios constitucionais de uma ordem jurídica nova e autônoma, capaz de penetrar e ter precedência sobre o direito do Estado-Membro” (2015. p.7)

O direito da União é autônomo, tem suas regras e princípios específicos que devem primar, como um todo, sobre as normas de direito nacional dos Estados-membros, conforme já abordado no último capítulo. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.9) Um dos princípios fundamentais da ordem jurídica da União é o princípio da aplicabilidade direta, que indica que atos ou normas da União são aplicados diretamente na ordem interna dos Estados-membros. Através da observação das características específicas da ordem jurídica da União, é possível serem traçados alguns aspectos distintivos no que concerne

o conceito de aplicabilidade direta no direito da União e para o direito internacional público. (QUADROS, 1991. p.419) Sobre o princípio da aplicabilidade direta, nos moldes do direito da União, leia-se a importante lição de Fausto de Quadros:

“[...]a aplicabilidade direta rompe com a concepção clássica segundo a qual as normas de DIP só impõem direitos e obrigações recíprocas para os estados e, portanto, só o fazem em relação aos particulares através da mediação do estado. Vem assegurar a norma a relevância contenciosa (e não junto da administração) para o efeito de o particular interessado poder fazer valer em tribunal um direito interesse em fazer valer uma situação jurídica passiva, um dever ou uma obrigação, que a norma lhe confere, sem que seja necessária qualquer alteração de caráter legislativo, regulamentar ou administrativo, da parte do respectivo estado. [...] (1991. p. 415-416)

Na esfera do direito da União, o princípio da aplicabilidade direta pode ser considerado como um atributo da norma de direito da União que importa em imediatividade, na medida que indica que a sua aplicabilidade não se encontra subordinada a uma concessão específica do direito da União ou dos Estados-membros, que por sua vez, nada poderão fazer para negá-lo. (QUADROS, 2013. p.541) Ao se efetuar uma comparação entre as especificidades dos conceitos de aplicabilidade direta na esfera do direito internacional e no ordenamento jurídico da União, pode-se perceber que, em ambos os níveis, seu teor possui enorme similaridade, mas que o reconhecimento de sua equivalência é obstado na exata medida da diferença que separa o direito internacional do direito da União, já que este possui características inovadoras e diferenciadas, conforme traçadas pelos seus tratados institutivos, a desenvolver natureza especial própria. (AGUSMAN, 2014. p.352; QUADROS, 2013. p.545;)

No que se refere, especificamente, a possibilidade das normas advindas do DIP terem aplicabilidade direta na esfera da ordem jurídica da União, segundo análise aperfeiçoada pelo Professor Fausto de Quadros, a jurisprudência do Tribunal de Justiça parte do pressuposto de que as normas de DIP são aplicadas diretamente na ordem jurídica, originariamente das Comunidades e hoje da UE, porque consideradas como parte integrante desta, na medida em que “*aceita tacitamente o parentesco, isto é, a não distinção qualitativa entre as normas de Direito Internacional Público e do Direito Comunitário*”, posicionamento que, portanto, se situava a margem das concepções monistas e dualistas sobre o método de incorporação das normas internacionais na ordem jurídica doméstica dos estados. (QUADROS, 1991. p. 472, 474) Portanto, uma vez que normas de origem no DIP, concretamente os acordos internacionais, fazem parte da ordem jurídica da União, equiparam-se com as demais normas de fonte do direito da União e, como tais, serão diretamente aplicáveis e possuirão efeitos diretos se possuírem atributos para conferir direitos diretamente aos indivíduos. (ZIPPERLE, 2017. p.12)

Na resolução da primeira questão caso *Amministrazione delle finanze dello Stato/Simmenthal*,⁸² o Tribunal de Justiça foi demandado pela definição das consequências da aplicabilidade direta de uma disposição do então direito comunitário, em caso de possivelmente haver incompatibilidade com uma legislação posterior de um estado-membro.⁸³ Neste acórdão, vem a definir o princípio de aplicabilidade direta como

⁸² Acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de março de 1978, C-106/77. ECLI:EU:C:1978:49.

⁸³ *Ibid.* p. 248, n.º 13.

a aptidão das normas de direito comunitário, ora em vigor, de “*produzirem plenitude de seus efeitos, de modo uniforme em todos os Estados-membros, a partir da sua entrada em vigor e durante todo o período da respectiva vigência*”.⁸⁴ (PROENÇA, 2017. p.234; QUADROS, 1991. p.415) Neste sentido, o Tribunal complementa ao dispor que normas comunitárias que possuam aplicabilidade direta:

“[...]constituem fonte imediata de direitos e obrigações para todos seus destinatários, quer se trate de Estados-membros ou de particulares, que seja titulares de relações jurídicas às quais se aplique o direito comunitário”.⁸⁵

Nestes termos e a considerar que o termo “*diretamente aplicável*” é utilizado pelo art. 288 do TFUE, que versa sobre atos secundários do direito da União, para definir um dos elementos normativos característicos dos regulamentos,⁸⁶ o conceito de aplicabilidade direta não deve ser considerado como elemento normativo característico exclusivamente dos regulamentos e das decisões da União Europeia, mas sim de todos os atos normativos que constituem fonte do direito da União, no que se incluem os tratados internacionais, salvo se o teor de seus dispositivos indique que a sua eficácia dependa da adoção posterior de atos de direito comunitários. (PANIAGUA, 2000. p.320)

No âmbito do direito da União, distintamente se conceituam os princípios da aplicabilidade direta e do efeito direto. Sem, necessariamente, conseguir separar a relação de ambos com a método de incorporação das normas internacionais no ordenamento jurídico da União, (GHAZARYAN, 2018. p.4) entende-se que, enquanto o princípio da aplicabilidade direta seria corretamente empregado quando se pretende fazer referência ao fenômeno da validade das normas de DIP em um estado-membro, sem que, para isto, haja necessidade de ato posterior de incorporação ou transformação, (SVANE, 2010. p.10) o princípio do efeito direto corresponderia a dimensão distinta, na medida em que seu conceito se relaciona com a possibilidade de os particulares invocarem normas de direito comunitário perante os tribunais nacionais, se a natureza e os termos dessa disposição assim permitirem, para afastar a aplicação e normas de direito estadual que sejam com elas incompatíveis. (QUADROS, 1991. p.420-421; GHAZARYAN, 2018. p.4) Nesta linha, N. Ghazaryan também distingue os dois princípios, a referir-se ao efeito direto como “*pertaining to the justiciability of a particular provision*” e aplicabilidade direta, por sua vez, a um problema distinto, que diz respeito a “*incorporation or ‘automatic integration’ of the EU international agreements into the internal legal order of the EU and its Member States without the need for transposing measures*”. (2018. p.6) Para ilustrar esta distinção conceitual, faz-se importante a leitura da lição de Ana Maria Guerra Martins:

“Aplicabilidade direta é a susceptibilidade de aplicação de um ato ou norma comunitária, sem necessidade de transposição por parte do estado, o efeito direto é a susceptibilidade de invocação de uma norma comunitária, por parte daquele a quem essa norma confere direitos ou obrigações, num tribunal nacional ou perante qualquer autoridade pública, quer essa norma tenha sido transposta, quer não, por parte do estado.” (2004. p. 442-443)

⁸⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de março de 1978, C-106/77. ECLI:EU:C:1978:49. p. 248, n.º 14.

⁸⁵ *Ibid.* p. 248, n.ºs 15 e 16.

⁸⁶ Sobre os regulamentos, precisamente o dispositivo do art. 288 do TFUE dispõe que: “[...] *O regulamento possui caráter geral. É obrigatório em todos os seus elementos e diretamente aplicável em todos os Estados-membros[...]*”.

Portanto, conforme leciona Ana Maria Guerra Martins, enquanto a aplicabilidade direta seria um princípio que se insere ao nível da aplicação da norma, o efeito direto se opera ao nível da sua invocabilidade. O reconhecimento do efeito direto, ao mesmo tempo que pode ser compreendido como uma consequência natural da formação e funcionamento da ordem jurídica da União, que é direcionada para a salvaguarda dos direitos de seus cidadãos, não é uma decorrência automática da norma e deve ser verificado a partir do reconhecimento de condições específicas. (MARTINS, 2004. p.443) Nesta perspectiva, o conceito de aplicabilidade direta parece englobar o conceito de efeito direto, na medida que é mais abrangente e o tem como uma de suas consequências práticas. (SCHÜTZE, 2015. p.3; SILVEIRA, 2014. p.25) Também nesta linha se posiciona Robert Schütze, que ensina que:

“O conceito de aplicabilidade direta é, portanto, mais amplo que o conceito de efeito direto. Enquanto o primeiro se refere ao efeito interno de uma norma europeia nas ordens jurídicas nacionais, o segundo se refere ao efeito individual de uma norma em casos específicos. O efeito direto requer aplicabilidade direta, mas não o contrário. No entanto, a aplicabilidade direta de uma norma apenas torna possível seu efeito direto[...] É importante separar os dois conceitos diferentes de efeito direto e aplicabilidade direta. Os dois estão intimamente ligados, mas enquanto a aplicabilidade direta significa que a própria provisão legal estabelece sua validade no estado anfitrião (também chamado de autoexecução), sem a necessidade de o Estado anfitrião transferi-la para a legislação nacional, efeito direto significa que uma provisão dá origem a direitos ou obrigações em que os indivíduos podem confiar perante seus tribunais nacionais” (2015. p.3, 8)

Seguindo esta linha, o conceito de aplicabilidade direta é devidamente empregado quando se remonta ao método de incorporação da norma, enquanto o termo efeito direto é reservado para a possibilidade de a disposição ser suscetível de receber execução judicial, a configurar, portanto, noções que denotam fenômenos jurídicos diferentes. (ZIPPERLE, 2017. p.13) Entretanto, enquanto uma parte da doutrina visualiza diferenças claras e essenciais entre aplicabilidade direta e efeito direto, outra parte utiliza os dois princípios como sinônimos, vindo a empregá-los sem qualquer distinção. (QUADROS, 2013. p.545) Sobre a diferenciação conceitual, Fausto de Quadros entende que esta somente encontra respaldo no âmbito do originário direito comunitário, pois na esfera do direito internacional seu significado resta por ser esvaziado uma vez que as normas de DIP, no que se incluem os tratados internacionais portanto, são diretamente aplicáveis se *self-executing* e, neste sentido, podem ser invocadas diretamente por um particular perante um tribunal nacional, aptidão esta que hoje é pacificamente aceita como uma característica normal da norma de DIP. (1991. p.324, 460)

Os tratados que instituem a União Europeia, por sua vez, não fazem menção específica sobre a matéria do efeito direto dos tratados internacionais, sua previsão encontra-se limitada as regras contidas nos arts. 216 e 217 e 218 do TFUE, que determinam condições e objetivos específicos do exercício do poder de *ius tractuum* da União para a celebração acordos internacionais, com um ou mais países terceiros e organizações internacionais, vindo a impor, como resultado consequente, a vinculação da União e dos Estados-membros às suas regras, e pelo art. 218, n.º 5 do TFUE, que dispõe sobre a possibilidade do Conselho adotar uma decisão que autoriza a assinatura do acordo,

com possibilidade de resolver sobre sua aplicação uniforme antes da respectiva entrada em vigor. Nesta esteira, a opção do presente trabalho é por seguir o entendimento doutrinário que diferencia os princípios de aplicabilidade direta e efeito direto, de forma que o primeiro será utilizado para a capacidade da norma de criar garantias aos particulares em casos em que, para este fim, não seja necessária legislação posterior que a complete, e o segundo para se referir à aptidão da norma em ser invocada por partes privadas. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p. 10; QUADROS, 2013. p.54)

O reconhecimento do efeito direto das normas de tratados internacionais trata-se de questão que diz respeito ao reconhecimento da executividade das normas de direito internacional público na ordem jurídica da União Europeia e que, conseqüentemente, causam impacto a nível das relações externas. Uma vez que a escolha do sistema jurídico da União Europeia é pela incorporação automática das normas de tratados internacionais em seu ordenamento jurídico interno, se tratam de normas de origem do DIP que assumem status de norma jurídica da União e, uma vez que produzam efeito direto, tem a efetividade de seus direitos ao alcance dos cidadãos europeus, que podem atuar positivamente no sentido da exigência do cumprimento. Neste aspecto, o direito da União vem a superestimar a efetividade das normas de origem no direito internacional público e a ressaltar a posição central ocupada pelo indivíduo no sistema jurídico europeu, de destinatário final a ser protegido por suas normas e que, como tal, também pode atuar ativamente em prol da fiscalização do cumprimento destas. Neste sentido, o entendimento de Julie Svane:

“[...]Direct effect has been claimed to be significantly important for the EU. By giving its citizen rights, the EU will become more meaningful to “the people”, which in turn will increase the interest for the EU’s objectives, aims and policies. It also enhances the effectiveness of Community law by establishing dual vigilance, because not only does the Commission ensure Community law enforcement procedures, this is also done by individuals concerned about their rights. (2010. p.8)

Nesta perspectiva, na esfera da União, o efeito direto das normas de seus tratados institutivos possibilita que os cidadãos dos Estados-membros atuem proativamente, no sentido de exigir o cumprimento do dispositivo de DIP na esfera da ordem jurídica estadual, a aperfeiçoar um sistema de dupla vigilância que se perfaz através da atuação das instituições estaduais e dos particulares. Por estes aspectos que concernem o conceito de aplicabilidade direta, no âmbito do direito da União, verifica-se a sua proximidade com o conceito tradicional de DIP que diz respeito as normas *self-executing* de tratados internacionais. Contudo, também se notam algumas distinções específicas, advindas da especial dinâmica e forma de relacionamento do Direito da União, Direito internacional e direito dos estados membros, principalmente no que tange a integração das normas de DIP na ordem interna da União, na interpretação e aplicação de seus princípios próprios, dentre eles o do efeito direto. (MARTINES, 2014. p.137, 145) Sobre este ponto, leciona Maria Luísa Duarte que “*a teoria do efeito direto ultrapassa assim a dicotomia tradicional no direito internacional público entre normas self executing e non self executing, na medida em que tem na norma comunitária diretamente aplicável uma fonte de direito subjetivo que os particulares podem fazer valer em juízo*”. (1997. p.312)

2.2.2. Requisitos exigidos para o reconhecimento do efeito direto de normas de acordos internacionais no âmbito do direito da União Europeia

2.2.2.1. Sobre a verificação dos requisitos externos de um acordo internacional para a sua produção de efeitos no âmbito da União Europeia

Primeiramente, antes de adentrar na questão do efeito direto de um acordo internacional, deve ser investigada a sua validade e aptidão para produzir efeitos, em geral, no âmbito do direito da União. Para desenvolver este ponto, devem ser analisados quais os requisitos de validade da vinculação da União ao respectivo acordo internacional, que indicam que este constitui parte integrante do direito da União e, conseqüentemente, venha a produzir efeitos jurídicos em seu ordenamento, como norma desta qualidade. Estes serão chamados de requisitos externos. Nesta análise, deve-se verificar cumpridas as regras sobre o procedimento de celebração de acordos internacionais pela União, no que tange a sua negociação, assinatura e celebração porque, uma vez que estas sejam cumpridos, a produção de efeitos decorre de forma automática, desde o momento da sua entrada em vigor, ou se houver decisão que determine sua aplicação provisória antes da respectiva entrada em vigor.⁸⁷ Este momento deve ser percebido com exatidão e por isso, também, é relevante ter-se em conta a distinção entre os acordos de competência exclusiva da União e os acordos mistos, pois seguem procedimentos distintos para negociação e celebração. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.98)

Em DIP, a ratificação é o método mais tradicional de vinculação de um estado a um acordo internacional.⁸⁸ (BATISTA, 2018. p.241) Apesar de, no plano internacional, a mera assinatura do acordo internacional ser o suficiente para que este venha a produzir conseqüências a nível do direito internacional, (CASOLARI, 2017. p.20) para que a grande maioria dos tratados internacionais entre em vigor dentro da ordem jurídica dos estados partes e, conseqüentemente, tenha aptidão para produzir efeitos jurídicos no âmbito do direito estadual, exige-se um ato de endosso estadual específico, no que corresponde ao aperfeiçoamento da fase de ratificação destes. Sob esta ótica, acaba por serem os mandamentos da lei estadual quem determinam tanto o rito de participação dos estados no processo legislativo internacional, quanto a vinculatividade das obrigações contraídas por meio dos tratados internacionais no âmbito do direito estadual. Estas normas, normalmente de índole constitucional, devem ser observadas e seguidas para o aperfeiçoamento dos procedimentos exigidos para a conclusão e assinatura do acordo internacional, assim como para sua ratificação e a correspondente forma de sua internalização na ordem jurídica interna estadual. (EECKHOUT. 2004. p.218)

No direito da União, o art. 216 do TFUE dispõe acerca da capacidade da União para celebrar acordos internacionais com um ou mais países terceiros, ou organizações internacionais, que vinculam as instituições da União e de seus Estados-membros, enquanto o art. 218 do TFUE indica o processo comum para a negociação, assinatura e

⁸⁷ Conforme os termos do art. 218.5 do TFUE.

⁸⁸ Se o próprio tratado não fizer referência, presume-se que os Estados partes tem a intenção de vincular-se ao tratado internacional quando este deposita um instrumento de ratificação, ou adesão, aceitação ou aprovação. (BATISTA, 2018. p.242)

celebração dos mesmos.⁸⁹ O parágrafo segundo deste preceito indica, como uma das atribuições do Conselho, a adoção de decisão que autoriza a abertura das negociações e que autoriza a sua assinatura e celebração dos acordos, enquanto o parágrafo quinto indica que, sobre proposta do negociador, o Conselho “*adota decisão que autoriza a assinatura do acordo e, se for o caso disso, a sua aplicação provisória antes da respectiva entrada em vigor*”. Assim, da entrada em vigor do tratado internacional celebrado pela União, seja através da decisão de celebração dos acordos internacionais quanto da que autoriza sua assinatura e, também, resolve sobre a sua aplicação provisória, corresponde ao momento em que passa a dar origem a consequências jurídicas a nível do direito internacional e a nível de seu direito interno. (CASOLARI, 2017. p.20)

Enquanto o direito internacional se limita a apenas ditar as condições de validade, eficácia e respectiva vigência dos tratados internacionais na ordem jurídica internacional, na esfera jurídica nacional estas condições estão sujeitas a determinação específica do direito interno dos estados partes. (FERREIRA, 2017. p.115; MARTINES, 2014. p.132) No sistema jurídico da UE, a celebração dos tratados internacionais corresponde em sua recepção imediata pelo seu ordenamento jurídico e respectiva vigência nos ordenamentos jurídicos nacionais como normas de direito da União. (FERREIRA, 2017. p.115) Entretanto, ainda antes de se adentrar na esfera da eficácia e produção de efeitos das normas de DIP no âmbito do ordenamento jurídico da UE, devem ser observadas se as condições de validade da norma internacional encontram-se preenchidas. (FERREIRA, 2017. p.115; MARTINES, 2014. p.132)

A questão da validade da norma internacional deve ser entendida como questão de política legal adotada por um estado para estabelecer os contornos da relação entre os tratados internacionais e a lei estadual. (AGUSMAN, 2014. p.340) No direito da União, os seus tratados institutivos indicam critérios para a formulação de acordos internacionais válidos. Precisamente o título V do TFUE, intitulado de “*acordos internacionais*”, indica o rito e procedimento para a formulação de acordos internacionais válidos. Além destes requisitos, deve-se atentar para o fato de que acordos internacionais celebrados pela União podem ser acordos exclusivos ou mistos, celebrados juntamente com seus Estados-membros, uma vez que a distribuição de competências entre a União e seus Estados-membros é classificação que induz em diferentes procedimentos para a negociação, assinatura e celebração dos acordos e que, conseqüentemente, vem a repercutir na produção de efeitos dos mesmos. Uma destas diferenças corresponde ao quórum para as deliberações do Conselho relativamente ao processo de celebração dos acordos

⁸⁹ Neste ponto também devem ser lembradas das disposições do art. 219.3 do TFUE, que vem a derogar o art. 218 do mesmo tratado, sempre que “*a União tiver de negociar acordos relativos a questões monetárias ou ao regime cambial com um ou mais Estados terceiros ou organizações internacionais, o Conselho, sob recomendação da Comissão, e após consulta do Banco Central Europeu, decide sobre os mecanismos para a negociação e para a celebração dos referidos acordos.[...]*”, bem como a disposição do art. 207 do TFUE, que estabelece um processo especial relativamente a negociação e celebração sobre “*acordos pautais e comerciais sobre comércio de mercadorias e serviços, e aos aspetos comerciais da propriedade intelectual, ao investimento estrangeiro direto, à uniformização das medidas de liberalização, à política de exportação, bem como às medidas de defesa comercial, tais como as medidas a tomar em caso de dumping e de subsídios[...]*”

internacionais onde, segundo o art. 218.8 do TFUE, a princípio, exige-se maioria qualificada, salvo para tratados onde incidam domínio em que:

“[...]seja exigida a unanimidade para a adoção de um ato da União, bem como no caso dos acordos de associação e dos acordos com os Estados candidatos à adesão previstos no art. 212. O Conselho também delibera por unanimidade relativamente ao acordo de adesão da União à Convenção Europeia para a proteção dos direitos do homem e liberdades fundamentais [...]”⁹⁰

No âmbito das relações externas, a divisão das matérias de competência da União e seus Estados-membros é ponto controverso que origina complexas questões de interpretação. (MOHAY, 2017. p.154) Em atenção as limitações do *ius tractuum* da União, a União não pode ultrapassá-lo e vir firmar acordo internacional com excesso de poderes pois, nestas circunstâncias, constitui entendimento do Tribunal de Justiça que não deverão produzir efeitos em sua ordem jurídica interna. Para serem válidos, acordos internacionais devem estar fielmente em concordância com as previsões contidas nos tratados institutivos da União, posto que estes são normas de direito originário da União e configuram ser o substrato de legitimidade para os próprios poderes da União, incluindo-se o de *ius tractuum*. Uma vez que se verifica que o tratado internacional foi celebrado e possui vício formal ou material, devem ficar sem efeitos na ordem jurídica da União.⁹¹ (HARTLEY, 2014. p. 197)

A partir do momento em que entram em vigor, acordos internacionais celebrados pela União são normas de direito internacional vinculantes e que se tornam, automaticamente, parte integrante do direito da União encontrando-se aptas para produzir efeitos em sua ordem jurídica. Uma vez que adquirem o status normas da União, seu cumprimento é obrigatório na esfera jurídica da União e de seus Estados-membros,⁹² devendo ter primazia em sua aplicação, como regra, em detrimento as normas dos Estados-membros. Estes aspectos são elementos basilares do ordenamento jurídico da União, instituído através de tratados internacionais que capacitam a União Europeia com poder para a celebrar acordos internacionais, com estados terceiros e organizações internacionais, e ditam a forma de relacionamento do direito internacional, do direito da União e dos Estados-membros. (MARTINES, 2014. p.132; MOHAY, 2017. p.154)

Uma vez que tratados internacionais produzam efeitos jurídicos no âmbito da ordem jurídica da União, suas normas poderão ter aptidão para produzir efeito direto se sua invocabilidade se estender aos particulares, que, por sua vez, poderão valer-se daqueles direitos que atingem a sua esfera individual perante os tribunais nacionais. (PEREIRA, 2014. p.388) Neste ponto, uma dúvida que se coloca é sobre o exato momento a partir do qual particulares poderiam efetivamente invocar uma determinada norma de tratado internacional, celebrado e que tenha aptidão em produzir efeito. Com o intuito de estabelecer este marco temporal, deve se observar a publicação da decisão de aprovação do respectivo tratado internacional no Jornal Oficial, já que esta ou indica a data da sua

⁹⁰ De acordo com o art. 218.8 do TFUE.

⁹¹ Nestas circunstâncias, no entanto, sob o abrigo do art. 27 da Convenção de Viena sobre os direitos dos tratados, o Tratado e suas referidas obrigações decorrentes continuariam válidas.

⁹² Segundo a redação do art. 216.2 do TFUE: “Os acordos celebrados pela União vinculam as instituições da União e os Estados-membros”.

entrada em vigor, ou vem a estabelecer critérios para a sua definição.⁹³ (QUADROS, 2013. p.483) Como exemplo, pode ser citada a Decisão UE n.º 2018/1907, do Conselho, relativa à celebração do Acordo entre a União Europeia e o Japão⁹⁴ para uma parceria econômica, publicada no Jornal Oficial da União Europeia no dia 27 de dezembro de 2018, cujo art. 6 determina que: “*a presente decisão entra em vigor na data de sua publicação*”. A partir da leitura do caso *Sevince/Staatssecretaris van Justitie*,⁹⁵ é possível extrair o direcionamento do Tribunal de Justiça a respeito deste ponto.

Na resolução do caso *Sevince/Staatssecretaris van Justitie*, o Tribunal de Justiça foi demandado pela interpretação das decisões do Conselho de Associação, diretamente previstas pelo Acordo de Associação firmado entre Comunidade Econômica Europeia e Turquia. Ao declarar-se competente para efetuar esta interpretação, afirma que as disposições de um acordo internacional concluído pelo Conselho “*constituem parte integrante, a partir da entrada em vigor deste acordo, da ordem jurídica comunitária*”⁹⁶ e as decisões do conselho de associação, por possuírem ligação direta ao acordo que aplicam são “*da mesma forma que o próprio acordo, fazem parte integrante, a partir da sua entrada em vigor, da ordem jurídica comunitária*”,⁹⁷ de forma que o Tribunal seria igualmente competente para decidir sobre a sua interpretação,⁹⁸ função cujo exercício é importante na busca em se evitar que seus efeitos variem conforme interpretação conferida pelos seus diferentes Estados-membros.⁹⁹

A seguir a análise do caso *Sevince/Staatssecretaris van Justitie*, o Tribunal, por entender que as decisões do Conselho de Associação possuem natureza de normas do sistema jurídico comunitário, do mesmo jeito que as disposições do próprio Acordo, (SEMERTZI, 2014. p.1132) ao ser questionado sobre o seu efeito direto, considera que “*as disposições de uma decisão do conselho de associação devem preencher as mesmas condições que são válidas para as disposições do próprio acordo*”.¹⁰⁰ Na interpretação do teor dos ora citados artigos de número 2/76 e 1/80 das referidas decisões eram susceptíveis de possuir efeito direto,¹⁰¹ e que este “*não poderá ser contestado pelo simples fato da falta de publicação das citadas decisões*”¹⁰². Em sua fundamentação, o TJUE expôs a consideração de que a publicação da Decisão seria uma mera formalidade, cuja importância não seria fundamental ao ponto de sua ausência poder ser considerada como um impeditivo para fundamentar a recusa da possibilidade de invocação de uma de suas normas, por um cidadão turco contra um estado-membro.¹⁰³ A partir desta

⁹³ Segundo o ditame do art. 297 do TFUE: “[...]os atos legislativos são publicados no Jornal oficial da União Europeia. Entram em vigor na data por eles fixada ou, na falta desta, no vigésimo dia seguinte ao da sua publicação.”

⁹⁴ Disponível em: < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32018D1907&from=EN> . Acesso em 04/05/2022.

⁹⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 20 de setembro de 1990, C-192/89. ECLI:EU:C:1990:322.

⁹⁶ *Ibid.* p. I-3500, n.º 8.

⁹⁷ *Ibid.* p. I-3500, n.º 9.

⁹⁸ *Ibid.* p. I-3500, n.º 10.

⁹⁹ *Ibid.* p. I-3501, n.º 11.

¹⁰⁰ *Ibid.* p. I-3501, n.º 14.

¹⁰¹ *Ibid.* p. I-3503, n.º 20.

¹⁰² *Ibid.* p. I-3504, n.º 24.

¹⁰³ Conclusões do advogado-geral Marco Darmon, apresentadas em 15 de maio de 1990, C-192/89. ECLI:EU:C:1990:205. p.I-3489.

construção, portanto, pode-se considerar que o mesmo valeria para as normas dos tratados internacionais, já que equiparadas em natureza jurídica. (QUADROS, 2012. p.373)

Neste ponto, perfaz-se importante também ressaltar a atribuição do Conselho para celebrar acordos internacionais, adotar decisão que autoriza a assinatura e, se for o caso, adotar sua aplicação provisória antes de sua entrada em vigor.¹⁰⁴ No âmbito desta atribuição, poderá resolver sobre a questão acerca da produção de efeito direto de determinado acordo internacional, mediante a inserção de cláusula específica neste sentido, no próprio teor da decisão sobre a assinatura e aplicação provisória do referido acordo internacional. Portanto, diante a ausência de consenso dos estados partes contratantes de um acordo internacional, no sentido de elaboração de cláusula específica que importe na vedação ou determinação da produção do efeito direto de determinado acordo internacional na esfera da ordem jurídica interna dos estados contratantes, no âmbito da União Europeia, o Conselho poderá prever estes efeitos. Além disto, tratar-se-á de matéria cuja interpretação restará inserida na competência do Tribunal de Justiça para interpretação de tratados internacionais, diante da resolução de casos concretos. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p. 11, 98)

2.2.2.2. Sobre a verificação de requisitos internos de um acordo internacional para o reconhecimento do efeito direto de suas normas no âmbito da União Europeia

Considerando que grande parte dos tratados internacionais se exime de abordar o tema do efeito direto de suas cláusulas, é essencial a construção jurisprudencial, decorrente da interpretação de casos concretos, sobre o tema, sob pena de incorrer uma redução drástica no número de hipóteses de cláusulas de tratados internacionais que, potencialmente, poderiam ter seu efeito direto reconhecido. No direito da União, a interpretação de cláusulas dos acordos internacionais firmados pela União é matéria de competência interpretativa do Tribunal de Justiça, que poderá vir a concluir positivamente a favor do reconhecimento do efeito direto de uma disposição específica de um tratado internacional, quando solicitado mediante a resolução de um caso concreto. (MARTINES, 2014. p.137)

Diante do estudo da jurisprudência sobre o tema do efeito direto, é possível constatar que o TJUE constrói uma análise que se funda, primeiramente, a partir da verificação da validade e vinculatividade das normas internacionais dentro da ordem jurídica da União, no que neste trabalho será denominado de requisitos externos para o reconhecimento do efeito direto. Em seguida, será desenvolvida uma análise específica dos termos do acordo internacional e do próprio dispositivo em questão, no que configuram ser, por sua vez, os requisitos internos, para finalmente concluir acerca de seu efeito direto. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p. 98; MARTINES, 2014. p.138) Nesta aferição, somente uma análise global do sistema estabelecido pelo acordo, em consonância com as especificidades do direito individual criado pelo dispositivo específico, torna possível a conclusão positiva a respeito do efeito direto. (MARTINES, 2014. p.138)

¹⁰⁴ Segundo os termos do art. 218.5 do TFUE.

Assim, o Tribunal de Justiça, ao elaborar um critério interpretativo para a constatação do efeito direto dos tratados internacionais, desenvolve um teste de duas etapas, no qual a primeira etapa consiste no reconhecimento da natureza e objetivos gerais do acordo internacional, enquanto a segunda etapa perfaz-se através da análise específica da redação da cláusula específica invocada, em busca dos requisitos de clareza, incondicionalidade e precisão, que demonstram a sua completude, no sentido de demonstrar aptidão de, por si só, pode ser invocada diretamente por particulares, perante tribunais estaduais.¹⁰⁵ (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.98; MARTINES, 2014. p.138)

Considerando que os acordos internacionais se configuram como obrigações internacionais vinculantes para os estados, por força da própria manifestação de vontade destes, o percurso destas duas etapas para a verificação do efeito direto é necessário para que a vontade dos estados partes, tal como estabelecida nos termos do acordo internacional, seja respeitada e projetada em eventual interpretação, favorável ou desfavorável, acerca do efeito direto de suas normas, em observância a *pacta sunt servanda* do direito internacional. (CASOLARI, 2017. p.5; OESCH, p.278) Com este intuito, dentro da primeira etapa do teste do efeito direto buscam-se, nos termos gerais do acordo internacional, elementos normativos que indiquem que este não se opõe, ou possa ter a persecução de sua finalidade e objetivos obstada pelo reconhecimento do efeito direto. (CASOLARI, 2017. p.5; MARTINS, 2014. p.195)

Portanto, deve-se atentar para que, uma eventual conclusão positiva pelo efeito direto, não confronte os interesses dos estados partes, mas pelo do contrário. O efeito direto deve ser visualizado como um elemento normativo que, apesar não ter sido expressamente estabelecido, demonstra estar no mesmo sentido da manifestação de vontade dos estados partes, conforme traduzida no texto do acordo internacional, na medida em que promove a elevação da efetividade destas normas internacionais, a estender a sua invocabilidade também aos particulares. Assim, o percurso da primeira etapa de verificação do efeito direto volta-se para compreensão da intenção dos estados partes, investigação onde a interpretação teleológica e sistemática assume o papel central. (CASOLARI, 2017. p.5; MARTINS, 2014. p.195)

O primeiro caso em que o Tribunal de Justiça foi demandado pelo reconhecimento do efeito direto de norma do Tratado CEE, foi perante a resolução do caso *Van gend en loos*,¹⁰⁶ já mencionado anteriormente. Neste caso, a empresa *Tariefcommissie*, de origem holandesa, levou ao Tribunal o questionamento sobre a possibilidade do art. 12 do Tratado CEE, no que hoje corresponderia ao dispositivo do art. 30 do TFUE, a indagar se este dispositivo oferecia base para que os particulares pudessem valer-se de seus direitos individuais por ele previstos, os quais os juízes nacionais deveriam tutelar. (MARTINS, 2011. p.13) O objeto desta causa era, portanto, saber se o art. 12 do Tratado CEE estava, restrito e limitado, a ser cumprido apenas a nível dos governos dos Estados-membros, ou

¹⁰⁵ A verificação do efeito direto perpassa por interpretação baseada no transcurso destas duas etapas que, contudo, não necessariamente ocorrem dentro desta ordem, pois podem variar caso a caso.

¹⁰⁶ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de fevereiro de 1963, C-26/62. ECLI:EU:C:1963:1.

se deveria, também, penetrar na ordem jurídica nacional, a fim de provocar uma aplicação direta por suas administrações e tribunais.¹⁰⁷

Na resolução deste caso, Tribunal de Justiça volta sua análise para a investigação acerca do espírito, economia e termos do Tratado CEE, a fim de concluir a respeito do intuito e alcance jurídico pretendido pelos Estados contratantes com a sua edição.¹⁰⁸ Neste juízo, o Tribunal considera o caráter constitutivo e fundamental do Tratado CEE para a construção de um mercado comum europeu, a reconhecer que este vai além de ser somente fonte de obrigações recíprocas entre Estados contratantes, na medida em que seu conteúdo também se direciona aos povos.¹⁰⁹ Nesta esteira, Tribunal afirma que seriam sujeitos da obrigações contidas no Tratado CEE, tanto os Estados-membros, como seus particulares. (CLAES, 2017. p.214) Através desta percepção e a fim de, também, garantir a igualdade e a homogeneidade de aplicação de suas normas no território dos Estados-membros, o Tribunal vem a proferir o acórdão do caso *Van gend en loos*, a reconhecer o efeito direto art. 12 do Tratado CEE, uma vez que este demonstrava estar, completamente, dentro da proposta e natureza do Tratado CEE.

De forma similar, o caso *Costa/E.N.E.L.*¹¹⁰ demandou pela resolução de questão sobre o efeito direto de um dispositivo do Tratado CEE, mas com relação ao seu art. 37. Na fundamentação deste acórdão, o Tribunal direciona sua análise interpretativa aos termos gerais do Tratado CEE, a iniciar pela percepção do capítulo no qual o art. 37 encontrava-se inserido, no que conclui que este dedicava-se a eliminação das restrições quantitativas dos Estados-membros, sendo, neste sentido, adequado para conter artigo, cujo objeto era a proibição da instituição de monopólios nacionais de natureza comercial, visto que estes podem levar a discriminações contrárias aos próprios objetivos e fundamentos da constituição da, até então, CEE. Sendo assim, ao constatar o objeto do art. 37 do Tratado CEE, assim como a finalidade que pretendia atingir, mediante não só da interpretação das obrigações contidas em seu dispositivo, mas como também pela interpretação sistemática do tratado no qual se inseria, o Tribunal conclui que o referido artigo continha “*uma proibição que pela sua própria natureza, pode produzir efeitos diretos nas relações jurídicas entre os Estados-membros e seus nacionais*”.¹¹¹

Nesta esteira, a partir da resolução do caso *Van gend en loos*, no processo de evolução e construção da ordem jurídica da União Europeia, o Tribunal de Justiça vem a consolidar jurisprudência no sentido de que o efeito direto se configurar como um princípio de direito da União Europeia, a ser entendido uma característica própria de suas normas, na medida em que se alinha profundamente com os próprios objetivos determinantes e fundamentais das fontes de direito da União. Assim, pode-se considerar que, relativamente quanto aos tratados de direito originário da União, a conclusão será pelo reconhecimento do efeito direto, por tantas vezes em que se percorrer a primeira etapa, que diz respeito a investigação da conformidade com seus termos, natureza e

¹⁰⁷ Conclusões apresentadas pelo advogado-geral Karl Roemer, 12/12/1962, C-26/62. ECLI:EU:C:1962:42. p.222.

¹⁰⁸ *Ibid.* p.219.

¹⁰⁹ Conclusão extraída da leitura do preâmbulo do Tratado CEE.

¹¹⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de julho de 1964, C-6/64. ECLI:EU:C:1964:66.

¹¹¹ *Ibid.* p.559-560.

economia. No entanto, o reconhecimento do efeito direto poderia ser obstado frente a não averiguação dos elementos específicos da norma questionada, a partir da conclusão pela sua incompletude, por exemplo, no sentido de carecer de uma alteração de caráter legislativo, regulamentar ou administrativo, da parte dos Estados-membros ou da própria União, ou anteriormente CEE, ou CE, que denotam ser critérios da etapa seguinte para a verificação do efeito direto dos acordos internacionais, que já será melhor investigada. (QUADROS, 1991. p.416; DUARTE, 1997. p.312)

Diferentemente resolve o Tribunal de Justiça quando confrontado com a questão do efeito direto sobre acordos relacionados ao comércio internacional, como os acordos da OMC e seus anexos, GATT e TRIPS, fundamenta a recusa do reconhecimento do efeito direto na incompatibilidade deste com a natureza e economia dos acordos em fulcro. (MARTINS, 2018. p.231) Como exemplo, na resolução do caso *Develey/IHMI*,¹¹² o Tribunal se atém ao direito comunitário e cita o último considerando do preâmbulo da Decisão 94/800, como referência de norma incidente sobre demandas relativas à matéria de direito das marcas e propriedade industrial, cujo teor dispõe que: “*Considerando que, pela sua natureza, o Acordo que institui a Organização Mundial do Comércio e seus anexos não pode ser invocado diretamente nos tribunais da Comunidade e Estados-membros*”.¹¹³ Assim, com relação aos acordos da OMC e seus anexos, utilizados a título exemplificativo neste ponto e mais profundamente investigados no próximo capítulo, apesar de serem acordos vinculantes para a União e seus Estados-membros, o posicionamento do Tribunal de Justiça é de que, como regra, estes possuem natureza e objetivos gerais incompatíveis com a criação de direitos individuais, que possam ser demandados por particulares perante tribunais estaduais. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.98)

Desta forma, pode-se verificar que o Tribunal de Justiça percorre a primeira etapa, que concerne na verificação dos termos, natureza e economia de determinado acordo internacional, para checar que o reconhecimento do efeito direto não configura um óbice para a realização da finalidade almejada por este, no sentido de não induzir na preclusão de natureza da lógica perseguida pelos Estados-partes. (MARTINES, 2014. p.138; OESH, p. 277)

Em seguimento, a verificação do efeito direto também deve percorrer a segunda etapa, que diz respeito a verificação da presença dos requisitos de clareza, precisão e incondicionalidade do dispositivo específico do tratado internacional, critérios que coincidem com as características que determinam o caráter *self-executing* das normas internacionais, conforme já estudado. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.11) Nesta etapa, primeiramente, investiga-se se o dispositivo do acordo internacional suscitado, estabelece uma obrigação, seja de cunho negativo, a importar em um comportamento de natureza proibitiva, ou positivo, a impor conduta de natureza perceptiva, cujo conteúdo esteja desenhado com clareza e precisão, de forma que seus termos sejam inequívocos e não forneçam dificuldades para interpretação. (PAIS, 2017. p.71; PEREIRA, 2014. p.429, 433; SVANE, 2010. p.11)

¹¹² Acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de outubro de 2007, C-238/06. ECLI:EU:C:2007:635.

¹¹³ *Ibid.* n.º 6.

Na resolução do caso *Van gend en loos*, anteriormente citado, para concluir sobre o efeito direto do art. 12 do Tratado CEE, o TJ, além de percorrer a etapa de averiguação da natureza deste Tratado, também percorre a etapa da análise específica de seu dispositivo, a indicar que este determinava uma obrigação dos Estados-membros de abster-se de introduzir entre si novos direitos aduaneiros de importação e exportação, ou encargos de efeito equivalente, e de aumentar aqueles que já aplicavam nas suas relações comerciais mútuas. Mediante a análise da redação deste dispositivo, o Tribunal de Justiça conclui por ser um mandamento suficientemente claro e incondicional, concretizado por uma obrigação de abstenção, que não era objeto de qualquer reserva por parte dos Estados-membros, no que seria, portanto, perfeitamente aplicável em relações jurídicas entre Estados-membros e seus sujeitos individuais.¹¹⁴

Já no caso *Costa/E.N.E.L.*, também já analisado anteriormente, o Tribunal de Justiça percorre a etapa que consiste na análise específica da redação do art. 37 do Tratado CEE, para fundamentar a conclusão sobre o efeito direto. Este dispositivo direcionava, primeiramente, como obrigação dos Estados-membros, a adaptação, de forma progressiva, dos monopólios nacionais de natureza comercial, a fim de assegurar a exclusão de toda e qualquer discriminação entre nacionais dos Estados-membros quanto às condições de abastecimento e de comercialização. Além desta obrigação ativa, também impunha uma obrigação passiva, que constituía no dever de os Estados-membros de se absterem de tomar qualquer nova medida que viesse a contrariar o teor da mesma disposição. Diante da análise do teor normativo deste dispositivo, o Tribunal conclui que, o referido artigo, continha uma preposição clara e absoluta, que consistia em uma obrigação da não fazer, não acompanhada de qualquer reserva de subordinação para sua execução, ou a ato positivo de direito interno, características que fundamentaram o reconhecimento de seu efeito direto.¹¹⁵

No caso *Hansen*,¹¹⁶ o TJ também vem a concluir sobre o efeito direto, com relação ao art. 30 do Tratado CEE, a ressaltar este dispositivo continha uma proibição de qualquer forma de discriminação entre os nacionais dos Estados-membros, com relação as condições de abastecimento e comercialização,¹¹⁷ de forma que, o advento de lei alemã vir a impor uma taxaço ao álcool importado, constituía em preceito nacional que o violava frontalmente porque, na prática, poderia funcionar como um permissivo legal para o controle e monopólio do álcool pela administração pública alemã.¹¹⁸ Com este direcionamento, o Tribunal de Justiça veio a concluir que o art. 30 do Tratado CEE previa direitos aos particulares que os tribunais nacionais deveriam salvaguardar, a ajudaar o recorrente, que vinha a sofrer com as consequências financeiras da discriminação resultante de uma redução anormal do preço de revenda praticado por um monopólio estatal.¹¹⁹ Neste acórdão, resta-se evidente que o Tribunal visualiza que o reconhecimento do efeito direto é, também, um importante meio para se assegurar a aplicação uniforme

¹¹⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de fevereiro de 1963, C-26/62. ECLI:EU:C:1963:1. p.211.

¹¹⁵ *Ibid.* p.559-560.

¹¹⁶ Acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de março de 1979, C-91/78. ECLI:EU:C:1979:65.

¹¹⁷ *Ibid.* p. 509, n.º 5.

¹¹⁸ *Ibid.* p. 511-512, n.º 8 e 9.

¹¹⁹ *Ibid.* p. 514, n.º 17 e 18.

do dispositivo do Tratado CEE no território da Comunidade, de forma a estabelecer condições de igualdade as relações do comércio.

A presença das qualidades de clareza e precisão da norma, que prescinde o reconhecimento do efeito direto, vem a ser suavizado pela jurisprudência do TJ em algumas circunstâncias. (ANDRADE, 2014. p.39) Se a obrigação contida na norma não for definida de forma suficientemente precisa, mas possa ser clarificada por meio de interpretação judicial, quer seja na esfera da União ou dos seus Estados-membros, não constituirá em verdadeiro impeditivo para o reconhecimento do efeito direto, pois a suposta ausência de clareza e precisão poderá ser suprida posteriormente. (ANDRADE, 2014. p.40; QUADROS, 2012. p.429) Assim, uma vez que a norma possa ser submetida a interpretação via controle judicial, tornar-se-á precisa através deste, de forma que sua possível ambiguidade restar-se-á eliminada. (HARTLEY, 2014. p.210) Neste sentido encontra-se a resolução do caso *Fink-frucht*,¹²⁰ processo que levou ao Tribunal de Justiça ao reconhecimento do efeito direto do parágrafo segundo art. 95 do Tratado CEE, que previa a proibição de discriminação de produtos advindos de outros Estados-membros com base na aplicação de carga tributária diferenciada, apesar de ter sido levantado argumentos contrários, fundados na imprecisão dos termos deste dispositivo.

Extraí-se da leitura do caso *Fink-frucht*, que a Comissão argumentou favoravelmente ao reconhecimento do efeito direto. Ao seu entendimento, o art. 95 do Tratado CEE constituía sim uma proibição clara, que deveria ser lida sob a seguinte ótica: “[...]as long as it is understood that ‘clear’ does not mean ‘leaving no room for doubt’. It allows no area of discretion to the Member States, for its sole purpose is, on the contrary, to define certain legal concepts[...]”.¹²¹ No acórdão, o Tribunal de Justiça decide que o caráter da norma questionada era completo e auto suficiente em termos legais, mesmo porque, para este fim, não seria necessário que sua previsão legal fosse absolutamente clara por si só, já que a corte tem poderes jurisdicionais para melhor interpretar e definir seus termos, na medida do que é necessário para a sua aplicação no caso concreto.¹²² Neste sentido, a Corte vem a decidir a favor do efeito direito do art. 95 do Tratado CEE, vindo a reconhecer sua aptidão em criar direitos individuais que os tribunais nacionais devem proteger, utilizando as seguintes palavras:

“This provision contains a straightforward prohibition against protection which is the necessary complement to the prohibition set out in the first paragraph of the article. The obligation which results from that prohibition is unconditional, and no action is required on the part of the institutions of the Community or the Member States for its implementation or its entry into force. The prohibition is therefore self-sufficient, legally complete, and is thus capable of having direct effects on the legal relationships between Member States and those subject to their jurisdiction. Although this provision involves the evaluation of economic factors, this does not exclude the right and duty of national courts to ensure that the rules of the Treaty are observed whenever they can ascertain, in the light of the interpretation given below in answer to Questions 2, 4 and 5, that the conditions necessary for the application of the article are fulfilled. The answer to this

¹²⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de abril de 1968, C-27/67. ECLI:EU:C:1968:22.

¹²¹ *Ibid.* p.229.

¹²² *Ibid.* p.229.

question, therefore, must be that the provision in question is capable of producing direct effects ad creating individual rights which national courts must protect.”¹²³

Os níveis de clareza e precisão, exigidos como critério para o reconhecimento do efeito direto, também podem variar, exatamente de acordo com o conteúdo e matéria que pretendem ser desenvolvidos pela norma. Neste ponto, a título de exemplificação, podem ser pensadas normas que digam respeito a imposição de direitos individuais, que visam garantir, não somente, a proteção dos indivíduos contra ameaças advindas de outros particulares, mas também de intromissões indevidas provenientes das autoridades públicas. O desenvolvimento deste tipo de conteúdo normativo demanda por uma redação com termos bem definidos, até mesmo para garantir maior efetividade. Nesta linha, também podem ser pensados os dispositivos de tratados internacionais que abordam a matéria de direito criminal, pois logicamente que, na medida em que a aplicação de suas normas possa vir a impor restrições a esfera de liberdade de locomoção do indivíduo, exige-se que seu conteúdo seja minuciosamente pormenorizado, para que sua aplicação seja correta, proporcional e menos invasiva possível. (HARTLEY, 2014. p.211)

Nesta segunda etapa do teste de verificação do efeito direto, que se volta para a análise específica do dispositivo do acordo internacional, além dos requisitos de clareza e precisão da norma, ainda se exige a sua incondicionalidade. Normas incondicionais são aquelas cuja aplicação não se encontra pendente de reservas, ou subordinada a adoção de atos legislativos, por parte dos Estados-membros ou da própria União, para a sua aplicação, a indicar que sua aplicação pode ser automática, porque não carece de qualquer medida de intervenção posterior para ser aplicada ou executada, quer seja das autoridades da União ou dos Estados-membros. (PAIS, 2017. p.71; PEREIRA, 2014. p.429; 214; SCHÜTZE, 2012. p.312) Assim, a incondicionalidade é característica que pode ser entendida como uma condição de independência da norma, já que indica independência de um controle exercido autoridade independente, ou de critérios estabelecidos por uma corte ou, ainda, outra fonte normativa, no que demonstra aspecto do seu caráter autoexecutável. (QUADROS, 2012. p.440; HARTLEY, 2014. p.213-214)

Neste ponto, interessante o estudo do caso *Van Duyn/Home office*,¹²⁴ onde o Tribunal de Justiça reconheceu o efeito direto do art. 48 do Tratado CEE. Nos termos deste artigo, seus itens 1 e 2 determinavam que a livre circulação dos trabalhadores deveria ficar assegurada, ao mais tardar, no termo do período de transição, implicando a abolição de toda e qualquer discriminação em razão da nacionalidade entre os trabalhadores dos Estados-membros, no que diz respeito ao emprego, à remuneração e demais condições de trabalho.¹²⁵ No processo, a requerente era cidadã neerlandesa, a quem foi recusada a entrada no Reino Unido para ocupar um emprego de secretária em uma Igreja de Cientologia, recusa fundamentada na política vigente no Reino Unido em relação à referida organização, cujas atividades haviam sido consideradas como um perigo social.¹²⁶ Em sentença, o Tribunal considerou o art. 48 do Tratado CEE continha

¹²³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de abril de 1968, C-27/67. ECLI:EU:C:1968:22. p.232.

¹²⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de dezembro de 1974, C-41/74. ECLI:EU:C:1974:133.

¹²⁵ *Ibid.* p. 570, n.º 5.

¹²⁶ *Ibid.* p. 570, n.º 2.

uma obrigação precisa e independente da prática de qualquer ato posterior, seja pelas instituições comunitárias como pelos Estados-membros, sem deixar, portanto, qualquer poder de apreciação quanto à sua execução para ambos.¹²⁷ Uma vez visualizados os requisitos da clareza e incondicionalidade no dispositivo, o Tribunal declara que o art. 48 do Tratado CEE possui efeito direto.

Com relação as disposições de tratados internacionais que tenham por conteúdo normativo obrigações que dependam de condição ou evento futuro, em um primeiro momento a não implementação destes constitui um obstáculo para o reconhecimento do efeito direto, exatamente pela ausência da incondicionalidade. Contudo, após a implementação da condição ou termo, o requisito da incondicionalidade poderá estar configurado presente, de forma que não haja mais impeditivos para que a norma não possa ser executada diretamente por cortes estaduais e tenha seu efeito direto reconhecido. Assim, não se pode desconsiderar, de plano, o efeito direto das normas que contenham obrigações submetidas a condição ou termo. (HARTLEY, 2014. p.211, 214)

Na resolução do caso *Lütticke/Hauptzollamt Saarlouis*,¹²⁸ o Tribunal vem a concluir pelo efeito direto do art. 95, parágrafo primeiro, do Tratado CEE, que dispunha uma proibição, clara e incondicional, de não discriminação, como obrigação geral e permanente aos Estados-membros, que consistia no dever de que as imposições nacionais em matéria fiscal dirigidas aos produtos e mercadorias de outros Estados-membros não fossem superiores àquelas incidentes sobre os produtos nacionais similares, para assegurar a igualdade entre os nacionais dos Estados-membros face as legislações nacionais.¹²⁹ Ao produzir efeito direto, seria suficiente que o Tribunal declarasse sua aplicação ao caso concreto, quando este demande por tanto,¹³⁰ a considerar como marco temporal para tanto a data de entrada em vigor do Tratado CEE.

No entanto, com o intuito de facilitar a adaptação das legislações nacionais a esta norma, o parágrafo terceiro do art. 95 do Tratado CEE concede um prazo para a implementação da obrigação contida do parágrafo primeiro do mesmo artigo, de até 1 de janeiro de 1962, para *“eliminar ou corrigir as disposições existentes à data de entrada em vigor do presente tratado que sejam contrárias às disposições precedentes”*¹³¹ Assim, deve-se entender que a obrigação geral contida no parágrafo primeiro do art. 95 do Tratado CEE é *“dotada por uma cláusula suspensiva...onde se deve concluir que, findo o referido prazo, a norma geral produz, sem reserva, a totalidade de seus efeitos”*,¹³² uma vez que continha *“uma proibição das discriminações que traduz uma obrigação clara e incondicional...que não é acompanhada de qualquer condição, nem esta subordinada a sua execução ou efeitos, à intervenção de qualquer ato seja das instituições da Comunidade seja dos Estados-membros”*.¹³³

Já quanto as normas de natureza programática, que são aquelas que vem a estabelecer um objetivo específico a ser perseguido pelos estados sem, contudo, indicar

¹²⁷ *Ibid.* p. 570, n.º 6.

¹²⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de dezembro de 1966, C-57/65. ECLI:EU:C:1966:34.

¹²⁹ *Ibid.* p. 364.

¹³⁰ *Ibid.* p. 365.

¹³¹ *Ibid.* p. 364.

¹³² *Ibid.* p. 364.

¹³³ *Ibid.* p. 364.

os meios para atingir-se esta execução, acabam por conceder margem para uma atuação discricionária dos estados, de forma que, torna-se mais difícil a percepção da presença do elemento da sua incondicionalidade. (HARTLEY, 2014. p.213; SVANE, 2010. p.11; OESCH, p.277; UGIRASHEBUJA, 2017. p.166) Parece ser um tanto quanto incompatível, o reconhecimento do efeito direto em previsões cujo conteúdo normativo pretenda conferir aos Estados maior liberdade para sua atuação, a reconhecer que estes possuem minimamente uma margem ilimitada de poder para agir. Nestes casos, o reconhecimento do efeito direto entraria em confronto com o próprio ideal preconizado por um dispositivo, na medida que este visa abrir a possibilidade para que o estado venha a formular suas próprias condicionantes sob seus critérios, capazes de delimitar o conteúdo dos direitos e obrigações nele previstos. (HARTLEY, 2014. p.213) Neste sentido, Fausto de Quadros leciona que “*escapam do efeito direto aquelas normas que deixam aos Estados poder discricionário nas suas relações com particulares, bem como as disposições sobre matéria de índole puramente orgânica ou institucional*”. (2013. p.554-555)

O Tribunal se pronuncia sobre esta questão no caso *Lütticke/Hauptzollamt Saarlouis*, quando é questionado acerca da invocabilidade do parágrafo primeiro do art. 95 do Tratado CEE, que determinava que as imposições internas do direito dos Estados-membros que incidissem sobre os produtos de outros Estados-membros, não fossem superiores àquelas que recaíam sob produtos nacionais similares.¹³⁴ Segundo conclusões proferidas pelo Advogado-geral Joseph Grand no processo,¹³⁵ uma norma diretamente aplicável é aquela que “*impõe ao Estado-membro “uma obrigação precisa, não contém qualquer reserva, não pressupõe qualquer ato jurídico da parte das instituições comunitárias para a sua execução e não deixa o Estado responsável um verdadeiro poder de decisão no que se refere à sua aplicação*”.¹³⁶ De acordo com o conteúdo da norma do parágrafo primeiro do art. 95 do Tratado CEE, que vinha a fixar uma obrigação de fazer,¹³⁷ de carácter geral e permanente aos Estados-membros, que consistia na eliminação ou correção de disposições de direito nacional contrárias aos princípios da não discriminação,¹³⁸ assemelhando-se, no fundo, com uma norma de *standstill*, segundo a visão do então Advogado-geral no processo.¹³⁹ A entender se trata de uma obrigação precisa, que não contém qualquer reserva nem pressupõe a atuação estatal ou comunitária, por intermédio da elaboração de ato jurídico, para concretizar ou viabilizar a sua execução, não deixa qualquer margem discricionária para que os Estados-membros

¹³⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de dezembro de 1966, C-57/65. ECLI:EU:C:1966:34. p. 364.

¹³⁵ Conclusões apresentadas pelo advogado-geral Joseph Gand em 4/05/1966, C-57/65. ECLI:EU:C:1966:23.

¹³⁶ *Ibid.* p.373.

¹³⁷ Ainda conclui o Advogado geral Joseph Gand, que o reconhecimento do efeito direto de artigos que contém obrigações de fazer é mais difícil do que daqueles que contém obrigações de *non facere*, simplesmente porque, na sua visão, as primeiras, pela sua natureza e conteúdo, de forma rara e dificilmente conseguem preencher os requisitos exigidos para que uma norma seja diretamente aplicável. (Conclusões apresentadas pelo advogado-geral Joseph Gand em 4/05/1966, C-57/65. ECLI:EU:C:1966:23)

¹³⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de dezembro de 1966, C-57/65. ECLI:EU:C:1966:34. p. 365

¹³⁹ Conclusões apresentadas pelo advogado-geral Joseph Gand em 4/05/1966, C-57/65. ECLI:EU:C:1966:23. p.373.

decidam sobre a sua aplicação.¹⁴⁰ Nesta esteira, o Tribunal vem a declarar em acórdão o efeito direto do parágrafo primeiro do art. 95 do Tratado CEE, a entender que este criava uma obrigação de fazer concreta aos estados, que deve ser cumprida a partir do momento da entrada em vigor do Tratado CEE, e que “*produz efeitos diretos e atribui aos particulares direitos individuais que os órgãos jurisdicionais nacionais devem salvaguardar*”.¹⁴¹

Ao se percorrer a segunda etapa de verificação do efeito direto de normas de acordos internacionais, busca-se a constatação do caráter autoexecutável do dispositivo, que se faz representado pela presença dos traços de clareza, precisão e incondicionalidade, que também presidem o reconhecimento do caráter *self-executing* no âmbito do DIP. A reunião do conjunto destes elementos indica que os direitos e obrigações previstos pela norma estão perfeitamente definidos, de forma que esta pode ser considerada como completa do ponto de vista jurídico e, portanto, apta para ser diretamente invocável por um particular perante tribunais estaduais. (PEREIRA, 2014. p.432) Neste sentido, o Tribunal de Justiça sustentou seu entendimento pelo efeito direto do art. 95, parágrafo primeiro, do Tratado CEE, a dispor que “*esta proibição é, pois, completa, juridicamente perfeita e, conseqüentemente, susceptível de produzir efeito direto nas relações jurídicas entre os Estados-membros e seus nacionais*”.¹⁴²

No direito da União, para além desses elementos específicos do dispositivo normativo, exige-se a investigação dos elementos gerais do acordo internacional, tais como a natureza, termos e economia, que indiquem a sua compatibilidade do reconhecimento do efeito direto, no que abordamos como teste do reconhecimento do efeito direto em duas etapas. Este entendimento encontra-se bem definido no acórdão *Demirel/ Stadt Schwäbisch Gmünd*,¹⁴³ onde o Tribunal dispõe que: (QUADROS, 2012. p.440)

“Uma disposição de um acordo concluído pela Comunidade com um país terceiro deve ser considerada como diretamente aplicável sempre que, atendendo aos seus termos, bem como ao objeto e à natureza do acordo, estabelecer uma obrigação clara e suficientemente determinada, que não esteja subordinada, na sua execução ou nos seus efeitos, à intervenção de qualquer ato posterior.”¹⁴⁴

Com a finalidade de se atestar que determinada norma de um acordo internacional tem a capacidade de, por si só, ser aplicada por uma corte nacional, sem depender uma norma europeia ou estadual para tanto, utiliza-se o teste de duas etapas para o reconhecimento do efeito direto. Para uma conclusão positiva, o conteúdo normativo do dispositivo deve ser, precisamente, bem definido, de forma que o direito subjetivo nele previsto seja aplicado de plano, como resultado da efetividade jurídica da própria norma.

¹⁴⁰ Ainda conclui o Advogado geral Joseph Gand, em 4/05/1966, sobre o proc. C-57/65, que o reconhecimento do efeito direto de artigos que contém obrigações de fazer é mais difícil do que daqueles que contém obrigações de *non facere*, simplesmente porque, na sua visão, as primeiras, pela sua natureza e conteúdo, de forma rara e dificilmente conseguem preencher os requisitos exigidos para que uma norma seja diretamente aplicável. (*Ibid.* p.373)

¹⁴¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de junho de 1966, C-57/65. p.365.

¹⁴² *Ibid.* p.365.

¹⁴³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 30 de setembro de 1987, C-12/86. ECLI:EU:C:1987:400.

¹⁴⁴ *Ibid.* p.3752. n.º 14.

Neste sentido, o significado do efeito direto pode ser entendido como a aptidão da norma em estar pronta para, automaticamente, ser invocada perante uma corte estadual e em ser aplicada por esta. (SCHÜTZE, 2012. p.122, 312)

2.2.3. Dimensões do princípio de efeito direto

Particulares poderão invocar, perante tribunais estaduais, o cumprimento de determinado dispositivo de acordo internacional, quando este contiver previsão de um direito individual e demonstre ter aptidão para produzir efeito direto. Com a finalidade de identificar dispositivos com esta característica, é importante a percepção de que direitos individuais se originam de dispositivos que preveem diretamente um direito ou obrigação às partes privadas, mas não somente. Na realidade, dificilmente dispositivos de tratados internacionais vem a endereçar, expressamente, direitos e deveres diretamente às partes privadas. Contudo, se reconhece que estes podem advir de dispositivos que contenham, expressamente, como fonte primária, obrigações destinadas aos estados partes, quando, como consequência destas, por correlação, extraem-se direitos que se atribuem às partes privadas. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. 101; QUADROS, 2013. p.544)

Os tratados que criam a UE vêm a consagrar uma nova ordem jurídica de direito internacional e possuem elementos característicos próprios. Uma destas é a pretensão de construir um ordenamento jurídico fortemente fundado sob o princípio da proteção dos cidadãos dos Estados-membros. Como reflexo deste objetivo, pode-se perceber facilmente que muitas de suas normas tem por conteúdo normativo a previsão de direitos aos particulares, seja diretamente ou por correlação, através de atribuição de obrigações de aos Estados-membros. (MARTINS, 2017. p.549; PAIS, 2017. p.72; QUADROS, 2013. p.545) Neste sentido, o Tribunal de Justiça se pronunciou quando diante da resolução do caso *Van Gend en Loos*,¹⁴⁵ onde veio a determinar que:

“O objetivo do Tratado CEE, que consiste em instituir um mercado comum cujo funcionamento diz respeito aos nacionais da Comunidade, implica que este tratado seja mais do que um acordo meramente gerador de obrigações recíprocas entre estados contratantes.

Esta concepção é firmada 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 seus nacionais.”¹⁴⁶

Ainda na fundamentação do mesmo acórdão, o Tribunal dispõe que os Tratados que fundam a União possuem normas com aptidão para produzir direitos individuais não somente através de previsões cujo conteúdo seja expresso neste sentido, mas quando atribui obrigações aos seus Estados-membros, ou órgãos comunitários, por meio das quais indiretamente venham a dar origem a direitos aos particulares. (MARTINS, 2017. p.551) Na resolução do caso *Van Gend em Loos*, ao reconhecer o efeito direto do art. 12 do Tratado CEE, ressalta que o fato do conteúdo do artigo envolver uma obrigação de abstenção direcionada para os Estados-membros, não implica que os seus nacionais não possam também ser beneficiários, a reconhecer que os direitos de particulares, advindos

¹⁴⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de fevereiro de 1963, C-26/62. ECLI:EU:C:1962:42.

¹⁴⁶ *Ibid.* p.210.

do Tratado CEE, não estão previstos somente em disposições de conteúdo expresso do tratado, mas também se originam, como contrapartida, de obrigações impostas aos Estados-membros, de forma bem definida, pelo mesmo.¹⁴⁷ Uma vez que a disposição tenha efeito direto, a depender do seu conteúdo normativo, o particular poderá invocar o cumprimento de tal norma, quer contra o estado, a exemplo da hipótese acima desenhada, quer contra outros particulares. (GORJÃO-HENRIQUES, 2001. p.359)

Nas hipóteses em que a norma da União, no que se incluem tratados internacionais de direito originário e aqueles firmados sob o poder de *ius tractuum* da União, tenha aptidão de ser invocada por um particular perante um tribunal nacional, no contexto de uma demanda relativa a uma relação jurídico pública estabelecida com o estado ou outra entidade pública, entende-se como uma dimensão do efeito direto denominada de vertical. (MARTINS, 2004. p.443; MARTINS, 2017. p.553) Nesta dimensão do efeito direto inserem-se, por muitas vezes, obrigações jurídicas destinadas aos Estados-membros e que, por correlação, atribuem direitos aos particulares. Neste sentido, em sede jurisprudencial, o Tribunal de Justiça declara o efeito direto vertical do art. 95, parágrafo primeiro do Tratado CEE, a ressaltar que “*o fato de esse artigo designar os Estados-membros como destinatários da obrigação de não discriminação não significa que os particulares dele não possam beneficiar*”.¹⁴⁸

Na esfera do efeito direto vertical, o estado vem a figurar como sujeito passivo contra quem os particulares recorrem e, segundo entendimento do TJUE, podem figurar nesta posição entidades públicas ou organismos que, independentemente da sua natureza jurídica original, estejam encarregados de prestar, por meio de ato de uma autoridade pública e sob seu controle, um serviço de interesse público que, para que seja executado, venham a dispor de poderes especiais que exorbitem aqueles previstos pelas normas aplicáveis às relações entre particulares. (DE SOUSA, 2014. p.36; QUADROS, 2013. p.553)

Em busca de uma melhor definição de estado, para fins desta qualificação, três critérios cumulativos foram desenvolvidos pelo TJUE: primeiramente a verificação da natureza e do interesse público desenvolvidos pela atividade, a seguir a verificação da existência de uma relação com o estado, onde este detenha o controle do exercício das atividades ou conceda a habilitação necessária para seu desempenho e, por fim, que esta entidade venha a dispor de poderes exclusivos e especiais que a diferenciam dos demais particulares. Para este fim, a qualificação de estado deverá ser efetuada casuisticamente e de forma a atender estes critérios, pois não se pode definir aquilo que possui natureza pública, de forma objetiva e exaustivamente. Assim, poderão qualificar-se como autoridades de estado, por equiparação, pessoas coletivas autônomas ou, até mesmo, autoridades independentes. (DE SOUSA, 2014. p.36; QUADROS, 2013. p.553)

Considera-se que o efeito direto em sua dimensão vertical pode, ainda, ser avaliado sob duas perspectivas distintas. A possibilidade de uma determinada norma de tratado internacional ser invocada por um particular, em um tribunal estadual, contra um estado parte, é denominada de efeito direto vertical ascendente. (DE SOUSA, 2014. p.29)

¹⁴⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de fevereiro de 1963, C-26/62. p.211.

¹⁴⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de junho de 1966, C-57/65. p.365.

Esta perspectiva é facilmente identificada em normas cujo conteúdo obrigacional primário se destina aos estados e que, por correspondência, também atribuem direitos subjetivos aos particulares, nos quais, por sua vez, poderão invocar o seu cumprimento perante tribunais estaduais. (QUADROS, 2012. p.434,436) De forma inversa, a possibilidade de uma determinada norma de tratado internacional ser invocada por um estado parte contra um particular, é denominada de efeito vertical descendente ou invertido. (DE SOUSA, 2014. p.29) Extraí-se da análise de casos concretos que as disposições de tratados internacionais possuem somente efeito direto na modalidade vertical quando seu conteúdo vem a impor obrigações aos estados. (QUADROS, 2012. p.434,436)

O efeito direto vertical já veio a ser reconhecido pelo Tribunal de Justiça na resolução de casos que demandavam pela análise de dispositivos de tratados internacionais cujo conteúdo vinha a impor proibições ou abstenções aos Estados-membros, a exemplo do dispositivo do art. 30 do TFUE, que prevê a proibição de cobrança de direitos aduaneiros de importação, exportação e de encargos de efeitos equivalentes entre os Estados-membros, também pelo exemplo do dispositivo do art. 37 do TFUE, que versa sobre o princípio da não discriminação entre os nacionais dos Estados-membros, relativamente às condições de abastecimento e comercialização, assim como pelo dispositivo do art. 110 do TFUE que, por sua vez, direciona a aplicação do princípio da não discriminação para as imposições fiscais aos produtos advindos de outros Estados-membros, relativamente aos produtos nacionais similares. (MARTINS, 2017. p.553) Confirma-se o efeito direto vertical também em normas de execução que impõem uma obrigação de resultado preciso, indicando um prazo determinado, a exemplo do art. 45 TFUE, que versa sobre a livre circulação de trabalhadores e a aplicação do princípio da não discriminação com relação ao trabalho, assim como pelo parágrafo primeiro do art. 56 do TFUE, que contém a proibição da existência de restrições à livre prestação de serviços. (MARTINS, 2017. p.553; PROENÇA, 2017. p. 240)

O efeito direto vertical também se verifica presente em disposições de tratados que impõem obrigações insuscetíveis de apreciação pelos estados partes. Como exemplo, pode ser citado o art. 106, n.º 12 do TFUE, que determina a aplicação das normas relativas à concorrência e contidas no tratado às empresas encarregadas da gestão de serviços de interesse econômico geral, ou que tenham a natureza de monopólio fiscal, com a finalidade de que o desenvolvimento das trocas comerciais não venha a contrariar os interesses da União. Nesta hipótese de imposição de obrigações insuscetíveis de apreciação, também se enquadra o dispositivo do art. 102 do TFUE, que prevê um rol de práticas abusivas, atribuindo-as a proibição e definindo-as como incompatíveis com o mercado interno da União, assim como o dispositivo do art. 117 do TFUE, que dispõe acerca da aproximação das legislações, impondo a necessidade de consulta a Comissão para a adoção e alteração de uma disposição legislativa que possa provocar uma distorção e disparidade entre as legislações relativas às condições de concorrência dos Estados-membros no mercado interno, e o art. 130 do TFUE, que impõe o princípio da não influência as decisões do Banco Central Europeu pelos órgãos, instituições ou organismos da União, bem como as dos governos dos Estados-membros. (MARTINS, 2017. p.553)

O reconhecimento do efeito direto confere poder especial aos indivíduos no âmbito europeu, que passam a poder atuar no sentido da vigilância e garantia da efetividade do direito da União na esfera estadual. Nesta ótica, o efeito direto é um mecanismo eficaz de controle do direito europeu, que se encontra nas mãos de particulares.¹⁴⁹ No caso *Van Gend en Loos*,¹⁵⁰ o reconhecimento do efeito direto vertical ao art. 12 do Tratado CEE, comprova a aptidão que detém a empresa holandesa, ora requerente, para invocar tal disposição contra o estado holandês perante um tribunal nacional, com a finalidade de impelir o cumprimento da sua obrigação de abstenção da ação de introduzir novos direitos aduaneiros e encargos de efeito equivalente, que na prática consiste na proibição do aumento do valor destes, desde a entrada em vigor do Tratado. (PAIS, 2017. p.72)

Nesta ótica, pode-se entender que o efeito direto reforça a posição jurídica dos particulares perante o incumprimento dos Estados-membros, como intuito em garantir-se a tutela jurisdicional efetiva. É exatamente em normas como o art. 12 do Tratado CEE que o efeito direto encontra perfeito campo de alcance, pois na medida em que se percebe elementos da estrutura e objetivos perseguidos pelo Tratado, assim como as condições específicas do direito ou da obrigação contida na norma, que é possível chegar a compreensão de que o efeito direto encontra-se alinhado com o sentido e a própria finalidade pretendida pelo Tratado e de acordo com o conteúdo normativo da norma, a garantir a eficácia prática e aplicação uniforme do seu mandamento. (SILVEIRA, 2014. p.12)

Em que pese a tradição de que tratados internacionais preveem direitos e obrigações aos estados contratantes, configuram-se instrumentos de direito internacional que, igualmente, podem ser utilizados para impor diretamente direitos e obrigações aos particulares, no que, portanto, se configuram como normas que podem ser invocáveis em litígios exclusivamente desenvolvidos entre partes privadas. (QUADROS, 2013. p.553) Mesmo que não seja o mais frequente, os particulares poderão ser os primeiros destinatários da norma do tratado internacional quando seu conteúdo obrigacional aplicar-se no âmbito de relações jurídico-particulares. Para estas hipóteses, o efeito direto é classificado como horizontal. (MARTINS, 2017. p.553)

A Convenção de Montreal, desenvolvida para a unificação de regras relativas ao transporte aéreo internacional,¹⁵¹ é um exemplo de um acordo internacional que direciona diretamente direitos e obrigações aos particulares. Nesta análise, verifica-se que seu conteúdo normativo tem como objeto temas como o exercício de direitos por parte do expedidor e destinatário, as relações mútuas entre expedidor, destinatários e terceiros, direitos dos passageiros, responsabilidade da transportadora, no que inclui o dever de indenização por danos ocasionados aos passageiros,¹⁵² dentre outros. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.100) Quando normas de acordos internacionais abordam conteúdos de temática voltada a regulação de aspectos de relações jurídicas entre particulares, como

¹⁴⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de fevereiro de 1963, C-26/62. ECLI:EU:C:1963:1. p.212.

¹⁵⁰ *Ibid.* p.212.

¹⁵¹ Assinada em maio de 1999, e ratificada em nome da Comunidade através da decisão do Conselho de 05 de abril de 2001. Disponível em: < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A22001A0718%2801%29>>. Acesso em 13/01/21.

¹⁵² Conforme disposto nos arts. 14, 15 e 17 da Convenção de Montreal, respectivamente.

é o caso da Convenção de Montreal, torna-se mais fácil a percepção da configuração do efeito direto na modalidade horizontal.

A percepção do efeito direto horizontal é mais tênue em tratados internacionais que não possuem o claro intuito de governar relações contratuais privadas, no que constitui ser o modelo mais recorrente. Nestas hipóteses, deverão ser analisadas as características peculiares da norma e gerais do acordo na qual está inserida, a indagar se esta, ao atribuir direitos e deveres aos estados partes, também atribuem, por correlação, direitos aos particulares. Se a resposta for positiva, deverão ser estabelecidas quais são as partes privadas beneficiárias do direito. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.100-101) Este foi o enfoque desenvolvido na resolução do caso *Deutscher Handballbund*,¹⁵³ onde o TJ veio a reconhecer o efeito direito horizontal do art. 38 do Acordo de Associação entre UE e Eslováquia, cujo conteúdo normativo impunha a União a aplicação do princípio da não discriminação, com base na nacionalidade, relativamente aos trabalhadores de origem eslava, e a Eslováquia, por reciprocidade, a obrigação de conferir igualdade de tratamento aos trabalhadores que fossem nacionais dos Estados-membros, com relação aquele conferido aos seus próprios nacionais.

Ao fundamentar o acórdão no caso *Deutscher Handballbund*, o TJ interpretou que a disposição do art. 38 do referido acordo de associação teria a finalidade de fazer prevalecer o princípio da não discriminação com base na nacionalidade entre os estados contratantes que, para ser concretizado efetivamente, deveria se aplicar tanto nas relações desenvolvidas pelos estados contratantes propriamente, como por qualquer entidade privada ou pública que tenha por função regular as condições de trabalho, conforme descritas. Nesta linha de entendimento, o Tribunal conclui pelo efeito direito horizontal do artigo 38 do Acordo de Associação entre UE e Eslováquia, estendendo a sua aplicação à Federação Alemã de Handbol. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.100-101) Sobre o reconhecimento do efeito direto horizontal na jurisprudência, Fausto de Quadros analisa da seguinte forma:

“O Tribunal de Justiça já reconheceu efeito direto horizontal a disposições de tratados: quer a disposições que tem pessoas privadas como destinatários últimos das obrigações que elas criam, como é o caso das regras de concorrência aplicáveis às empresas (arts. 101 e 102 TFUE), pois, como diz o TJ, “*pela sua natureza estão aptas a produzir efeitos nas relações entre particulares*” (*BRT/Sabam*, proc.127/73), quer a disposições que, sem terem pessoas privadas como destinatários, impõe-lhe obrigações cujo cumprimento lhes pode ser exigido pelos titulares dos direitos correspondentes àquelas obrigações, direitos esses que são criados diretamente pelo direito da União, como é o caso as regras relativas à livre circulação e à não discriminação de pessoas (*Walrave*, proc. 36/74), ou a livre circulação de mercadorias (*Dansk Supermarked* proc. 58/80), ou ainda no caso de regras referentes à não discriminação em razão do sexo (*Defrenne*, proc. 43/75). Normalmente as disposições dos tratados só possuem efeito direto vertical, enquanto impõe obrigações apenas para os estados membros.” (2013, p.554)

Conforme citado, na resolução do caso *Defrenne*,¹⁵⁴o Tribunal também veio a reconhecer o efeito direto horizontal do art. 119 do Tratado CEE, que abordava o princípio de igualdade de remuneração entre trabalhadores de ambos os sexos, por

¹⁵³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de maio de 2003, C-438/00. ECLI:EU:C:2003:255.

¹⁵⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de abril de 1976, C-43/75. ECLI:EU:C:1976:56.

trabalho igualmente executado,¹⁵⁵ ao visualizar a clareza de seu conteúdo, ao considerar seu conteúdo suficientemente determinado, e incondicional, na medida em que também não continha reservas. Além disso, visualiza que para a própria realização do conteúdo objeto do dispositivo, que visa assegurar a igualdade dos particulares, em aspectos que envolvem a remuneração, liberdade de contratação, a evitar a competição desleal intracomunitária entre empresas que não cumpram com objetivos sociais pretendido, suscitava pelo reconhecimento do efeito direto,¹⁵⁶ pois abrir a possibilidade de um particular demandar diretamente por um direito como este, diante um tribunal estadual é concretizá-lo, é dotar de eficácia a própria norma contida no Tratado CEE, cujo objetivo, conforme disposto em seu preâmbulo Tratado CEE, é a busca da união econômica e progresso social para os cidadãos das comunidades. (MARTINS, 2017. p.125)

De forma similar encontra-se o julgamento do caso *Angonese*¹⁵⁷ onde foi demandado pela interpretação do art. 48 do Tratado CE, que após alteração passou a art. 39 CE, que dispunha sobre a livre circulação de trabalhadores na Comunidade e impunha a abolição de toda e qualquer forma de discriminação em razão da nacionalidade entre trabalhadores dos Estados-membros, no que diz respeito ao emprego, à remuneração e demais condições de trabalho.¹⁵⁸ Ao verificar que o artigo vinha a consagrar princípios da igualdade e da não discriminação, o Tribunal decide que sua incidência não poderia ficar restrita as relações jurídico públicas pois o não reconhecimento da sua aplicação nas relações jurídico privadas comprometeria a realização do próprio perseguido pela norma, acentuando o risco de criar desigualdades decorrente da sua não aplicação. Aponta, também, que o objetivo a Comunidade em conferir status de igualdade, tanto aos seus Estados-membros quanto aos seus particulares, encontra-se estampado em tal artigo, a ressaltar que sua aplicação deveria efetuar-se de forma uniforme em todo o território da CE. Mediante estes fundamentos, o Tribunal vem a reconhecer que a proibição de discriminação contida no art. 48 do Tratado CE estende-se também às pessoas privadas, vindo a reconhecer o efeito direto horizontal do dispositivo.¹⁵⁹

Diferentemente do efeito direto vertical das normas de tratados internacionais, que se subdivide em ascendente ou descendente, o efeito direto horizontal verifica-se presente em normas que regem relações jurídicas entre particulares, de forma que, logicamente só podem possuir um sentido: o de um particular para o outro. (MARTINS, 2017. p.553) O conceito de particular, para esse fim, deverá ser lido diante das circunstâncias dos casos concretos, quando se verifique a presença de entidades que sejam, efetivamente, de direito privado, ou quando se equiparam com estas,¹⁶⁰ por atuar em igualdade de condições a estas, sem prerrogativas diferenciadas. Assim, poderão ser consideradas, eventualmente, como entidades particulares para fins da declaração do efeito direto da norma de tratado internacional em sua modalidade horizontal, organismos de direito público que atuem sem prerrogativas do poder público, tais como comunas e coletividades territoriais, e

¹⁵⁵ *Ibid.* p. 196. n.º 4.

¹⁵⁶ *Ibid.* p. 197. n.º 7 a 10.

¹⁵⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça de 6 de junho de 2000, C-281/98. ECLI:EU:C:2000:296.

¹⁵⁸ *Ibid.* n.º 29.

¹⁵⁹ *Ibid.* n.º 48.

¹⁶⁰ Noção estabelecida quando diante a leitura de casos que demandavam pela análise do reconhecimento do efeito direto com relação a diretivas. (DE SOUSA, 2014. p.37)

organizações internacionais, tal qual foi considerada a comunidade europeia do carvão e do aço, a época de sua existência. (DE SOUSA, 2104. p.37)

Doutrina e jurisprudência vêm a reconhecer, portanto, suscetibilidade de invocação de normas de tratados internacionais em litígio entre particulares, a consagrar, casuisticamente, o efeito direto horizontal de disposições de tratados. Também pode ser que a mesma norma, clara e incondicional, venha a reconhecer, ao mesmo tempo, direitos e deveres aos particulares e aos estados, de forma que possua aptidão para produzir efeito direto em sua modalidade vertical e horizontal. (PROENÇA, 2017. p.241) Nestes casos, a soma do efeito direto vertical e horizontal é denominada de efeito direto completo. Por contraposição, quando o efeito direto é limitado a sua dimensão vertical, denomina-se efeito direto parcial. (QUADROS, 2013. p.553; QUADROS, 2012. p.435; DE SOUSA, 2014. p.29)

2.3. CONSEQUÊNCIAS DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO EFEITO DIRETO AOS ACORDOS INTERNACIONAIS NO ÂMBITO DO DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA

Através do direito internacional se efetua a construção da integração europeia, a culminar na criação da União Europeia, conforme se conhece atualmente. Os estados, por meio da aderência aos tratados institutivos da União Europeia, mostram-se favoráveis a atuar de acordo com os preceitos desta nova ordem jurídica de direito internacional e consoante as condições a eles impostas, na qualidade de Estados-membros da União. Com este intuito, os Estados-membros vem a delegar parte de seus poderes soberanos à União, a capacitá-la com personalidade jurídica internacional e a viabilizar a sua atuação autônoma em campos determinados, como no âmbito das relações internacionais, onde a União passa a deter capacidade para celebrar tratados internacionais, mediante o exercício de seu poder de *ius tractuum* próprio, conforme estabelecido pelo art. 3, n.º 2 do TFUE. Nestas condições, a criação da UE exigiu que os Estados-membros renunciassem ao exercício pleno da sua soberania, em termos puramente individualistas, para o atuar em bloco. De forma paralela, a ação da União deve-se dar em prol da concretização dos objetivos consagrados pelas normas do direito europeu, cuja realização pode ser aperfeiçoada tanto no âmbito de seu direito interno quanto nas relações externas, com a persecução exclusiva, ou pelo menos predominantemente, do interesse integrado da União. (QUADROS, 1991. p. 250, 413)

Nesta ótica, pode-se considerar que os estados, ao se vincularem aos acordos internacionais que instituem a União, manifestam vontade no sentido de aderir a ordem jurídica inovadora da União, que é autônoma, integrada aos ordenamentos jurídicos estaduais e fundada sob princípios específicos, como o da primazia do direito europeu e efeito direto, dentre outros. Dentro deste modelo característico proposto, a construção da ordem jurídica da União deve ser entendida como um resultado desejado e consequente da delegação de um leque de atribuições, tanto legislativas executivas e judiciárias, dos Estados-membros à União. (PROENÇA, 2017)

Muitos aspectos inovadores podem ser destacados da ordem jurídica da União Europeia. Dentre eles, o fato de ser constituída através de tratados internacionais, no qual

os estados delegam parte de seus poderes soberanos à União, atribuindo-a poderes de *ius tractuum* próprio. Além disso, os tratados institutivos da União Europeia demonstram, expressamente, o intuito de direcionar suas disposições não só aos respectivos governos, mas também aos seus povos.¹⁶¹

A União Europeia vem a constituir uma nova forma de manifestação do poder político, exercido não somente pelas suas instituições próprias e Estados-membros, mas também pelos seus cidadãos. Assim, pode-se pensar que, dentro da estrutura jurídica da União, o reconhecimento do efeito direto é peça fundamental para garantir a efetividade de direitos e deveres direcionados aos particulares e contidos em normas de tratados internacionais, sejam estes os próprios tratados de direito originário da União ou aqueles firmados por esta com estados terceiros, ou organizações internacionais. Nesta ótica, o efeito direto pode ser entendido como elemento articulador da forma de interação entre as esferas do direito da União, estadual e internacional, que cumpre com a finalidade de garantir a efetividade dos direitos dos particulares. (MARTINS, 2017. p.515; PAIS, 2017.p.71) Neste sentido, leciona Maria Luísa Duarte que:

“Ao longo de jurisprudência coerente no seu desiderato, o juiz comunitário fez vingar a ideia de que o efeito direto é o princípio geral, característica inerente ou presumida da norma comunitária. Apenas o caráter impreciso dos direitos e obrigações enunciados pela norma comunitária, ou a previsão de um prazo ou de uma condição que mediatize a produção de efeitos, impede a invocabilidade direta da norma comunitária. Uma consequência fundamental da teoria do efeito direto reside no fato de a sua invocação contenciosa prejudicar a norma interna contrária, tornando-a inaplicável na resolução do litígio concreto.” (1997. p.312)

Segundo esta lição, Maria Luísa Duarte explica que o Tribunal de Justiça parece ter a preocupação em afirmar o princípio do efeito direto como um princípio basilar sob a qual a ordem jurídica da União é fundada, mas que, contudo, não tem incidência a partir da não verificação dos requisitos de clareza, precisão e incondicionalidade, específicos da redação de determinado dispositivo normativo. Nesta linha, o TJ consagra a visão de que as normas de direito da União, sejam aquelas contidas em seus tratados de direito originário, como as demais normas internacionais vinculantes para a União, no que se incluem os tratados internacionais firmados sob o poder de *ius tractuum* da União, presumidamente constituem fontes imediatas de direitos para os estados ou para os particulares, quando estes sejam seus destinatários, de forma que podem, por estes, ser invocadas perante tribunais estaduais. (MARTINS, 2017. p.179)

Ao definir o efeito direto como princípio de direito da União, o Tribunal de Justiça prima em conceder a máxima efetividade aos tratados internacionais vinculantes para a União, de forma a valorizá-las e a concretizar os próprios objetivos do direito da União, como proteção dos direitos de seus cidadãos. Nesta ótica, o efeito direto demonstra ser uma peça fundamental para a concretização do direito da União em duplo sentido, na medida em que confere aos particulares a possibilidade de atuação na esfera estadual, não somente para assegurar seus próprios direitos individuais, mas também em prol do efetivo

¹⁶¹ Como referência para este entendimento, encontrava-se o preâmbulo do texto do Tratado CEE que fazia referência a além dos governos, mas também aos povos dos Estados-membros. (PAIS, 2017.p.71)

cumprimento das regras que integram o direito da União. (PAIS, 2012. p.59; GOMES, 2009. p.214; GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.98)

Pode-se considerar que a incidência do princípio do efeito direto é, marcadamente, mais forte em normas do TUE e TFUE pois, como reiteradamente afirma o TJ em sua jurisprudência, são tratados cuja própria natureza e elementos gerais indicam que são normas destinadas tanto aos estados quanto aos particulares. A partir deste entendimento, no que já corresponde a conclusão de uma das etapas do teste de verificação do efeito direto, restaria a necessidade de perquirir-se a próxima etapa onde, mediante a leitura de casos concretos, analisa-se o conteúdo obrigacional específico do dispositivo, cujos termos podem vir a ilidir ou confirmar a presunção do efeito direto. Por outro ângulo, o princípio do efeito direto referente às normas do TUE e TFUE pode ser justificado, também, a partir da compreensão de que estas ocupam um nível hierárquico superior no ordenamento jurídico europeu pois, na medida em que conferem substrato de validade para as demais normas de direito da União, devem prevalecer sobre estas e, também, sobre demais normas de origem no direito estadual que sejam, com elas, incompatíveis. (MARTINS, 2017. p.485; MACHADO, 2010. p.181) Assim, na medida que prevejam direitos aos particulares, devem ser reconhecidos perante cortes estaduais, quando assim demandadas, a sobreporem-se sobre as demais normas estaduais ou do próprio direito da União. Esta seria uma abordagem que conjuga o princípio do efeito direto com o princípio do primado. (GORECKA, 2020.)

Quanto a extensão da presunção do efeito direto aos demais tratados internacionais celebrados pela União, no âmbito de sua competência de *ius tractuum* próprio, perfaz-se necessária a análise de alguns pontos. Primeiramente, deve-se atentar para o fato de que, uma vez que sejam vinculantes para a União, normas de tratados internacionais incorporam-se automaticamente no âmbito de seu direito interno com *status* de norma jurídica da União, podendo ser opostas por seus nacionais perante os tribunais estaduais se possuírem efeito direto. (DA WAELI, 2017. p.170; MARTINES, 2014. p.134; MOHAY, 2017.p.154; MENDEZ, 2013. p.64)

A nível hierárquico, no âmbito das fontes jurídicas da União, os acordos internacionais firmados pela União posicionam-se acima das normas de fonte direito secundário da União, o que implica que estas são disposições devem ser aplicadas e interpretadas de forma coerente com os acordos internacionais. (CASOLARI, 2017.p.25; DE LUCA, 2016; MARSDEN, 2011. p.741; MOHAY, 2017. p.157, VAN ROSSEM, 2010. p.187) Neste sentido, o Tribunal de Justiça determinou, na resolução do caso *Comissão/Alemanha*, que “quando um texto de direito comunitário derivado necessita de interpretação ele deve, na medida do possível, ser interpretado num sentido conforme as disposições do tratado”.¹⁶² Nesta linha, também, a lição de Szilárd Gáspár-Szilágyi, que ressalta que os acordos internacionais vinculantes da UE detêm primazia sobre a legislação secundária da UE e sobre as leis dos Estados-membros, (2015.p.95) a frisar que “Os acordos internacionais vinculativos para a UE fazem parte integrante do direito

¹⁶² Acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de setembro de 1996, C-61/94. ECLI:EU:C:1996:313. p.I-4020, n.º 52.

da UE e têm primazia sobre a legislação secundária inconsistente da UE. Além disso, têm também primazia sobre o direito inconsistente dos Estados-Membros”. (2005. p.1)

Além disso, considera-se que os acordos internacionais firmados pela UE se situam abaixo das fontes primárias de direito da União, no que se incluem o TUE e TFUE, devendo ser aplicados e interpretados em conformidade com suas regras e princípios, dentre eles o princípio do efeito direto e primazia do direito europeu. (MOHAY, 2017. p.157; VAN ROSSEM, 2010.187) Contudo, em que pese os princípios e normas de direito europeu abrirem um caminho bastante favorável ao reconhecimento da aplicação direta dos acordos internacionais, para esta finalidade, deve-se atentar, também, para a compatibilidade com a natureza, termos e aspectos gerais do acordo internacional em questão. Sobre este ponto, pode ser destacado o entendimento de Francesca Martines:

“A estrutura específica de direito da UE não pode ser automaticamente transposta para o contexto de relações entre a ordem legal da UE e a lei internacional, onde o status do indivíduo como sujeito do direcionamento da regra contida pela norma internacional é e continua sendo a exceção. A corte determina no caso *Van Gend en Loos* que acordos internacionais não são desenhados para conferir direitos aos indivíduos (e esta é a distinção entre direito internacional clássico e a sua nova ordem). Para determinar o efeito direto, a concluir que a parte privada poderá demandar pelo direito conferido por uma previsão obrigatória contida no acordo internacional diante de um tribunal nacional, o TJUE deve verificar aquelas condições que podem ser assimiladas com aquelas da ordem legal da UE[...]” (2014. p.137)

Assim, uma análise sobre a produção de efeitos de um determinado acordo internacional não pode ser feita sem considerar a sua origem no direito internacional. Neste sentido, se nada os estados partes tiverem decidido sobre a produção de efeitos de determinado acordo internacional, no âmbito da ordem jurídica da UE, o Tribunal de Justiça decidirá a respeito, quando demandado pela resolução de um caso concreto que envolva a matéria. Para decidir sobre este ponto, tem-se como preocupação a manutenção de aspectos concernentes a separação de poderes, ao equilíbrio entre políticas domésticas e interesses externos da União, assim como a intenção dos estados contratantes, consubstanciada no teor do acordo internacional em questão e no conteúdo específico de seus dispositivos. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.11) Nesta esteira, N. Ghazaryan dispõe seu entendimento de que “*in the context of the EU, it is the judicial power to determine the EU’s obligations, namely those of its political institutions and Member States*”, uma vez que o efeito direto não é um comando imperativo, mas sim um “*concept used for political purposes and according the court with a political power*”. (2018. p.14)

Portanto, quanto às normas oriundas de acordos firmados pela UE com estados terceiros ou organizações internacionais, em que pese o efeito direto constituir um princípio da ordem jurídica da UE, no que pode ser considerado como característica presumida da norma jurídica da União, sua verificação deve ser feita a partir da análise das especificidades do dispositivo e das peculiaridades do acordo internacional em questão, um teste de verificação do efeito direto em duas etapas, portanto, parâmetros traçados pela construção jurisprudencial do Tribunal de Justiça, efetuada ao longo dos anos. De acordo com este estudo, parece correto afirmar que o efeito direto é reconhecidamente um princípio do direito da União, que se aplica as suas fontes jurídicas. Especificamente quanto as normas de tratados internacionais firmados entre a União e

estados terceiros, por conta da sua origem no direito internacional, parece mais adequado optar pelo entendimento de que o efeito direto não é uma característica presumida, como pode ser mais facilmente percebida com relação às normas de direito originário da União, mas sim reconhecida, que prevalece mediante a constatação de características precisas do próprio acordo e do dispositivo invocado.

O então denominado teste de verificação do efeito direto em duas etapas, é método que pretende assegurar que o reconhecimento do efeito direto não venha frustrar os objetivos pretendidos pelos estados partes com a edição do acordo internacional. Neste ponto, uma conclusão positiva atestaria que o efeito direto estaria, essencialmente, de acordo com o sentido da manifestação da vontade dos estados partes, conforme perpetuada pelo texto do dispositivo de um acordo internacional em questão. Assim, na medida em que o efeito direto deve-se mostrar compatível com os termos específicos da norma e aspectos gerais do acordo internacional, acaba por extrair seu fundamento na própria manifestação de vontade dos estados partes. Neste sentido, sob a ótica do DIP, pode-se considerar que o efeito direto, em verdade, garantiria o cumprimento do princípio da *pacta sunt servanda* do direito internacional. (QUADROS, 1991. p.72, 413)

O efeito direto dos acordos internacionais vem a produzir algumas consequências reflexas na forma com que se verifica a tutela de direito de particulares, no âmbito do ordenamento jurídico da União Europeia. Uma vez que uma norma de um acordo internacional goza de efeito direto, assertivamente estabelece direitos ou deveres subjetivos para os indivíduos, que podem confiar nos tribunais e autoridades nacionais para garanti-los, na prática. (AGUSMAN, 2014. p.325) A considerar que o princípio do primado, por sua vez, impõe um efeito bloqueador¹⁶³ aos atos da legislação nacional que sejam incompatíveis com a norma da União, (PEREIRA, 2014. p.486) Fausto de Quadros leciona que “*por conjugação da teoria do efeito direto com a teoria do primado, o órgão nacional deverá atender a essa invocação, mesmo contra o direito nacional aplicável ou, por maioria da razão, na ausência deste*”. (2013. p.544)

Enquanto normas de direito da União, acordos internacionais vinculantes para a União, a partir da sua entrada em vigor, devem ser aplicados e interpretados igualmente, como regra comum imposta a todos os Estados-membros e seus cidadãos. (PROENÇA, 2017. p.246) A considerar que a aplicação interna das normas de direito União ocorre de forma descentralizada, por tribunais nacionais de Estados-membros distintos, em busca de garantir-se plenamente os direitos subjetivos criados, exige-se que essas sejam aplicadas de modo uniforme na esfera das jurídicas dos Estados-membros. (GOMES, 2009. p.201; MARTINS, 2017. p.178, 569) Assim, uma vez consagrado o efeito direto direito de suas normas, os particulares do Estados-membros devem ser assistidos em igual teor de proteção jurídica em todo o território da União, pois, nas palavras de Antônio Pinto Pereira “*uma desigual aplicação do direito comunitário nos diferentes Estados-membros implica numa situação de desigual eficácia desse direito o que, por sua vez, é suscetível de originar soluções de desigual proteção dos direitos reconhecidos aos particulares.*” (2014. p.244)

¹⁶³ O efeito bloqueador do princípio do primado torna automaticamente inaplicável toda e qualquer disposição da legislação nacional existente que lhe seja contrária, como uma simples decorrência da sua entrada em vigor. (PEREIRA, 2014. p.486-487)

Com este intuito, não se permite a fragilização da autoridade e eficácia da norma de um acordo internacional, diante da possibilidade de vir a sofrer com variações na sua aplicação e interpretação nos Estados-membros, de forma que possa a conduzir a resultados práticos diferentes do que corresponde a proteção jurisdicional ideal em que se pretende atingir. (PEREIRA, 2014. p.244, 387) Mesmo que os Estados-membros da União venham a apresentar realidades jurídico e econômicas diversas, as normas de DIP, na qualidade de normas da União, deverão ser dotadas com mesmo sentido e serem aplicadas de modo uniforme em seu território. (GORJÃO-HENRIQUES, 2001. p.395)

Neste sentido, na medida em que a capacidade dos indivíduos de invocar o cumprimento das normas da União, no que se incluem as normas de tratados internacionais celebrados pela União, é demanda que também retrata uma exigência de uniformização e harmonização da interpretação dos direitos dos particulares a nível nacional dentro do território da União, a dificultar a preservação de tratamento diferenciado dirigido aos particulares na União, pode-se considerar que o reconhecimento do efeito direto também possui vertente de consagrar os postulados da igualdade e da não discriminação. (CASOLARI, 2017. p.3, 4, 13, 34)

É interessante pensar em alguns acordos internacionais, celebrados pela União, sob a ótica da conjugação do efeito direto com a aplicação uniforme do direito da União. Para aqueles acordos internacionais onde verificam-se o marcante o intuito em se assegurar a prevenção da discriminação e a busca pela igualdade, pode-se pensar que o reconhecimento do efeito direto seria uma extensão lógica da natureza de seus próprios preceitos. Por outro lado, quando pensados em acordos internacionais de associação, que tem como intuito eliminar barreiras entre os estados envolvidos, a estabelecer condições de paridade e igualdade, para uma cooperação econômica mais aprofundada entre a UE, o efeito direto também seria elemento adequado e concretizador da eficácia destes objetivos. (CASOLARI, 2017. p.3, 4, 13, 34)

A ordem jurídica de União Europeia prima pelo reconhecimento de direitos aos particulares provindos de fontes de direito internacional e, para isto, constrói mecanismos que promovem a efetividade e garantia da plena concretização destes em seu plano jurídico, dentre estes destaca-se o princípio efeito direto. Claramente, o reconhecimento do efeito direto às normas de tratados internacionais traduz a adoção de uma abordagem maximalista da aplicação dos tratados, ou seja, um modelo que denota um grandioso compromisso em garantir o maior efeito possível às normas de origem no direito internacional. Consoante a este objetivo, dentro da União Europeia concede-se especial papel aos cidadãos na construção do direito europeu e especial relevância ao direito internacional. (MENDEZ, 2013. p.291) Na resolução do caso *Ferreira da Silva e Brito e o.*¹⁶⁴ o Tribunal ressalta estes aspectos, com fundamentação do acórdão com o seguinte teor:

“A este respeito, importa recordar que, atendendo ao papel essencial do poder judicial na proteção dos direitos que as regras do direito da União conferem aos particulares, a plena eficácia destas seria posta em causa e a proteção dos direitos que as mesmas reconhecem ficaria diminuída se os particulares não pudessem, sob certas condições, obter ressarcimento quando os seus direitos são lesados por uma violação do direito da União

¹⁶⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de setembro de 2015, C-160/14. ECLI:EU:C:2015:565.

imputável a uma decisão de um órgão jurisdicional de um Estado-Membro decidindo em última instância”¹⁶⁵

O efeito direto das normas de acordos internacionais, a conferir a possibilidade dos particulares em demandar pelo seu efetivo cumprimento na esfera estadual, é elemento que concretiza a pretensão em conferir-se o tratamento isonômico e a igualdade aos Estados-membros e cidadãos da UE. Em prol da concretização destes objetivos da EU, impõe-se aos estados o dever de cooperação, onde devem atuar como garantidores de uma tutela jurisdicional efetiva, igualitária e completa aos seus cidadãos, mediante o perfeito cumprimento dos direitos previstos pelas normas da União de origem no direito internacional. (PEREIRA, 2014. p.498)

3. DA POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO EFEITO DIRETO ÀS DISPOSIÇÕES DE ACORDOS INTERNACIONAIS CELEBRADOS PELA UNIÃO EUROPEIA

3.1. SOBRE O RECONHECIMENTO DO EFEITO DIRETO DAS NORMAS DE ACORDOS INTERNACIONAIS

3.1.1. Através do direito internacional

No âmbito de DIP, os estados possuem poderes de *ius tractuum* para negociar, com liberdade, o teor de cláusulas de acordos internacionais, que se tornam lei entre as partes contratantes. Constituídas sob o fundamento no princípio da *pacta sunt servanda*, estas obrigações internacionais são transmitidas para o interior das ordens jurídicas nacionais, onde vem a produzir efeitos jurídicos. (MARTINES, 2014. p.132) Via de regra, trata-se de princípio de direito internacional público que a tradução dos comandos dos tratados internacionais, para padrões da legislação nacional dos estados, reputa-se uma escolha interna de cada estado, pois considera-se um aspecto compreendido dentro da soberania destes. (MENDEZ, 2013. p.2-3)

No entanto, os estados podem quebrar este padrão, a restringir a sua liberdade em determinar os efeitos das normas de tratados internacionais em seu ordenamento jurídico interno, a pactuar cláusula específica sobre a matéria no próprio texto acordo internacional. Assim, se for da vontade das partes definir de antemão e utilizar o tratado internacional, instrumento de DIP, para também pactuar sobre a produção de efeitos destas normas na ordem jurídica interna dos estados, no que se inclui determinar ou vedar o efeito direto destas disposições, compreende-se uma escolha que deve prevalecer sobre normas de legislação nacionais que disponham sobre esta mesma matéria, como consagração da *pacta sunt servanda* e em respeito a autonomia dos estados partes contratantes. (MENDEZ, 2013. p.2-3)

¹⁶⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de setembro de 2015, C-160/14. ECLI:EU:C:2015:565. n.º 47.

A Corte internacional de Justiça, em março de 1928, elabora importante parecer consultivo, denominado *Jurisdiction of the Courts of Danzing, Advisory opinion*,¹⁶⁶ onde aborda, exatamente, a possibilidade de haver o encontro de vontade dos estados, manifestado em dispositivo de acordo internacional, que expressamente determine a forma com que ocorre a sua produção de efeitos dentro do ordenamento jurídico nacional. Neste, a Corte Internacional de Justiça adota posição bastante tradicional de DIP, ao afirmar que um acordo internacional não pode, como tal, criar direitos e obrigações diretos para os indivíduos, entendimento que era compatível com a data de sua elaboração. No entanto, a Corte também reconhece que, a partir do momento em que os estados contratantes têm a intenção e fazem constar, como próprio objeto do acordo internacional, a definição de regras que criam direitos e obrigações individuais, aplicáveis pelos tribunais nacionais dos respectivos estados, não há o que se contestar a respeito da vinculatividade de tal compromisso internacional na esfera do ordenamento jurídico nacional dos mesmos. A época em que foi proferida, esta opinião consultiva da Corte Internacional de Justiça, gozava de grande peso e autoridade, vindo a constituir-se em marco inicial para a aceitação de que os estados pudessem firmar acordos internacionais que, também, contivessem compromissos relativos a forma de sua aplicação doméstica, no sentido de elaborar e fazer incluir, no texto do acordo, cláusula contratual que garanta a forma que o tratado seja aplicado no âmbito do direito nacional, juntamente com a possibilidade de terem suas normas invocadas perante tribunais nacionais. (MENDEZ, 2013. p.5)

A previsão específica acerca do efeito direto de normas provindas de acordos internacionais, por intermédio de cláusula contida no próprio acordo, trata-se de hipótese de difícil verificação prática, cuja exemplificação é também restrita. (MENDEZ, 2013. p.59) O Acordo sobre a saída do Reino Unido Da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte da União Europeia e da Comunidade Europeia da Energia Atômica¹⁶⁷ é um exemplo de acordo internacional que vem a determinar o efeito direto de suas disposições, tanto no âmbito do ordenamento jurídico da União quanto no do Reino Unido. Neste sentido encontra-se o art. 4 do mesmo, sobre “*métodos e princípios relativos aos efeitos, à execução e a aplicação*” do Acordo, que dispõe que:

“1.As disposições do presente Acordo e as disposições do direito da União aplicáveis por força do presente acordo produzem, no que respeita ao Reino Unido e no seu território, os mesmos efeitos jurídicos que produzem na União e nos seus Estados-membros.

Por conseguinte, as pessoas singulares ou coletivas podem, em especial, invocar diretamente as disposições incluídas ou referidas no presente Acordo que preenchem as condições do efeito direto por força do direito da União.

2.O Reino Unido assegura o cumprimento do n.1, incluindo no respeitante aos poderes necessários das suas autoridades judiciais e administrativas, para afastar a aplicação de disposições nacionais incoerentes ou incompatíveis, através de legislação primária nacional.

¹⁶⁶Disponível em < https://www.icj-cij.org/files/permanent-court-of-international-justice/serie_B/B_15/01_Compotence_des_tribunaux_de_Danzig_Avis_consultatif.pdf> . Acesso em 15/08/20.

¹⁶⁷ Adotado em 17 de outubro de 2019 e entrado em vigor em 1 de fevereiro de 2020.

3.As disposições do presente Acordo que remetem para o direito da União ou para os conceitos ou disposições deste último devem ser interpretadas e aplicadas em conformidade com os métodos e os princípios gerais do direito da União.

4.As disposições do presente Acordo que remetem para o direito da União ou para conceitos ou disposições deste último devem ser interpretadas, no âmbito da sua execução e aplicação, em conformidade com a jurisprudência aplicável do Tribunal de Justiça da União Europeia proferida antes do termo do período de transição.

5.Na interpretação e aplicação do presente acordo, as autoridades judiciais e administrativas do Reino Unido têm em devida conta a jurisprudência aplicável do Tribunal de Justiça da União Europeia proferida após o termo do período de transição”¹⁶⁸

Com base nas condições previstas neste artigo para a produção de efeitos do referido acordo, o Tribunal de Justiça proferiu decisão prejudicial no caso *Department for Communities in Northern Ireland*,¹⁶⁹ suscitada pelo Tribunal de Recurso da Irlanda do Norte, Reino Unido, no âmbito de um litígio oposto por nacional que possuía dupla nacionalidade, croata e neerlandesa, e residia na Irlanda do Norte, desde 2018 e teve recusada a concessão de benefício a prestação de assistência social¹⁷⁰ em razão de sua nacionalidade, com base no Regulamento 2016 do Reino Unido relativo a crédito Universal.¹⁷¹ Assim, quando confrontado com esta possibilidade do prevalecimento do Regulamento do Reino Unido e do direito da União no caso em concreto, o Tribunal decide que o esse só deveria prevalecer se estivesse de acordo com direito da União, na medida em que:

“Sendo o direito da União aplicável neste estado até o fim do período de transição, por força do art. 127 do acordo sobre a saída do Reino Unido, salvo disposição contrária deste mesmo acordo, importa recordar que um cidadão da União, nacional de um Estado-membro, que se deslocou para outro Estado-membro, fez uso da sua liberdade de circulação, pelo que sua situação é abrangida pelo direito da União [...]

Daqui resulta que a situação de CG foi abrangida pelo âmbito de aplicação do direito da União até o fim do período de transição previsto no Acordo sobre a Saída do Reino Unido. Nestas condições, há que considerar que as questões submetidas são admissíveis na medida em que têm por objeto a interpretação do art. 18, primeiro parágrafo, TFUE”.¹⁷²

Assim, com o fundamento no art. 4, supracitado, e o art. 127 do respectivo Acordo sobre a Saída do Reino Unido, o Tribunal considera que a interpretação do referido Regulamento do Reino Unido, deveria ser efetuada segundo o direito da União, nomeadamente as disposições dos artigos 18 do TFUE, 24 da Diretiva 2004/38, 1, 7 e 24 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, cuja respetiva aplicação indicava que não havia impedimento para a edição de regulamentação dos Estados-membros sobre a concessão de residência temporária, desde que estas prestações também fossem igualmente impostas aos nacionais dos Estados-membros ou de outros Estados-membros da União, desde que “*a recursa da concessão dessas prestações com base nessa*

¹⁶⁸Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A12019W%2FTXT%2802%29>>. Acesso em 06/05/22.

¹⁶⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de julho de 2021, C-709/20, ECLI:EU:C:2021:602.

¹⁷⁰*Ibid.* n.º 2.

¹⁷¹ *Ibid.* n.º 33.

¹⁷² *Ibid.* n.ºs 57 e 59.

regulamentação não expõe esse cidadão, bem como os filhos que tem a seu cargo, a um risco concreto e atual de violação aos seus direitos fundamentais”.¹⁷³

Como exemplo de tratado internacional que contenha cláusula específica que determine a forma com que ocorre a sua produção de efeitos na esfera dos ordenamentos jurídicos estaduais, pode ser citada a Convenção Europeia dos Direitos do Homem.¹⁷⁴ O art. 1 desta determina a obrigação de respeitar os direitos do homem, nestes termos: “*As altas partes contratantes reconhecem a qualquer pessoa, independente da sua jurisdição, os direitos e liberdades definidos no título 1 da presente convenção*” enquanto seu art. 13 determina que:

“Qualquer pessoa cujos direitos e liberdades reconhecidos na presente Convenção tiverem sido violados tem direito a recurso perante uma instância nacional, mesmo quando a violação tiver sido cometida por pessoas que atuem no exercício de suas funções oficiais.”

A leitura destes enunciados transmite, com clareza, a opção da CEDH em prescrever os efeitos específicos que suas normas devem alcançar dentro da ordem jurídica interna dos estados, a impor que os estados criem mecanismos de tutela específicos nesta esfera para garantir o cumprimento de suas normas, no que pode ser uma legislação interna de implementação. (MENDEZ, 2013. p.3) Considerando que a CEDH institui uma concepção comum de proteção de direitos e o desenvolvimento do homem e de suas liberdades fundamentais, com a finalidade em se garantir o primado e comum respeito ao cumprimento destes direitos,¹⁷⁵ estabelecer seus próprios efeitos nos ordenamentos jurídicos, ainda de forma que necessite de medidas de implementação estaduais para tanto,¹⁷⁶ pode ser vista como uma peça estratégica desta engrenagem, na medida em que visa assegurar que os direitos subjetivos previstos possam ser reivindicados pelos seus titulares, perante tribunais nacionais. Nesta esteira, é previsão que proporciona um dos objetivos da própria Convenção, no que tange a assegurar o reconhecimento e aplicação efetivos dos direitos individuais por ela enunciados.

Também no que se compreende dentro do âmbito do princípio da *pacta sunt servanda* do direito internacional, mas de forma um pouco distinta do exemplo anterior, o acordo internacional pode vir a determinar o modo com que os estados efetivam o cumprimento das obrigações internacionais dentro da esfera nacional, exigindo que sejam aperfeiçoadas medidas de implementação as suas normas, por intermédio de suas instâncias administrativas, executivas ou judiciárias. Esta é uma opção que pode ser visualizada art. 2 da Convenção das Nações Unidas contra a tortura, de 1984, na medida em que impõe que “*os estados partes tomarão as medidas legislativas, administrativas, judiciais ou quaisquer outras que se afigurem eficazes para impedir que atos de tortura*

¹⁷³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de julho de 2021, C-709/20, ECLI:EU:C:2021:602. n.º 95.

¹⁷⁴ *Convenção para a proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades fundamentais*. Roma, 4/11/1950. Disponível em: <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf> . Acesso em 15/08/20.

¹⁷⁵ *Preâmbulo da Convenção para a proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades fundamentais*. Roma, 4/11/1950. Disponível em: <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf> . Acesso em 15/08/20.

¹⁷⁶ Pela verificação da necessidade de medidas estaduais para a implementação da norma, não se pode considerar como uma cláusula que produza efeito direto, propriamente, mas sim uma cláusula que determina o modo de cumprimento da sua obrigação no âmbito das respectivas ordens jurídicas internas de seus estados partes.

sejam cometidos em qualquer território sob a sua jurisdição". Da mesma forma pode-se considerar o art. 5 da Convenção para a prevenção e repressão do crime de genocídio, de 1948,¹⁷⁷ que dispõe que as partes contratantes se comprometem no dever de adotar, segundo suas respectivas constituições, medidas legislativas necessárias para assegurar a aplicação das disposições da Convenção e, especificamente, a prever sanções penais que recaiam sobre as pessoas culpadas de genocídio.

Apesar do reconhecimento do efeito direto de tratados internacionais ser um forte instrumento de garantia da eficácia dos direitos e obrigações contidos nos tratados internacionais, os estados claramente relutam em elaborar cláusulas neste sentido, uma vez que estas vem a restringir a amplitude da sua liberdade originária em determinar este ponto via direito nacional e, também, na medida que concede relevante papel aos tribunais nacionais, que passam a exercer sua jurisdição mediante a aplicação direta destas normas de origem no direito internacional. Entretanto, é uma opção viável e compreendida dentro do poder *ius tractuum* dos estados, no que tange a elaboração e negociação de tratados internacionais, que pode ser pactuada e estar presente como uma de suas cláusulas. (MENDEZ, 2013. p.59)

Mesmo que o efeito direto não seja opção explícita feita pelos estados e manifestada em sede de cláusula de acordo internacional, os tribunais nacionais dos estados partes ainda podem vir a desempenhar importante papel no sentido de garantir a efetividade de preceitos contidos nas normas de acordos internacionais no exercício de sua função jurisdicional. Este debate acerca do ativismo das cortes estaduais, no sentido de garantir direitos individuais previstos por tratados internacionais, na resolução de casos concretos, ganha ênfase, principalmente, em causas que dizem respeito a direitos humanos, pois estes têm como objeto o tratamento direcionado aos indivíduos que, para serem devidamente amparados e efetivos, necessitam de proteção na esfera jurídica estadual, o que se inclui o poder judiciário. Assim, por mais que tratados internacionais não prevejam o efeito direto ou mesmo medidas específicas como modo de cumprimento das suas obrigações pelos estados, deve-se atentar para o fato de que a proteção de valores de importância fundamental, como os direitos humanos, dentre muitos outros resguardados pelo sistema jurídico internacional, podem não ser eficazes se as autoridades domésticas, principalmente na esfera judicial, não estiverem cumprindo e aplicando suas normas, assim como aplicam as normas de direito nacional. Neste sentido, a cooperação jurídica internacional perfaz-se necessária, como garantia da efetividade dos direitos e obrigações contidos em tratados internacionais. (MENDEZ, 2013. p.48, 54)

3.1.2. Através de acórdão do Tribunal de Justiça

Uma vez que os estados não regulem a matéria acerca da produção de efeitos de determinado acordo internacional por meio dos mecanismos de direito internacional, cumpre-se a regra padrão de DIP de que se configura matéria cuja definição é delegada ao nível dos sistemas jurídicos nacionais dos estados partes contratantes. Na esfera da

¹⁷⁷

Disponível em: <
http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/conv_prev_rep_genocidio.pdf>. Acesso em 16/08/20.

ordem jurídica da União Europeia, tratando-se de acordos exclusivos firmados pela União Europeia ou mistos, esta matéria insere-se dentro da competência interpretativa do TJUE direcionada a cláusulas de tratados internacionais, quando assim for suscitado, através do julgamento de meios contenciosos da UE, dentre estes o mecanismo de decisão prejudicial que, particularmente, encontra-se previsto pelo art. 267 do TFUE. Esta lição pode ser encontrada no acórdão do Tribunal de Justiça, prolatado no caso *Portugal/Conselho*,¹⁷⁸ que por suas palavras explica que: (DE LUCA, 2016)

“Há que recordar liminarmente que, nos termos do direito internacional, as instituições comunitárias, que têm competência para negociar e celebrar acordos com países terceiros, podem acordar com estes os efeitos que as disposições de um acordo devem produzir na ordem jurídica interna das partes contratantes. Só se esta questão não tiver sido regulada pelo acordo é que cabe aos órgãos jurisdicionais competentes e, em especial, ao Tribunal de Justiça, no âmbito de sua competência decorrente do tratado, decidi-la nos mesmos termos que qualquer outra questão de interpretação relativa à aplicação do acordo na Comunidade.

Deve recordar-se igualmente que, segundo as regras gerais do direito internacional, qualquer acordo deve ser executado de boa fé pelas partes. Se cada parte contratante é responsável pelo integral cumprimento dos compromissos que assumiu, compete-lhe, em contrapartida, determinar, na sua ordem jurídica, os meios jurídicos adequados ao fim pretendido, salvo se o acordo, interpretado à luz de seu objeto e finalidade, especificar, ele próprio, esses meios. (v. acórdão de 26 de outubro de 1982, *Kupferberg*, 104/81, Recueil, p.3641, n.17).”¹⁷⁹

Neste sentido, o Tribunal de Justiça possui competência interpretativa para reconhecer o efeito direto, como uma qualidade da norma de um tratado internacional firmado pela União, ou a época respectiva, pela CEE ou CE. Considerando que estes tratados, a partir da data em que entram em vigor, como fontes de direito da União, constituem-se em obrigações vinculantes para a União e seus Estados-membros (QUADROS, 2013. p.481, 482) e uma vez que uma de suas normas possua efeito direto, poderá ser invocada por um particular perante tribunais estaduais, seja no âmbito das relações jurídico privadas, quando se verifique o efeito direto em sua modalidade horizontal, seja no âmbito de relações, que o indivíduo possua, “*com o estado ou com qualquer entidade pública, sendo assim, nas relações jurídico públicas*”, conforme leciona Ana Maria Guerra Martins. (2017. p. 553)

Em seu modelo de ordenamento jurídico, a União Europeia, CEE ou CE, em momento anterior, são, segundo definição de Ronald A. Brand “*the best example of a source of regional rules, that have the force and effect of law in each of the Member States*”. (1997. p.558) A combinação entre a vigência automática das normas de acordos internacionais na ordem jurídica da União e dos respectivos Estados-membros, juntamente o efeito direto das mesmas, criam um mecanismo que garante que regras de fonte no direito internacional tenham força e efeito de lei da União, que recaiam sobre elas a exigência de cumprimento obrigatório e de modo uniforme, em cada estado-membro. Estes elementos característicos ditam a forma de integração do direito internacional com a ordem jurídica da União e dos Estados-membros, a indicar

¹⁷⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de novembro de 2015, C-149/96, ECLI: EU:C:1999:574.

¹⁷⁹ *Ibid.* n.ºs 33 e 34.

claramente a opção do direito da União em reconhecer aos tratados internacionais uma abordagem maximalista da sua aplicação, ou seja, um modelo que possui um forte compromisso em garantir o maior efeito possível as normas advindas do DIP. (MENDEZ, 2013. p.291; BRAND, 1997. p.557)

A considerar a imprescindibilidade do estudo de caso baseado na jurisprudência do Tribunal de Justiça para o desenvolvimento do tema acerca do efeito direto dos tratados internacionais firmados pela União, CE ou CEE, consoante a cronologia da integração europeia, a abordagem pretendida neste capítulo é a análise de casos onde há a conclusão pelo efeito direto com a intenção de perquirir-se os fundamentos destas decisões, a evidenciar, principalmente, com este enfoque, a interpretação conferida pelo Tribunal aos elementos fáticos apresentados pelo caso, assim como da redação específica do dispositivo questionado e sobre a natureza do acordo em que este está inserido, no que constitui, portanto, a aplicação do teste do efeito direto em duas etapas, abordado no capítulo anterior.

Com este direcionamento, neste ponto serão estudados acordos internacionais mistos, devido a dificuldade em encontrar-se jurisprudência que consagra o efeito direto de acordos de competência exclusiva da União, por estar esta relacionada a um número suscinto de hipóteses.¹⁸⁰ Assim, primeiramente, serão estudados casos *El-Yassini*,¹⁸¹ *Zoulika Krid/Caisse nationale d'assurance vieillesse des travailleurs salariés*,¹⁸² *Pokrzeptowicz-Meyer*,¹⁸³ *Savas*,¹⁸⁴ *Tum e Dari*¹⁸⁵, *Soysal, Savatli*,¹⁸⁶ *Oguz*¹⁸⁷, *Gattoussi*,¹⁸⁸ *Barkoci e Malik*,¹⁸⁹ *Simuntekov*,¹⁹⁰ *Henia Babahenini/Estado Belga*,¹⁹¹ referentes a acordos de cooperação e associação, que têm como objeto a matéria de igualdade e da não discriminação com relação a nacionalidade, sobre aspectos concernentes às condições de trabalho, emprego, remuneração, despedimento, pensões e direito de residência.

Depois, serão estudados os casos *Gloszcuk*,¹⁹² *Jany e o.*¹⁹³ e *Kondova*¹⁹⁴, referentes a acordos de associação que versavam, igualmente, sobre o tema da igualdade e da não discriminação com relação a nacionalidade, mas sobre o aspecto do exercício das atividades societárias e direito de estabelecimento. Em seguida, serão estudados casos similares, *Bresciani/Amministrazione delle Finanze*¹⁹⁵ e *Pabst & Richarz*

¹⁸⁰ Conforme previsão do art. 3 do TFUE.

¹⁸¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 2 de março de 1999, C-416/96, ECLI:EU:C:1999:107.

¹⁸² Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de abril de 1995, C-103/94, ECLI:EU:C:1999:574.

¹⁸³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de janeiro de 2002, C-162/00, ECLI:EU:C:2002:57.

¹⁸⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de maio de 2000, C-37/98, ECLI:EU:C:2000:224.

¹⁸⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça de 20 de setembro de 2007, C-16/05, ECLI:EU:C:2007:530.

¹⁸⁶ Acórdão do Tribunal de Justiça de 19 de fevereiro de 2009, C-228/06, ECLI:EU:C:2009:101.

¹⁸⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de julho de 2011, C-186/10, ECLI:EU:C:2011:509.

¹⁸⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de dezembro de 2006, C-97/05, ECLI:EU:C:2006:780.

¹⁸⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de setembro de 2001, C-257/99, p.I-6625.ECLI:EU:C:2001:491.

¹⁹⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de abril de 2005, C-265/03, ECLI:EU:C:2005:213.

¹⁹¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de janeiro de 1998, C-113/97, ECLI:EU:C:1998:13.

¹⁹² Acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de setembro de 2001, C-63/99, ECLI:EU:C:2001:488.

¹⁹³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 20 de novembro de 2001, C-268/99, ECLI:EU:C:2001:616.

¹⁹⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de setembro de 2001, C-235/99, ECLI:EU:C:2001:489.

¹⁹⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de fevereiro de 1976, C-87/75, ECLI:EU:C:1976:18.

KG/Hauptzollamt Oldenburg,¹⁹⁶ que envolvem acordos de associação, e *Hauptzollamt Mainz/C.A. Kupferberg und Cie KG a.A.*,¹⁹⁷ referente a Acordo de Livre Comércio, em matéria da igualdade e da não discriminação, relacionada com relação a nacionalidade, sob aspectos concernentes as relações tributárias e fiscais, que podem envolver a escolha de critérios referentes a taxaço de produtos importados. Por fim, será estudado o caso *Air Transport Association of America e o.*,¹⁹⁸ referente a acordo internacional na matéria de transporte aéreo.

A iniciar pela leitura do caso *El-Yassini*,¹⁹⁹ onde o Tribunal de Justiça foi demandado pela interpretação do art. 40, parágrafo primeiro, do Acordo de Cooperação entre CEE e Reino de Marrocos,²⁰⁰ assinado em abril de 1976 e aprovado através de decisão do Conselho em setembro de 1978. Este artigo continha a seguinte determinação:

“Cada estado-membro aplicará aos trabalhadores de nacionalidade marroquina que trabalham em seu território um regime caracterizado pela ausência de qualquer discriminação baseada na nacionalidade em relação aos seus próprios nacionais, no que se refere às condições de trabalho e remuneração.”²⁰¹

Ao proceder o exame deste artigo, o Tribunal reconhece que a obrigação nele contida é clara, precisa e incondicional, que tem como intuito coibir a discriminação em função de nacionalidade, no que tange às condições de trabalho e remuneração, praticada contra migrantes marroquinos, empregados no território do Estado-membro de acolhimento. O Tribunal também vem a ampliar a análise específica do artigo para uma visão mais global do acordo CEE-Marrocos, no qual está inserido, a avaliá-lo em seus objetivos gerais e a indagar suas principais finalidades. Neste intuito, se reporta a leitura do art. 1 do referido Tratado, a ressaltar que o objetivo deste é o de promover uma cooperação global entre as partes contratantes com vistas ao desenvolvimento social e econômico do Marrocos, assim como no favorecimento da relação entre as partes, principalmente no que tange o domínio da mão-de-obra.²⁰²

Nesta análise global do Acordo CEE-Marrocos, explica que busca o desenvolvimento econômico prioritário de Marrocos, caráter que é exteriorizado através da edição de normas que possuem certa disparidade no conteúdo relativo as obrigações destinadas aos estados partes, justamente em prol do favorecimento predominante de Marrocos, a considerar que este ponto característico não verifica ser um empecilho que obstar o reconhecimento do efeito direto de suas normas.²⁰³

¹⁹⁶ Acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de abril de 1982, C-17/81, ECLI:EU:C:1982:129.

¹⁹⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça de 26 de outubro de 1982, C-104/81. ECLI:EU:C:1982:362.

¹⁹⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de dezembro de 2011, C-366/10. ECLI:EU:C:2011:864.

¹⁹⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 2 de março de 1999, C-416/96, ECLI:EU:C:1999:107.

²⁰⁰ Esta norma do acordo CEE-Marrocos foi suscitada no âmbito de um litígio oposto entre El-Yassini, cidadão marroquino, contra *Secretary of state for the Home Department*, pelo fato de ter-se dado a recusa na prorrogação da sua autorização de residência no Reino Unido, fundamentada em aplicação de preceito legal da legislação nacional do Reino Unido, que fixava limitação ao tempo de imigração e residência no país. (*Ibid.* p. I-1231, n.ºs 2 a 8).

²⁰¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 2 de março de 1999, C-416/96, ECLI:EU:C:1999:107. p. I-1232. n.º 9.

²⁰² *Ibid.* p. I-1237, n.ºs 27 a 29.

²⁰³ *Ibid.* p. I-1238, n.º 30.

Com estes fundamentos, no acórdão do caso *El-Yassini*, o Tribunal vem a concluir que o art. 40 parágrafo primeiro do acordo CEE-Marrocos é norma de cooperação no domínio da mão-de-obra que estabelece o princípio da não discriminação como regente, a se constituir como norma precisa e incondicional, longe de possuir um caráter puramente programático. Neste sentido, conclui-se que o referido artigo é norma suficientemente operacional para ser aplicada por um órgão jurisdicional nacional, suscetível de regular diretamente situações jurídicas de particulares, podendo ser, por estes, demandada perante tribunal nacional.²⁰⁴

De forma semelhante, a questão do efeito direto foi demandada na resolução do caso *Zoulika Krid/Caisse nationale d'assurance vieillesse des travailleurs salariés*,²⁰⁵ mais precisamente do art. 39 do Acordo de Cooperação entre CEE-Argélia,²⁰⁶ que dispunha que “os trabalhadores de nacionalidade argelina e os membros de sua família que com eles residem beneficiam, no domínio da segurança social, de um regime caracterizado pela ausência de qualquer discriminação baseada na nacionalidade, em relação aos próprios nacionais dos Estados-membros em cujo território trabalham”.²⁰⁷ Nestes termos, o Tribunal entende por ser dispositivo que consagra a vedação da discriminação, no domínio da segurança social e com base na nacionalidade, uma obrigação clara e precisa, que não está subordinada, na sua execução ou nos seus efeitos, a adoção de qualquer ato posterior.²⁰⁸

Em seguimento a sua interpretação, o Tribunal vem a considerar os termos gerais do Acordo de cooperação entre CEE-Argélia, a compará-lo Acordo de Cooperação CEE-Marrocos, pelo qual sua jurisprudência constante já havia consagrado o efeito direto do seu art. 41, a considerar que a disposição prevê direitos que podem ser demandados perante órgãos jurisdicionais nacionais, devendo ser aplicadas de forma com que prevaleçam sobre a legislação nacional, relativa a mesma matéria e que disponha em sentido contrário. Remonta a esta comparação já que ambos os artigos consagravam o princípio da não discriminação de forma clara e precisa e também, similarmente, encontram-se em acordos internacionais que possui como objetivo a promoção da cooperação global entre as partes contratantes, nomeadamente no domínio da mão de obra, considerado pela jurisprudência constante do Tribunal.²⁰⁹

Nesta esteira, a partir através da leitura própria dos termos do art. 39 do Acordo de Cooperação CEE-Argélia, assim como pela observação da finalidade perseguida por este, juntamente com a análise comparativa desta questão com outras semelhantes desenvolvidos em sua jurisprudência, o Tribunal vem a reconhecer o efeito direto do art.

²⁰⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 2 de março de 1999, C-416/96, ECLI:EU:C:1999:107. p. I-1238, n.ºs 31 e 32.

²⁰⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de abril de 1995, C-103/94, ECLI:EU:C:1999:574.

²⁰⁶ Como fato originário do processo, tem-se a recusa de concessão do subsídio suplementar do *Fonds national de solidarité* (FNS) a Sra. Z. Krid, ora demandante de nacionalidade argelina, viúva de nacional argelino, cuja carreira profissional decorreu-se integralmente em França. Tal recusa fundamentou-se em incidência de dispositivo do então Código Francês de Segurança Social, que estabelecia algumas condições específicas para a concessão do referido do subsídio suplementar. (*Ibid.* p. I-735, n.ºs 2 e 3, p.I-735, n.ºs 6 e 7).

²⁰⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de abril de 1995, C-103/94, ECLI:EU:C:1999:574. p.I-735, n.º17.

²⁰⁸ *Ibid.* p.I-736, n.º 21.

²⁰⁹ *Ibid.* p.I-736, n.º 21.

39 do Acordo de Cooperação CEE-Argélia, a considerar que a disposição prevê direitos que podem ser demandados perante órgãos jurisdicionais nacionais, devendo ser aplicadas de forma com que prevaleçam sobre a legislação nacional, relativa a mesma matéria e que disponha em sentido contrário.²¹⁰

Também sobre a temática do efeito direto relacionada a disposições contidas em acordos de associação, pode ser citado o caso *Pokrzepowicz-Meyer*,²¹¹ que demandou ao Tribunal a interpretação de art. 37 n.º 1 do Acordo de Associação celebrado entre CEE e seus Estados-membros, por um lado, e República da Polónia, por outro, disposição que versava sobre relações externas ao direcionar proibição de despedimento de trabalhadores polacos, legalmente empregados, no território dos estado-membros, nos seguintes termos²¹²:

“O tratamento concedido aos trabalhadores de nacionalidade polaca, legalmente empregados no território de um estado-membro, não pode ser objeto de qualquer discriminação baseada na nacionalidade, no que respeita as condições de trabalho, remunerações ou despedimentos, em relação aos cidadãos daquele estado-membro, o cônjuge e os filhos legalmente residentes de um trabalhador legalmente empregado no território de um estado-membro, com exclusão dos trabalhadores sazonais e os trabalhadores abrangidos por acordos bilaterais na aceção do art. 41, salvo disposição em contrário dos referidos acordos, terão acesso ao mercado de trabalho desse estado-membro, durante o período de validade da autorização de trabalho”.²¹³

Esta disposição, portanto, determina o impedimento de aplicação de qualquer disposição legal nacional dos Estados-membros que possa resultar em discriminação indireta aos cidadãos estrangeiros de origem polonesa.²¹⁴ Da mesma forma, o Tribunal propõe responder à questão do efeito direto em duas etapas, a iniciar, primeiramente, pela investigação dos termos gerais do acordo, a apontar que o objetivo deste era o de proporcionar um “*diálogo político entre as partes que permita o desenvolvimento de relações políticas estreitas entre elas, promover a expansão do comércio e das relações económicas harmoniosas, fomentando assim o desenvolvimento dinâmico e a prosperidade da República da Polónia*”.²¹⁵

²¹⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de abril de 1995, C-103/94, ECLI:EU:C:1999:574. p.I-736, n.º 24.

²¹¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de janeiro de 2002, C-162/00, ECLI:EU:C:2002:57.

²¹² Inserido no título IV do referido acordo, intitulado de “*Circulação dos trabalhadores, direito ao estabelecimento e prestação de serviços*”, este artigo incide sobre os fatos narrados no processo, uma vez que a requerente Sra. B. Pokrzepowicz-Meyer, de nacionalidade polaca, residente na Alemanha desde 1992, onde vem a celebrar contrato de trabalho a termo certo com Land Nordrhein-Westfalen, assumindo a qualidade de docente e ficando encarregado de tarefas especiais, como leitura de línguas polaca na Universidade. Alegava-se que a fixação de termo certo ao contrato de trabalho tinha sido feita para cumprir o mandamento do § 57b, n.º 3, da HRG, lei de bases do ensino superior alemã e cujo Tribunal de Justiça, na resolução do caso *Spotti*, (Acórdão do Tribunal de Justiça de 20 de outubro de 1993, C-272/92. ECLI:EU:C:1993:848) já havia decidido pela sua não aplicabilidade aos cidadãos comunitários, devido ao seu caráter discriminatório. No caso concreto, este artigo fornecia base legal para a imposição de termo ao contrato de trabalho, a favorecer cidadãos nacionais que cumprissem as mesmas funções em detrimento de cidadãos estrangeiros, como a cidadã de origem polonesa ora requerente. (Acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de janeiro de 2002, C-162/00, ECLI:EU:C:2002:57, p.I-1077, n.ºs 13 e 14)

²¹³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de janeiro de 2002, C-162/00, ECLI:EU:C:2002:57. p.I-1074, n.º 6.

²¹⁴ *Ibid.* p.I-1083. n.º 37.

²¹⁵ *Ibid.* p.I-1074, n.º 4.

Assim, o cumprimento da finalidade da integração progressiva da Polónia da Comunidade, para posterior adesão,²¹⁶ traduz-se em certa disparidade no teor das obrigações assumidas entre as partes, exatamente para favorecer o desenvolvimento da Polónia. A considerar esta característica comum dos acordos de associação, o Tribunal de Justiça reitera que não vem a constituir causa suficiente para impedir o reconhecimento do efeito direto de certas disposições referidas no acordo.²¹⁷ A partir desde juízo global sobre o referido Acordo, na seguinte etapa o Tribunal parte para a verificação específica do art. 37, n.º 1. e relembra que:

“A título preliminar, deve-se recordar que, segundo jurisprudência constante, uma disposição de um acordo celebrado pela Comunidade com países terceiros deve ser considerada como sendo de aplicação direta quando, face aos seus termos, ao objeto e à natureza do acordo, ela contiver uma obrigação clara e precisa que não esteja subordinada, na sua execução ou nos seus efeitos, à intervenção de qualquer ato posterior (v., nomeadamente, acórdãos de 4 de Maio de 1999, *Sürül*, C-262/96, Colect., p. I-2685, n.º 60, e de 27 de Setembro de 2001, *Gloszczuk*, C-63/99, Colect., p. I-6369, n.º 30).”²¹⁸

A aplicar este método para a verificação do efeito direto do art. 37, n.º 1, anteriormente exposto, o Tribunal conclui que este continha uma obrigação suficientemente clara, precisa e incondicional, que vinha a proibir que os Estados-membros viessem a conceder tratamento discriminatório os trabalhadores polacos, por motivos de nacionalidade, a privilegiar seus próprios nacionais em detrimento destes.²¹⁹ Nesta esteira, o reconhecimento do efeito direto do referido dispositivo cumpre com o intuito de conferir igualdade aos nacionais dos Estados-membros e os de origem polonesa, e propicia a possibilidade de sua invocabilidade aos sujeitos aos quais o direito subjetivo direciona-se. Assim, o efeito direto possibilitaria que os indivíduos, titulares destes direitos subjetivos direcionados pela norma, requeressem o afastamento da aplicação de disposições nacionais que sejam com este incompatíveis, perante um órgão jurisdicional nacional, sem necessidade de serem adotadas medidas de aplicação complementares para tanto.²²⁰

Mediante a leitura destes casos acerca do reconhecimento do efeito direto de dispositivos previstos por acordos de associação, podem ser percebidas algumas similaridades na análise percorrida e dos argumentos jurídicos trazidos pelo Tribunal em sua fundamentação, que também se encontram presentes em outros julgados sobre a mesma temática. (MARTINS, 2017. p.563) Nesta linha também verifica-se o caso *Savas*,²²¹ onde se confirmou o efeito direto do art. 41, n.º 1 do protocolo adicional contido no Acordo de Associação CEE-Turquia, que tinha por objeto promover o reforço contínuo e equilibrado das relações comerciais e económicas entre as partes contratantes, por meio da realização gradual da livre circulação de trabalhadores e livre prestação de serviços, visando a melhoria do nível de vida da população turca, a facilitar ulteriormente

²¹⁶ Acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de janeiro de 2002, C-162/00, ECLI:EU:C:2002:57. p.I-1074. n.º 4.

²¹⁷ *Ibid.* p.I-1081, n.º 27.

²¹⁸ *Ibid.* p.I-1079, n.º 19.

²¹⁹ *Ibid.* p.I-1079. n.º 21.

²²⁰ *Ibid.* p.I-1080, n.º 22.

²²¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de maio de 2000, C-37/98, ECLI:EU:C:2000:224.

a adesão desta República à União Europeia.²²² Sobre o referido artigo, o Tribunal considerou que sua disposição contém “*em termos claros, precisos e incondicionais, uma cláusula inequívoca de standstill, que proíbe que as partes contratantes introduzam novas restrições à liberdade de estabelecimento a partir da data da entrada em vigor do protocolo adicional*”²²³ Este mesmo entendimento também se verifica nos casos *Tum e Dari*²²⁴ e *Soysal e Savatli*,²²⁵ onde o Tribunal também se posiciona pelo reconhecimento do efeito direto do art. 41, n.º 1 do protocolo adicional do Acordo de Associação CEE-Turquia.

O mesmo artigo do caso anterior é levado a julgamento pelo Tribunal de Justiça no caso *Oguz*²²⁶, onde também foi o efeito direto e a suscetibilidade deste ser invocado por um nacional turco,²²⁷ cujo exercício do direito de autorização de residência havia sido negado sobre a imputação de abuso de direito,²²⁸ por estar em desacordo com os critérios estabelecidos pela lei nacional do Estado-membro de acolhimento, no que se inclui a exigência da atividade empresarial, ou profissional, não ter sido iniciada por conta própria,²²⁹ além da consideração de que a prorrogação autorização de residência havia sido requerida pelo nacional turco mediante a invocação da própria empresa que criou.²³⁰ Ao apontar circunstâncias diferenciadas deste caso com relação a os julgados anteriores da mesma matéria, o Tribunal vem a decidir a questão, no sentido de que o referido artigo era susceptível de criar efeito direto e de ser invocado pelo nacional turco frente ao tribunal do Estado-membro suscitado, e deveria prevalecer diante os critérios estabelecidos pela lei nacional do Estado-membro de acolhimento, na medida em que esta vinha a restringir o direito previsto pelo Tratado, indevidamente.²³¹

Sobre acordos de associação que abordam a matéria de igualdade de condições de trabalho, remuneração e despedimento, ainda pode ser citado o caso *Gattoussi*,²³² que exigiu do Tribunal a interpretação do art. 64, n.º 1 do Acordo Euro-mediterrânico,²³³ que estabelece uma associação entre as Comunidades Europeias e seus Estados-membros, por

²²² *Ibid.* p.I-2950, n.º 3.

²²³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de maio de 2000, C-37/98, ECLI:EU:C:2000:224. p.I-2962, n.º 46.

²²⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 20 de setembro de 2007, C-16/05, ECLI:EU:C:2007:530.

²²⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça de 19 de fevereiro de 2009, C-228/06, ECLI:EU:C:2009:101.

²²⁶ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de julho de 2011, C-186/10. ECLI:EU:C:2011:509.

²²⁷ *Ibid.* n.º 20.

²²⁸ Os órgãos jurisdicionais nacionais consideraram abuso de direito o fato do então, ora requerente, T. Oguz, invocar o artigo 41 n.1 do protocolo adicional do referido tratado, para fundamentar seu pedido de autorização de residência, uma vez que “*um pedido de autorização de residência com base numa atividade econômica por conta própria ser precedido da violação de uma condição referente à residência que proíbe o interessado exercício dessa mesma atividade*”. Neste sentido, rejeitava-se a possibilidade de o interessado invocar a tal cláusula de *standstill*, pela configuração de abuso de direito. (*Ibid.* n.ºs 24 e 32)

²²⁹ *Ibid.* n.ºs 46 e 47.

²³⁰ *Ibid.* n.ºs 46 e 47.

²³¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de julho de 2011, C-186/10. ECLI:EU:C:2011:509. n.º 41.

²³² Acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de dezembro de 2006, C-97/05, ECLI:EU:C:2006:780.

²³³ A interpretação deste artigo é demandada no processo firmado pelas partes M. Gattoussi e Câmara Municipal de Rüsselsheim, município alemão, pois o período de validade do visto de autorização de residência de M. Gattoussi vem a sofrer redução em cumprimento de decisão da Câmara Municipal, que fixava termo para que ele abandonasse o território alemão, sob pena de expulsão para a Tunísia. Neste quadro, as partes questionam TJ sobre se o art. 64 n.1 do Acordo Euro-mediterrânico, acima exposto, produzia efeitos sob o direito de residência de M. Gattoussi. (*Ibid.* p.I-11941, n.º 21).

um lado, e República da Tunísia por outro.²³⁴ Este artigo está inserido no capítulo I, que diz respeito a disposições relativas aos trabalhadores, cujo teor é:

“1. Cada estado-membro aplicará aos trabalhadores de nacionalidade tunisina que trabalham no seu território um regime caracterizado pela ausência de qualquer forma de discriminação baseada na nacionalidade em relação aos seus próprios nacionais, no que se refere às condições de trabalho, de remuneração e de despedimento.

2. Qualquer trabalhador tunisiano autorizado a exercer, a título temporário, uma atividade profissional assalariada no território de um estado-membro, beneficia das disposições do n.º 1 no que se refere às condições de trabalho e de remuneração.

3. A Tunísia aplicará o mesmo regime aos nacionais dos Estados-membros que trabalham em seu território.”²³⁵

Para decidir a questão acerca do efeito direto deste dispositivo, o Tribunal verifica que inexistente qualquer previsão específica no Acordo CEE-Tunísia, sobre a forma com que seus efeitos se produzem dentro da ordem jurídica de ambos, o que fazia com que, no âmbito da então CEE, fosse matéria inserida na competência interpretativa do Tribunal de Justiça.²³⁶ No exercício desta, o Tribunal cita o julgamento do caso *El-Yassini*, anteriormente estudado, onde reconheceu o efeito direto do art. 40, n.º 1 do Acordo CEE-Marrocos, por entender que este era redigido em termos quase idênticos ao do artigo questionado no processo em julgamento, posto que ambos “*se limitavam a entender o princípio da não discriminação às condições de despedimento*”.²³⁷ Pela similitude entre seus termos, segue o julgado precedente, a considerar igualmente presentes os requisitos de clareza, precisão e incondicionalidade do dispositivo, no que induziria ao reconhecimento do seu efeito direto do mesmo.²³⁸

Em seguida, volta sua análise para o objeto e a natureza do Acordo Euro-mediterrânico, onde também remonta ao precedente do caso *El-Yassini*, por considerar que “*esse acordo de cooperação era substancialmente idêntico ao acordo CEE-Marrocos*”, na medida em que ambos seguiam a mesma pretensão, de promover a cooperação entre as partes contratantes nos domínios econômicos, social, cultural e financeiro entre as partes contratantes.²³⁹ Portanto, diante da observação de grandes pontos de similitude entre o julgamento do caso *Gattoussi* com o precedente *El-Yassini*, o Tribunal mantém-se fiel a sua jurisprudência, a reconhecer o efeito direto do art. 64, n.º 1 do Acordo Euro-mediterrânico.²⁴⁰

Com interpretação neste sentido, o Tribunal vem declarar o efeito direto do referido dispositivo em fulcro, a reconhecer que sua obrigação poderá ser invocada perante um órgão jurisdicional nacional e basear o afastamento da aplicação de regulamentação específica de um Estado-membro que seja com esta incompatível.²⁴¹ De

²³⁴ *Ibid.* p.I-11935.

²³⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de dezembro de 2006, C-97/05, ECLI:EU:C:2006:780. p.I-11936, n.º 3

²³⁶ *Ibid.* p.I-11942, n.º 24

²³⁷ *Ibid.* p. I-11943, n.º 26

²³⁸ *Ibid.* p. I-11943, n.º 25

²³⁹ *Ibid.* p.I-11943, n.º 27

²⁴⁰ *Ibid.* p.I-11944, n.º 28

²⁴¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de setembro de 2001, C-235/99, ECLI:EU:C:2001:489. p. I-6472, n.º 34.

maneira bem similar, o julgamento do caso *Barkoci e Malik*,²⁴² onde o Tribunal também vem a declarar o efeito direto com relação ao art. 45, n.º 3 do Acordo, que “*cria uma associação entre Comunidades Europeias e seus Estados-membros, por um lado, e a República Checa, por outro*”²⁴³ e consagra uma vedação ao tratamento discriminatório destinado aos cidadãos checos em razão da sua nacionalidade,²⁴⁴ por entender que este dispositivo:

“[...]deve ser interpretado no sentido de que estabelece, no domínio de aplicação deste acordo, um princípio preciso e incondicional suficientemente operacional para ser aplicado por um tribunal nacional e que, por conseguinte, é susceptível de reger a situação jurídica dos particulares. O efeito direto que deve, portanto, reconhecer-se à referida disposição implica que os nacionais checos têm o direito de a invocar nos órgãos jurisdicionais do Estado-Membro de acolhimento, não obstante o facto de as autoridades deste último continuarem a ser competentes para aplicar a esses nacionais a legislação nacional em matéria de entrada, de permanência e de estabelecimento, em conformidade com o artigo 59.º, n.º 1, do referido Acordo.”²⁴⁵

Também sobre dispositivo que continha previsão de não discriminação, porém contida em um Acordo de Parceria e Cooperação, desenvolveu-se a resolução do caso *Simuntekov*,²⁴⁶ onde a questão remetida ao Tribunal de Justiça foi sobre o efeito direto do art. 23, n.º 1²⁴⁷ do Acordo de Parceria e de Cooperação entre as Comunidades Europeias e os seus Estados-Membros, por um lado, e a Federação da Rússia, por outro lado.²⁴⁸ Este artigo continha previsão a condição de que “*os trabalhadores russos legalmente empregados no território de um Estado-Membro não sejam discriminados com base na nacionalidade em relação aos nacionais desse Estado-Membro, em matéria de condições de trabalho, remuneração ou despedimento*”.²⁴⁹

Ao analisar os termos do art. 23, n.º 1 do Acordo em questão, o Tribunal vem a considerar sua obrigação clara, precisa e não dependente de qualquer ato posterior para sua execução.²⁵⁰ O Tribunal aponta que o reconhecimento do efeito direto deste artigo é muito relevante para um dispositivo que pretende conferir eficácia ao princípio da não discriminação, pois esse importaria em se consagrar que sua aplicação não está condicionada a qualquer reserva de legislação, condição ou procedimentos aplicáveis a cada Estado-membro, ou pela própria União, o que impede que o seus direitos venham a ser interpretados e aplicados de modo discricionário, desigual ou de forma mais restrita

²⁴² Acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de setembro de 2001, C-257/99. p.I-6625.ECLI:EU:C:2001:491.

²⁴³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de setembro de 2001, C-257/99. p.I-6625.ECLI:EU:C:2001:491. p. I-6593. n.º 1.

²⁴⁴ *Ibid.* p.I-6608. n.º 33.

²⁴⁵ *Ibid.* p.I-6625-6626. n.º 39.

²⁴⁶ Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de abril de 2005, C-265/03. ECLI:EU:C:2005:213.

²⁴⁷ A aplicação deste artigo foi levantada pelo Sr. I. Simutenkov, nacional russo e jogador de futebol profissional residente e empregado na Espanha, que efetuou um requerimento de substituição de sua licença federativa, da qual era titular, por licença idêntica à de que era concedida aos jogadores comunitários, invocando os termos do artigo acima citado. Contudo, este pedido restou-se negado pela Real Federação Espanhola de Futebol, com base na aplicação de normas provenientes de seu regulamento Geral e do acordo firmado em 1999, com a Liga nacional de futebol profissional. (*Ibid.* p. I-2600, n.ºs 7 e 8)

²⁴⁸ *Ibid.* p. I-2598, n.º 1.

²⁴⁹ *Ibid.* p. I-2598, n.º 3.

²⁵⁰ *Ibid.* p.I-2604, n.º 21.

pelos Estados-membros. O Tribunal ainda acrescenta que, se não viesse a produzir efeito direto, o próprio efeito útil da disposição restaria esvaziado de sentido e substância.²⁵¹

Em segunda etapa, ao voltar-se para a análise dos termos gerais do acordo de cooperação em fulcro, o Tribunal considera que o reconhecimento do efeito direto se encontra em perfeita sintonia com o objetivo e a natureza do acordo na qual está inserida, posto que este vem a consagrar a instituição de integração progressiva e desenvolvimento de relações políticas estreitas entre CEE e Rússia, por compreender que estes são aspectos que perpassam em se assegurar a não discriminação.²⁵² Portanto, após analisar os aspectos relativos à natureza e finalidade do Acordo de Parceria entre CEE-Rússia, assim como as especificidades do art. 23, n.º 1, com vistas à preservação do efeito útil pretendido, que se traduz na garantia efetiva da igualdade e erradicação da discriminação entre as partes acordantes, o Tribunal conclui pela declaração do efeito direto ao dispositivo suscitado, direito que os órgãos jurisdicionais dos Estados-membros deveriam salvaguardar.²⁵³

Sobre o acordo de cooperação CEE-Argélia, o caso no caso *Henia Babahenini/Estado Belga*,²⁵⁴ leva-se ao Tribunal de Justiça a questão sobre se seu art. 39, n.º 1 tinha aptidão para possuir efeito direto.²⁵⁵ Este artigo, dispunha que os trabalhadores de origem argelina e seus familiares, que com ele residam, tivessem acesso aos benefícios de domínio da segurança social em “*um regime caracterizado pela ausência de qualquer discriminação baseada na nacionalidade em relação aos próprios nacionais dos Estados-membros em cujo território trabalham.*”²⁵⁶ O julgamento pela declaração do efeito direto deste dispositivo, portanto, concederia a possibilidade da Sra. H. Babahenini, ora requerente, vir a demandar, perante tribunais belgas, o acesso ao subsídio para deficientes, assim como outros tantos particulares que detivessem o direito subjetivo previsto pela norma.²⁵⁷

A reproduzir o caminho traçado em sua jurisprudência, o Tribunal conclui que o referido artigo consagra, em termos claros, precisos e incondicionais, a proibição de discriminar, em razão da nacionalidade, os trabalhadores de nacionalidade argelina e os membros de sua família com ele residentes, no âmbito da segurança social. No que tange ao quesito da incondicionalidade, o Tribunal aponta que o dispositivo é caracterizado pela

²⁵¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de abril de 2005, *Simutenkov*, C-265/03. ECLI:EU:C:2005:213. p.I-2611. n.º 42.

²⁵² Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de abril de 2005, *Simutenkov*, C-265/03. ECLI:EU:C:2005:213. p.I-2606, n.º 27.

²⁵³ *Ibid.* p.I-2607, n.º 29.

²⁵⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de janeiro de 1998, C-113/97, ECLI:EU:C:1998:13.

²⁵⁵ Esta questão foi suscitada no quadro de litígio onde a Sra. Henia Babahenini, nacional argelina, deficiente física e residente na Bélgica, tem seu pedido de concessão de um subsídio para deficientes negado. Esta recusa havia sido fundamentada pelo Estado Belga, com base no fato de que ela não preenchia as condições para ser considerada como nacional para tal finalidade, conforme previstas pela lei belga, de 27 de fevereiro de 1987, que determinava que a concessão de subsídio para deficientes era subordinada a condição deste residir efetivamente da Bélgica e ser belga, ou nacional de outro estado membro da comunidade, apátrida, de nacionalidade indeterminada, ou ainda, refugiado. Diante dos fatos, a requerente alega estar sendo prejudicada pelo não cumprimento da regra disposta no art. 39 n.º 1 do Acordo de Cooperação CEE-Argélia. (*Ibid.* p. I-190, n.ºs 3,4,5)

²⁵⁶ *Ibid.* p.I-192, n.º 13.

²⁵⁷ *Ibid.* p.I-193, n.º 15.

sua não subordinação, quanto a sua execução e efeitos, a adoção de qualquer ato posterior.²⁵⁸

Em cumprimento as duas etapas de verificação do efeito direto, conforme consagrado em sua jurisprudência, o Tribunal interpreta o Acordo CEE-Argélia em seu aspecto mais global, com vistas ao alcance da compreensão de sua natureza e objetivos, ressalta que o intuito presente é a promoção da cooperação global entre as partes contratantes, nomeadamente no domínio da mão-de-obra, assim como o combate a discriminação,²⁵⁹ espaço pelo qual se compreende perfeitamente a necessidade no reconhecimento de efeito direto. Com estes fundamentos, o Tribunal de Justiça vem a declarar o efeito direto na norma contida no art. 39, n.º 1 do Acordo de Cooperação CEE-Argélia.²⁶⁰

Já com relação ao Acordo de Associação entre CE e seus Estados-membros, por um lado, e República da Polónia, por outro, demandado no julgado no caso *Gloszcuk*,²⁶¹ onde o Tribunal foi questionado acerca do efeito direto do seu art. 44, n.º 3, inserido no título relativo às disposições gerais, que possuía a seguinte redação:

“A partir da data da entrada em vigor do presente acordo, os Estados-Membros concederão aos estabelecimentos de sociedades e de nacionais da Polónia, na acepção do artigo 48, um tratamento não menos favorável do que o concedido às suas próprias sociedades e nacionais, e concederão à atividade da sociedade e dos nacionais da Polónia estabelecidos no seu território, um tratamento não menos favorável do que o concedido às suas próprias sociedades e nacionais.”²⁶²

Ao analisar o teor deste dispositivo, o Tribunal julga ser uma obrigação de resultado preciso e, portanto, essencialmente suscetível de ser invocada por um sujeito de direito perante um órgão jurisdicional nacional, de forma a induzir no afastamento de disposição discriminatória de direito nacional que seja, com esta, incompatível. Além disso, considera que o efeito direto não é contrário ao objetivo e a natureza do referido Acordo.²⁶³ Com estes fundamentos, vem a declarar que o referido artigo deve ser interpretado de acordo com a percepção de que vem a estabelecer o princípio de não discriminação em termos precisos, incondicionais e suficientemente operacionais para que sejam aplicados por juízes nacionais, na regência de casos situações jurídicas de particulares. O efeito direto resta reconhecido em acórdão e, como consequência, a possibilidade de nacionais polacos invocarem o respectivo direito perante órgãos jurisdicionais do Estado-membro de acolhimento.²⁶⁴ No mesmo sentido a resolução do caso *Jany e o.*,²⁶⁵ onde o Tribunal vem a consagrar o efeito direto do mesmo art. 44, n.º 3 do Acordo de Associação CEE-Polónia, ao considerar que o dispositivo continha “um

²⁵⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de janeiro de 1998, C-113/97, ECLI:EU:C:1998:13. p.I-193, n.º 17.

²⁵⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de janeiro de 1998, C-113/97, ECLI:EU:C:1998:13. p.I-191, n.º 13.

²⁶⁰ *Ibid.* p.I-194, n.º 18.

²⁶¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de setembro de 2001, C-63/99, ECLI:EU:C:2001:488.

²⁶² *Ibid.* p.I-6398, n.º 7.

²⁶³ *Ibid.* p.I-6407. n.º 33 e 34.

²⁶⁴ *Ibid.* p.I-6425.

²⁶⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça de 20 de novembro de 2001, C-268/99, ECLI:EU:C:2001:616.

princípio preciso e incondicional suficientemente operacional para ser aplicado por um juiz nacional e que, por conseguinte, é susceptível de reger a situação jurídica de particulares".²⁶⁶

Por sua vez, o acórdão *Kondova*²⁶⁷ leva ao Tribunal o questionamento acerca do efeito direto do art. 45, n.º 1 do Acordo de Associação entre CEE-Bulgária, que estabelece o direito de estabelecimento e exercício de atividades de sociedades de origem nacional búlgara estabelecidas no território da CEE, a impor um tratamento que deveria ser igualmente favorável a estas, em comparação com as sociedades de origem nacional em seus Estados-membros, a partir do momento de entrada em vigor do Acordo.²⁶⁸ Na interpretação deste artigo, o Tribunal considera que sua disposição contém uma vedação ao tratamento discriminatório destinado aos cidadãos búlgaros, com motivação na sua nacionalidade, a constitui-se em uma regra de igualdade de tratamento que contém obrigação redigida em "*termos claros, precisos e incondicionais*".²⁶⁹

O caso *Bresciani/Amministrazione delle Finanze*,²⁷⁰ questionou sobre se o art. 2 n.º 1 da Convenção de Iaundé, Acordo de Associação entre CEE e Estados africanos,²⁷¹ era "*diretamente aplicável de modo a atribuir aos nacionais comunitários um direito subjetivo de não pagamento, a um estado-membro, de um encargo de efeito equivalente a direitos aduaneiros, direito que os juízes nacionais devem salvaguardar*"²⁷² Neste sentido, o reconhecimento do efeito direto proporcionaria aos particulares, nacionais dos Estados-membros, o direito de impugnar a cobrança de um imposto nacional perante tribunais nacionais.²⁷³

No julgamento do caso *Bresciani/Amministrazione delle Finanze*, o Tribunal indica que a aptidão em produzir efeito direto do dispositivo, ora suscitado, deveria ser averiguada mediante a investigação "*simultaneamente do espírito, a economia e os termos da convenção e do preceito em causa*",²⁷⁴ a indicar as duas etapas do teste do efeito direto, conforme estudado no ponto anterior. Neste sentido, direciona a sua interpretação, primeiramente, a análise dos aspectos gerais do Acordo, como a sua natureza. A considerar que o art. 131 do, então, Tratado CEE, determinava que os acordos de associação eram celebrados com a finalidade de favorecer interesses destes países terceiros e territórios, a ajudá-los em termos de desenvolvimento econômico, social e cultural,²⁷⁵ a Convenção de Iaundé, como tal, também adotaria a preferência pelo favorecimento de países terceiros, de forma que não demonstrava ter como conteúdo o estabelecimento de obrigações paritárias entre a Comunidade e os demais estados associados.²⁷⁶ Sobre este ponto, o Tribunal afirma que "*este desequilíbrio nas obrigações assumidas pela Comunidade em relação aos estados associados que se encontra na*

²⁶⁶ *Ibid.* p.I-8688, n.º 2.

²⁶⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de setembro de 2001, C-235/99, ECLI:EU:C:2001:489.

²⁶⁸ *Ibid.* p. I-6460, n.º 7.

²⁶⁹ *Ibid.* p. I-6472, n.ºs 33 e 34.

²⁷⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de fevereiro de 1976, C-87/75, ECLI:EU:C:1976:18.

²⁷¹ *Ibid.* p.63.

²⁷² *Ibid.* p. 67, n.º 15

²⁷³ *Ibid.* p. 67 n.º 16.

²⁷⁴ *Ibid.* p.68. n.º 16.

²⁷⁵ *Ibid.* p.68. n.º 17.

²⁷⁶ *Ibid.* p.69. n.º 22.

própria lógica da natureza específica da convenção não constitui obstáculo ao reconhecimento pela Comunidade do efeito direto de algumas das suas disposições”²⁷⁷

Uma vez que o Tribunal reconhece que a natureza, economia e termos da Convenção de Iaundé não se opõem ao reconhecimento do efeito direto de suas normas, direciona sua análise para o dispositivo específico, a buscar pelas características de precisão e insubordinação, traduzidas em reservas implícitas ou explícitas de parte da Comunidade pois deve ser constatado que o teor obrigacional da norma vem a constituir uma obrigação suscetível e atribuir aos particulares direitos que podem ser invocados em juízo.²⁷⁸

O caso *Pabst & Richarz KG/Hauptzollamt Oldenburg*²⁷⁹ também levou ao TJ o pedido sobre a interpretação de um Acordo de Associação, mas no caso o firmado entre CEE e Grécia onde, precisamente, questiona-se a possibilidade de seu art. 53, n.º 1 possuir efeito direto. Este dispositivo, determinava que:

“Neither Contracting Party shall impose, directly or indirectly, on the products of the other Contracting Party any internal taxation of any kind in excess of that imposed directly or indirectly on similar domestic products.

Neither Contracting Party shall impose on the products of the other Contracting Party any internal taxation of such a nature as to afford indirect protection to other products.

The Contracting Parties shall, not later than the beginning of the third year after the entry into force of this Agreement, repeal any provision existing at the date of its entry into force which conflicts with the above rules.”²⁸⁰

De forma semelhante a resolução do caso *Bresciani*, a primeira etapa seguida no julgamento foi a análise das condições, termos e o espírito do Acordo de Associação em fulcro, no caso firmado entre CEE e Grécia, a considerar seu objetivo de constituir impedimento para que um sistema nacional de assistência dos Estados-membros conceda impostos mais favoráveis ao tratamento de produtos domésticos, do que aqueles direcionados aos produtos importados da Grécia. A seguir, parte para a segunda etapa para a verificação do efeito direto, que diz respeito a interpretação dos termos do dispositivo do art. 53, n.º 1 do referido Acordo, a concluir que “*it contains a clear and precise obligation which is not subject, in its implementation or effects, to the adoption of any subsequent measure*”.²⁸¹

Mediante estes fundamentos, no caso o Tribunal vem a concluir pelo reconhecimento do efeito direto do artigo citado,²⁸² o que significava em conceder-se aos importadores, o direito legal de exigir a aplicação de medidas de exoneração fiscal sobre bebidas importadas de outros Estados-membros, para que fossem equiparados ao subsídio conferido aos produtos nacionais de mesma espécie, já estabelecido por meio de instruções administrativas gerais ou ato legislativo nacional.²⁸³ Neste sentido, a declaração do efeito direto vem a conferir a igualdade de tratamento aos produtos

²⁷⁷ *Ibid.* p.69. n.º 23.

²⁷⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de fevereiro de 1976, C-87/75, ECLI:EU:C:1976:18. p.69. n.º 25.

²⁷⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de abril de 1982, C-17/81, ECLI:EU:C:1982:129.

²⁸⁰ *Ibid.* p. 1350, n.º 25. p.1350. Versão portuguesa não disponível.

²⁸¹ *Ibid.* p.1333, n.º 7.

²⁸² *Ibid.* p.1333, n.º 7.

²⁸³ *Ibid.* p.1351, n.º 28.

oriundos da CEE e Grécia, a transpor o princípio da igualdade, já existente no direito comunitário, para o âmbito das relações externas da União com estados terceiros.

Quanto ao reconhecimento do efeito direto de acordos em matéria de comércio internacional, o caso *Hauptzollamt Mainz/C.A. Kupferberg and Cie KG a.A.*²⁸⁴ é mais um exemplo que leva ao tribunal o questionamento sobre se o art. 21 do Acordo CEE - República Portuguesa era diretamente aplicável e possuía efeitos diretos. Este artigo tinha como redação: “*The contracting parties shall refrain from any measure or practice of an internal fiscal nature establishing, whether directly or indirectly, discrimination between the products of one Contracting party and like products originating in the territory of the other contracting party*”.²⁸⁵

Ao avaliar a questão sobre sua aplicabilidade direta, o Tribunal volta-se para a interpretação do espírito e o esquema geral do Acordo, assim como pela redação específica da disposição em causa. Nesta atividade interpretativa, entende que o art. 21 do Acordo CEE-Portugal visava assegurar condições para a prática de um sistema de livre comércio, por meio da garantia de condições justas de concorrência, cujo texto possui conteúdo claro em si mesmo e não sujeito a qualquer reserva, a possuir, portanto, teor autoexecutável.²⁸⁶ Em seguida, o Tribunal ressalta que o objetivo do Acordo CEE-Portugal se encontrava na criação de um sistema de livre comércio, fundado no princípio da reciprocidade nas relações comerciais entre os estados envolvidos, intuito que se mostra presente em seu preâmbulo e em diversas disposições, incluindo-se o seu art. 21. Para a persecução deste objetivo, tornava-se essencial que as regras de restrição ao comércio fossem eliminadas, também com relação aos produtos originários do território das partes, nomeadamente direitos aduaneiros e encargos de efeito equivalente, assim como as restrições quantitativas e medidas de efeito equivalente.²⁸⁷

A basear-se nestes critérios, o Tribunal conclui que o art. 21 do Acordo CEE-Portugal, que consagrava o princípio da não discriminação e objetivava conferir tratamento isonômico, no âmbito da comercialização de mercadorias entre Estados-membros, encontrava-se redigida em termos claros precisos e possuía uma obrigação incondicional que, portanto, deveria ter seu efeito direto reconhecido,²⁸⁸ até mesmo como forma de garantia de sua executoriedade contra os estados e aplicação uniforme no território da União. (DASHWOOD. 2000. p.262) Nestes termos, o Tribunal vem a proferir acórdão, de forma a reconhecer que o art. 21 do Acordo CEE-Portugal conferia direitos diretamente a comerciantes individuais que os tribunais devem proteger, a conferir a possibilidade para que esses buscassem a eliminação de medidas tributárias de cunho protecionista em relação a importação de mercadorias, que acabavam por comprometer a abolição dos obstáculos ao comércio.²⁸⁹

Em matéria de transporte aéreo, em abril de 2007, foi celebrado Acordo entre Comunidade Europeia e seus Estados-membros, por um lado, e Estados Unidos da

²⁸⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 26 de outubro de 1982, C-104/81. ECLI:EU:C:1982:362.

²⁸⁵ *Ibid.* p.3646-3647. n.º 4. Versão portuguesa não disponível.

²⁸⁶ *Ibid.* p.3650, n.º 1.

²⁸⁷ *Ibid.* p.3665, n.º 25.

²⁸⁸ *Ibid.* n.º 26.

²⁸⁹ *Ibid.* p.3666, n.º 27.

América, por outro lado,²⁹⁰ pelo qual demandou-se a interpretação do Tribunal de Justiça no caso *Air Transport Association of America e o.*,²⁹¹ no que tange a possibilidade de se aferir a validade da Diretiva 008/101, na medida em que esta incluía a aviação no regime de comércio de licenças de emissão da Diretiva 2003/87, sob à luz de suas normas. Assim, no sentido de verificar o efeito direto do Acordo suscitado, o Tribunal sublinha que “*este acordo pretende, igualmente, que todas as áreas do sector dos transportes aéreos, incluindo os trabalhadores das companhias aéreas, possam beneficiar de um acordo de liberalização desse tipo*”²⁹² e, ao fazê-los, as partes manifestam vontade no aperfeiçoamento de um quadro disposições que em a conferir direitos e obrigações aplicáveis diretamente as companhias aéreas.²⁹³ Neste sentido, o Tribunal conclui, em seguida, que deveriam ser avaliadas as características da incondicionalidade e da precisão das normas suscitadas para a resolução do caso,²⁹⁴ a concluir que o art. 7 do referido Acordo poderia ser invocado diretamente pelas companhias aéreas perante tribunais nacionais, pois configurava-se uma obrigação suficientemente clara e precisa que determinava que as aeronaves, enquanto permanecessem no território das partes contratantes, devessem obedecer as normas regulamentares desta parte, seja no momento de entrada ou saída.²⁹⁵

Diante do estudo dos casos que levam ao Tribunal de Justiça o questionamento acerca do efeito direto de dispositivos inseridos em acordos bilaterais de comércio firmados pela CEE, CE ou UE, consoante a cronologia de integração europeia, por um lado, e país terceiro, por outro lado, pode-se observar que um dos argumentos contrários, comumente utilizado, consistia na ideia de que o reconhecimento do efeito direto induziria na quebra do equilíbrio e na falta de reciprocidade entre as partes contratantes pois, enquanto os direitos previstos por suas normas fossem facilmente arguidos por particulares perante instâncias nacionais de aplicação de direito da UE dos Estados-membros, por outro lado o mesmo efeito não seria reproduzido, necessariamente, da mesma forma no âmbito da esfera jurídica do outro estado parte contratante. (HARTLEY, 2014. p.240)

Em resposta a este argumento contrário ao reconhecimento do efeito direto, o posicionamento atual do Tribunal de Justiça é de que o efeito direto não é obstado em face de acordos bilaterais de comércio que apresentem intenção em estabelecer um regime especial, a conferir direitos mais benéficos aos países terceiros do que, propriamente, para a União, ou CEE, pois, isto não é fator induz na perda da manutenção do equilíbrio entre a relação constituída pelos estados partes. Portanto, o efeito direto poderia estar presente em disposições tanto de acordos bilaterais que tenham a pretensão de constituir obrigações de cunho recíproco para as partes, quanto para os que apresentem intenção em estabelecer um regime especial, ainda que o efeito direto seja reconhecido somente no âmbito do ordenamento jurídico da UE. (HARTLEY, 2014. p.240)

²⁹⁰ Aprovado pelas decisões 2007/339 e 2010/465

²⁹¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de dezembro de 2011, C-366/10. ECLI:EU:C:2011:864.

²⁹² *Ibid.* n.º 81.

²⁹³ *Ibid.* n.ºs 82 e 83.

²⁹⁴ *Ibid.* n.º 85.

²⁹⁵ *Ibid.* n.º 86.

Por outro lado, no julgamento de casos que demandavam pela apreciação de disposições de acordos bilaterais que não se baseavam na reciprocidade, como os de parceria e cooperação que, por sua vez, contém disposições destinadas a conferir vantagens especiais a países terceiros, com a finalidade de favorecer o desenvolvimento destes, verifica-se que o Tribunal demonstra ser bastante receptivo ao reconhecimento do efeito direto, a apresentar como justificativa que este constituiria em instrumento capaz de possibilitar a garantia de direitos subjetivos conferidos aos particulares, criados por intermédio de obrigações impostas aos estados partes.²⁹⁶ Neste sentido, o efeito direto demonstra ser bem aceito em acordos internacionais de associação para livre comércio, associação de adesão, parceria e cooperação, associações de desenvolvimento e acordos sobre o espaço econômico europeu. (ZIPERLE, 2017. p.16)

Da leitura da jurisprudência do Tribunal de Justiça, pode-se extrair que o efeito direto é instrumento que garante o aumento de eficácia das normas de direito internacional, que são fonte de direito da União Europeia, pois, na medida em que capacita os indivíduos na exigência de suas normas perante tribunais estaduais, induz ao cumprimento perfeito das normas de DIP na esfera jurídica dos Estados-membros e torna mais difícil a preservação de um tratamento diferenciado a nível nacional, a reforçar a necessidade de homogeneização da sua interpretação e aplicação no território da União. Ao corrigir possíveis distorções da aplicação estadual de normas de acordos internacionais, o efeito direto vem a incentivar uma harmonização de direitos e obrigações internacionais a nível do direito da União, proporcionando igualdade e isonomia, que são objetivos perseguidos pela União Europeia. (CASOLARI, 2017. p. 2-4)

A proposição da leitura do efeito direto sob uma abordagem funcionalista, permite a reflexão de que a possibilidade conferida aos indivíduos de invocar diretamente seus direitos subjetivos, constantes em acordos internacionais perante tribunais estaduais, dentro na estrutura de direito europeu, representa uma ferramenta capaz de induzir em maior efetividade destas normas e, conjuntamente, dos princípios da igualdade e da não discriminação, na medida em que reforça a necessidade de homogeneização da sua interpretação e aplicação no território da União. (CASOLARI, 2017. p.2-4) Com esta visão, o Tribunal de Justiça demonstra-se bastante favorável, ao reconhecimento do efeito direto de acordos internacionais que visam conferir igualdade e proíbem qualquer tipo de discriminação, seja em razão da nacionalidade, seja nas condições de trabalho, em relações comerciais ou, ainda, relativamente a circulação de pessoas e mercadorias, justamente porque o efeito direto possui um relevante vínculo com a concretização e a garantia de efetividade dos princípios da igualdade e da não discriminação.²⁹⁷

3.2. SOBRE A EXCLUSÃO DO EFEITO DIRETO DE NORMAS DE ACORDOS INTERNACIONAIS

²⁹⁶ Conclusões do advogado-geral Alberto Trabucchi, apresentadas em 14 de janeiro de 1976, C-87/75. ECLI:EU:C:1976:3. p. 77 e 78.

²⁹⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça de 6 de junho de 2000, C-281/98. ECLI:EU:C:2000:296. p.I-4172. n.º 33.

3.2.1. Através do acordo internacional e da decisão do Conselho sobre a celebração do mesmo

A nível do direito internacional, uma das principais formas para o alcance da exclusão do efeito direto é através da hipótese em que os estados partes de um acordo internacional vêm a celebrar cláusula específica, que contenha expressamente esta previsão, na qual, geralmente, é inserida nas disposições finais e gerais do texto do acordo internacional. Esta cláusula de exclusão do efeito direto, comumente, possui como estrutura basilar uma construção semelhante a redação do art. 122 do Acordo de Parceria Econômica entre a União Europeia e seus Estados-membros, por um lado, e os países da Comunidade de Desenvolvimento da África Austral (SADC), por outro lado, que possui o seguinte teor: (CASOLARI, 2017. p.16)

“Rights and obligations under this Agreement

Nothing in this Agreement shall be construed as conferring rights or imposing obligations on persons, other than those created between the Parties under public international law.”²⁹⁸

Com esta mesma redação encontra-se o art. 336 do Acordo de Livre Comércio entre a UE e seus Estados-membros, de um lado, Colômbia e Peru de outro,²⁹⁹ assim como o art. 16, n.º 16 do O Acordo de Comércio Livre UE-Singapura, intitulado como “*no direct effect*”.³⁰⁰ Neste mesmo sentido, pode ser citado o art. 30, n.º 6 do Acordo Econômico e Comercial Global (CETA) entre o Canadá, por um lado, e a UE e Estados-membros por outro, cuja disposição tem o seguinte teor: (CASOLARI, 2017. p.16)

“Direitos particulares

1. Nenhuma disposição do presente Acordo pode ser interpretada no sentido de conferir direitos ou impor obrigações a pessoas, para além dos direitos e obrigações criados entre as Partes ao abrigo do direito internacional público, nem no sentido de permitir que o presente Acordo seja diretamente invocado nas ordens jurídicas internas das Partes.
2. As Partes não preveem nas respetivas ordens jurídicas internas um direito de ação contra a outra Parte com fundamento no facto de uma medida da outra Parte ser incompatível com o presente Acordo.”³⁰¹

Esta cláusula que determina a exclusão do efeito direto do CETA, firmado entre UE e Canadá, se comparada ao modelo anteriormente citado, é mais extensa e ainda mais precisa em sua determinação restritiva, na medida que especifica, expressamente, que o Acordo não poderá ser invocado diretamente perante tribunais nacionais das partes contratantes.

²⁹⁸ Disponível em: <https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/october/tradoc_153915.pdf>. Acesso em 30/07/20.

²⁹⁹ *Id.*

³⁰⁰ Disponível em: <[https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:22019A1114\(01\)&from=EN#page=116](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:22019A1114(01)&from=EN#page=116)> . Acesso em 02/08/20.

³⁰¹ *Id.*

Nesta esteira, encontra-se o novo Acordo Comercial entre UE e Mercosul, resultante da negociação da parte comercial do Acordo de Associação UE-Mercosul e cujo texto foi publicado em 28 de junho de 2019, encontrando-se atualmente em fase de assinatura, que contém uma cláusula de exclusão do efeito direto como provisão geral do capítulo referente a propriedade intelectual. Esta previsão encontra-se no item 3 do art. X.1, que possui até então a seguinte redação:

“Nothing in this Chapter shall be construed as conferring rights or imposing obligations on persons other than those created between the Parties under public international law, nor as permitting this Chapter to be directly invoked in the domestic legal systems of the Parties. A Party shall not provide for a right of action under its domestic law against the other Party on the ground that a measure of the other Party is inconsistent with this Chapter.”³⁰²

Com este conteúdo, é disposição que exclui o efeito direto das normas do Acordo UE-Mercosul, referentes ao capítulo na qual é inserido, perante tribunais estaduais dos Estados-membros da União Europeia e Mercosul. Assim, pode-se constatar que, a nível do direito internacional, os estados detêm poder para negociar e pactuar cláusulas de acordos internacionais que podem conter a restrição da produção de efeitos diretos na órbita interna dos seus respectivos ordenamentos jurídicos como conteúdo. Nesta perspectiva, esta opção parece estar mais alinhada a uma perspectiva mais tradicional de DIP, que restringia os efeitos dos tratados internacionais aos estados partes contratantes, sem abrangê-los aos particulares. A possibilidade de restrição ao efeito direto compreende-se, portanto, dentro da *pacta sunt servanda* do direito internacional, na medida em que os estados podem manifestar vontade livremente, a pactuar neste sentido, escolha que espelha os próprios objetivos e finalidades perseguidas pelas partes com a edição do acordo internacional. (CASOLARI, 2017. p.16) Vejamos o art. 17.20 do Acordo de Livre Comércio entre UE e Vietnã, que também é uma cláusula de ausência do efeito direto:

“Ausência de efeito direto

Nenhuma disposição do presente acordo pode ser interpretada como conferindo direitos ou impondo obrigações a pessoas, para além dos direitos e obrigações criados pelas Partes ao abrigo do direito internacional público. O Vietnã pode prever disposições em contrário ao abrigo do seu direito nacional.”³⁰³

Diferentemente das cláusulas de restrição ao efeito direto anteriormente lidas, o art. 17.20 do Acordo de Livre Comércio entre UE e Vietnã, ao mesmo tempo que restringe o efeito direto, também abre a possibilidade para que o estado do Vietnã, através de procedimentos do seu direito interno, disponha contrariamente do que inicialmente foi pactuado. (CASOLARI, 2017. p.17) Cumpre-se ressaltar que o Conselho, ao editar Decisão de n.º 2020/753, que diz respeito a assinatura e a organização do efeito interno do Acordo de livre comércio firmado entre UE e Vietnã, expressamente acolhe a restrição ao efeito direto já prevista no Acordo, ao determinar que “*Em conformidade com o artigo*

³⁰² Disponível em: < https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2019/september/tradoc_158329.pdf>. Acesso em 02/08/20.

³⁰³ *Id.*

17.20 do Acordo, nada no Acordo deve ser interpretado como conferindo direitos ou impondo obrigações, para além dos direitos e obrigações criados pelas Partes ao abrigo do direito internacional público”³⁰⁴ (UEPERMANN, 2003. p.23) Assim, verifica-se que a cláusula restritiva ao efeito direto pode vir acompanhada de uma abertura, para que ambos os estados, ou apenas um deles, possam editar previsão em sentido contrário, através de sua própria legislação nacional. Esta opção, também, resta-se consagrada pelo art. 356 do Acordo de Associação entre a União Europeia e seus Estados-membros, por um lado, e América Central, por outro lado, cujo teor vem a capacitar ambas as partes contratantes com o poder de contrariar a restrição ao efeito direto, cuja redação é a seguinte: (CASOLARI, 2017. p.17)

“Rights and obligations under this Agreement

Nothing in this Agreement shall be construed as conferring rights or imposing obligations on persons, other than those rights or obligations created by this Agreement nor as obliging a Party to permit that this Agreement be directly invoked in its domestic legal system, unless otherwise provided in that Party's domestic legislation.”³⁰⁵

Nos termos deste artigo, extrai-se que a regra primária consiste na imposição de ausência de efeito direto das disposições do referido Acordo. Contudo, o artigo, ao mesmo tempo, também cede espaço para que os estados contratantes optem por atuar distintamente da própria previsão pactuada no Acordo, através de edição de legislação interna específica em sentido contrário. Por parte da União, no que tange ao seu poder de *ius tractuum* e a produção de efeito jurídico de tratados internacionais dentro do seu ordenamento jurídico, cumpre-se lembrar o art. 218, n.º 5 do TFUE, que dispõe que o Conselho tem atribuição para autorizar a assinatura do acordo e, se for o caso, resolver sobre sua aplicação provisória antes da respectiva entrada em vigor do mesmo, através de Decisão. Neste âmbito, ao celebrar um tratado internacional, o Conselho também poderá determinar sobre a produção de seus efeitos, no âmbito do seu ordenamento jurídico da União, através de decisão, mas não em desconformidade com o acordado no texto do acordo. (UEPERMANN, 2003. p.23)

Como exemplo de exercício desta atribuição, pode ser citada a Decisão n.º 2012/734/UE, que dispõe sobre assinatura e aplicação provisória do Acordo de Associação UE e América Central, onde foi estabelecido o impedimento para que suas provisões tenham efeito direto no âmbito da União Europeia, (CASOLARI, 2017. p.17) no que assim determina no art. 9 da mesma: “*O Acordo não pode ser interpretado como conferindo direitos ou impondo obrigações que possam ser diretamente invocados nos órgãos jurisdicionais da União ou dos Estados-Membros*”.³⁰⁶ Portanto, se a escolha for

³⁰⁴ Decisão do Conselho, 2020/753, de 30 de março de 2020. Disponível em: < http://publications.europa.eu/resource/cellar/8da9a00d-ac70-11ea-bb7a-01aa75ed71a1.0019.03/DOC_1>. Acesso em 02/08/20.

³⁰⁵ Disponível em: < <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:346:0003:2621:en:PDF>>. Acesso em 02/08/20

³⁰⁶ Decisão do Conselho, 2012/734/UE, de 25 de junho de 2012. Disponível em: < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32012D0734&from=GA>> . Acesso em 02/08/20.

delegada em última instância para a legislação interna de cada estado contratante, no âmbito da UE poderá o Conselho resolver a questão acerca do efeito direto, na sua totalidade ou em parte, por meio de decisão. (CASOLARI, 2017. p.20)

Observa-se que as decisões do Conselho, acerca da assinatura e produção de efeitos dos acordos internacionais, vêm sendo adotadas em conformidade com aquilo que foi pactuado pelas partes no teor do acordo internacional, em respeito a manifestação de vontade das partes e a *pacta sunt servanda* do direito internacional. Neste sentido, pode ser citada a Decisão do Conselho em nome da União Europeia, referente a assinatura e aplicação provisória do Acordo de Livre Comércio entre a UE e seus Estados-membros, por um lado, e a República da Coreia, por outro lado, de 16 de setembro de 2010,³⁰⁷ cujo teor do art. 8 expõe que: “*the agreement shall not be construed as conferring rights or imposing obligations which can be directly invoked before Union or Member state courts and tribunals.*” (DE LUCA, 2014.)

Neste ponto, cumpre-se delimitar melhor a distinção de algumas hipóteses que implicam no reconhecimento do efeito direto às disposições de acordos internacionais. Primeiramente o atuar da União que, no âmbito de seus poderes de *ius tractuum* próprio, poderá determinar o efeito direto de determinado tratado internacional, ou vedá-lo, a pactuar cláusula específica neste sentido. O Conselho, em nome da União, poderá também dispor sobre a matéria do efeito direto de um tratado internacional, no teor da decisão sobre a assinatura e aplicação provisória deste. Além destas hipóteses, ainda remanesce como competência do Tribunal de Justiça a interpretação dos tratados internacionais, como fontes do direito da UE, através da qual, quando demandado perante casos concretos, poderá reconhecer o efeito direto de determinada disposição, ou negá-lo. A pensar sobre a conjugação destas hipóteses, se faz importante a leitura do entendimento do Tribunal de Justiça, proferido na resolução do caso *Conselho e Comissão/ Stichting Natuur en Milieu e Pesticide Action Network Europe*.³⁰⁸

“Todavia, os efeitos, na ordem jurídica da União, das disposições de um acordo celebrado por esta com Estados terceiros não podem ser determinados sem ter em conta a origem internacional das disposições em causa. Em conformidade com os princípios do direito internacional, as instituições da União que têm competência para negociar e celebrar esse acordo podem acordar com os Estados terceiros em causa os efeitos que as disposições desse acordo devem produzir na ordem jurídica interna das partes contratantes. Só se esta questão não tiver sido expressamente regulada nesse acordo é que cabe aos órgãos jurisdicionais competentes, em especial ao Tribunal de Justiça no âmbito da sua competência decorrente do Tratado FUE, decidi-la ao mesmo título que qualquer outra questão de interpretação relativa à aplicação do acordo em questão na União, baseando-se nomeadamente no espírito, na economia ou nos termos desse acordo.”³⁰⁹

De acordo com este entendimento, nos casos em que os estados partes vêm a pactuar a restrição ao efeito direto expressamente como cláusula do tratado internacional ou, ainda, quando delegam, expressamente, esta questão à ordem interna dos estados contratantes e, no âmbito da União, verifica-se que a decisão do Conselho, sobre a

³⁰⁷ *Official Journal of the European Union*, L 127, 14 de maio de 2011. Disponível em: < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=OJ%3AL%3A2011%3A127%3ATOC>>. Acesso em 26/04/22.

³⁰⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de janeiro de 2015, C-404/12, ECLI:EU:C:2015:5.

³⁰⁹ *Ibid.* n.º 45.

assinatura e aplicação provisória do tratado, resolve a matéria acerca de sua produção de efeito. Nestas duas situações, onde o Tratado internacional não é omissivo quanto ao tema do efeito direto, o Tribunal de Justiça da União Europeia encontra-se impedido de, no exercício da sua competência jurisdicional, interpretar a matéria sobre a produção de efeitos do referido acordo internacional de modo distinto daquilo que já se encontra pactuado pelas partes no acordo internacional, ou distintamente do teor da decisão, que resolve sobre a produção de efeitos do acordo internacional. (CASOLARI, 2017. p.18; DE LUCA, 2014.)

Entretanto, de forma diferente configura-se a hipótese do Conselho, em nome da UE, editar decisão sobre assinatura e aplicação provisória do tratado, a inserir cláusula que resolve sobre a matéria da produção de seus efeitos no âmbito da ordem jurídica da União, sem que haja previsão expressa no acordo internacional, a atuar unilateralmente diante da omissão do acordo internacional sobre este ponto. Neste caso, remanesce a competência do Tribunal de Justiça para decidir a matéria sob sua ótica, quando diante a resolução de questão prejudicial, colocada por órgão jurisdicional nacional no âmbito de um litígio concreto, conforme disposto no art. 267 do TFUE. Assim, a decisão do Conselho não importará numa exclusão definitiva do efeito direto do tratado internacional, visto que o Tribunal, no exercício da sua jurisdição, poderá ainda decidir a questão em sentido contrário, segundo a seus próprios critérios interpretativos. Diante destas possibilidades, verifica-se que a tendência atual é de que os estados partes do acordo internacional e a UE tomem a iniciativa no sentido da inclusão de cláusula de vedação do efeito direto no próprio corpo do tratado internacional, se assim for sua vontade definitiva, pois é a fórmula que, seguramente, é capaz de garantir a preservação deste resultado, sem interferências internas posteriores. (DE LUCA, 2014)

Segundo entendimento de Frederico Casolari, o direito internacional ainda disponibiliza duas outras ferramentas com o poder de obstar a produção de efeito direto das normas oriundas de acordos internacionais bilaterais. Segundo ele, a primeira consistiria em “*writing into the schedules of any commitments in services annexed to the agreement a provision stating that the rights and obligations arising from this list of commitments shall have no self-executing effect and thus confer no rights directly to individual natural persons or judicial persons*” (2017. p.18) Contudo, ressalta que, do ponto de vista do direito internacional, esta é uma técnica que recai sob o ponto de vista material e, por isso “*is limited to the rights and obligations listed in the commitments*”, de forma que, portanto, não tem seu campo de aplicação estendido para as demais previsões do acordo internacional em causa, uma vez que o instrumento apropriado para excluir o efeito direto das normas do acordo internacional em sua totalidade, conforme já estudado, é a cláusula inserida no próprio texto corpo do acordo internacional, que faz expressa menção neste sentido. (CASOLARI, 2017. p.18)

O segundo método que poderia ser utilizado, segundo Frederico Casolari, com intuito de restringir o efeito direto dos acordos internacionais, seria “*introduced in the part of the agreement devoted to the dispute-settlement procedures, stating that ‘any ruling of the arbitration panel shall be binding for the Parties to the dispute [i.e. the contracting parties] and shall not create any rights or obligations for natural or juridical persons’*”. A exemplificar, cita que esta é a opção constante no art. 323, n.º 2 do Acordo

de Associação entre UE e seus Estados-membros, por um lado, e América Central, por outro, que apresenta, exatamente, o mesmo teor.³¹⁰ (CASOLARI, 2017. p.18)

Em igual direção encontra-se o art. 266 do Acordo de Associação entre a União Europeia, EURATOM e seus Estados-membros, por um lado, e a Geórgia, por outro lado, que determina expressamente que “*as decisões do painel de arbitragem são aceites incondicionalmente pelas partes. Não criam quaisquer direitos ou obrigações para as pessoas singulares ou coletivas[...]*”.³¹¹ Assim também dispõem o art. 77, n.º 2 do Acordo de Parceria e Cooperação firmado entre o UE e seus Estados-membros, por um lado, e a República do Iraque, por outro lado³¹² o art. 195, n.º 3 do Acordo de Parceria e Cooperação Reforçada entre EU e seus Estados-membros, por um lado, e Cazaquistão, por outro lado,³¹³ o art. 14, n.º 17 do Acordo de Livre Comércio entre a UE, seus Estados-membros, por um lado, e República da Coreia, por outro lado,³¹⁴ dentre outros. (CASOLARI, 2017. p.18)

A imposição de restrições ao efeito direto, por meio de cláusula específica, demonstra ser uma ferramenta ideal na elaboração de acordos internacionais fundados sob o princípio da reciprocidade pois, na medida em que vem a estabelecer uma barreira à atuação discricionária dos estados partes, no que tange ao estabelecimento de critérios diferenciados para aplicação destas normas internacionais no âmbito de sua ordem jurídica interna, termina por igualá-las em termos de produção de efeitos e modo de execução. (DE LUCA, 2016) Sob esta ótica, podem ser pensados os acordos internacionais bilaterais de cunho comercial, onde a vedação ao efeito direto demonstra ser a opção feita pelos estados partes a almejar a prevenção da edificação de uma integração econômica feita com um toque de imprevisibilidade, que pode restar-se configurada pela intromissão da legislação ou decisões judiciais nacionais que estabelecem divergentes pontos de interpretação quanto a sua matéria e aplicação dos seus efeitos. (SEMERTZI, 2014. p.1127)

Por outro lado, esta tendência, também pode ser pensada como uma consequência da própria proposta de acordos comerciais em geral, que visam conferir obrigações recíprocas e mutuamente vantajosas para ambos os estados contratantes, que preveem mecanismos de resolução de controvérsias³¹⁵ para litígios que se originam, a exemplo dos

³¹⁰ Disponível em: < <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:346:0003:2621:en:PDF> > . Acesso em: 06/08/20.

³¹¹ Disponível em: < [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:02014A0830\(02\)-20180601&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:02014A0830(02)-20180601&from=EN) > . Acesso em 06/08/20.

³¹² Disponível em: < <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:204:0020:0130:EN:PDF> > . Acesso em: 06/08/20.

³¹³ Disponível: < [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:22016A0204\(01\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:22016A0204(01)&from=EN) > . Acesso em: 06/08/20.

³¹⁴ Disponível em: < [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:22011A0514\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:22011A0514(01)) > . Acesso em: 06/08/20.

³¹⁵ Mecanismos de resolução de controvérsias inseridos em acordos internacionais podem ser considerados como uma opção decisiva, incluída pelos estados contratantes, que consagra um modelo semelhante ao judicial para a solucionar os conflitos que dele se originam, em busca de se aperfeiçoar o cumprimento perfeito das obrigações internacionais nele contidas. Entretanto, não se pode vincular a eleição de mecanismos de resolução de controvérsias como um parâmetro determinante que, por si só, indique a intenção das partes em vedar a produção de efeito direto das disposições do acordo internacional que está inserido, sem que haja menção específica neste sentido, pois é mecanismo aplicado independentemente do

acordos da OMC e daqueles acordos que vem a incorporar estas disposições, em graus variados. Acordos comerciais com estas características demonstram uma opção, feita pelas partes contratantes, pela prevalência do princípio da reciprocidade sobre a eventual possibilidade de suas normas possuírem efeito direto, ideia que foi utilizada na argumentação defendida pelo Conselho da UE na resolução do caso *Biret International AS/Conselho da União Europeia*,³¹⁶ com as seguintes palavras: “[...]Os acordos OMC não visam criar direitos para os particulares, antes se limitando a regular as relações entre Estados e organizações econômicas regionais com base em negociações que assentam no princípio da reciprocidade”,³¹⁷ fundamento que se mostra em conformidade com a jurisprudência assente do tribunal, que aponta a verificação da compatibilidade com a natureza e objetivos do tratado internacional, como um requisito para o reconhecimento do efeito direto de suas disposições.³¹⁸ (SEMERTZI, 2014. p.1126-1127)

Mediante a análise dos acordos comerciais bilaterais, recentemente assinados pela UE, verifica-se bastante presente a opção dos estados partes pela negação ou a limitação do efeito direto das suas normas, seja através da pactuação de cláusula que venha a excluí-lo expressamente, seja mesmo por via de determinação inserida no “*schedules of any commitments in services annexed to the agreement*”, pelas regras de resolução de conflitos relativas ao painel de arbitragem ou, ainda, pela decisão do Conselho que resolve sobre a produção de efeitos do acordo internacional. (CASOLARI, 2017. p.21) Como consequência, a negação do efeito direto restringe o campo de aplicação dos acordos internacionais e importa no reconhecimento de que apenas os estados contratantes são titulares dos direitos previstos por suas normas. (SEMERTZI, 2014. p.1127)

No processo de elaboração e negociação de acordos internacionais com a União Europeia, os estados contratantes devem ter em conta as características peculiares e aspectos inovadores de sua ordem jurídica, como a sua autonomia, relativamente ao direito internacional e ao direito de seus Estados-membros, assim como seus princípios, dentre eles o do efeito direto. O reconhecimento destes aspectos, que ditam dinâmica integrativa entre a ordem jurídica da União, o direito internacional e o direito de seus Estados-membros, pode ser considerado como uma motivação para que estados que com ela queiram contratar venham, antecipadamente, a formular cláusulas de restrição ao efeito direto em acordos internacionais, com intuito de igualar os mecanismos de execução interna e produção de efeitos das obrigações internacionais entre as partes contratantes. Com esta finalidade, também podem ser considerados tratados que possuem mecanismos de resolução de controvérsias, que contenham cláusula específica acerca da vedação do efeito direto. (DE LUCA, 2016)

contexto mais amplo do acordo internacional no qual está inserido. (DE LUCA, 2016; SEMERTZI, 2014. p.1128) Neste sentido encontra-se o entendimento do Tribunal de Justiça, que considera que o simples fato de as partes contratantes estabelecerem uma estrutura especial para consultas e negociações relativas a implementação do acordo internacional, consubstanciada em um mecanismo de resolução de controvérsias, não é fator que, exclusivamente, venha determinar a exclusão de toda e qualquer aplicação judicial do acordo em si, o que, por outro lado, importa que o reconhecimento do efeito direto a determinadas cláusulas deste acordo internacional não vem a afetar negativamente os poderes conferidos a este comitê. (SEMERTZI, 2014. p.1144)

³¹⁶ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 30 de setembro de 2003, C-93/02, ECLI:EU:C:2003:517.

³¹⁷ *Ibid.* p.I-10557, n.º 48.

³¹⁸ *Ibid.* p.I-10557, n.º 48.

A partir do momento em que as partes já, expressamente, manifestam vontade no sentido de restringir o efeito direto de um acordo internacional, através de mecanismos de direito internacional, esta manifestação de vontade deve prevalecer, em respeito a *pacta sunt servanda* do direito internacional. Entretanto, uma análise crítica sob esta opção torna possível a compreensão de que a vedação ao efeito direto das normas de acordos internacionais é aspecto que pode vir a configurar-se como um grande limitador da efetividade de seus próprios objetivos, na medida em que aos particulares não é oportunizada a possibilidade de exigir e fiscalizar o cumprimento destes direitos e obrigações, no âmbito do direito estadual.

Na esteira deste questionamento, indaga-se porque acordos como, por exemplo, UE-Geórgia, anteriormente citado, na medida em que haja a pretensão da regulação de relações trabalhistas, com base na vedação da discriminação entre trabalhadores dos estados, com causa em sua nacionalidade, vêm a restringir o efeito direto de suas disposições, seja através de normas que dispõem sobre os efeitos das decisões do painel de arbitragem, por meio de previsão relativa ao “*schedules of any commitments in services annexed to the agreement*,” ou, ainda, por meio de determinação contida na decisão sobre assinatura e aplicação provisória, editada pelo Conselho. Neste tratado mencionado, por exemplo, o efeito direto vem a ser minado por meio de eleição por três vias, a comprometer importante parte do campo de aplicação das normas internacionais pois, quando se restringe a invocabilidade das normas pelos particulares, titulares de direitos subjetivos criados por ela mesma, anula-se uma importante ferramenta que, se estivesse presente, ajudaria a concretizar os próprios objetivos perseguidos pelos referidos tratados internacionais, principalmente quando estes tem como finalidade o combate a discriminação e conferir a igualdade na esfera das relações trabalhistas. (CASOLARI, 2017. p.21-24)

3.2.2. Através de acórdão do Tribunal de Justiça

Na execução da competência interpretativa, o TJUE pode vir a interpretar a norma de um acordo internacional, no sentido de que comporta o efeito direto, a partir da constatação de seus requisitos específicos de clareza, precisão e incondicionalidade, em conjunto com a pretensão em perseguir a fiel execução dos termos e objetivos do tratado na qual se insere. Do contrário, o Tribunal de Justiça poderá interpretar uma norma de acordo internacional e entender que esta não comporta o efeito direto, uma vez que seus elementos não se verificam. Neste ponto do presente trabalho, serão analisados os principais fundamentos, apontados pela jurisprudência do Tribunal de Justiça, que fundamentam a negativa do reconhecimento do efeito direto de determinado dispositivo de acordo internacional, cuja interpretação lhe foi demandada perante resolução de um caso concreto, relativos a CEE, CE e UE, a acompanhar a evolução da matéria consoante o processo de integração europeia.

Este estudo será iniciado pela verificação de casos *International Fruit Company*,³¹⁹ *Schlüter*,³²⁰ *Fediol*,³²¹ *Nakajima/ Conselho*,³²² relativos ao Acordo Geral Sobre Pautas Aduaneiras e Comércio, também conhecido como GATT. Nesta perspectiva de análise de acordos multilaterais de matéria de comércio internacional, serão estudados, em seguida, os casos *Portugal/Conselho*,³²³ referente ao c relativas à celebração de acordos resultantes das negociações multilaterais do *Uruguay Round*³²⁴ em nome da Comunidade Europeia, e o caso *Dior e o.*,³²⁵ sobre o TRIPs, portanto, ambos referentes ao acordo da Organização Mundial de Comércio e seus anexos. Em seguida, será analisado o caso *Intertanko*,³²⁶ onde a interpretação do Tribunal recai sobre acordos internacionais relacionados a matéria de direito do mar, o caso *Brown Bear*,³²⁷ sobre acordo internacional em matéria de meio ambiente, e o caso *Air Transport Association of America e o.*,³²⁸ já mencionado no capítulo anterior.

Um clássico a ser estudado neste ponto é o caso *International Fruit Company*,³²⁹ onde questionou-se a validade de medidas comunitárias, precisamente quanto aos regulamentos CEE da Comissão de números 459/70, 565/70 e 686/70,³³⁰ que continham previsão de medidas de proteção e restrição a importação de maçãs provenientes de países terceiros, por ser incompatível com a previsão do art. XI do GATT.³³¹ (SVANE, 2010. p.33) Ao apreciar esta questão, o Tribunal afirma que o primeiro requisito para que uma disposição de direito internacional possa ser usada como parâmetro de aferição de validade de um ato comunitário, é a circunstância da Comunidade estar vinculado a ele.³³² Havendo juízo positivo neste sentido, deve-se

³¹⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de dezembro de 1972, C- 21-72. ECLI:EU:C:1972:115.

³²⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça de 24 de outubro de 1973, C-9/73, ECLI:EU:C:1973:110.

³²¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de junho de 1989, C-70/87, ECLI:EU:C:1989:254

³²² Acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de maio de 1991, C-69/89, ECLI:EU:C:1991:186.

³²³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de novembro de 1999, C-149/96, ECLI:EU:C:1999:574.

³²⁴ “No dia 15 de abril de 1994, na Reunião de Marraquexe (Marrocos), num momento em que as negociações com Paquistão e Índia sobre o acesso ao mercado dos produtos têxteis não tinham desembocado nenhum acordo, o presidente do Conselho Europeu e o membro da Comissão encarregado das relações externas procederam, em nome da União e sob reserva de aprovação posterior, à assinatura da ata final, que encerrou as negociações comerciais multilaterais do *Uruguay round*, do acordo que institui a organização mundial do comércio, bem como dos acordos e memorandos constantes dos anexos 1 a 4 do acordo que institui a OMC. Entre estes acordos e memorandos constantes no anexo 1 A do acordo que institui a OMC, figuram o acordo sobre os procedimentos sobre matéria de licença de exportação. Na sequência desta assinatura, o Conselho adaptou a decisão 94/800 CE, de 22 de dezembro de 1994, relativa à celebração, em nome da Comunidade Europeia e em relação às matérias de sua competência, dos acordos resultantes das negociações multilaterais do Uruguai.” (*Ibid*, p. I-8429. n.º27)

³²⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de dezembro de 2000, C-300/98, ECLI:EU:C:2000:688.

³²⁶ Acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de junho de 2008, C-308/06, ECLI:EU:C:2008:312.

³²⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de março de 2011, C-240/09. ECLI:EU:C:2011:125.

³²⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de dezembro de 2011, C-366/10. ECLI:EU:C:2011:864.

³²⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de dezembro de 1972, C- 21-72. ECLI:EU:C:1972:115.

³³⁰ *Ibid*. p.410, n.º 3.

³³¹ O acordo geral de tarifas e comércio (GATT) é sigla que representa uma série de acordos de comércio internacional destinados a promover a redução de obstáculos às trocas entre países, em particular as tarifas e taxas aduaneiras entre os membros. O GATT esteve em vigência entre o período compreendido de 1947 a 1994, sendo o precursor da OMC, fundada em 1995. Disponível em: < <http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/politica-externa/diplomacia-economica-comercial-e-financeira/132-organizacao-mundial-do-comercio-omc>>. Acesso em 23/09/20.

³³² Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de dezembro de 1972, C- 21-72. ECLI:EU:C:1972:115. p.411, n.º 7.

verificar se a disposição em causa é susceptível de criar, para os particulares da comunidade, o direito de invocá-la perante um órgão jurisdicional nacional. (ERRICO, 2011. p.183)

A seguir a apreciação do caso *International Fruit Company*, o Tribunal decide transportar primeiramente a sua reflexão para o momento da celebração do Tratado que institui a CEE, pelo qual os Estados-membros já se encontravam vinculados as obrigações do GATT e assim permaneceram, enquanto a CEE, por força do Tratado CEE, vem a assumir a competência anteriormente exercida pelos Estados-membros no âmbito de aplicação do acordo geral.³³³ (MENDEZ, 2013. p.175) Sob esta ótica, o Tribunal conclui que “[...]sempre que, por força do Tratado CEE, a Comunidade assumiu competências anteriormente exercidas pelos Estados-membros no âmbito da aplicação do Acordo Geral, as disposições deste acordo têm como efeito vincular a Comunidade”.³³⁴ A partir desta afirmação, para concluir sobre se normas do GATT constituem substrato para a impugnação de um ato comunitário por invalidade, pode-se avaliar a sua produção de efeitos.

Ao avaliar a possibilidade das normas do GATT produzirem efeito direto, o Tribunal aponta, primeiramente, a necessidade da investigação do seu espírito, economia e termos. Seguindo este caminho traçado, o Tribunal afirma que as negociações empreendidas sob as normas do GATT foram edificadas com base no princípio da reciprocidade e vantagens mútuas, conforme os termos de seu próprio preâmbulo, que, por isso, tem como um dos seus traços característicos a grande maleabilidade de suas disposições.³³⁵ Considerou-se que este marco era verificado presente, principalmente, nas disposições que faziam referência à possibilidade de as partes “[...]poderem suspender, em relação as outras, a aplicação de qualquer concessão ou de outra obrigação que resulte do acordo geral”,³³⁶ assim como no exercício da faculdade das partes em denunciar o acordo que sobrevém das hipóteses de suspensão, assim como pelas disposições que vinham a estabelecer um sistema de resolução de divergências entre as partes contratantes e, também, que oportunizavam medidas excepcionais, disponibilizadas as partes quando diante de dificuldades excepcionais.³³⁷

Especificamente sobre o sistema de resolução de divergências previsto pelo GATT, há a previsão de que as partes contratantes possam suspender, unilateralmente e em relação as demais, a aplicação de qualquer concessão ou de outra obrigação que resulte do GATT. Sobrevindo a hipótese de suspensão, é também facultado as partes a possibilidade de denunciar este acordo.³³⁸ Ao considerar-se que o conteúdo de suas obrigações poderia ser negociado e de que seus membros detém o poder para agir unilateralmente, em variadas situações concretas, além de outras características estruturais do GATT, induzem a compreensão de que sua estrutura sistemática, por si só,

³³³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de dezembro de 1972, C- 21-72. ECLI:EU:C:1972:115. p.411 e 412, n.º 10 e 14.

³³⁴ *Ibid.* p.412, n.º 18.

³³⁵ *Ibid.* p.412, n.º 20 e 21.

³³⁶ *Ibid.* p.413, n.º 25.

³³⁷ *Ibid.* p. 412, n.º 21.

³³⁸ *Ibid.* p.413, n.º 25.

já repele a possibilidade de que suas normas tenham como característica o compromisso com o efeito direto. (DASHWOOD, 2000. p. 262)

Assim, o reconhecimento do efeito direto de suas disposições, na medida em que implica na possibilidade da aplicação jurisdicional direta de suas previsões por órgãos estaduais, seria inapropriado porque o próprio Acordo teria como objetivo restringir a interpretação e aplicação de suas normas pelas instituições políticas dos estados contratantes. (DASHWOOD, 2000. p. 262) Portanto, com esta finalidade, as regras do GATT verificam ser bastante flexíveis quanto a sua aplicação, visto que possuem ampla margem de adaptação aos fatos concretos, a configurar a criação de mecanismos independentes que demonstram estar em dissonância com o reconhecimento do efeito direto.³³⁹

Mediante a leitura específica do art. XI do GATT, cuja interpretação foi suscitada no processo *International Fruit Company*, juntamente com a análise das características marcantes deste Acordo, por meio do exame de seu contexto, sistema geral e objetivos,³⁴⁰ o Tribunal finda por concluir que restava suficientemente claro que o referido artigo não era susceptível de criar, para particulares da comunidade, o direito de o invocá-lo em juízo nacional,³⁴¹ pois, uma vez que fosse atribuída este nível de importância às decisões proferidas por órgãos nacionais nesta matéria, seria o equivalente a ir em confronto com as finalidades gerais e as circunstâncias nas quais as partes contratantes destinaram a própria aplicação do Acordo.³⁴²

A compatibilidade de um tratado internacional com um ato comunitário também foi levantada no caso *Schlüter*,³⁴³ onde o Tribunal foi questionado sobre se a validade do Regulamento CEE n.º 974/71, em conjunto com os regulamentos adoptados em sua aplicação, poderia ser afetada devido ao fato de o montante compensatório controvertido, acrescido ao direito nivelador, exceder o montante dos direitos consolidados da posição pautal 04.04 do Acordo Geral sobre Pautas Aduaneiras e Comércio. Tratava-se, portanto, de um caso cujo objeto era semelhante ao anterior, pois, igualmente, demandava que o Tribunal se pronunciasse a respeito da possibilidade de que um dispositivo do GATT viesse a produzir efeito direto, a permitir que particulares viessem a reivindicar a conformidade de um ato comunitário, perante as regras internacionais estabelecidas no referido Acordo.³⁴⁴

A repetir o entendimento anteriormente proferido no caso *International Fruit Company*, na resolução do caso *Schlüter* o Tribunal aponta que, segundo a aceção do art. 177 do então Tratado CEE, os atos praticados pelas instituições apenas poderiam ser apreciados, à luz de uma das disposições do direito internacional, se estes fossem vinculantes para a Comunidade e originarem aos particulares o direito de invocá-las em

³³⁹ Conclusões do Advogado-Geral Henri Mayas, apresentadas em 25 de outubro de 1972. C-21/72, ECLI:EU:C:1972:89. p. 426.

³⁴⁰ *Ibid.* p. 422.

³⁴¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de dezembro de 1972, C- 21-72. ECLI:EU:C:1972:115. p. 413, n.º 27.

³⁴² Conclusões do Advogado-Geral Henri Mayas, apresentadas em 25 de outubro de 1972. C-21/72, ECLI:EU:C:1972:89. p. 422.

³⁴³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 24 de outubro de 1973, C-9/73, ECLI:EU:C:1973:110.

³⁴⁴ *Ibid.* p. 435, n.º24.

juízo, ou seja, possuírem efeito direto.³⁴⁵ Uma vez que se verifica que a concessão pautal em causa vinculava a Comunidade, conforme medida prevista pelo artigo II do GATT, verifica-se a presença do primeiro requisito imposto e, para a conclusão a respeito do segundo, o Tribunal julga ser necessária a análise do espírito, a economia e os termos do GATT,³⁴⁶ para além de aspectos específicos da norma em fulcro, portanto. Ao desenvolver esta interpretação, o Tribunal vem a apontar como traço característico do Acordo, a grande flexibilidade de suas disposições e a capacidade das partes de derrogação das obrigações contratadas. A partir da consideração destes elementos, o Tribunal reitera o entendimento de que um dispositivo do GATT, no caso o seu art. II, “*não é susceptível de criar para os particulares da comunidade, o direito de o invocar em juízo*”.³⁴⁷ No entanto, ao consagrar este entendimento em sua jurisprudência, o TJ também vem a consolidar algumas exceções. Neste sentido, encontra-se importante lição do Professor Fausto de Quadros:

“A posição do Tribunal de Justiça é alterada quando as disposições dos tratados internacionais são absorvidas por um ato comunitário, ou quando este de modo expresse remete para um tratado que obriga a comunidade, entende o Tribunal de Justiça que o efeito direto das disposições em causa dos tratados internacionais depende das condições em que o direito da união atribui efeito direto ao respectivo ato comunitário.” (2012.p.440)

Este entendimento encontra-se presente no caso *Fediol*,³⁴⁸ onde, frente ao processo de inquérito contra práticas comerciais da Argentina, em matéria de exportação de bagaço de soja para a CEE, o Tribunal foi questionado sobre a validade do art. 3 n.º 5 do Regulamento n.º 2641/84 do Conselho, também conhecido como novo instrumento de política comercial, que tinha por finalidade permitir à Comunidade responder às práticas comerciais de países terceiros consideradas ilícitas, com exceção do dumping e subvenções.³⁴⁹ Na impugnação deste ato comunitário, *Fediol*,³⁵⁰ ora recorrente, sustentou que a prática de encargos diferenciais prevista pelo referido Regulamento Comunitário, se encontrava em contrariedade aos arts. III, XI, XX, XXIII e XXXVI do GATT.³⁵¹

Diante dos argumentos suscitados pelas partes no caso *Fediol*, o Tribunal de Justiça relembra o teor de sua jurisprudência e reconhece que, por diversas vezes, veio a declarar que as disposições do GATT não geravam direitos que os particulares pudessem fazer prevalecer em juízo. Contudo, sustenta que este entendimento não importava na dedução automática de que, no caso concreto, as disposições do GATT, necessariamente, não poderiam ser interpretadas pelo Tribunal, com o intuito em analisar-se a denúncia de configuração de prática comercial ilícita em conjugação da aplicação dos termos do art. 3 n.º 5 do Regulamento n.º 2641/84. Segundo esta visão do TJ, restava-se configurada uma hipótese excepcional pela qual as normas do GATT teriam sido absorvidas pelo

³⁴⁵ *Ibid.* p.436, n.º 27.

³⁴⁶ *Ibid.* p.436, n.º 28.

³⁴⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça de 24 de outubro de 1973, C-9/73, ECLI:EU:C:1973:110. p.436-437, n.º 30.

³⁴⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de junho de 1989, C-70/87, ECLI:EU:C:1989:254

³⁴⁹ *Ibid.* p.1826, n.ºs 1 e 2.

³⁵⁰ Federação da indústria oleícola da CEE.

³⁵¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de junho de 1989, C-70/87, ECLI:EU:C:1989:254. p.1828, n.º 9.

referido Regulamento, marcada pelo fato do art. 2, n.º 1 deste fazer referência às normas de direito internacional, por meio das quais o GATT encontra-se incluído.³⁵² Uma vez que o Regulamento n.º 2641/84 do Conselho fazia este tipo de remissão, o Tribunal considerou o reconhecimento do efeito direto das normas do GATT possível, mediante a verificação da presença das condições em que o direito da União atribui efeito ao respectivo ato da União. (QUADROS, 2012. p.440)

Neste ponto do julgamento, o Tribunal também relembra os acórdãos *International Fruit Co.* e *Schlüter*, já aqui estudados, onde, a atentar para as características marcantes do GATT, como a grande flexibilidade de suas disposições, não veio a considerar apropriada a declaração do efeito direto de seus dispositivos. Contudo, o Tribunal levanta esta comparação para ressaltar que o entendimento, já consolidado pela sua jurisprudência, não constitui um impeditivo para que, diante o caso concreto, efetue nova interpretação sobre as normas do GATT, a fim de analisar se práticas comerciais suscitadas se encontram com este compatíveis, uma vez que pertence ao Tribunal competência para interpretação das normas de acordos internacionais com vistas a sua aplicação.³⁵³ Ressalta, ainda, que o fato das partes contratantes no GATT terem criado quadro institucional especial para consultas e negociações recíprocas, não vinha a constituir em elemento suficiente para se considerar como excluída toda e qualquer forma de apreciação e aplicação jurisdicional do acordo em fulcro.³⁵⁴

A partir destes fundamentos enumerados na análise do caso *Fediol*, o Tribunal vem a concluir que o Regulamento n.º 2641/84 do Conselho “*atribui aos operadores interessados o direito de invocarem as disposições do GATT na denúncia que apresentem à Comissão*” e “*de recorrer ao Tribunal de Justiça para que seja submetida à sua fiscalização a legalidade da decisão da Comissão que aplicou estas disposições*”, a forçar uma melhor investigação com intuito de coibir práticas comerciais de natureza ilícita e, também, a fiscalizar a legalidade do ato comunitário. Nestes termos, o Tribunal acaba por reconhecer que as normas do GATT podem possuir efeito direto, quando suscitadas como parâmetro de interpretação de validade de outras cláusulas presentes em atos de direito comunitário, prolatando acórdão com seguinte teor:³⁵⁵

“Por conseguinte, e dado que o Regulamento n. 2641/84 atribui aos operadores interessados o direito de invocarem as disposições do GATT na denúncia que apresentem à Comissão, de modo a provar a natureza ilícita das práticas comerciais pelas quais se julgam lesados, esses mesmos operadores têm o direito de recorrer ao Tribunal para que seja submetida à sua fiscalização a legalidade da decisão da Comissão que aplicou essas disposições.”³⁵⁶

Este ponto também é abordado na resolução do caso *Nakajima/ Conselho*,³⁵⁷ que aponta, como fundamento do pedido, a ilegalidade do Regulamento n.º 3651/88, com

³⁵² Esta é uma referência confirmada também pela conjugação dos segundo e quarto considerando do referido Regulamento (Acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de junho de 1989, C-70/87, ECLI:EU:C:1989:254. p. 1831 n.º19).

³⁵³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de junho de 1989, C-70/87, ECLI:EU:C:1989:254. p. 1831, n.º 20.

³⁵⁴ *Ibid.* p.1831, n.º 21.

³⁵⁵ *Ibid.* p. 1831, n.º 22.

³⁵⁶ *Ibid.* p. 1831, n.º 22.

³⁵⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de maio de 1991, C-69/89, ECLI:EU:C:1991:186.

base na violação de formalidades essenciais presentes no art. VI do GATT e do Código *antidumping*, adotado para a elaboração de regras de aplicação e interpretação do Acordo Geral, com vistas a assegurar maior uniformidade e certeza na sua execução.³⁵⁸ Por sua vez, o Conselho da CEE, recorrido, argumenta que o acordo GATT não confere qualquer direito susceptível de ser invocado perante o Tribunal de Justiça porque, conforme sua jurisprudência consagrada, suas disposições não são diretamente aplicáveis na Comunidade e, conseqüentemente, a suposta alegação sobre a violação do acordo internacional não poderia servir de base para fundamentar a validade do referido Regulamento CEE.³⁵⁹

A levar em consideração o argumento das partes, em julgamento, o Tribunal se reporta ao acórdão *International Fruit Company*, onde decidiu que as normas do GATT eram vinculativas para a Comunidade, para afirmar que este aspecto também se estendia ao Código *antidumping*, já que este destina, por sua vez, disposições para a interpretação e aplicação das disposições do GATT, com objetivo de garantir a fidelidade da execução destas normas.³⁶⁰ O Tribunal pontua que se insere em sua competência assegurar o respeito às disposições do GATT, em conjunto com as suas medidas de execução e, neste âmbito, compreende-se a verificação da compatibilidade destes com o Regulamento CEE, ora impugnado pelo recorrente.³⁶¹

A adentrar ao mérito da causa, o Tribunal rejeita o argumento trazido pelo recorrente, que apontava pela ilegalidade do Regulamento n.º 3651/88 CEE, com base na violação do art. 2, n.ºs 4 e 6 do Código *antidumping*. Apesar de julgar pela improcedência do mérito da causa, é importante o entendimento proferido pelo Tribunal de que a verificação de legalidade do Regulamento CEE, como ato comunitário, encontrava-se dependente da sua compatibilidade com as normas do Código *antidumping* e do GATT, pelo fato de serem normas internacionais que obrigam e vinculam a Comunidade, ainda que estes não sejam acordos internacionais cujas normas possuam, reconhecidamente, efeito direto.³⁶²

Na seqüência da análise de acordos multilaterais que versam sobre comércio internacional, perfaz-se importante o estudo dos acordos da OMC,³⁶³ no que se consideram como normas sucessoras do GATT na mesma matéria. Primeiramente, importante compreender que os acordos que instituem a OMC e seus anexos gozam, de plena adesão dos 27 Estados-membros da União, bem como da própria União e, portanto, configuram-se como mandamentos obrigatórios, em todas as suas partes. (SVANE, 2010. p.16) Devido a percepção de grande semelhança em sua estrutura e termos dos acordos da OMC e o GATT, o Tribunal opta em seguir o posicionamento, já anteriormente adotado, com relação aos efeitos das normas do GATT, a consagrar em sua jurisprudência

³⁵⁸ *Ibid.* p. I-2178, n.º29.

³⁵⁹ *Ibid.* p. I-2177, n.º27.

³⁶⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de maio de 1991, C-69/89, ECLI:EU:C:1991:186. p. I-2178, n.º29.

³⁶¹ *Ibid.* p. I-2178, n.º31.

³⁶² *Ibid.* p. I-2181, n.ºs 41 e 42.

³⁶³ A OMC é uma organização permanente que goza de personalidade jurídica. Todos os Estados-membros do GATT se tornaram membros fundadores da OMC, na data de 1 de janeiro de 1995, assim como a União também é membro fundador desta organização, no exercício da sua atribuição exclusiva relativamente ao domínio comercial. (MARTINS, 2018. p. 88,190)

que as normas contidas nos acordos da OMC e seus anexos não podem ser invocadas diretamente nos Tribunais da Comunidade e dos Estados-membros, a estabelecer, também, o mesmo regime de exceções. Este entendimento foi firmado no caso *Portugal/Conselho*,³⁶⁴ onde Portugal, ora requerente, invoca, como um dos fundamentos do mérito do pedido, o fato de algumas normas da Decisão n.º 94/800/CE, relativas à celebração de acordos resultantes das negociações multilaterais do *Uruguay Round*³⁶⁵ em nome da Comunidade Europeia, importarem em violação de certas regras e princípios fundamentais da OMC, bem como de princípios fundamentais da ordem jurídica comunitária.³⁶⁶ Sobre este argumento, o Tribunal aponta que:³⁶⁷

“Com efeito, se é verdade que o Tribunal de Justiça declarou, no acórdão de 5 de Outubro de 1994, Alemanha/Conselho (c-280/93, colect.,p.I-4973, n.ºs 103 a 112), que as regras do GATT não têm efeito direto e que os particulares não podem invocá-las perante os órgãos jurisdicionais, também é verdade que o Tribunal declarou, neste mesmo acórdão, que isso já não acontece quando se está perante medidas de execução das obrigações assumidas no quadro do GATT ou quando um ato comunitário remete expressamente para disposições precisas do acordo geral. Nestes casos, como o Tribunal decidiu no n.º 111 deste acórdão, compete-lhe a ele controlar a legalidade do ato comunitário à luz das regras do GATT.

Este posicionamento foi o argumento levantado pela República Portuguesa, onde encontrava-se em causa um ato, uma decisão impugnada, que aprova os memorandos de acordo negociado com Índia e Paquistão a seguir ao encerramento da rodada do Uruguai, especialmente para efeitos de aplicação das regras constantes do GATT de 1994 e do ATV. [...]

Além disso, segundo este governo, o presente processo não levanta o problema do efeito direto, mas a questão de saber em que circunstâncias é que um Estado-membro pode invocar no Tribunal de Justiça, acordos OMC para apreciação da legalidade de um ato do Conselho.

Segundo o Governo Português, esta apreciação é justificada quando se está perante atos, como a decisão impugnada, que aprovam acordos bilaterais que, nas relações entre Comunidade e países terceiros, regulam matérias às quais se aplicam as regras da OMC.”³⁶⁸

Uma vez apresentados os argumentos das partes no caso *Portugal/Conselho*, para a resolução da questão de mérito apresentada, liminarmente o Tribunal recorda que, em

³⁶⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de novembro de 1999, C-149/96, ECLI:EU:C:1999:574.

³⁶⁵ “No dia 15 de abril de 1994, na Reunião de Marraquexe (Marrocos), num momento em que as negociações com Paquistão e Índia sobre o acesso ao mercado dos produtos têxteis não tinham desembocado nenhum acordo, o presidente do Conselho Europeu e o membro da Comissão encarregado das relações externas procederam, em nome da União e sob reserva de aprovação posterior, à assinatura da ata final, que encerrou as negociações comerciais multilaterais do *Uruguay round*, do acordo que institui a organização mundial do comércio, bem como dos acordos e memorandos constantes dos anexos 1 a 4 do acordo que institui a OMC. Entre estes acordos e memorandos constantes no anexo 1 A do acordo que institui a OMC, figuram o acordo sobre os procedimentos sobre matéria de licença de exportação. Na sequência desta assinatura, o Conselho adaptou a decisão 94/800 CE, de 22 de dezembro de 1994, relativa à celebração, em nome da Comunidade Europeia e em relação às matérias de sua competência, dos acordos resultantes das negociações multilaterais do Uruguai.” (*Ibid.*, p. I-8429, n.º27)

³⁶⁶ Designadamente à violação do princípio da igualdade entre os operadores económicos, o princípio da coesão económica e social, o princípio da não retroatividade das normas jurídicas, o princípio da confiança legítima, o princípio da transparência, o princípio da publicidade das normas comunitárias. (*Ibid.* p. I-8440-I-8449, n.ºs 52, 55, 69, 83 e 88)

³⁶⁷ *Ibid.* Parágrafo 25. p. I-8434, n.º 25.

³⁶⁸ *Ibid.* p. I-8434-8436, n.ºs 27 a 33.

termos do direito internacional, as instituições da União tem competência para negociar e celebrar tratados internacionais e, por meio desta, podem dispor de cláusula que, especifiquem o modo de produção de seus efeitos na ordem interna das partes contratantes. Se assim não for regulado, no âmbito da UE, trata-se de matéria cuja resolução encontra-se dentro da competência do Tribunal de Justiça, que será decidida em conjunto com outras questões interpretativas demandadas, relativamente à aplicação do acordo na ordem jurídica da União.³⁶⁹

Além disto, o Tribunal ressalta a regra geral de direito internacional, que impõe que as partes contratantes executem os acordos internacionais de boa-fé e que são responsáveis pelo integral cumprimento dos compromissos internacionais assumidos, de forma que deverão com ressalvas aos acordos internacionais que, expressamente, prevejam esses meios, ou cuja interpretação, sob a luz do seu objeto e finalidades, torne possível a compreensão destes meios, neste sentido.³⁷⁰

Na resolução do caso *Portugal/Conselho*, ao ser suscitado pela interpretação de normas dos acordos da OMC e seus anexos, no exercício da sua atividade interpretativa, o Tribunal conclui que estes não vêm a fixar meios jurídicos específicos e adequados, suficientemente, para a garantia de execução na ordem jurídica interna das partes contratantes, logo, eram compreendidas como matérias delegadas à própria ordem jurídica de cada uma destas. Assim, o Tribunal afirma ser esta uma escolha particular que concerne a esfera do direito estadual, mas que deve guiar-se em função da preservação dos fundamentos e princípios característicos do acordo internacional, de forma a atentar pelo respeito às regras de direito internacional.³⁷¹

No caso, com relação aos acordos da OMC, o Tribunal ressalta que estes possuem como característica de base a reciprocidade e o estabelecimento de vantagens mútuas para as negociações entre as partes, o que torna a sua configuração distinta de tantos outros acordos internacionais firmados pela Comunidade que, por sua vez, preveem uma certa assimetria de obrigações entre os estados contratantes, justamente objetivando o desenvolvimento de relações com características especiais.³⁷²

Sobre a existência da condição de reciprocidade, que é, reconhecidamente, um dos fundamentos do Acordo da OMC, o Tribunal relembra o acórdão *Kupferberg*, onde havia decidido que a circunstância dos órgãos jurisdicionais, de um dos estados contratantes, reconhecerem o efeito direto de algumas das disposições de referido acordo internacional, mesmo que a outra parte assim não faça o mesmo, não constituiria, *a priori*, por si só, um indicativo de quebra da reciprocidade pretendida pelo acordo, pois esta seria conclusão a ser extraída da leitura e interpretação dos termos e condições do acordo, mediante a resolução de um caso concreto. Especificamente com relação a interpretação das cláusulas dos acordos OMC, o Tribunal atenta para a percepção de que os princípios da reciprocidade e das vantagens mútuas constituem em seus elementos basilares, cujo

³⁶⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de novembro de 1999, C-149/96, ECLI:EU:C:1999:574. p. I-8436, n.º 34.

³⁷⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de novembro de 1999, C-149/96, ECLI:EU:C:1999:574. p. I-8436, n.º 35.

³⁷¹ *Ibid.* p. I-8437, n.º 41.

³⁷² *Ibid.* I-8437/8438, n.º 42.

devido respeito importa na imposição de restrições à interpretação de suas normas, na medida em que possam determinar uma aplicação que implique em uma ameaça o equilíbrio da relação entre as partes.³⁷³

A seguir a análise sobre os termos dos acordos da OMC e seus anexos, o Tribunal de Justiça considera que o reconhecimento do efeito direto de suas normas, com a consequente destinação aos tribunais comunitários da tarefa de assegurar a conformidade destas com o direito comunitário, importaria em privação dos órgãos legislativos e executivo da Comunidade, de atuarem segundo a margem de manobra conferida pelo respectivo acordo e anexos que, em contrapartida, ainda gozariam os órgãos correspondentes dos parceiros comerciais da Comunidade, também signatários do acordo. Neste sentido, o reconhecimento do efeito direto poderia levar a um quadro de desequilíbrio na aplicação das obrigações internacionais assumidas nos quadros dos acordos da OMC, resultado que seria incompatível com a economia e natureza do próprio acordo.³⁷⁴

Sobre este ponto da decisão, Armin Von Bodandy aponta que o reconhecimento do efeito direto do acordo da OMC, no direito da UE, implicaria em maior dificuldade na manutenção de divergências entre as legislações domésticas independentes e autônomas, a causar, possivelmente, um choque entre elas, o que demandaria por um procedimento de harmonização das mesmas, seguindo os princípios da ordem jurídica europeia, o que restaria em desacordo com o princípio da autodeterminação que o acordo da OMC pretende conferir aos estados partes. (2008, p.405, 411) Segundo sua visão, o efeito direto criaria uma pressão estrutural e a necessidade de se evitar um fenômeno que denomina como discriminação inversa, definindo-o como:

“Reverse discrimination, in this respect, means that a transnational economic operator must be treated more favorably than a national operator because the direct effect of transnational law requires that domestic institutions treat the transnational operator more liberally than the national one. Since such a situation is politically difficult to maintain, direct effect develops a dynamic that would bring domestic law in line with the more liberal transnational one” (2008, p.405)

A exemplificar esta percepção, Armin Von Bodandy aponta que em caso de haver o reconhecimento do unilateral do efeito direto por parte da UE, poderia ser construído um cenário de discriminação contra os produtores europeus, uma vez que “*the European legal order would often find itself in the position of unilaterally applying the more liberal WTO provisions to an imported product while the equivalent domestic product was subject to more stringent national rules*”.(2008, p.411) Neste sentido, no seu ponto de vista, a discriminação inversa seria causada pela distinções entre as legislações estaduais. (2008, p.411) Acrescenta, também, que a aplicação desuniforme das normas do acordo da OMC poderia, também, ferir o princípio da segurança jurídica, na medida em que “*a national producer would be uncertain to what extent the law that it must follow applies equally to foreign competitors in the domestic market. Such uncertainty regarding the*

³⁷³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de novembro de 1999, C-149/96, ECLI:EU:C:1999:574. p. I-8438, n.ºs 44 e 45.

³⁷⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de novembro de 1999, C-149/96, ECLI:EU:C:1999:574. p. I-8437-8438, n.ºs 46 a 48.

legal basis of competition within a domestic market is critical in light of the principle of legal certainty” (2008. p.407)

A partir da percepção de que os acordos da OMC e seus anexos não possuem mecanismos aptos a salvaguardar a igualdade legal entre os operadores econômicos, atuantes sobre as diferentes ordens jurídicas domésticas dos estados contratantes, em caso de reconhecimento do efeito direto por parte de um destes, (BOGDANDY, 2008. p.406) e diante do risco deste pretensão reconhecimento acarretar uma aplicação desuniforme dos direitos previstos pelas suas normas, na resolução do caso *Portugal/Conselho*, o Tribunal de Justiça vem concluir que os acordos da OMC e seus anexos não produzem efeito direto no direito comunitário, uma vez que este reconhecimento não teria aptidão para garantir substancialmente a igualdade jurídica entre as partes contratantes e particulares. (CASOLARI, 2017. p.13) Contudo, ao mesmo tempo que vem a formular esta regra geral, o Tribunal também reconhece exceções, de forma muito similar ao posicionamento já adotado com relação ao GATT, e, inclusive, citando os acórdãos *Fediol* e *Nakajima/Conselho*, nestes termos:

“Só no caso da Comunidade ter decidido cumprir uma obrigação determinada assumida no quadro da OMC ou de o ato comunitário remeter, de modo expresso, para disposições precisas dos acordos OMC, é que compete ao Tribunal de Justiça fiscalizar a legalidade do ato comunitário em causa à luz das regras da OMC”³⁷⁵

Foi exatamente neste sentido o argumento sustentado pelo Governo português, a basear-se nesta exceção para defender sua pretensão na causa. Não obstante estar este em sintonia com o direcionamento jurisprudencial conferido ao tema, o Tribunal não visualizou a procedência deste argumento no caso concreto, na medida em que o conteúdo da decisão, ora impugnada, se encontrava restrita a aprovação dos memorandos de acordo negociados pela Comunidade com o Paquistão e Índia, de forma que não visava assegurar uma obrigação específica assumida no quadro da OMC, nem, tampouco, remeter expressamente para disposições precisas dos acordos da OMC. Assim, o Tribunal vem a reconhecer a sua competência para analisar a conformidade dos atos comunitários com as normas da OMC, a concluir pela improcedência do pedido feito pela República Portuguesa, por não entender que o conteúdo da decisão impugnada constitua uma violação de regras e princípios fundamentais da OMC.³⁷⁶

O caso *Dior e o.*,³⁷⁷ que envolve os processos apensos reunidos no mesmo julgamento, também versa sobre o acordo que institui a OMC, mais precisamente sobre o seu art. 50, situado em seu Anexo C sobre os aspectos dos direitos de propriedade intelectual relacionados com o comércio, em inglês denominado pela sigla TRIPs, aprovado pela Decisão n.º 94/800/CE do Conselho,³⁷⁸ que expressamente prevê que o acordo que institui a organização mundial do comércio e seus anexos, pela sua natureza, não pode ser invocado diretamente nos tribunais da Comunidade e dos Estados-membros.

³⁷⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de novembro de 1999, C-149/96, ECLI:EU:C:1999:574. p. I-8439, n.º 49.

³⁷⁶ *Ibid.* p. I-8440, n.º 51.

³⁷⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de dezembro de 2000, C-300/98, ECLI:EU:C:2000:688.

³⁷⁸ Em 22 de dezembro de 1994.

Por meio desta decisão, portanto, o Conselho atua no sentido de impedir o efeito direto das normas dos acordos da OMC e seus anexos.³⁷⁹

Quanto as questões remetidas ao julgamento do Tribunal, no âmbito primeiro processo principal, que possuía Dior como recorrente, a questão prejudicial foi submetida ao TJ, com seguinte teor: “*Deve atribuir-se ao art. 50 n.6, do acordo TRIPs um efeito direto, no sentido de que as consequências jurídicas dele decorrente se produzem ainda que a legislação nacional não preveja nenhuma disposição análoga?*”³⁸⁰ Quanto ao segundo processo principal reunido para julgamento, de forma bastante similar, também encontra-se no mesmo sentido, acerca da leitura do art. 50 n.6 do TRIPs.³⁸¹

Ao apreciar os processos reunidos no caso Dior e o., primeiramente, o TJ analisa os quesitos da sua admissibilidade, declarando-se competente para definir a melhor interpretação das obrigações contraídas pela Comunidade no âmbito internacional, de forma a poder interpretar as disposições do TRIPs. A considerar que o acordo TRIPs é formado a partir de competência partilhada entre União e Estados-membros, são obrigações internacionais que poderiam ser aplicadas tanto a situações abrangidas pelo direito dos Estados-membros quanto pelo direito comunitário, o que colocava em evidência a importância do exercício da competência interpretativa do Tribunal para definir, com maior exatidão, os limites da competência de ambos e suas consequências para a aplicação do art. 50 do TRIPs, ora questionado.³⁸²

No caso Dior e o., o Tribunal também vem a analisar as necessidades práticas das autoridades judiciais dos Estados-membros, referentes a possibilidade de serem demandados pela aplicação de normas nacionais, com vistas a ordenar medidas provisórias, que tenham por finalidade à proteção de direitos que decorrem da aplicação e execução das normas do TRIPs. Neste domínio, a atuação do Tribunal é importante, no sentido de consolidar uma interpretação uniforme sobre o tema de direito das marcas, para que se atinja o objetivo em evitar divergências futuras causadas por interpretações dissonantes, assim como em garantir-se a homogeneidade na aplicação destas normas, a reforçar o dever de cooperação estreita existente entre instituições dos Estados-membros e comunitária, e a honrar com compromissos internacionais, contraídos por força do exercício de uma competência partilhada.³⁸³ Com este foco, o Tribunal passa para a análise do mérito no processo, relativa ao efeito direto do art. 50, n.º 6 do TRIPs, a relembrar o entendimento já consolidado em sua jurisprudência, de que:

“[...]uma disposição de um acordo internacional concluído pela Comunidade com países terceiros, deve ser considerada como diretamente aplicável, sempre que, atendendo aos seus termos bem como ao objeto e à natureza do acordo, se puder concluir que engloba uma obrigação clara, precisa e incondicional, que não esteja subordinada, na sua execução ou nos seus efeitos, à intervenção de qualquer ato posterior”.³⁸⁴

³⁷⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de dezembro de 2000, C-300/98, ECLI:EU:C:2000:688. p. I-11348, n.º 4.

³⁸⁰ *Ibid.* p. I-11353, n.º 19.

³⁸¹ *Ibid.* p. I-11355, n.º 25.

³⁸² *Ibid.* p. I-11357, n.º 33.

³⁸³ *Ibid.* p. I-11358-11359, n.ºs 37 a 40.

³⁸⁴ *Ibid.* p. I-11359, n.º 42.

O Tribunal também reafirma o posicionamento já consolidado em sede jurisprudencial, no sentido de que os acordos da OMC e seus anexos, assim como o TRIPs, inicialmente não figuram entre as normas a serem consideradas na fiscalização da legalidade os atos das instituições comunitárias porque não estão aptas para criar aos particulares, a princípio, direitos que estes possam invocar, apontando especificamente sua decisão neste sentido tomada no caso *Portugal/Conselho*, anteriormente estudado.³⁸⁵ Contudo, Tribunal aponta que a constatação da regra inicial do não reconhecimento do efeito direto das normas do TRIPs, não seria suficiente para solucionar a questão suscitada pelas partes por completo, porque sua incidência deve ser verificada caso a caso.³⁸⁶ Diante das diferentes dimensões que a resolução da questão demandava, o Tribunal vem a distinguir duas hipóteses:

“No que se refere a um domínio a que o TRIPs se aplique e no qual a Comunidade já tenha legislado, como é o caso da marca, resulta do acórdão *Hermès*, já referido, e nomeadamente do seu n.º 28, que as autoridades judiciais dos Estados-Membros estão obrigadas, por força do direito comunitário, quando são chamadas a aplicar as suas normas nacionais com vista a ordenar medidas provisórias destinadas à protecção dos direitos que se englobam num tal domínio, a fazê-lo, na medida do possível, à luz da letra e da finalidade do artigo 50.º do TRIPs.

Em contrapartida, no que se refere a um domínio em que a Comunidade ainda não tenha legislado e que, por consequência, se inclui na competência dos Estados-Membros, a protecção dos direitos de propriedade intelectual e as medidas tomadas para esse fim pelas autoridades judiciais não dependem do direito comunitário. Assim, o direito comunitário não obriga nem proíbe que a ordem jurídica de um Estado-Membro reconheça aos particulares o direito de se fundamentarem directamente na norma prevista pelo artigo 50.º, n.º 6, do TRIPs, ou que tal ordem jurídica imponha ao juiz a obrigação de aplicar officiosamente essa norma.”³⁸⁷

Estas situações exprimem como a distribuição de competências entre a CE e seus Estados-membros, determina a necessidade de celebração de acordos mistos, como é o caso do TRIPs, e, como resultado, gera uma dinâmica específica para a aplicação de suas normas, que reflete em sua produção de efeitos. O Tribunal aponta que, primeiramente, há de ser efetuada a distinção entre a hipótese de existência ou ausência de legislação da Comunidade em certo domínio do TRIPs, para depois verificar a medida da sua vinculatividade e a sua produção de efeitos, na esfera jurídica estadual. Diante da ausência de ato legislativo comunitário e, tratando-se de matéria que incida a aplicação do TRIPs, considera-se matéria cuja atribuição remanesce com os Estados-membros e onde estes, portanto, detém liberdade para determinar sua aplicação e determinar seus efeitos. Do contrário, havendo ato legislativo comunitário, a respeito de matéria de incidência do TRIPs, as autoridades dos Estados-membros encontrar-se-ão vinculadas a aplicação destes, conforme a divisão de competências no âmbito do direito comunitário.³⁸⁸

Ao sair do campo do comércio internacional e adentrar na matéria do direito marítimo, perfaz-se importante o estudo do caso *Intertanko*,³⁸⁹ onde o Tribunal foi

³⁸⁵ *Ibid.* p. I-11360, n.º 44.

³⁸⁶ *Ibid.* p. I-11360, n.º 45.

³⁸⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de dezembro de 2000, C-300/98, ECLI:EU:C:2000:688. p. I-11360-11361, n.º 49.

³⁸⁸ *Ibid.* p. I-11360-11361, n.º 46 a 48.

³⁸⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de junho de 2008, C-308/06, ECLI:EU:C:2008:312.

indagado sobre se a validade da Diretiva CE n.º 2005/35 poderia ser aferida sob à luz da Convenção de Marpol 73/78 e da Convenção das Nações Unidas sobre direito do Mar, de Montego Bay.³⁹⁰ Às vistas do Tribunal de Justiça, a resolução desta questão perpassava, em primeiro lugar, pela verificação das condições de vinculação da comunidade a convenções internacionais, critério já aperfeiçoado em julgamento anterior do caso *International Fruit Company*³⁹¹ Neste sentido, para que fosse aferida a validade de um ato comunitário derivado, em face a sua compatibilidade com regras do direito internacional, como é o caso da Diretiva em questão, o TJ ressalta que, primeiramente, deveria se verificar se a CE encontrava-se vinculada por essas regras. Em seguida, deveria ser analisada a natureza e sistemática do acordo internacional em questão, assim como se as disposições, especificamente impugnadas, poderiam ser consideradas como incondicionais e suficientemente precisas, do ponto de vista de seu conteúdo, a constituir-se, portanto, nas duas etapas do teste para a verificação do efeito direto.³⁹²

No acórdão, o Tribunal busca a constatação da reunião destas duas condições em ambas as Convenções, tanto a de Marpol 73/78 quanto a de Montego Bay, para a decidir o caso *Intertanko*.³⁹³ A respeito da primeira condição, quanto a Convenção de Marpol 73/78, conclui-se que suas disposições não são vinculantes a CEE, pois esta não é parte do Acordo e sim seus Estados-membros. Sobre este aspecto, o Tribunal distingue a Convenção de Marpol 73/78, onde a Comunidade não vem a substituir os Estados-membros de maneira exclusiva, do GATT, onde a Comunidade assume as competências anteriormente exercidas pelos Estados-membros no âmbito de sua aplicação, fator determinante para que fosse um Acordo vinculante para a Comunidade, conforme estabelecido no julgamento do caso *International Fruit Company*, e, portanto, cujo entendimento não pode ser aplicado a Convenção de Marpol. (VAN ROSSEM, 2010. p.187)

Quanto a Convenção das Nações Unidas sobre direito do mar de Montego Bay, ao contrário de ambas as anteriores, o TJ ressalta que esta foi assinada pela Comunidade e aprovada pelo Conselho através da Decisão n.º 98/392, a constituir-se, portanto, em vinculante para a Comunidade e parte do direito Comunitário.³⁹⁴ Uma vez que a Convenção de Montego Bay cumpre com a primeira condição, que diz respeito a vinculatividade, evolui-se para a averiguação da segunda.

Ao aferir-se a natureza e a sistemática da Convenção de Montego Bay, identifica-se como seu objetivo principal, a codificação e desenvolvimento “*de regras de direito internacional geral, relativas à cooperação pacífica da comunidade internacional na exploração, utilização e aproveitamento dos espaços marítimos*”.³⁹⁵ Com esta finalidade, as partes contratantes pactuaram regras de direito internacional que se consubstanciam na fundamentação de uma ordem jurídica para os mares, com vistas a facilitar o desenvolvimento da navegação internacional com base na segurança, paz e cooperação

³⁹⁰ *Ibid.* n.º 65.

³⁹¹ *Ibid.* n.º 43.

³⁹² Acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de junho de 2008, C-308/06, ECLI:EU:C:2008:312. n.º 44.

³⁹³ *Ibid.* n.ºs 45 e 46.

³⁹⁴ *Ibid.* n.º 53.

³⁹⁵ *Ibid.* n.º 55

entre as nações envolvidas, a fixar limites materiais e territoriais dos direitos de soberania entre os respectivos e a evitar conflitos internacionais.³⁹⁶

Em seguida, o Tribunal volta sua análise específica dos dispositivos suscitados, em busca dos requisitos para o reconhecimento do efeito direto, a extrair da leitura do conjunto de regras estabelecidas pela Convenção de Montego Bay, a conclusão de que esta atribui liberdade de navegação aos particulares, porém sob a exigência da demonstração da existência de uma relação estreita entre o navio e seu estado de bandeira, assim considerado como aquele que lhe atribui nacionalidade segundo requisitos determinados dentro do âmbito do direito interno de cada estado. Neste quadro, os direitos e liberdades que gozam os particulares, por força da Convenção, não poderiam ser considerados autônomos porque, na verdade, encontram-se condicionados a uma relação estabelecida pelo direito interno de cada estado.³⁹⁷ O Tribunal observa que a Convenção de Montego Bay não vem a atribuir direitos diretamente aos navios, ou aos particulares que possuam ligação a estes navios,³⁹⁸ porque, na verdade, o estatuto jurídico internacional do navio acaba por depender do Estado de bandeira.³⁹⁹ Neste sentido, nem o navio nem as pessoas a bordo destes gozam da liberdade de navegação, conforme regulada pela Convenção de Montego Bay, se tiver qualquer ligação a um Estado.⁴⁰⁰

Baseados nos fundamentos elencados, o Tribunal vem a prolatar o acórdão Intertanko, no sentido de que “a *Convenção de Montego Bay não implementa regras destinadas a serem aplicadas direta e imediatamente aos particulares e a conferir a estes últimos direitos e liberdades susceptíveis de serem invocados contra os Estados, independentemente da atitude do Estado da bandeira do navio*”⁴⁰¹ pois, na verdade, as normas da referida convenção determinam a vinculação dos particulares a este estado.⁴⁰² Com estes fundamentos, o Tribunal de Justiça se opõe a apreciação das questões acerca da validade da Diretiva 2005/35 à luz da Convenção Marpol 73/78, posto que esta não tinha aptidão de vincular a Comunidade, e, no que se refere a Convenção de Montego Bay, decide por não conter disposições que possuam efeito direto, por aspectos inerentes a sua própria natureza.⁴⁰³

No caso *Brown Bear*,⁴⁰⁴ o Tribunal também não reconhece o efeito direto ao artigo 9 n.º 3 da Convenção de Aarhus, que tem como matéria⁴⁰⁵ o acesso à informação e participação do público no processo de tomada de decisão e acesso à justiça, em matéria de meio ambiente.⁴⁰⁶ Este artigo possui o seguinte teor:

³⁹⁶ Acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de junho de 2008, C-308/06, ECLI:EU:C:2008:312. n.ºs 56 e 58.

³⁹⁷ Interpretação extraída dos arts. 91 e 92 n.1 da Convenção de Montego Bay. (Acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de junho de 2008, C-308/06, ECLI:EU:C:2008:312. n.º 59)

³⁹⁸ Interpretação extraída dos arts. 17, 110 n.3 e 111 n.8 da Convenção de Montego Bay. (*Ibid.* n.º 61)

³⁹⁹ *Ibid.* n.ºs 59, 60 e 61.

⁴⁰⁰ Interpretação extraída dos arts. 17, 110 n.3 e 111 n.8 da Convenção de Montego Bay. (*Ibid.* n.º 61)

⁴⁰¹ *Ibid.* n.º 64.

⁴⁰² *Ibid.* n.º 64.

⁴⁰³ Acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de junho de 2008, C-308/06, ECLI:EU:C:2008:312, n.º 66.

⁴⁰⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de março de 2011, C-240/09. ECLI:EU:C:2011:125.

⁴⁰⁵ *Ibid.* n.º 1.

⁴⁰⁶ O pedido foi encaminhado ao Tribunal de Justiça a título de decisão prejudicial, no âmbito de litígio configurado entre uma associação como parte requerente, formada sob os termos do direito eslovaco, que tinha como objeto a proteção do meio ambiente, e o Ministério do ambiente da República da Eslováquia, ora parte recorrida, diante da obtenção da informação da existência de diversos procedimentos

“3. Além disso, e sem prejuízo dos processos de recurso referidos nos n.ºs 1 e 2, cada parte assegurará que os membros do público que satisfaçam os critérios estabelecidos no direito interno tenham acesso aos processos administrativos ou judiciais destinados a impugnar os atos e as omissões de particulares e de autoridades públicas que infrinjam o disposto no respectivo direito interno do domínio do ambiente.”⁴⁰⁷

Sobre estes termos, a parte recorrente sustentava que o art. 9, n.º 3 da Convenção de Aarhus possuía aplicabilidade direta, ou *self executing effect* ou, ainda, na aceção da jurisprudência do Tribunal de Justiça, efeito direto, característica que permitia a configuração de legitimidade ativa ao público envolvido para a impugnação dos atos de autoridades públicas, restando compreendidas neste domínio às associações de proteção do ambiente, como ela própria.⁴⁰⁸ Nestes termos, o que o órgão jurisdicional de reenvio indaga se tal artigo conferia um direito de agir aos particulares, no sentido de possibilitar o exercício da pretensão de impugnar uma decisão que derroga um regime de proteção do meio ambiente.⁴⁰⁹

No julgamento do caso *Brown Bear*, o Tribunal de Justiça aponta que a Convenção de Aarhus é vinculante para a Comunidade e Estados-membros, porquanto assim foi assinada pela Comunidade e aprovada pela Decisão do Conselho de n.º 2005/370, a cumprir o padrão exigidos para que as regras de direito internacional integrem a ordem jurídica da União.⁴¹⁰ Cumpriu-se, também, ressaltar que a Convenção Aarhus é um acordo misto, portanto firmado pela União e seus Estados-membros, dentro do âmbito de sua competência partilhada, onde ambos contraem direitos e obrigações. Tratando-se de hipótese de acordo misto, com relação as normas que abordem matérias inseridas no domínio do *ius tractum* dos Estados-membros, a determinação dos seus efeitos jurídicos também seria uma competência nacional exclusiva dos Estados-membros, assim como para aquelas normas que abordem matérias inseridas no domínio do *ius tractum* da União, a determinação dos seus efeitos jurídicos deverá seguir as regras e princípios de direito da União. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.20) No entanto, a definição exata da linha divisória entre obrigações assumidas pela União e aquelas que ainda remanescem sob o domínio dos Estados-membros é uma tarefa difícil e que se insere dentro da competência interpretativa exercida pelo Tribunal de Justiça, através da qual é demandado na resolução do caso *Brown Bear*, relativamente ao conteúdo do art. 9, n.º 3 da Convenção de Aarhus.⁴¹¹ Precisamente quanto a este, o Tribunal reconhece que:

“[...]exerceu as suas competências e adoptou disposições relativas ao cumprimento das obrigações que daí decorrem. Na hipótese de assim não ser, as obrigações que decorrem do artigo 9.º, n.º 3, da Convenção de Aarhus continuariam a ser abrangidas pelo direito nacional dos Estados-Membros. Nesse caso, incumbiria aos órgãos jurisdicionais desses Estados determinar, com base no direito nacional, se os particulares se podem basear directamente nas normas deste acordo internacional relativas a este domínio, ou ainda se esses órgãos jurisdicionais devem aplicá-las oficiosamente. Com efeito, o direito da União não exclui, neste caso, que a ordem

administrativos relativos a derrogações do regime de proteção de espécies, como o urso pardo, ao acesso a espaços naturais protegidos e utilização de produtos químicos. (*Ibid.* n.º 2)

⁴⁰⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de março de 2011, C-240/09. ECLI:EU:C:2011:125. n.º 3.

⁴⁰⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de março de 2011, C-240/09. ECLI:EU:C:2011:125. n.º 23.

⁴⁰⁹ *Ibid.* n.º 28.

⁴¹⁰ *Ibid.* n.ºs 29 e 30.

⁴¹¹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de março de 2011, C-240/09. ECLI:EU:C:2011:125. n.ºs 30 e 31.

jurídica de um Estado-Membro reconheça aos particulares o direito de invocarem directamente esta norma ou imponha ao juiz a obrigação de a aplicar oficiosamente [...]”⁴¹²

Nestes termos, o Tribunal afirma sua percepção de que a União veio a exercer, efetivamente, sua competência ao adotar disposições, com o intuito de garantir o cumprimento das obrigações decorrentes do art. 9, n.º 3 da Convenção de Aarhus e, por este aspecto, vem a concluir pela aplicação do direito da União que, por sua vez, determina a competência do Tribunal de Justiça para a interpretação dos artigos da referida Convenção.⁴¹³ Com efeito, o art. 9, n.º 3 da Convenção de Aarhus configura-se como norma advinda do direito internacional cuja determinação de seus efeitos insere-se dentro competência interpretativa do Tribunal de Justiça.⁴¹⁴

Ao resolver este ponto, o Tribunal busca pelos requisitos de clareza e precisão do seu conteúdo obrigacional para responder à questão a que lhe foi submetida. Nesta análise, o Tribunal se reporta ao acórdão *Simutenkov*, já estudado no presente trabalho, onde foram definidos os critérios para a verificação do efeito direto, a elencar novamente a clareza, precisão e incondicionalidade da norma específica, assim como a necessidade de atender os termos e objetivos do acordo.⁴¹⁵ (MARTINS, 2018. p.236) Ao buscar estes requisitos na norma do art. 9 n.º 3 da Convenção de Aarhus, o Tribunal finda por concluir que:

“Impõe-se declarar que as disposições do artigo 9.º, n.º 3, da Convenção de Aarhus não contêm nenhuma obrigação clara e precisa susceptível de reger diretamente a situação jurídica de particulares. Com efeito, uma vez que só «os membros do público que satisfaçam os critérios estabelecidos no direito interno» são titulares dos direitos previstos no referido artigo 9.º, n.º 3, esta disposição está dependente, na sua execução ou nos seus efeitos, da intervenção de um ato posterior.

Deve, contudo, observar-se que essas disposições, embora estejam redigidas em termos gerais, têm por objetivo permitir assegurar uma proteção efetiva do ambiente.

Ora, na falta de regulamentação da União na matéria, cabe à ordem jurídica interna de cada Estado-Membro regular as modalidades processuais das ações judiciais destinadas a garantir a salvaguarda dos direitos conferidos aos litigantes pelo direito da União, neste caso pela diretiva «habitats», tendo os Estados-Membros a responsabilidade de assegurar, em todas as circunstâncias, a proteção efetiva desses direitos.”⁴¹⁶

O cumprimento do dever dos Estados-membros em assegurar uma proteção efetiva aos direitos previstos pela Convenção de Aarhus, também se aperfeiçoa através da interpretação das normas de direito nacional em conformidade com esta, na medida do possível, de forma a estar em consonância e respeitar os objetivos estabelecidos, no caso em questão relativamente o art. 9, n.º 3 da Convenção de Aarhus.⁴¹⁷ Este é um ponto diferencial do acórdão *Brown Bear*, pois, mesmo sem reconhecer o efeito direto do dispositivo suscitado, diante da ausência dos requisitos de clareza, precisão e incondicionalidade do dispositivo, busca-se assegurar o máximo da sua efetividade

⁴¹² *Ibid.* n.º 32.

⁴¹³ *Ibid.* n.ºs 33 e 34.

⁴¹⁴ *Ibid.* n.ºs 33 e 34.

⁴¹⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de março de 2011, C-240/09. ECLI:EU:C:2011:125. n.º 44.

⁴¹⁶ *Ibid.* n.ºs 45, 46 e 47.

⁴¹⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de março de 2011, C-240/09. ECLI:EU:C:2011:125. n.º 50.

prática, de forma que o Tribunal ressalta que os Estados-membros possuem o dever de interpretação conforme, segundo às normas da Convenção de Aarhus. Assim, os tribunais dos Estados-membros, quando demandados por um caso concreto, no exercício de sua função jurisdicional, estariam vinculados a interpretação das normas nacionais em conformidade com o art. 9, n.º 3 da Convenção de Aarhus, mesmo que este não possua efeito direto, a promover a articulação dos diferentes níveis de poder estatais em prol de uma organização em defesa do meio ambiente.⁴¹⁸

Com este efeito, ressalta o Tribunal que, quando uma disposição de acordo internacional faz referência a situações que são abrangidas pelo direito nacional e pelo direito da União, como é o caso do artigo em fulcro, consubstancia-se como interesse da União evitar divergências futuras na interpretação da norma, pelos órgãos aplicadores dos diferentes Estados-membros e, neste sentido, a impor como necessário que os estados apliquem o direito de forma uniforme, guiando-se pela interpretação conforme.⁴¹⁹ Neste sentido, o dever de interpretação conforme seria um forte instrumento para se evitar o surgimento de conflitos entre a lei internacional e a lei doméstica. (OESCH, p.277)

Interessante perfaz-se, também, a leitura do caso *Air Transport Association of America e o.*,⁴²⁰ anteriormente estudado, onde questionou-se, novamente, sobre o efeito direto dos tratados internacionais citados, dentre eles o Protocolo de Quioto, aprovado pela UE por meio das Decisões 94/69 e 2002/358, portanto, parte integrante do direito da União a partir da sua entrada em vigor.⁴²¹ Nesta acórdão, o Tribunal ressalta a competência da União para negociar e celebrar tratados internacionais com terceiros e, inclusive, “*para determinar os efeitos que as disposições destes acordos podem devem produzir na ordem jurídica interna das partes contratantes*”, sublinhando a competência interpretativa do Tribunal para resolver a questão, através de interpretação via jurisdicional, se assim não tiver sido regulada para as partes contratantes.⁴²² Se fosse este caso, adiciona que, primeiramente, deveriam ser avaliados se os referidos acordos seriam vinculantes para a União e, em seguida, se a natureza de suas normas e sistemática não se opõe.⁴²³

Ao analisar o Protocolo de Quioto, o TJ entende que consubstancia-se como intenção das partes a fixação de objetivos comuns para a redução de emissão de gases que contribuem para o efeito estufa, juntamente com o cumprimento de medidas que se perfeçam necessárias para tanto, a atender para determinadas flexibilizações em função das consequências da economia de mercado.⁴²⁴ Assim, apesar de ter sido determinado que os compromissos firmados deveriam ser implementados dentre os anos de 2008 a 2012, as partes tinham discricionariedade na escolha das modalidades e celeridade mais adequada.⁴²⁵ Tendo em vista estes aspectos da sistemática e da natureza do Protocolo de Quioto e o conteúdo jurídico do art. 2, n.º 2 do mesmo, cuja interpretação foi demandada no caso, o Tribunal finda por concluir que não se revelam “*do ponto de vista jurídico do*

⁴¹⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de março de 2011, C-240/09. ECLI:EU:C:2011:125. n.º50. n.º 52.

⁴¹⁹ *Ibid.* n.º 42.

⁴²⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de dezembro de 2011, C-366/10. ECLI:EU:C:2011:864.

⁴²¹ *Ibid.* n.º 73.

⁴²² *Ibid.* n.º 49.

⁴²³ *Ibid.* n.º 53.

⁴²⁴ *Ibid.* n.º 75.

⁴²⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de dezembro de 2011, C-366/10. ECLI:EU:C:2011:864. n.º 77.

seu conteúdo, incondicionais e suficientemente precisas, de forma a gerarem, para os sujeitos jurídicos da União, o direito de recorrerem aos tribunais para impugnam a legalidade de um ato jurídico da União".⁴²⁶ Sobre este ponto, ressalta N. Ghazaryan que a decisão encontra-se de acordo com a jurisprudência do Tribunal, que não reconhece o efeito direto dos acordos da OMC, diante da percepção da flexibilidade e maleabilidade de suas disposições.(2018. p.26)

Diante a leitura dos precedentes citados, é possível a constatação de que o Tribunal de Justiça possui maior grau de exigência na aferição dos requisitos para o efeito direto, quando diante de disposições inseridas em acordos internacionais firmados no âmbito do *ius tractuum* da União, CE, ou CEE, sejam acordos mistos ou exclusivos, do que relativamente a disposições inseridas nos tratados de direito originário da União, CE ou CEE. Esta tendência pode ser veiculada a partir da percepção do objeto e da natureza do acordo internacional na qual a norma está inserida. Sob este prisma, quando é demandado pela interpretação de normas de acordos multilaterais celebrados pela CEE, CE ou União, como o GATT, ou os acordos OMC e seus anexos, assim como pelos demais acordos celebrados neste âmbito, como é o caso TRIPs, não vem a reconhecer o efeito direito de suas disposições, como regra, pelo entendimento da incompatibilidade deste com o espírito, regime geral e disposições dos referidos acordos, além da percepção das características de vagueza e imprecisão das normas destes acordos. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.99; MOHAY,2017. p.156)

Por outro lado, pode-se perceber que o Tribunal adota posição distinta em sua jurisprudência, a demonstrar ser mais receptivo ao reconhecimento do efeito direto quando demandado pela interpretação de acordos de associação e de parceria e cooperação, firmados entre a CEE, CE ou União, e estados terceiros, por exemplo, na medida em que visualiza o preenchimento dos requisitos para tanto: a compatibilidade do efeito direto com seus termos e economia do acordo, assim como a sustentação do caráter preciso, claro e incondicional de suas normas, conforme estudados no ponto anterior, (MARTINS, 2018. p.231) a optar por garantir a aplicação maximalistas dos direitos previstos por estas normas de direito internacional. (GÁSPÁR-SZILÁGYI, 2015. p.99; MOHAY,2017. p.156)

Apesar de restar-se consolidado na jurisprudência do Tribunal de Justiça o entendimento de que os acordos GATT, OMC e seus anexos, não possuem efeito direto, constituem hipóteses exceções para esta regra: quando a União, assumir obrigação específica no quadro da OMC, absorvendo-a, ou quando o ato comunitário, ou da União, remete, expressamente, para disposições específicas dos referidos acordos. Estas exceções foram desenvolvidas na resolução de casos que questionavam a validade de atos comunitários, sob a perspectiva da necessidade de destes estarem de acordo com normas de tratados internacionais, para serem válidos dentro do sistema de direito da União. (QUADROS, 2012. p.440; MARTINS, 2018. p.232, 233)

O não reconhecimento do efeito direto das normas de tratados internacionais celebrados pela União implica em considerar-se que esta não tem os requisitos de clareza, precisão e incondicionalidade, ou que resta incompatibilidade com a natureza, economia

⁴²⁶ *Ibid.* n.º 75.

e termos gerais do tratado em si. Ao não se reconhecer que os particulares podem invocar normas de determinado tratado internacional perante tribunais estaduais, tanto a reivindicação de direitos subjetivos previstos pelo mesmo, quanto o seu incumprimento, ficará restrito a procedimentos de iniciativa dos próprios estados contratantes. (DUARTE, 1997. p.312)

3.3. DA LIMITAÇÃO DO IMPACTO RESULTANTE DO NÃO RECONHECIMENTO DO EFEITO DIRETO A EFETIVIDADE DOS DIREITOS ATRIBUÍDOS AOS PARTICULARES PROVENIENTES DE ACORDOS INTERNACIONAIS

No âmbito do direito internacional, as disposições de um acordo internacional constituem-se obrigações jurídicas, de forma que vinculam os estados, e outras pessoas jurídicas de direito das gentes que são partes contratantes, devendo ser por estas respeitadas, independentemente dos meios disponíveis que estes detêm para tanto, conforme disposto pelos artigos 26 e 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, já estudados. No âmbito do direito da União, o art. 216, n.º 2 do TFUE, dispõe que os tratados celebrados pela União vinculam a União e seus Estados-membros. Esta natureza vinculante do conteúdo obrigacional dos tratados internacionais não é contestada diante do pedido de reconhecimento do efeito direto pois, na verdade, configura-se como um dos pressupostos para este, conforme estudado no capítulo anterior.⁴²⁷ Assim, neste ponto, ressalta-se que o eventual não reconhecimento do efeito direto, em nada altera o aspecto vinculante das obrigações contraídas por meio da celebração de acordos internacionais para a União e seus Estados-membros, no que é em definido por N. Ghazaryan:

“Indeed, in this latter sense, the rejection of direct effect does not reverse the finding that EU international agreements are an integral part of EU legal order. Neither does it affect the manner in which the Court arrived at that conclusion. However, rejection of direct effect can certainly cast a shadow over the exposure of EU law to international law” (2018. p.13)

Assim, ao considerar que acordos internacionais vinculantes para a União constituem-se em fontes de direito da União, no que tange a sua aplicação e execução, apesar de sua origem no direito internacional, devem ser lidas sob as regras e princípios do direito da União, principalmente sob os aspectos diferenciais que determinam a interação entre o direito internacional, direito da União e de seus Estados-membros. (MARTINS, 2017. p. 521) Sobre esta sistemática de relacionamento, N. Ghazaryan entende como o fenômeno da “*Europeanisation*’ of international law, which introduces a European element to the classical” dual legal relationship international law/national law’ turning it into ‘a new triangular relationship, international law/EU law/national law”. (2018. p.11) Neste sentido, os princípios estruturais do ordenamento jurídico da União, no que se inclui o efeito direto, são fatores que marcam a forma de aplicação das normas dos tratados internacionais firmados pela União em seu ordenamento jurídico e de seus Estados-membros.

⁴²⁷ Conclusões apresentadas pelo advogado-geral Henri Mayras, apresentadas em 25 de outubro de 1972, C-21/72, ECLI:EU:C:1972:89. p. 422.

Para os casos em que não seja possível o reconhecimento do efeito direto, com a intenção de buscar a preservação do alcance e da efetividade dos direitos e obrigações previstos em normas de tratados internacionais, podem ser utilizados alguns instrumentos jurídicos fornecidos pelo direito da UE. Dentre estes, podem ser destacados o princípio da primazia do direito europeu sobre regras de fonte estaduais, a prevalência dos acordos internacionais em face a legislação secundária da União, o dever de cooperação leal imposto a União e aos Estados-membros, a correspondente exigência de que estes assistam-se mutuamente no cumprimento das missões decorrentes dos tratados,⁴²⁸ o que importa na adoção de medidas para assegurar a execução das obrigações decorrentes destes e na abstenção de qualquer medida suscetível de por em perigo a realização dos objetivos da União,⁴²⁹ forma a manter a coerência a nível vertical relativamente a aplicação do direito europeu, a garantir a aplicação plena do direito da União e o dever de interpretação conforme o direito da União, que será melhor analisado a seguir. (MARTINS, 2018. p.121; GORJÃO-HENRIQUES, 2001.p.358)

De origem jurisprudencial, o princípio da interpretação conforme consubstancia-se em um dever imposto aos Estados-membros, que consiste na interpretação e aplicação das normas nacionais, na medida mais fiel possível, de forma consistente com a lei internacional, a impor a obrigação de garantir-se o pleno cumprimento do direito da União pelos seus nacionais, suas autoridades administrativas, judiciais e da administração descentralizada. Neste sentido, o dever de interpretação conforme é fundado na própria necessidade do sistema em dar efetividade ao direito da União e exige a reparação das consequências de um ato nacional, que seja com este contrário, através da harmonização via interpretativa. Dessa forma, o dever de interpretação conforme pode ser considerado como uma decorrência do próprio princípio do primado do direito europeu que, como os demais princípios e normas de direito da União, de nada valeria se não fosse acompanhado de um controle judicial efetivo. (MARTINS, 2017. p.523, 524; CLAES, 2017. p.183; OESCH. p.277)

O dever de interpretação da lei doméstica dos Estados-membros sob à luz do direito internacional, que consiste no significado da doutrina da interpretação conforme, é também rotulado de efeito indireto do tratado internacional. (OESCH, p.277; ZIPPERLE, 2017. p.91; BOBEK, 2014. p.14; BETLEM, 2003. p.577; OLIVEIRA, 2015. p.22) Na ausência de produção de efeitos diretos da norma de um acordo internacional, o efeito indireto poderá cumprir com o dever de alcançar o resultado pretendido pela norma, em termos de consagração da sua efetividade dos direitos atribuídos aos particulares, por meios indiretos, quando essa não é suficientemente precisa e completa. (SCHÜTZE, 2012. p.331; CHALMERS, 2010. p.294) Dessa forma, o efeito indireto pode ser considerado como um instrumento capaz de evitar um conflito entre a lei internacional e a lei doméstica, que aprimora a eficácia do direito internacional também nas ordens legais que negam o efeito direto. (HIX, 2013. p.16; OESCH, p.277)

⁴²⁸ Neste sentido, Rui Lancelero explica que “*No caso da UE, os Estados-Membros, na medida em que assumem os compromissos decorrentes da sua integração na União e dos Tratados, devem respeitar e honrar esses compromissos, tal como perante outras obrigações de Direito Internacional Público*” (2016. p.196)

⁴²⁹ Art. 4.3 do TUE.

Na prática, o efeito indireto dos acordos internacionais se verifica presente quando os tribunais nacionais, na resolução de casos concretos que demandem a aplicação do direito da União, interpretam determinado ato estadual de forma consistente com o acordo internacional; casos onde os tribunais venham a interpretar regras ou conceitos do direito dos tratados, que também estão mencionados na lei nacional; casos onde os tribunais nacionais levem em conta o acordo internacional como uma autoridade persuasiva na interpretação de atos domésticos, ou, ainda, quando tribunais nacionais, na aplicação do direito interno, façam referência aos acordos internacionais, como parte da estrutura normativa geral. (HIX, 2013. p.10, 16; BETLEM, 2003. p.571)

Nesta esteira, o efeito indireto impõe que as normas dos acordos internacionais sejam integradas à ordem jurídica nacional, indiretamente, por meio da sua aplicação interpretativa, no que acaba por configurar-se como uma forma do reconhecimento da forte influência das normas de direito internacional no âmbito da ordem jurídica dos Estados-membros por força de imposição do direito da União, apesar de não poderem ser utilizadas como regras independentes e autônomas, já que este viés importaria no reconhecimento do efeito direto. (HIX, 2013. p.10, 16; BETLEM, 2003. p.571) Não menos importante, tanto o efeito direto quanto o indireto, independentemente das distinções teóricas quanto a aplicação da norma internacional em si mesma, na prática impõem como resultado a prevalência das diretrizes do direito internacional sobre a legislação nacional. (HIX, 2013. p.13)

Na resolução do caso *Brown Bear*, estudada no ponto anterior, o Tribunal de Justiça vem a impor aos Estados-membros da União, o dever de interpretação da legislação nacional em conformidade com o art. 9, n.º 3 da Convenção de Aarhus, apesar de não reconhecer o efeito direto deste. Esta decisão demonstra preocupação em atingir-se o objetivo de conferir o máximo grau em efetividade as normas de direito internacional e em assegurar sua aplicação uniforme no território da União, a impor o dever de interpretação conforme como guia no caso de haver conflito aparente entre a norma de direito da União e a norma de direito nacional. (GOMES, 2009. p.232)

Assim, no âmbito da ordem jurídica da União Europeia, mesmo diante do não reconhecimento do efeito direto, remanesce o dever das instâncias de poder estaduais em aplicar as normas de tratados internacionais, em sobreposição as normas da legislação secundária da União e legislação dos Estados-membros, interpretando-as, ao máximo possível, de maneira coerente com esses tratados. (CASOLARI, 2017. p.25) Portanto, a obrigação de interpretação conforme requer que os órgãos nacionais de aplicação do direito da União apliquem as leis nacionais sob à luz das regras contidas nos tratados internacionais celebrados pela União, de forma a assegurar a concretização dos seus preceitos. (LECZYKIEWICZ, 2017. p.224)

Neste sentido, a interpretação conforme também é um meio de proteção dos direitos de particulares, que concretiza a pretensão de progressão do nível de eficácia do direito da União, assim como o efeito direto, mas cuja incidência ocorre de forma subsidiária a este, ou seja, em casos de dispositivos que não reúnam requisitos necessários para a aplicação do efeito direto e, em igual medida, venham a tratar diretamente de relações entre particulares. (DUARTE, 2014. p.16, 20, 137) Assim, o efeito indireto vem a atenuar alguns dos pontos negativos da impossibilidade de invocação da norma de um

tratado internacional, por particulares, na resolução de um litígio, (DUARTE, 2014. p.118) como, por exemplo, a insegurança jurídica causada pela sobreposição da aplicação das leis dos Estados-membros e pela disparidade na aplicação do direito da União, de forma a configurar-se como um instrumento de grande utilidade na uniformização da aplicação do direito da União nos diversos Estados-membros. (DE SOUZA, 2014. p.174)

Na esfera do direito da União, há de se reconhecer que a falta de efeito direto de determinada norma de acordo internacional celebrado pela União, acarreta na eliminação de uma importante vertente de efetividade que se pretende atingir com relação aos direitos de particulares, uma vez que vem a excluir o direito destes em exigi-los diretamente perante tribunais estaduais, assim como o correspondente aplicação do direito de uma disposição de um tratado por um tribunal estadual, para conferir efetividade a direitos de particulares. A ausência de efeito direto também impede que os tribunais nacionais apliquem as normas de tratados internacionais em substituição às regras domésticas inconsistentes, quando há alegação de incompatibilidade com suas diretrizes, e na construção de parâmetro de revisão e potencial anulação de regras domésticas incompatíveis. (MENDEZ, 2013. p.27; HIX, 2013. p.8)

Contudo, conforme já ressaltado, a ausência de efeito direto não constitui fator capaz de eliminar na totalidade os efeitos jurídicos da norma de direito internacional na esfera do ordenamento jurídico da UE. (CASOLARI, 2017. p.25) Tratando-se de acordo internacional vinculante para a União, também o é para seus Estados-membros, e remanesce o dever de interpretação da norma nacional de maneira consistente com suas regras. (MENDEZ, 2013. p.27) Resta importante a visualização de que o dever de interpretação conforme não é mera faculdade, traduz-se em uma obrigação dos tribunais nacionais em adotar decisões processuais e a determinar o significado de uma norma nacional, em conformidade com as normas de acordos internacionais, de forma que não seria necessário para isso um pedido específico das partes neste sentido. (DE SOUSA, 2014. p.119) Esta perspectiva induz o entendimento que, por outro lado os particulares também poderiam exigir a interpretação conforme as normas de acordos internacionais perante tribunais estaduais, viés que se torna bastante semelhante ao efeito direto, em termos de consequências. (SILVEIRA, 2014. p.35)

Na resolução do caso *Ergat*,⁴³⁰ o Tribunal de Justiça foi demandado por questão prejudicial sobre a interpretação e aplicação do art. 7, n.º 1, da Decisão n.º 1/80 do Conselho de Associação CEE-Turquia, relativa ao desenvolvimento da associação criada pelo Acordo de Associação entre a CEE e a Turquia.⁴³¹ Na fundamentação deste acórdão, o Tribunal de Justiça recordou que já resultava de sua jurisprudência, que os nacionais que preenchessem as condições estabelecidas pela decisão citada, poderiam invocar diretamente os direitos que esta disposição lhes conferia, que dizia respeito ao direito de residência e emprego.⁴³² Contudo, para além deste ponto, o Tribunal de Justiça apontou que o fato da autorização de residência ter deixado de ter validade, por critérios estabelecidos pela lei nacional de um Estado-membro de acolhimento, não poderia ter sido considerado, pelas autoridades deste, “*como um período de residência irregular,*

⁴³⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de março de 2000, C-329/97. ECLI:EU:C:2000:133.

⁴³¹ *Ibid.* n.º 21.

⁴³² *Ibid.* n.º 34.

susceptível de lhe fazer perder o benefício de direito de residência que lhe é diretamente conferido pela Decisão n.º 1/80".⁴³³ Neste sentido, concluiu o Tribunal, em acórdão, que o cidadão turco não deveria perder os benefícios, por ele concedidos por força da referida Decisão, mesmo que sua autorização de residência estivesse caducada no momento em que apresentou o pedido para as autoridades nacionais.⁴³⁴

Neste sentido, para a resolução do caso *Ergat*, não obstante a questão do reconhecimento do efeito direto, o Tribunal de Justiça ressalta a importância de que as normas dos Estados-Membros fossem desenvolvidas e interpretadas em conformidade com o direito estabelecido pela Decisão n.º 1/80. Sobre este acórdão, o entendimento de Frederico Casolari se posiciona no sentido de que "*the Court held that the effectiveness of the individual employment right contained in Article 7 of Decision n.º 1/80 of the EEC-Turkey Association Council could be ensured only by interpreting national law in light of wording and purpose of that decision*". (2017, p.25)

Assim, na prática, o princípio do efeito indireto, ou da interpretação conforme, promoção e a penetração dos valores consagrados em acordos internacionais na ordem jurídica doméstica, a aprimorar a eficácia e a uniformidade de sua aplicação e, portanto, trazer melhoria da consistência na forma de relacionamento das ordens jurídicas nacionais e internacionais, reduzindo a possibilidade de conflitos normativos, a atenuar impacto negativo que a ausência de reconhecimento de efeito direto poderá provocar na salvaguarda de direitos individuais. (HIX, 2013. p.9, 13, 16, 17) Desta forma, pode-se considerar que a doutrina do efeito indireto se expandiu diante a ausência do efeito direto e que, na prática, tem se tornado uma das rotas por meio das quais as cortes nacionais fazem prevalecer a aplicação de normas de acordos internacionais celebrados pela União, (CHALMERS, 2010. p.294) constituindo-se, assim, em uma técnica alternativa de interpretação que garante a efetividade do direito internacional. (BETLEM, 2003. p.577; OLIVEIRA, 2015. p.22)

Quanto aos remédios oferecidos pelo direito internacional para limitar o impacto resultante do não reconhecimento do efeito direto a efetividade de direitos de particulares provenientes de normas de acordos internacionais celebrados pela União Europeia, Frederico Casolari aponta pela possibilidade de "*incorporating private enforcement mechanisms in those agreements*", no que exemplifica como um "*Investidor-State Dispute Settlement*", e de "*triggering individual remedies made available under international human rights law*". (2017. p. 25)

A primeira hipótese resta-se configurada quando há previsão, no próprio texto do tratado internacional, de mecanismo específico que permite que os indivíduos possam recorrer perante tribunais *ad hoc*, a reivindicar seus direitos e contestar medidas tomadas pelas partes contratantes. Estes tribunais de direito internacional encontram-se previamente definidos pelos tratados internacionais e são estruturados visando a aplicação das regras internacionais estabelecidas nestes tratados. (CASALORI, 2017. p. 25-26) Como exemplo, podem ser citados os acordos de livre comércio que, comumente, estabelecem mecanismos privados de execução, como quando preveem a arbitragem de

⁴³³ *Ibid.* n.º 65.

⁴³⁴ *Ibid.* n.º 65.

litígios investidor-estado, a disponibilizar, inclusive, sistema de tribunais de investimento para que agentes privados de investidores estrangeiros possam recorrer, diante de violações dos tratados, contra os estados onde investiram. (MILLER, 2015)⁴³⁵

Com relação aos recursos individuais disponibilizados por meio do direito internacional dos direitos humanos, podem ser indicadas, como exemplo, as petições individuais endereçadas ao Tribunal Europeu dos Direitos do Homem. Estas constituem em recurso, disponibilizado pela Convenção Europeia para a proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, que possibilita o acesso dos indivíduos ao referido tribunal, especificamente constituído com a finalidade de se assegurar aplicação e proteção eficaz dos direitos previstos pela Convenção. (CASALORI, 2017. p.26) Assim, além da possibilidade de qualquer Alta Parte Contratante poder submeter ao TEDH qualquer violação das disposições da Convenção, ou dos seus protocolos, que acredite poder ser imputada a outra parte contratante,⁴³⁶ ainda há possibilidade de o Tribunal receber petições individuais, nos termos do art. 34 da Convenção:

“O Tribunal pode receber petições de qualquer pessoa singular, organização não governamental ou grupo de particulares que se considere vítima de violação por qualquer Alta Parte Contratante dos direitos reconhecidos na Convenção ou nos seus protocolos. As Altas Partes Contratantes comprometem-se não a criar qualquer entrave ao exercício efetivo desse direito”

O art. 35, n.º1 da CEDH, por sua vez, estabelece pressupostos gerais de admissibilidade para o conhecimento de qualquer assunto pelo TEDH. Assim, após seu recebimento, as petições individuais deverão ser apreciadas relativamente às suas condições de admissibilidade, no que se compreendem, primeiramente, no esgotamento de todas as vias de recurso internas, assim considerado quando em conformidade com os princípios de direito internacional, dentro de um prazo de 4 meses.⁴³⁷ O estabelecimento do critério do esgotamento de todos os recursos internos efetivos origina-se da obrigação imposta pelo art. 1 da CEDH, que prescreve que as Altas partes contratantes deverão reconhecer os direitos e liberdades definidos pela Convenção, à qualquer pessoa dependente de sua jurisdição, no que se consubstancia, portanto, no dever de fiscalização dos Estados na garantia destes direitos, tanto nos aspectos que abrangem a prevenção de sua violação como a reparação de danos emergentes. Neste sentido, a CEDH termina que o recurso às petições individuais e a atuação do TEDH teriam natureza subsidiária, mas essencial para garantir-se a efetividade dos direitos e liberdades fundamentais previstos pela Convenção.⁴³⁸

O art. 35, n.ºs 2 e 3 da CEDH, estabelecem condições específicas de admissibilidade das petições individuais, a determinar que estas não poderão ser anônimas ou idênticas, naquilo que for essencial “*a uma petição anteriormente examinada pelo Tribunal ou já submetida a outra instância internacional de inquérito ou decisão e não contiver fatos novos*”,⁴³⁹ sob pena do não conhecimento das mesmas, a

⁴³⁵ Disponível em: <<https://www.csis.org/analysis/investor-state-dispute-settlement-0>>. Acesso em 03/11/20.

⁴³⁶ Art. 33 da CEDH.

⁴³⁷ Prazo que deverá ser contado a partir da data de decisão definitiva, segundo o art. 35.1 da CEDH.

⁴³⁸ *Explanatory Report Protocol n.º 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention.* p.2.

⁴³⁹ Art. 35.2 da CEDH.

evitar, portanto, demandas repetitivas. Por fim, resta disposto que o Tribunal deverá declarar a inadmissibilidade das petições individuais a partir da verificação da incompatibilidade de qualquer petição individual com o disposto na Convenção ou seus protocolos, mediante o entendimento pelo seu caráter abusivo ou mal fundado, ou, ainda, a partir da verificação de que *o autor da petição não sofreu qualquer prejuízo significativo*,⁴⁴⁰ critério onde busca-se atestar que a violação de direito atingiu um padrão mínimo de severidade de forma que, merece a apreciação do TEDH. (VOGIATZIS,2016. p.188)

As condições de admissibilidade das petições individuais, tais como estabelecidas pelo art. 35, n.º 3 da CEDH, foram introduzidas pelo Protocolo n.º 14 da CEDH, que buscou desenvolver a reforma no sistema de controles da Convenção, considerado necessário para a preservação deste sistema dentro de um futuro próximo, diante o volume excessivo de processos do Tribunal. Assim, buscou-se conceder um efeito imediato à capacidade de processamento de casos pela Corte através do comprometimento do direito irrestrito às petições individuais.⁴⁴¹ Além disso, restam dúvidas sobre a metodologia escolhida para sustentá-los como verdadeiras condições de admissibilidade pois, diante de uma dificuldade conceitual, configura ser um raciocínio jurídico desenvolvido por via interpretativa, que clama pela realização de um exame de proporcionalidade e que, no final, pode importar numa fusão do exame de admissibilidade com o exame de mérito. (VOGIATZIS,2016. p.200)

Uma vez que não haja a verificação das condições de admissibilidade das petições individuais, esta será rejeitada pelo Tribunal, que poderá “*decidir nestes termos em qualquer momento do processo*”.⁴⁴² A considerar que uma das características principais e únicas estabelecidas pelo sistema da Convenção, inicialmente, era a proposta de que qualquer pessoa que se alegasse vítima de violação de direitos e liberdades fundamentais, protegidos pela Convenção, tivesse direito a recurso individual efetivo, questiona-se se a aprovação de tais condições de admissibilidade não vem a restringir, significativamente, este exercício, a impossibilitar que as vítimas sejam devidamente compensadas. (VOGIATZIS,2016. p.194)

Por fim, é relevante ressaltar que, apesar de existência de previsão expressa pela CEDH, acerca de um verdadeiro direito de ação do indivíduo no plano do direito internacional, no que constitui um dos pilares essenciais da eficácia e salvaguarda dos direitos individuais previstos pela Convenção,⁴⁴³ no âmbito do direito da União Europeia, a rigor, todo o sistema proposto pela CEDH não pode ser aplicado pelo fato de esta ainda não ter aderido à CEDH. Para a compreensão deste processo complexo de adesão, que envolve várias etapas chaves, como a fase de negociações, a elaboração de um Projeto de Acordo, Parecer do TJUE e as renegociações, torna-se importante, primeiramente,

⁴⁴⁰ “[...]salvo se o respeito pelos direitos do homem garantidos na Convenção e nos respectivos protocolos exigir uma apreciação da petição quanto ao fundo”. Art. 35.3, b) do TEDH.

⁴⁴¹ *Explanatory Report Protocol n.º 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention.* p.2.

⁴⁴² Art. 35.4 da CEDH.

⁴⁴³ Guia prático sobre a admissibilidade. Conselho da Europa/Tribunal Europeu dos direitos do homem, 2014, p.16. Disponível em:< https://www.echr.coe.int/Documents/Admissibility_guide_POR.pdf>. Acesso em 03/11/20.

o exercício pleno das competências internas, conforme atribuídas pelos seus tratados institutivos, principalmente diante da perspectiva de o TEDH poder impor “*uma interpretação determinada das regras de direito da União*”.⁴⁴⁹ Além disto, ressalta o TJUE que, sob este aspecto, a CEDH viria a equiparar a União a um Estado-membro, na medida que ambos seriam considerados como Partes Contrantes, a lhes reservar idêntico papel. Assim, o TJUE entende que o Acordo Projetado ignoraria a natureza do direito da União, precisamente no aspecto de suas relações mútuas, principalmente “*no que respeita às matérias que foram objeto da transferência de competências dos Estados-Membros para a União, sejam reguladas pelo direito da União, com exclusão, se este assim o exigir, de qualquer outro direito*”.⁴⁵⁰

A atentar para o compromisso na manutenção do equilíbrio em que a União se funda e a autonomia do Direito da União, o TJUE também ressalta que a CEDH “*exigiria que um Estado-Membro verificasse o respeito dos direitos fundamentais por outro Estado-Membro, apesar de o direito da União impor a confiança mútua entre esses Estados-Membros*”.⁴⁵¹ Além disto, o Tribunal faz grande objeção a aplicação da previsão contida no art. 1 do Protocolo 16 da CEDH, que estabelece que as mais altas instâncias de uma Alta Parte contratante poderão solicitar ao Tribunal a emissão de pareceres consultivos,⁴⁵² referentes à interpretação e aplicação de direitos e liberdades definidos na Convenção e seus protocolos, pois, em contrapartida, o direito da União exige que, para este efeito, as instituições dos Estados-membros submetam pedido de decisão prejudicial, conforme previsto pelo art. 267 TFUE,⁴⁵³ no que constitui em “*pedra angular do sistema jurisdicional instituído pelos tratados*”.⁴⁵⁴ Mediante a análise deste primeiro ponto, o TJUE veio a concluir que “*a adesão da União à CEDH, conforme prevista pelo Projeto de Acordo, é suscetível de lesar as características específicas do direito da União e a autonomia deste direito*”.⁴⁵⁵

O segundo ponto analisado pelo TJUE foi relativo à compatibilidade do art. 33 da CEDH⁴⁵⁶ com o art. 344 do TFUE,⁴⁵⁷ que “*visa precisamente preservar o caráter exclusivo das modalidades de resolução desses litígios no interior da União, designadamente da competência jurisdicional do Tribunal de Justiça a este respeito, opondo-se assim a qualquer fiscalização externa anterior ou posterior*”.⁴⁵⁸ A considerar

⁴⁴⁹ *Ibid.* n.ºs 181 a 185.

⁴⁵⁰ *Ibid.* n.º 193.

⁴⁵¹ Parecer 2/13 do Tribunal de Justiça, de 18 de dezembro de 2014. ECLI:EU:C:2014:2454. n.º 194.

⁴⁵² Segundo o art. 5 da CEDH: “*Os pareceres consultivos não serão vinculativos*”. O *Explanatory Report to Protocol n. 16 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms* dispõe, em seu parágrafo de número 26, que “*The fact that the Court has delivered an advisory opinion on a question arising in the context of a case pending before a court or tribunal of a High Contracting Party would not prevent of a case pending before a court or tribunal of a High Contracting Party would not prevent a party to that case subsequently exercising their right of individual application under Article 34 of the Convention, i.e. they could still bring the case before the Court*”.

⁴⁵³ Parecer 2/13 do Tribunal de Justiça, de 18 de dezembro de 2014. ECLI:EU:C:2014:2454. n.º 196.

⁴⁵⁴ *Ibid.* n.º 198.

⁴⁵⁵ *Ibid.* n.º 200.

⁴⁵⁶ “*Qualquer Alta Parte Contratante pode submeter ao Tribunal qualquer violação das disposições da Convenção e dos seus protocolos que creia poder ser imputada a outra parte Contratante.*”

⁴⁵⁷ “*Os Estados-membros comprometem-se a não submeter qualquer diferendo relativo à interpretação ou aplicação dos Tratados a um modo de resolução diverso dos que neles estão previstos.*”

⁴⁵⁸ Parecer 2/13 do Tribunal de Justiça, de 18 de dezembro de 2014. ECLI:EU:C:2014:2454. n.º 210.

que o art. 33 da CEDH estabelece um sistema de resolução de litígios acessível por todas as Partes Contratantes, no que se incluíam os Estados-membros e a União, possibilitaria que o TEDH viesse a resolver litígios que envolvessem o direito da União e, na medida em que esta é uma competência exclusiva do TJUE,⁴⁵⁹ poria “*em causa as competências estabelecidas pelos Tratados e, portanto, a autonomia do sistema jurídico da União*”.⁴⁶⁰

O terceiro ponto analisado pelo TJUE girava em torno do mecanismo do corresponsável, previsto pelo art. 3.5 do Projeto de Acordo, que, conforme leciona Eva Nanopoulos:

“On the one hand, it enables the EU or a Member State to be joined to proceedings, either by invitation or upon request, in cases where the individual application may not have named the correct respondent. On the other hand, it provides for the joint responsibility of the EU and any relevant Member State(s) in cases of violation of the ECHR save for exceptional circumstances [...]” (2015.p.186)

Sobre o mecanismo do corresponsável, o TJUE entende que é um tipo de controle que “*seria suscetível de interferir da repartição de competências entre a União e seus Estados-membros*”,⁴⁶¹ uma vez que que poderia levar ao TEDH a apreciação de “*normas do direito da União que regem a repartição de competências entre esta e os seus Estados-Membros, bem como os critérios de imputação dos atos ou omissões destes, a fim de adotar uma decisão definitiva a este respeito, que vincularia tanto os Estados-Membros como a União*”.⁴⁶² Neste sentido, o TJUE vem a declarar que o mecanismo do corresponsável não preserva as características específicas do direito da União.⁴⁶³

O quarto ponto volta-se para a análise da necessidade do processo de apreciação prévia pelo Tribunal de Justiça como condição de admissibilidade das petições individuais, mecanismo previsto pela CEDH, conforme já mencionado, e tratado, também, pelo art. 3.6 do Projeto de Acordo.⁴⁶⁴ O TJUE lembra que a interpretação definitiva de normas de direito da União, no que se incluem as normas de direito derivado, devem ser extraídas de decisão do TJUE. Sobre este aspecto, o TJ reafirma que o TEDH não poderia ser o responsável pelo exame de conformidade do direito da União com a CEDH, pois trata-se de uma competência exclusiva do TJUE.⁴⁶⁵ Neste sentido, entende o TJUE que “*as modalidades de funcionamento do processo de apreciação prévia pelo Tribunal de Justiça previstas no Acordo Projetado não permitem preservar as características específicas da União e do seu direito*”.⁴⁶⁶

Por fim, o TJUE analisa a compatibilidade do Acordo Projetado com às características específicas do direito da União, no que diz respeito à fiscalização jurisdicional em matéria de PESC. De forma similar, o TJUE também aborda a possível habilitação do TEDH para pronunciar-se sobre a conformidade dos atos ações e omissões

⁴⁵⁹ *Ibid.* n.ºs 205 e 206.

⁴⁶⁰ *Ibid.* n.º 201.

⁴⁶¹ Parecer 2/13 do Tribunal de Justiça, de 18 de dezembro de 2014. ECLI:EU:C:2014:2454. n.º 225.

⁴⁶² *Ibid.* n.º 224.

⁴⁶³ *Ibid.* n.º 235.

⁴⁶⁴ *Ibid.* n.º 236.

⁴⁶⁵ *Ibid.* n.º 242 a 244.

⁴⁶⁶ *Ibid.* n.º 248.

em domínio da PESC com a CEDH, como um dos resultados consequentes da referida adesão, conforme previsão do Acordo Projetado,⁴⁶⁷ a concluir que “*equivaleria a confiar a fiscalização jurisdicional dos referidos atos, ações ou omissões da União, ainda que limitada ao respeito dos direitos garantidos pela CEDH, exclusivamente a um órgão externo à União*”.⁴⁶⁸ Por todos os fundamentos expostos, o TJUE conclui, na emissão do Parecer 2/13, que:

“O Acordo relativo à adesão da União Europeia à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais não é compatível com o artigo 6.º, n.º 2, TUE nem com o Protocolo (n.º 8) relativo ao n.º 2 do artigo 6.º do Tratado da União Europeia respeitante à adesão da União à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais.”⁴⁶⁹

Claramente, o Parecer 2/13 impede o avançar do projeto de adesão da UE à CEDH, com base nos termos do Projeto de Acordo de Adesão da UE à CEDH referido,⁴⁷⁰ por entender que este não preserva as características essenciais da ordem jurídica da União Europeia, sob à luz da sua complexa e dinâmica divisão de competências. (PEERS, 2015. p.217, WESSEL, 2015. p.198) Como enfatiza Rames A. Wessel e Adam Tazowski, o TJ sempre foi uma feroz defensora e promotora da autonomia da EU, (2015. p.179) e por este propósito:

“The Court of Justice unequivocally fortifies itself and argues that its counterpart in Strasbourg should not have the jurisdiction to challenge its findings as to the scope of EU law, which is crucial for determination if the Member States are bound by the EU’s fundamental rights. To put it differently, the Court of Justice will only clear the accession to the ECHR if it is guaranteed exclusive competence to determine whether EU law, particularly the Charter of Fundamental Rights, applies and whether a particular case falls within the remit of the ECHR.” (2015. p.189)

Como efeito da não adesão à CEDH, atualmente, a União não poderá ser levada a julgamento perante o TEDH, embora todos os seus Estados-membros sejam partes da CEDH e, no que reitera Eva Nanopoulos, que “*as long as the EU protects fundamental rights to a standard equivalent to that required under the ECHR, Member States cannot be held responsible for alleged violations of the Convention resulting from EU law either*”.(2015. p. 185) Assim, como resultado do parecer 2/13, a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, continua sendo a única declaração formal de direitos da União Europeia, (WESSEL, 2015. p.209) enquanto os direitos e liberdades fundamentais estabelecidos pela CEDH figuram como princípios gerais de direito da União.⁴⁷¹

Com efeito, a possibilidade adesão a um dos instrumentos mais importantes em termos de direitos humanos e liberdades fundamentais da Europa que, especialmente,

⁴⁶⁷ *Ibid.* n.º 254.

⁴⁶⁸ *Ibid.* n.º 255.

⁴⁶⁹ Parecer 2/13 do Tribunal de Justiça, de 18 de dezembro de 2014. ECLI:EU:C:2014:2454. n.º 258.

⁴⁷⁰ No que, conforme explica Steve Peers: “*The CJEU has in effect provided a checklist of amendments to the accession agreement that would have to be enacted to ensure that accession is compatible with EU law*”.(2015, p. 217)

⁴⁷¹ Parecer 2/13 do Tribunal de Justiça, de 18 de dezembro de 2014. ECLI:EU:C:2014:2454. n.º 37.

prevê o recurso a petições individuais como uma garantia e efetividade de seus direitos, perde espaço diante a prioridade de se manter as especificidades da nova ordem jurídica de direito da UE, em aspectos de seus princípios e autonomia. A previsão do direito a um recurso direto ao TEDH aos indivíduos, como configuram-se as petições individuais, é instrumento que consagra o direito de acesso à justiça ao nível do direito internacional e que exprime o reconhecimento de que os direitos humanos são inerentes à pessoa humana, e não fruto de uma concessão dos estados. (TRINDADE, 1998, p. 13, 14)

Em que pese a compreensão dos fundamentos jurídicos conclusivos emitidos pelo Parecer 2/13, questiona-se se este não é, por demasiado, dogmático e apegado em aspectos formais que visam, puramente, assegurar a autonomia do direito da União Europeia, (NANOPOULOS, 2015. p.187) se vem, verdadeiramente, a confrontar interesses dos Estados-membros da União, a considerar que estes aplicaram grandes esforços nas negociações para a implementação da disposição do art. 6.2 do TUE, (WESSEL, 2015. p.205) visivelmente estabelecido com o objetivo de consagrar um quadro efetivo de proteção dos direitos humanos no âmbito da União Europeia, no que se incluiria a segurança de se estabelecer um controle externo eficaz para a correção de hipotéticas falhas que a União Europeia poderia incorrer, na prática, na garantia de direitos humanos, (PEERS, 2015. p.222) e, ainda, em que medida este forte ideal em salvaguardar a identidade da ordem jurídica da União Europeia não põe em risco os próprios objetivos da mesma, no que tange a promoção da sua agenda constitucionalista e no desenvolvimento de uma política europeia genuína. (NANOPOULOS, 2015. p.187) Enfim, dentro de uma tentativa de se ultrapassar os problemas levantados pelo TJUE, em 2019, o Conselho da Europa e a UE retomaram às negociações sobre a elaboração de um Projeto de Acordo de Adesão que seja compatível com o direito da União, as quais se encontram em curso. (MARZOCCHI, 2022)

CONCLUSÕES

Diante o estabelecimento do tema e objetivo geral do trabalho, que é o efeito direto dos acordos internacionais no âmbito da União Europeia, o capítulo primeiro voltou-se para a análise a relação entre o direito internacional, o direito da União Europeia e o direito dos Estados-membros (I.), a se desenvolver, primeiramente, através da compreensão dos fundamentos da personalidade jurídica internacional da União Europeia e de seu poder de *ius tractuum* próprio (I.1.), por onde verificou-se que devem ser compreendidos sob à luz de seus tratados institutivos, que advém da delegação de poderes soberanos dos Estados-membros à União Europeia e configuram-se como normas de direito originário da União Europeia. Nesta análise, verifica-se que o Tratado de Lisboa consolidou, expressamente, a personalidade jurídica internacional da União Europeia, a determinar matérias de domínio de competência exclusiva da União e partilhada com seus Estados-membros, de forma a vincular domínios ao exercício do *ius tractuum* próprio da União e a estabelecer que os acordos celebrados pela União vinculam, igualmente, as instituições da União e de seus Estados-membros.

Em seguida, o estudo voltou-se para a análise da obrigatoriedade do cumprimento das normas de acordos internacionais (I.2.), sob a ótica do direito internacional público, onde foi destacada a importância de cumprimento do princípio da *pacta sunt servanda*, como um princípio fundamental regente das relações jurídicas originadas no direito internacional, que, em respeito a soberania dos estados, estabelece liberdade destes para contratar no plano do direito internacional e para estabelecer modo de cumprimento e internalização destas normas, em seus respectivos ordenamentos jurídicos. Neste ponto, chama-se atenção para o art. 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, para ressaltar que, contudo, os estados não poderão invocar suas disposições de direito interno para justificar o incumprimento dos tratados internacionais, no âmbito do direito internacional público.

O ponto seguinte do capítulo primeiro, tem como objeto a análise sobre o processo de internalização das normas jurídicas de direito internacional na ordem jurídica da União Europeia, (I.3.) onde se desenvolve sob a percepção de que, uma vez que acordos internacionais tornam-se vinculantes para a União, suas normas incorporam-se automaticamente em sua ordem jurídica e são consideradas como fontes de direito da União, de forma que configuram-se, automaticamente, como normas de cumprimento obrigatório, tanto para a União, quanto para seus Estados-membros. Com esta qualidade, percebe-se as normas de acordos internacionais celebrados pela União Europeia, a partir da sua entrada em vigor, têm penetração na ordem jurídica dos Estados-membros de forma imediata e, portanto, devem primar sobre as demais fontes de direito estadual e serem aplicadas de modo uniforme no território da União, características que demonstram ser basilares e inerentes à própria natureza das normas de direito da União.

Parte-se, em seguida, para o desenvolvimento do ponto sobre as distinções entre os acordos exclusivos da União e acordos mistos e sua força executiva (I.4.), a partir da observação da lógica de distribuição de competências entre União Europeia e seus Estados-membros para a atuação no campo das relações externas, conforme estabelecidas pelos seus tratados institutivos, ponto que é determinante para o exercício do poder de *ius*

tractuum da União. Percebe-se que os tratados institutivos elencam, expressamente, matérias de *ius tractuum* exclusivo da União e outras que remanescem com os Estados-membros. A projeção desta distinção, no plano das relações interacionais da União, vem a justificar a distinção entre acordos exclusivos da União, celebrados unicamente pela União, estados terceiros ou organizações internacionais, e acordos mistos, que são negociados e celebrados com a participação conjunta da União com seus Estados-membros, do mesmo lado. Conclui-se que o art. 3. n.º 1 do TFUE, expressamente, determina atribuições exclusivas da União, onde os Estados-membros perderam o direito de atuar e que correspondem a matérias de *ius tractuum* exclusivo da União. Além destas, também se verificou que há exclusividade de *ius tractuum* da União decorrente das previsões do art. 3.2 e 216 do TFUE.

Com vistas à abordagem desenvolvida no primeiro capítulo, seu último ponto percorre a análise das características da interação da ordem jurídica da União com o direito internacional e o direito dos Estados-membros (1.5), no que se verificam importantes aspectos relativos à ordem jurídica da União Europeia, primeiramente, com relação a sua criação, originária de seus tratados institutivos, pela circunstância destes demonstrarem o intuito de direcionar suas normas, tanto aos seus Estados-membros, quanto para os seus cidadãos, assim como seus princípios próprios, que visam, principalmente, assegurar o prevaecimento da aplicação das fontes de direito da União sobre normas estaduais, diante da possibilidade de originarem-se conflitos de aplicação de normas em tribunais estaduais.

A partir da compreensão desta estruturação, tornou-se possível a visualização dos principais elementos que caracterizam a União Europeia como uma nova ordem jurídica de direito internacional, a concluir que esta confere especial relevância as normas provenientes do direito internacional, tanto pelo aspecto de possuir acordos internacionais como normas de seu direito originário, como, também, por reconhecer que os acordos internacionais firmados pela União Europeia, desde a sua entrada em vigor, se incorporam automaticamente em sua ordem jurídica e qualificam-se como fontes de direito da União, a oportunizar, neste sentido, que normas de acordos internacionais primem sobre normas de fontes estaduais e que possam ser demandadas por seus cidadãos, em litígios originados em tribunais estaduais. Neste sentido, conclui-se que os tribunais dos Estados-membros atuam como tribunais da União, na salvaguarda de direitos individuais oriundos de acordos internacionais celebrados pela União, atuação que garante uma efetividade na aplicação destas normas e uma eficaz proteção de seus cidadãos.

O capítulo segundo se propôs a investigar, precisamente, a aplicação do princípio do efeito direto do direito da União Europeia aos acordos internacionais vinculantes para a União (2.). Nesta construção, parte-se do ponto inicial sobre a investigação do conceito de tratados internacionais *self-executing* e *non self-executing* (2.1.), já existente na esfera do direito internacional público, no que se conclui que tratados internacionais *self-executing* são definidos pela autoexecução de suas normas, pois, por si mesmos, fornecem regras, claras e absolutas, que podem ser executadas por tribunais nacionais, sem a necessidade de serem completadas por legislação nacional posterior, para tanto.

O ponto seguinte do capítulo segundo, volta-se para o estudo sobre o princípio do efeito direto no âmbito da União Europeia (2.2.), iniciado através da investigação da

distinção conceitual entre os princípios da aplicabilidade direta e efeito direto dos acordos internacionais no âmbito do direito da União Europeia (2.2.1.), no que se conclui que o primeiro insere-se no campo da susceptibilidade da aplicação da norma e que, portanto, relaciona-se com o aspecto dos acordos internacionais se constituem como fontes imediatas de direito da União, quando da sua entrada em vigor, para todos os seus destinatários, seja estados ou particulares, uma vez que não necessitam de medida de transposição específica para tanto, a aproximar-se do conceito de normas *self-executing* do direito internacional. Distintamente, sobre o princípio do efeito direto, conclui-se que este relaciona-se com a dimensão da invocabilidade da norma, pois diz respeito à possibilidade desta ser invocada judicialmente por particulares, perante tribunais estaduais. (MARTINS, 2004. p.443)

Para adentrar-se ao objeto específico pretendido pelo capítulo segundo, direcionou-se a investigação para os requisitos exigidos para o reconhecimento do efeito direto de normas de acordos internacionais no âmbito do direito da União Europeia (2.2.2.), a iniciar-se pelos requisitos externos que denotam em sua validade e aptidão geral para produzir efeitos na ordem jurídica da União (2.2.2.1.), que demonstram ser primeiramente, a conformidade com as normas dos tratados institutivos, especialmente as que determinam o procedimento para a negociação e celebração dos acordos internacionais, em observância a distribuição de competências entre União e seus Estados-membros, no que tange as respectivas matérias que sejam objeto do acordo internacional, assim como os aspectos concernentes à respectiva decisão do Conselho, que autoriza a assinatura do acordo e, possivelmente, resolve sobre sua aplicação provisória, a concluir-se que, a partir deste momento, o acordo torna-se vinculante para a União, e, portanto, torna-se apto para produzir efeitos jurídicos, como fonte de direito da União.

Logo, a pesquisa direciona-se para a investigação dos requisitos internos de um acordo internacional, para o reconhecimento do efeito direto de suas normas no âmbito do direito da União Europeia (2.2.2.2.), onde, através a leitura e compreensão da jurisprudência do Tribunal de Justiça sobre o tema, pode-se concluir pela necessidade do emprego de um teste de duas etapas, em que a primeira consiste na averiguação da compatibilidade do efeito direto com a natureza, economia, termos e espírito do acordo internacional, enquanto segunda consiste na verificação da presença dos aspectos de clareza, precisão e incondicionalidade da norma, que a tornam apta a ser demandada e aplicada diretamente por tribunais estaduais.

Em seguimento, foram analisadas as possíveis dimensões do princípio de efeito direto (2.2.3.), onde se conclui que o efeito direto pode ter uma dimensão vertical, sob a perspectiva de uma demanda relativa uma relação jurídica desenvolvida entre o Estado-membro e particulares, ou sob dimensão horizontal, em uma demanda relativa à relação jurídica desenvolvida entre particulares. Verificou-se, também, que o efeito direto vertical pode ser subdividido, ainda, entre vertical ascendente, quando diz respeito a uma demanda de um particular contra o Estado-membro, que atua como sujeito passivo, ou descendente, que seria de forma inversa a última, e que a há doutrina que denomina como efeito direto completo normas que possuam efeito direto na modalidade horizontal e

vertical, e como efeito direto parcial aquelas onde verifica-se que o efeito direto encontra-se limitado a sua dimensão vertical.

Por fim, o capítulo segundo finda seu desenvolvimento com a investigação sobre as consequências da aplicação do princípio do efeito direto aos acordos internacionais no âmbito da União Europeia (2.3.). Neste ponto, conclui-se que o princípio do efeito direto tem sua origem na jurisprudência do Tribunal de Justiça, por onde resta consolidado como um dos princípios basilares da ordem jurídica da União, construção desenvolvida a partir da percepção da relevância em conceder-se a máxima efetividade as normas de direito da União, no que se incluem os acordos internacionais vinculantes para a União, bem como na concretização dos próprios objetivos do direito da União e da proteção dos direitos de seus cidadãos. Neste sentido, conclui-se que, na medida que o reconhecimento do efeito direto confere aos indivíduos a possibilidade de exigir o cumprimento de seus próprios direitos individuais perante tribunais estaduais, também possibilita que estes atuem no sentido de fiscalizar o cumprimento das normas de direito da União.

O terceiro capítulo desenvolveu, propriamente, o tema do presente trabalho, ao direcionar a investigação para a possibilidade de aplicação do efeito direto às disposições de acordos internacionais celebrados pela União Europeia (3.), iniciada pelas hipóteses de reconhecimento (3.1.) através do direito internacional (3.1.1.). Ao se considerar a hipótese dos próprios estados partes de um acordo internacional pactuarem cláusula que expressamente determine o efeito direto no âmbito das respectivas ordens jurídicas nacionais, que compreende-se dentro do poder de *ius tractuum* dos estados contratantes, verificou-se certa dificuldade de exemplificação prática de exata correspondência, onde foram mais facilmente encontrados exemplos de acordos internacionais que continham previsões acerca da produção de efeitos, de modo geral, ou a respeito de seu modo de cumprimento, no que se conclui que os estados, de modo geral, se mostram relutantes na elaboração destas cláusulas.

Em seguida, a possibilidade de reconhecimento do efeito direto aos acordos internacionais celebrados pela União Europeia é analisada a partir da leitura de acórdãos do Tribunal de Justiça (3.1.2.), pois verifica-se que, no âmbito do direito da União Europeia, uma vez que os estados não dispõem acerca do efeito de suas cláusulas, é matéria que se insere na competência interpretativa do Tribunal de Justiça, que poderá resolver sobre a possibilidade de incidência do princípio do efeito direto sob suas cláusulas. Diante do aprofundamento do tema sob a proposta de desenvolvimento de um estudo de casos, extrai-se que o Tribunal de Justiça, ao analisar esta questão, emprega o teste de verificação do efeito direto em duas etapas, em conformidade com a conclusão indicada pelo capítulo segundo. No que tange, especialmente, aos acordos bilaterais de comércio analisados, o Tribunal de Justiça não vem a considerar como um empecilho para o reconhecimento do efeito direto, o estabelecimento de um regime especial que venha a conferir direitos mais benéficos aos países terceiros do que, propriamente, para a União, pois não considera que seria este um fator que feriria a manutenção do equilíbrio da relação entre as partes contratantes. Também se verificou o Tribunal de Justiça demonstra ser bastante favorável ao reconhecimento do efeito direto de acordos internacionais que contém disposições mais favoráveis a estados terceiros, firmados com a intenção no desenvolvimento destes, e que, portanto, não tinham como base a

reciprocidade, como os acordos de parceria e cooperação. Também se percebe a relevância do reconhecimento do efeito direto em cláusulas de acordos internacionais que visem assegurar a igualdade e a não discriminação, a reforçar a necessidade de homogeneização da sua interpretação e aplicação no território da União, para garantir-se efetividade dos direitos previstos. (CASOLARI, 2017. p.2-4)

Em seguida, o capítulo terceiro abordou as hipóteses de exclusão do efeito direto de normas de acordos internacionais (3.2.), iniciada a partir da análise de cláusulas contidas no próprio acordo internacional ou através de decisão do Conselho, que resolve sobre a celebração do mesmo (3.2.1.). Com este objetivo, foram abordados alguns exemplos de acordos internacionais que possuem uma cláusula de exclusão do efeito direto, a possibilitar a visualização de sua redação específica e a buscar a correlação desta com os objetivos gerais e a natureza do acordo que se insere, no que se percebe como fruto da manifestação de vontade dos estados partes. Desta análise, conclui-se que esta é uma opção bastante encontrada em acordos comerciais bilaterais que almejam a fundação de uma integração econômica paritária e recíproca, que não gere margem para imprevisibilidades.

Percebe-se, também, que cláusula de exclusão do efeito direto é, comumente, encontrada em acordos internacionais que vem a estabelecer mecanismos de resolução de controvérsias, assim como naqueles que incorporam estas disposições, em graus variados, nos que dispõem sobre regras de resolução de conflitos relativas ao painel de arbitragem e por via de determinação inserida em “*schedules of any commitments in services annexed to the agreement*”. Neste ponto, conclui-se que, apesar da adoção de restrições quanto ao efeito direto poderem figurar como limitadores da efetividade das normas dos acordos internacionais, deve ser respeitada a manifestação de vontade dos estados partes do acordo internacional, em respeito a *pacta sunt servanda* do direito internacional, de forma que os tribunais estaduais não poderão adotar interpretação favorável ao efeito direto em contrariedade com a opção firmada pelo próprio acordo internacional.

No mesmo ponto,(3.2.1.) ainda são abordados exemplos de decisões do Conselho que autorizam a assinatura do acordo e resolvem sobre sua aplicação provisória, na medida em que também constitui-se como uma via apta para impor restrições ao efeito direto as normas de acordos internacionais no âmbito da ordem jurídica da União Europeia, no que conclui-se que o Conselho não poderá agir em desconformidade com o que já estiver sido estabelecido pelo acordo internacional, também em respeito a *pacta sunt servanda* do direito internacional.

No ponto seguinte, a hipótese da exclusão do efeito direto é analisada via estudo de casos da jurisprudência do Tribunal de Justiça (3.2.2.), em semelhança a construção do ponto anterior sobre as hipóteses de reconhecimento do efeito direto. A partir desta investigação, pode-se concluir que o Tribunal de Justiça, basicamente, emprega o teste de verificação do efeito direto em duas etapas, onde a negativa resulta de uma interpretação que conclui pela ausência de seus requisitos, ou seja, a partir da análise concreta de determinada cláusula de acordo internacional, entende-se por existir insuficiência nos elementos de clareza, precisão a incondicionalidade, características que devem estar presentes na norma para que esta possa ser invocada diretamente perante tribunais

estaduais, ou se conclui pela incompatibilidade do reconhecimento do efeito direto com a natureza, termos, economia e natureza do acordo internacional em questão.

Baseado nestes argumentos, conclui-se que o Tribunal de Justiça se mostrou contrário ao reconhecimento do efeito direto aos acordos GATT, OMC e seus anexos, salvo para as hipóteses em que a União ou, no passado, CEE ou CE, viessem a assumir uma obrigação específica no quadro da OMC, ou quando o ato da União, CEE ou CE, viesse a remeter expressamente para disposições específicas dos referidos acordos. Nestas hipóteses de exceção, verifica-se que o Tribunal de Justiça admitiu o exame de validade dos atos da União, CEE ou CE, com base em dispositivos dos referidos acordos internacionais, a reconhecer, portanto, o efeito direto das mesmas.

Por fim, o último ponto do capítulo terceiro traz o questionamento sobre a limitação do impacto resultante do não reconhecimento do efeito direto a efetividade dos direitos atribuídos aos particulares provenientes de acordo internacionais (3.3.), a considerar outros institutos para tanto. Primeiramente, investigou-se o princípio da interpretação conforme do direito europeu, também conhecido como efeito indireto, por onde conclui-se que remanesce o dever de os tribunais estaduais interpretarem a lei doméstica sob à luz do direito internacional, que se constitui como fonte de direito da União, o que permitiria, portanto, que os particulares alcançassem a plena efetividade de seus direitos através de via interpretativa, em demandas propostas em tribunais estaduais.

Em seguida, a busca por remédios capazes de suprir o eventual não reconhecimento do efeito direto de normas de acordos internacionais volta-se para a ótica do direito internacional, onde foram abordados alguns dos principais aspectos referentes aos mecanismos privados de aplicação, a considerar como opção, contida em alguns acordos internacionais, que garante a possibilidade de os indivíduos recorrerem a tribunais *ad hoc*, e, similarmente, aos recursos individuais disponibilizados em consonância com o direito internacional dos direitos humanos, a exemplo do mecanismo de petições individuais previsto pelo art. 34 da CEDH, onde os indivíduos tem o direito de peticionar ao Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, a avaliar suas condições de admissibilidade, conforme estabelecidas pelo art. 35 da CEDH.

Por fim, sobre o ponto do recurso às petições individuais, foi abordada a problemática da sua não efetividade no âmbito do ordenamento jurídico europeu diante da não adesão da União Europeia à CEDH, posicionamento consagrado pelo parecer 2/13 do TJUE, que baseou-se, fundamentalmente, na preservação das características da ordem da União, como seus princípios, sua autonomia e a sua complexa divisão de competências com seus Estados-membros, a concluir que este confronta a determinação expressa do art. 6, n.º 2 do TUE e a propor uma reflexão sobre se a União Europeia está no caminho certo para a consolidação de um dos seus próprios objetivos, principalmente no que tange a construção de um quadro efetivo de proteção dos direitos humanos e liberdades fundamentais.

Com este desenvolvimento da dissertação, mesmo com as dificuldades de acesso às fontes de pesquisa durante o período pandêmico, espera-se ter sido atendida a proposta de contribuição para o avanço no estudo do tema do efeito direto dos acordos internacionais no âmbito da ordem jurídica da União Europeia, sob a ótica da possibilidade dos indivíduos poderem demandar suas normas de acordos internacionais

diretamente perante tribunais estaduais, como uma tentativa de se ampliar a visão, que ainda permanece restrita, sobre a aplicabilidade das normas de origem no direito internacional na esfera das ordens jurídicas nacionais, a frisar a importância neste sentido para a efetividade dos direitos previstos pelas mesmas.

.BIBLIOGRAFIA

1. Doutrina

1.1. Manuais, Teses e artigos

ANDRADE, Filipa Cabral De; SOUSA, Ribeiro Vicente De. *Os conflitos entre particulares face à não transposição de directivas: a negação do efeito direto: a negação do efeito directo horizontal e a interpretação conforme*. AAFDL. Lisboa. 2014.

BASTOS, Fernando Loureiro. *Os acordos mistos em direito comunitário: contributo para a compreensão do seu fundamento jurídico*. Tese de mestrado, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Lisboa, 1995.

BATISTA, Eduardo Correia. *Direito internacional público- vol. 1 (conceito e fontes)*. AAFDL editora. Lisboa, 2018.

BOBEK, Michal. *The effects of EU law in the national legal systems*. Oxford University Press. 2014.

BOGDANDY, Armin Von. *Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law*. The Author 2008. Oxford University Press and New York University School of Law. Volume 6, Number 3 e 4, Julho de 2008. pgs. 397–413

BROWLIE, Ian. *Princípios de direito internacional Público*. Coord. Victor Richard Stockinger. 4 Edição. Fundação Caslouste Gulbenkian. Lisboa. 1997.

CHALMERS, Damian; DAVIES, Gareth; GIORGIO, Monti. *European Union Law: cases and materials*. Cambridge university press. Cambridge. 2010.

CLAES, Monica. *The primacy of EU law in European and national law*. In: The Oxford Handbook of European Union. 1 ed. Oxford University Press. Oxford. 2017. p.178-205

CRAIG, Paul; BÚRCA, Gráinee de. *Text, cases and Materials*. 4 ed. Oxford University Press. Oxford. 2018.

DASHWOOD, Alan; HILLION, Chrsitophe. *The general law of E.C. external relations*. Centre of european legal studies (CELS) Cambridge. Sweet & Maxell. London. 2000

DE SOUSA, Ribeiro Vicente; DUARTE, Cabral de Andrade. *Os conflitos entre particulares face à não transposição de directivas: a negação do efeito direto horizontal e a interpretação conforme*. AAFDL. Lisboa. 2014.

DE WAELE, Henri. *Legal dynamics of EU external relations dissecting a Layered global player*. 2 ed. Heidelberg: Springer. Nijmegen, the Netherlands. 2017.

DUARTE, Maria Luísa. *A teoria dos poderes implícitos e delimitação de competências entre a União Europeia e os estados-membros*. Dissertação de doutoramento em ciências jurídico-políticas na Faculdade de Lisboa. Lisboa. 1997

EECKHOUT, Piet. *External relations of European Union. Legal and Constitutional Foundations*. Oxford University Press. Nova York. 2004.

FERREIRA, Maria da Graça. *Unidade e diferenciação no direito da união europeia*. Almedina. Coimbra. 2017.

GOMES, José Caramelo. *Lições de direito da União Europeia*. Almedina. Coimbra. 2009.

GORJÃO-HENRIQUES, Miguel. *Direito da União*. Almedina. Coimbra. 2001.

HARTLEY, TC. *The foundations of European Union law*. 8 edição. Oxford university press. Oxford. 2014.

HIX, Jan-Petter. *Indirect Effect of International Agreements: Consistent Interpretation and other Forms of Judicial Accommodation of WTO Law by the EU Courts and the US Courts*. In: Jean Monnet Working Paper 03/13. NYU School of Law. New York. 2013.

JACKSON, J. *Status of Treaties in Domestic Legal Systems: A Policy Analysis*. American Journal of International Law, v.86. Abril, 1992. p.310-340.

LANCEIRO, Rui. *O princípio da cooperação leal no âmbito da administração pública em especial as vinculações resultantes do direito da União Europeia para o procedimento administrativo nacional de prática de ato administrativo*. Teses de doutoramento. Tese de doutoramento, Direito (Ciências Jurídico-Políticas), Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito. Lisboa. 2016.

LEEZYKIEWICZ, Dorota. *Effectiveness of EU law before national courts. Direct effect, effective judicial protection and state*. In: The Oxford handbook of european Union law. 1 ed. Cap.9. 2017.

LEITE, Carlos Malta. *Notas sobre a soberania e sua relativização pelo direito internacional dos direitos humanos*. Revista de Direito Internacional Econômico e Tributário (RDIET). Vol.10. Issue 1. Jan-Jun 2015. p58-77.

MACHADO, Jónatas E.M. *Direito da União Europeia*. Wolters Kluwer Portugal. Coimbra. 2010.

MARTINS, Ana Guerra. *Curso de direito Constitucional da União Europeia*. Almedina. Coimbra. 2004.

MARTINS, Ana Guerra. *Manual de direito da União Europeia*. Almedina. Coimbra. 2017.

MARTINS, Ana Guerra. *Os desafios contemporâneos à ação externa da União Europeia- Lições de direito internacional público II*. Almedina. Coimbra. 2018.

MARTINS, Ana Margarida Salema d'Oliveira. *A União Europeia: o direito e a atividade*. 1 ed. Quid Juris. Lisboa, 2018.

MARTINS, Patrícia Fragoso. *Direito constitucional da União Europeia: jurisprudência essencial*. 1 Edição. Universidade católica editora. Lisboa. 2017.

MARTINS, Patrícia Fragoso. *Princípio do efeito direto- acórdão do tribunal de justiça de 5 de fevereiro de 1963- processo 26/62 Van Gend & Loos c. Administração Fiscal neerlandesa*. In: Princípios fundamentais de direito da União Europeia: uma abordagem jurisprudencial/coordenação de Sofia Oliveira Pais. Almedina. 2011. p. 11-36.

MARTINS, Patrícia Fragoso. *Princípio do primado do direito da União: Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de julho de 1964, processo 6-64 Costa c ENEL*. In: Princípios fundamentais de direito da União Europeia: uma abordagem jurisprudencial/coordenação de Sofia Oliveira Pais. Almedina. 2011. p. 37-56.

MARTINS, Patrícia Fragoso. *União Europeia na ordem jurídica global*. In: Revista da faculdade de direito da UNL. A.15 n.26-27. Coimbra. 2014. p.183-196.

MOHAY, Ágoston. *The status of international agreements concluded by the European Union in the EU legal order*. Pravni vjesnik, v. 33, n. 3-4, p. 151-164, 21 Dec. 2017.

NÓBREGA, Jair Rodrigues. *Noção de soberania à luz do direito internacional do desenvolvimento*. RDIET, V. 10, n.1, Jan-Jun 2015. Brasília. p. 58 -77.

OLIVEIRA, Maria Angela. *International trade agreements before domestic courts- Lessons from the UE and brazilian experiences*. Springer. London, 2015.

PAIS, Sofia Oliveira. *Direito da União Europeia: legislação e jurisprudência fundamentais*. 2 edição. Quid Juris. Lisboa. 2013.

PAIS, Sofia Oliveira. *Estudos de direito da União Europeia*. 4 edição. Almedina. Coimbra. 2017.

PANIAGUA, Enrique Linde. *Principios de derecho da la Unión Europea*. Editorial Colex. Madrid. 2000.

PEREIRA, Antonio Pinto. *Diretiva Comunitária*. 1ed. Coimbra editora S.A. Coimbra. 2014.

PROENÇA, Carlos. *Tutela jurisdiccional efetiva no direito da União Europeia: Dimensões teóricas e práticas*. Petrony. Lisboa. 2017.

QUADROS, FAUSTO. *Direito das comunidades europeias e direito internacional público: contributo para o estudo da natureza jurídica do direito comunitário europeu*. Almedina. Lisboa. 1991.

QUADROS, FAUSTO. *Direito da União Europeia*. Almedina. Coimbra. 2013.

QUADROS, FAUSTO. *Direito da União Europeia: direito constitucional e administrativo da União Europeia*. Almedina. Coimbra. 2012.

TRINDADE, Cançado. *The Consolidation of the Procedural Capacity of Individuals in the Evolution of the International Protection of Human Rights: Present State and Perspectives at the Turn of the Century*. 30 ColumHumRtsLRev. 1998. p. 13–14.

VASCONCELOS, Raphael Carvalho De. *Organizaciones internacionales y tratados asociativos: por una nueva clasificación de los sujetos de derecho internacional / Organizações internacionais e tratados associativos: por uma nova classificação dos sujeitos de direito internacional*. *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*. Agosto de 2015.

SILVEIRA, Alessandra. *Princípios de direito da União Europeia: doutrina e jurisprudência*. Quid Juris. Lisboa. 2009.

SANTOS, Rui Teixeira. *Direito da União Europeia*. Bnomics. Lisboa. 2014.

SCHÜTZE, Robert. *An introduction to european law*. Cambridge University Press. Cambridge. 2015.

SCHÜTZE, Robert. *European constitutional law*. Cambridge University Press. Cambridge. 2012.

SCHÜTZE, Robert. *European Union Law*. Segunda edição. Cambridge University press. Cambridge. 2018.

SILVEIRA, Alessandra. *Princípios de direito da União Europeia: doutrina e jurisprudência*. Quid Juris. Lisboa. 2009.

ZIPPERLE, Nadine. *EU international agreements. An analysis of direct effect and judicial review pre- and post-lisbon*. Durham. Springer. 2017.

1.2. Fontes digitais

ANKERSMIT, Laurens; PIRKER, Benedikt. *Review of EU legislation under EU international agreements revisited: Aarhus receives another blow*. 2015. Disponível em: <<https://europeanlawblog.eu/2015/11/17/review-of-eu-legislation-under-eu-international-agreements-revisited-aarhus-receives-another-blow/>>_Acesso em 16/05/20.

AGUSMAN, Dumoli Damos. *Self-executing and non self-executing treaties what does it mean?*. Indonesian Journal of International Law, Vol. 11, number 3, April 2014. Disponível em: < <https://media.neliti.com/media/publications/66595-EN-self-executing-and-non-self-executing-tr.pdf>>. Acesso em 29/05/20.

BETLEM, Gerrit; NOLLKAEMPER, André. *Giving Effect to Public International Law and European Community Law before Domestic Courts. A Comparative Analysis of the Practice of Consistent Interpretatio*. European Journal of international law n.14. 2013.p. 569-586. Disponível em:< [BOSSUYT, Marc J. *The direct applicability of international instruments on human rights \(with special reference to Belgian and U.S. law\)*. University of Antwerp. Disponível em:< <http://rbdi.bruylant.be/public/modele/rbdi/content/files/RBDI%201980/RBDI%201980-2/Etudes/RBDI%201980.2%20-%20pp.%20317%20à%20344%20-%20Marc%20Bossuyt.pdf>>. Acesso em 29/05/20.](https://watermark.silverchair.com/140569.pdf?token=AQECAHi208BE49Ooan9kKhW_Ercy7Dm3ZL_9Cf3qfKAc485ysgAAAnAwggJsBgkqhkiG9w0BBwagggJdMIICWQIBADCCAlIGCSqGSIb3DQEHATAeBglghkgBZQMEAS4wEQQMQu2FFCY19IIC80yAgEQgIICI46anGV84gBwo5XZG7NPApNWjYg32VjkfgpXI30T9nv7cCplwE4R2KGwlfkJN-YHOLhYGruPh9pdtKYubzKCHWWb893-SoURkf_Pxy23vzve259SWXTWsRxC0pArq2f1MC3l1txfPRHM_UfUbwpe9ibC8sjeUsPBNhMO1oNXWrReStY0-sRta-D6mW_K5iYVaQ6cVQNkgPBWXzqzdms6WcVSrVVOVPW9RupgJ1c7EXf9A4eObcnNnow3Izy9ICKVuhuEwmRjqm3spyP1K57Oc3ErHilZ5Ap8bxfN1QejxKeH2nr6dHWjIj8_kGYGEIXsliV9wanbgwJICkF7cfqmQK2RnHbvycYFjf8Wfjgt0MC07UovZJ58SDUGyQB2Gb7hNJ8q9afTt4fcOcqjz3zdUysLKjzRss3TbQzN59frs5hkOOKSIOiDVOm54naHyvu4jGK_ydJCdS6f6m0pIYUk3XdaSx02l09AQmShBeoPyvPTOtmFY6nBBM2iuPRU-vFLmir9jWquCXgSygDIx1QcnTEWSiPtSTH8qMuqtg58yLYjHgDarSB4HHCqSa0SqtKCuUAYx9oawKEzQbkqvR8P7CGmd8ipgHvb1cGzNUAzBDVKMm7-9QqYl6-1yyzBjwUSwFyZOSyh-D7lzcagJ10QQoInWs9PpWqiknSWmkZSggBw5A1mlh_4oYb2CN7Vf9StU79DU6DhZUqh1rGabozXbk25Wo>. Acesso em 02/07/20.</p>
</div>
<div data-bbox=)

BRAND, Ronald A. *Direct Effect of International Economic Law in the United States and the European Union*. In: Northwestern Journal of International Law & Business, Volume 17, Issue 1, Winter. 1997. Disponível em:

<<https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1452&context=njilb>>. Acesso em 05/05/20.

CASOLARI, Frederico. *The Acknowledgment of the Direct Effect of EU International Agreements: Does Legal Equality Still Matte?*. Springer, Forthcoming. 2017. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2999039>. Acesso em 09/04/20.

CIONGARU, Emilian. *The monistic and the dualistic theory in european law*. Disponível em:<

http://www.ugb.ro/Juridica/Issue1EN/10_Teoria_monista_si_dualista_in_dreptul_europeanCiongaruEN.pdf>. Acesso em 02/07/20.

DE LUCA, Anna. *Direct effect of EU's investment agreements and the energy charter treaty in the EU*. Rivista registrata presso il Tribunale di Milano, n. 278. 2014. Disponível em: < <http://rivista.eurojus.it/direct-effect-of-eus-investment-agreements-and-the-energy-charter-treaty-in-the-eu/?print=pdf>>. Acesso em 14/05/20.

ENABULELE, Amos O; OKOJIE, Eric. *Myths and Realities in "Self-executing treaties"*. MIZAN LAW REVIEW, Vol. 10, No.1. Setembro, 2016. Disponível em:< <https://www.ajol.info/index.php/mlr/article/view/144622>> . Acesso em 02/06/20.

ERRICO, Jonh. *The WTO in the EU: Unwinding the Knot*. *Counell International Law Journal-* vol.44. p.179-208. Disponível em: < <https://www.lawschool.cornell.edu/research/ILJ/upload/Errico-final.pdf>>. Acesso em 16/05/20.

GHAZARYAN, N. *Who are the "Gatekeepers"?: In continuation of the debate on the direct applicability and the direct effect of EU international agreements*. *Yearbook of European Law*. v. 37. pgs. 27-74. Disponível em: <<https://widgets.ebscohost.com/prod/customerspecific/ns000290/authentication/index.php?url=https%3a%2f%2fsearch.ebscohost.com%2flogin.aspx%3fdirect%3dtrue%26AuthType%3dip%2cshib%2cuid%26db%3dedselc%26AN%3dedselc.2-52.0-85060315286%26lang%3dpt-pt%26site%3ded-live%26scope%3dsite>> . Acesso em 18/05/22.

GÁSPÁR-SZILÁGYI, SZILÁRD. *The 'Horizontal Direct Effect' of EU International Agreements: Is the Court Avoiding a Clear Answer?*. *Legal Issue of Economic Integration*, 2015. Disponível em: < https://www.academia.edu/9112407/The_horizontal_direct_effect_of_EU_international_agreements_Is_the_Court_avoiding_a_clear_answer>. Acesso em: 02/07/20.

GÁSPÁR-SZILÁGYI, SZILÁRD. *The 'Primacy' and 'Direct Effect' of EU International Agreements (November 1, 2014)*. *European Public Law*, Vol 21, Issue 2, 2015. Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=3527683>>. Acesso em: 02/07/20.

GORECKA, Arletta. *Challenging the doctrine of direct effect: should we still care about the direct effect?*. Claremont journal of law and public policy. 2020. Disponível em: <<https://5clpp.com/2020/02/06/challenging-the-doctrine-of-direct-effect-should-we-still-care-about-the-direct-effect/>>. Acesso em 19/05/20.

KIRCHAMAIR, Lando. *Who has the final say? The relationship between international, EU and national law*. European Journal of legal studies- special issue. 2018. Disponível em: <<https://ejls.eui.eu/wp-content/uploads/sites/32/2018/11/3.-EJLS-Special-Issue-2018-Kirchmair.pdf>>. Acesso em 02/07/20.

MARTINES, Francesca. *Direct Effect of International Agreements of the European Union*. *European Journal of International Law*, Volume 25, Issue 1. 2014, p. 129–147. Disponível em: <<https://academic.oup.com/ejil/article/25/1/129/497390>>. Acesso em 12/05/20.

MARSDEN, Simon. *Invoking direct application and effect of international treaties by the European court of justice: implications for international environmental law in the European union*. *The International and Comparative Law Quarterly*, vol. 60, no. 3, 2011, pp. 737–757. *JSTOR*, Disponível em :<www.jstor.org/stable/23017027>. Acesso em 2/07/20.

MARZOCCHI, Ottavio. *Proteção dos valores referidos no artigo 2.o do TUE na UE*. 2022. Disponível em: <<https://www.europarl.europa.eu/factsheets/pt/sheet/146/pt/pt/protecao-dos-direitos-fundamentais-na-ue>>. Acesso em 18/07/22.

MENDEZ, Mario. *The legal effects of EU agreements: maximalist treaty enforcement and judicial avoidance techniques*. Oxford university press. Oxford. 2013. Disponível em:<<http://fdslive.oup.com/www.oup.com/academic/pdf/openaccess/9780199606610.pdf>>. Acesso em 04/05/20.

MILLER, Scott. *Investitor-State Dispute Settlement- a reality check*. Jan, 2015. Disponível em:< <https://www.csis.org/analysis/investor-state-dispute-settlement-0>>. Acesso em 18/05/22.

MOLNAR, Tamas. *The concept of autonomy of EU law from comparative perspective of international law and the legal systems of member of states*. The Hague, Eleven International Publishing, 2016. p.433-459. Disponível em:<<https://ssrn.com/abstract=2807572>>. Acesso em 18/05/20.

NANOPOULOS, Eva. *KILLING TWO BIRDS WITH ONE STONE? THE COURT OF JUSTICE'S OPINION ON THE EU'S ACCESSION TO THE ECHR*. Cambridge University Press. 2015. Disponível em:<

<https://doi.org/10.1017/S0008197315000458>[Opens in a new window]>. Acesso em 17/07/22.

ODERMATT, Jed. *When a Fence Becomes a Cage: The Principle of Autonomy in EU External Relations Law*. Max weber programme. European University Institute. 2016. Disponível em: <https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/41046/MWP_2016_07.pdf?sequence=1>. Acesso em 16/05/20.

OESCH, Matthias. *Direct effects of International agreements*. In: Elgar encyclopedia of international Economic law. p.277-279. Disponível em: <<https://www.ivr.uzh.ch/dam/jcr:3b4cf4de-8f24-40a7-9927-e53b128f5276/Oesch%20Direct%20Effects%20of%20International%20Agreements.pdf>>. Acesso em 02/07/20.

PEERS, Steve. *The EU's Accession to the ECHR: The Dream Becomes a Nightmare*. Cambridge University Press. 2019. Disponível em: <<https://doi.org/10.1017/S2071832200019489>>. Acesso em 17/07/22.

ROSAS, Allan. The status in EU law of international agreements concluded by EU member states. In: Fordham international law journal, volume 34, issue 5, article 7. 2011. Disponível em: <<https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2305&context=ilj>>. Acesso em 10/05/20.

SHYLLON, Ololade. Monismo/dualism or self executory: the application of human rights treaties by domestic courts in Africa. Institute of human rights, ABO University. Agosto, 2009. Disponível em: <http://web.abo.fi/institut/imr/secret/kurser/Advanced09/Essays/Working-group4/Shyllon_Monism%20Dualism%20or%20Self%20Executory.pdf>. Acesso em 18/05/22.

SVANE, Julie. *To be or not be- granting WTO rules direct effect within the EU*. Tese de Mestrado em International trade law. 2010. Faculty of Law University of Lund. Disponível em: <<http://lup.lub.lu.se/luur/download?func=downloadFile&recordId=1747491&fileId=1748021>>. Acesso em 06/05/20.

SCHÜTZE, Robert. *European Law I: Nature- Direct Effect*. In: *European Constitutional Law*. Cambridge University Press. Cambridge. 2015. p. 55-116. Disponível em: <<https://doi.org/10.1017/CBO9781316481790.006>>. Acesso em 02/07/20.

SEMERTZI, Alik. *The preclusion of direct effect in recently concluded EU free trade agreements*. In: Common Market law review. Kluwer Law international. 2014. p. 1125-1158. Disponível em: < <https://stateoftheunion.eui.eu/wp-content/uploads/sites/28/2018/01/Reading-2-Preclusion-of-Direct-Effect.pdf>>. Acesso em 12/05/20.

UERPMANN, Robert. *International law as an element of european constitutional law: international supplementary constitutions*. Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law. Heidelberg. 2003. Disponível em: < <http://www.jeanmonnetprogram.org/archive/papers/03/030901-02.pdf>>. Acesso em 02/07/20.

UGIRASHEBUJA, Emmanuel; RUHANGISA, John Eudes; OTTERVANGER, Tom; CUYVERS, Armin. *East African Community Law: Institutional, Substantive and Comparative EU Aspects*. Brill. 2017. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/10.1163/j.ctt1w76vj2.12?seq=1#metadata_info_tab_contents>. Acesso em 10/05/20.

VAN ROSSEM, Jan Willen. *Interaction between EU law and international law in the light of intertanko and kadi: the dilemma of norms binding the member states but not the community*. In: Netherlands Yearbook of international Law, Volume XL. 2009. pp.183-227. Disponível em: <<https://www.peacepalacelibrary.nl/ebooks/files/335882080.pdf>>. Acesso em 12/05/20.

VOGIATZIS, Nikos. *The admissibility criterium under article 35(3)(b)ECHR: A 'significant disadvantage' to human rights protection?*. Cambridge University Press. 2016. Disponível em: < <https://doi.org/10.1017/S0020589315000573>[Opens in a new window]>. Acesso em 17/07/22.

WESSEL, Ramses; TAZOWSKI, Adam. *When Caveats Turn into Locks: Opinion 2/13 on Accession of the European Union to the ECHR*. Cambridge University Press. 2019. Disponível em:< <https://doi.org/10.1017/S2071832200019477>[Opens in a new window]>. Acesso em 17/07/22.

2. Fontes de direito da União Europeia

2.1. Tratados

Tratado que instituiu a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço. 18/04/1951.

Tratados de Roma: Tratados CEE e EURATOM. 25/03/1957.

Tratado de Fusão. *JO* 13/07/1967, p.152.

Ato Único Europeu. *JO L* 169/1987, p. 29.

Tratado de Maastricht/Tratado da União Europeia. *JO* 191, 29/07/1992, p. 0001-0110.

Tratado de Amsterdam. *JO C* 340, 10/11/1997, p. 0001-0144.

Carta dos Direitos Fundamentais da EU. *JO C* 364/1, 18/12/2000.

Convenção de Montreal, para a unificação de certas regras relativas ao transporte aéreo internacional. *JO L* 194, 18/7/2001, p. 39-49.

Tratado de Nice. *JO C* 080, 10/03/2001, p. 0001-0087.

Tratado de Lisboa. *JO, C* 306, 17/12/2007.

Acordo de Livre Comércio entre União Europeia e seus Estados-membros, por um lado, e República da Coreia, por outro lado. *JO L* 127/6, 14/5/2011.

Acordo de Parceria e Cooperação entre União Europeia e seus Estados-membros, por um lado, e República do Iraque, por outro lado. *JO L* 204/20, 31/7/2012.

Acordo de Associação entre a União Europeia e seus Estados-membros, por um lado, e América Central, por outro lado. *JO L* 346, 15/12/2012, p. 3-262.

Acordo de Associação entre a União Europeia, EURATOM e seus Estados-membros, por um lado, e a Geórgia, por outro lado. *JO* 261, 30/8/2014, p. 4-743.

Acordo de Parceria e cooperação reforçadas, entre a União Europeia e os seus Estados-Membros, por um lado, e a República do Cazaquistão, por outro lado. *JO L* 29/3, 4/2/2016.

Tratado sobre o funcionamento da União Europeia. *JO C* 202/47, 7/6/2016.

Tratado da União Europeia. *JO C* 202/13, 7/6/2016.

Acordo sobre a saída do Reino Unido Da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte da União Europeia e da Comunidade Europeia de energia atômica. *JO C* 384, 12/11/2019, p. 1-177.

Acordo de Parceria Econômica entre União Europeia e seus Estados-membros, por um lado, e os países da Comunidade de Desenvolvimento da África Austral (SADC), por outro lado. *JO L* 250, 16/9/2016, p. 3-2120.

Acordo de Livre Comércio entre a União Europeia e seus Estados-membros, de um lado, Colômbia e Peru, por outro lado. *JO L 356/3, 24/12/2016.*

Acordo Econômico e Comercial Global (CETA) entre a União Europeia e seus Estados-membros, de um lado, e Canadá, por outro lado. *JO L 11 de 14/07/2017, p. 23-1079.*

Acordo de Comércio Livre União Europeia e Singapura. *JO L 294/3, 14/11/2019.*

Acordo de Livre Comércio entre União Europeia e Vietnã. *JO L 186, 12/06/2020.*

Acordo comercial entre União Europeia e Mercosul. Disponível em: <https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2019/september/tradoc_158329.pdf>. Acesso em 02/08/20.

Projeto de Acordo relativo à adesão da União Europeia à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais.

2.2. Decisões

Decisão (UE) 2020/753 do Conselho, de 30 de março de 2020, relativa à celebração do Acordo de comércio Livre entre a União Europeia e a República Socialista do Vietname. *JO L 186/1, 12.6.2020.*

Decisão (UE) 2011/265 do Conselho, de 16 de setembro de 2010, referente a assinatura e aplicação provisória do acordo de livre comércio entre a UE e seus estados-membros, por um lado, e a República da Coreia, por outro lado. *JO L 127, 14/5/2011.*

Decisão (UE) 2012/734 do Conselho, que dispõe sobre assinatura e aplicação provisória do acordo de associação UE e América Central. *JO L 141/111, 20/5/2022.*

Decisão (UE) 2018/1907 do Conselho, relativa à celebração do acordo entre a União Europeia e o Japão para uma parceria econômica. *JO L 330/1, 27/12/2018.*

Decisão (UE) 2012/734 do Conselho, de 25 de junho de 2012, relativa à assinatura, em nome da União Europeia, do Acordo que cria uma Associação entre a União Europeia e os seus Estados-Membros, por um lado, e a América Central, por outro, e à aplicação provisória da sua parte IV relativa às questões comerciais. *JO L346/1, 15/12/2012*

2.3. Fontes jurisprudenciais

2.3.1. Acórdãos e pareceres

Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de fevereiro de 1963, *Van Gend em Loos/Administratie der Belastingen*, C-26/62, ECLI:EU:C:1963:1 (Coletânea 1963 00003)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de julho de 1964, *Costa/ E.N.E.L.*, C-6/64, ECLI:EU:C:1964:66 (Coletânea 1964 01141)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de dezembro de 1966, *Lütticke GmbH/Hauptzollamt von Saarlouis*, C-57/65, ECLI:EU:C:1966:34 (Coletânea 1966 00293)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de abril de 1968, *Fink-Frucht GmbH/Hauptzollamt München-Landsbergerstrasse*, C-27/67, ECLI:EU:C:1968:22 (Coletânea 1968 00327)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de novembro de 1969, *Stauder/Stadt Ulm*, C-29/69, ECLI:EU:C:1969:57 (Coletânea 1969-1970/00157)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 17 de dezembro de 1970, *Internationale Handelsgesellschaft mbH/Einfuhr*, C-11/70, ECLI:EU:C:1970:114. (Coletânea 1969-1970/00625)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 31 de março de 1971, *Comissão/Conselho*, C-22/70, ECLI:EU:C:1971:32 (Coletânea 1971/00069)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de dezembro de 1972, *International Fruit Company/Produktschap voor Groenten en Fruit*, C- 21-72, ECLI:EU:C:1972:115. (Coletânea 1972 01219)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 24 de outubro de 1973, *Schlüter/Hauptzollamt Lörrach*, C-9/73, ECLI:EU:C:1973:110 (Coletânea 1973 01135)

Acórdão do Tribunal de Justiça, de 30 de abril de 1974, *Haegeman*, C- 81/73, ECLI:EU:C:1974:41. (Coletânea 1974/00251)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de dezembro de 1974, *Van Duyn/Home Office*, C-41/74, ECLI:EU:C:1974:133 (Coletânea 1974 01337)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de fevereiro de 1976, *Bresciani/Amministrazione Italiana delle Finanze dello Stato*, C-87/75, ECLI:EU:C:1976:18 (Coletânea 1976 00129)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de abril de 1976, *Defrenne/SABENA*, C-43/75, ECLI:EU:C:1976:56 (Coletânea 1976 00455)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de março de 1978, *Amministrazione delle finanze dello Stato/Simmenthal*, C-106/77, ECLI:EU:C:1978:49 (Coletânea 1978 00629)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de março de 1979, *Hansen*, C-91/78, ECLI:EU:C:1979:65 (Coletânea 1979 00935)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de abril de 1982, *Pabst & Richarz KG contra Hauptzollamt Oldenburg*, C-17/81, ECLI:EU:C:1982:129 (Coletânea 1982 01331)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 26 de outubro de 1982, *Hauptzollamt Mainz/Kupferberg & Cie*, C-104/81, ECLI:EU:C:1982:362 (Coletânea 1982 03641)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 30 de setembro de 1987, *Demirel/Stadt Schwäbisch Gmünd*, C-12/86, ECLI:EU:C:1987:400 (Coletânea 1987 03719)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de junho de 1989, *Fediol/Comissão*, C-70/87, ECLI:EU:C:1989:254 (Coletânea 1989 01781)

Acórdão do Tribunal de Justiça, de 20 de setembro de 1990, *Sevince/Staatssecretaris van Justitie*, C-192/89, p. I-3502, ECLI:EU:C:1990:322 (Coletânea 1990 I-03461)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de maio de 1991, *Nakajima All Precision/Conselho*, C-69/89, ECLI:EU:C:1991:186 (Coletânea 1991 I-02069)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 20 de outubro de 1993, *Spotti*, C-272/92, ECLI:EU:C:1993:848 (Coletânea 1993 I-05185)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de abril de 1995, *Krid/Caisse nationale d'assurance vieillesse des travailleurs salariés*, C-103/94, ECLI:EU:C:1995:574 (Coletânea 1995 I-00719)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de setembro de 1996, *Comissão/Alemanha*, C-61/94, ECLI:EU:C:1996:313 (Coletânea 1996 I-03989)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de dezembro de 1996, *Portugal/Conselho*, C-168/94, ECLI:EU:C:1996:461. (Coletânea 1996 I-06177)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de janeiro de 1998, *Babahenini/Estado Belga*, C-113/97, ECLI:EU:C:1998:13 (Coletânea 1998 I-00183)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de junho de 1998, *Hermès*, C-53/96, ECLI:EU:C:1998:292 (Coletânea 1998 I-03603)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 2 de março de 1999, *Eddline El-Yassini*, C-416/96, ECLI:EU:C:1999:107 (Coletânea 1999 I-01209)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de maio de 2000, *Savas*, C-37/98, ECLI:EU:C:2000:224 (Coletânea 2000 I-02927).

Acórdão do Tribunal de Justiça de 6 de junho de 2000, *Angonese*, C-281/98, ECLI:EU:C:2000:296. (Coletânea 2000 I-04139)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de dezembro de 2000, *Dior e o.*, C-300/98, ECLI:EU:C:2000:688 (Coletânea 2000 I-11307)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de setembro de 2001, *Gloszczuk*, C-63/99, ECLI:EU:C:2001:488 (Coletânea 2001 I-06369)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de setembro de 2001, *Barkoci e Malik*, C-257/99, p.I-6625, ECLI:EU:C:2001:491 (Coletânea 2001 I-06557)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de setembro de 2001, *Kondova*, C-235/99, ECLI:EU:C:2001:489 (Coletânea 2001 I-06427)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 20 de novembro de 2001, *Jany e o.*, C-268/99, ECLI:EU:C:2001:616 (Coletânea 2001 I-08615)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de janeiro de 2002, *Pokrzeptowicz-Meyer*, C-162/00, ECLI:EU:C:2002:57 (Coletânea 2002 I-01049)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de maio de 2003, *Deutscher Handballbund*, C-438/00, ECLI:EU:C:2003:255 (Coletânea 2003 I-04135)

Acórdão do Tribunal de Justiça, de 30 de setembro de 2003, *Biret International/Conselho*, C-93/02, ECLI:EU:C:2003:517 (Coletânea 2003 I-10497)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de abril de 2005, *Simutenkov*, C-265/03, ECLI:EU:C:2005:213 (Coletânea 2005 I-02579)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de janeiro de 2006, *IATA e ELFAA*, C-344/04, ECLI:EU:C:2006:10 (Coletânea 2006 I-00403)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de dezembro de 2006, *Gattoussi*, C-97/05, ECLI:EU:C:2006:780 (Coletânea 2006 I-11917)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 20 de setembro de 2007, *Tum e Dari*, C-16/05, ECLI:EU:C:2007:530 (Coletânea 2007 I-07415)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de outubro de 2007, *Develey/IHMI*, C-238/06, ECLI:EU:C:2007:635 (Coletânea 2007 I-09375)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de junho de 2008, *Intertanko e o.*, C-308/06, ECLI:EU:C:2008:312 (Coletânea 2008 I-04057)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 19 de fevereiro de 2009, *Soysal e Savatli*, C-228/06, ECLI:EU:C:2009:101 (Coletânea 2009 I-01031)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de março de 2011, *Lesoochranárske zoskupenie*, C-240/09, (Coletânea 2011 I-01255)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de julho de 2011, *Oguz*, C-186/10, ECLI:EU:C:2011:509 (Coletânea 2011 I-06957)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de dezembro de 2011, *Air Transport Association of America e o.*, C-366/10, ECLI:EU:C:2011:864 (Coletânea 2011 I-13755)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 26 de fevereiro de 2013, *Melloni*, C-399/11, ECLI:EU:C:2013:107.

Acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de janeiro de 2015, *Conselho e Comissão/Stichting Natuur en Milieu e Pesticide Action Network Europe*, C-404/12, ECLI:EU:C:2015:5.

Acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de setembro de 2015, *Ferreira da Silva e Brito e o.*, C-160/14. ECLI:EU:C:2015:565.

Acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de novembro de 2015, *Portugal/Conselho*, C-149/96, ECLI:EU:C:1999:574 (Coletânea 1999 I-08395)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 18 de maio de 2021, *Asociația «Forumul Judecătorilor din România*, C-83/19. ECLI:EU:C:2021:393 (Coletânea 1969-1970/00157)

Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de julho de 2021, *Department for Communities in Northern Ireland*, C-709/20, ECLI:EU:C:2021:602.

Parecer 2/94 do Tribunal de Justiça (Tribunal Pleno), *Adesão da Comunidade à Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais*, de 28 de março de 1996. ECLI:EU:C:1996:140.

Parecer 2/13 do Tribunal de Justiça (Tribunal Pleno), *Adesão da União Europeia à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais*, de 18 de dezembro de 2014. (ECLI): ECLI:EU:C:2014:2454.

2.3.2. Conclusões

Conclusões do Advogado-geral Karl Roemer, apresentadas em 12 de dezembro de 1962, *Van Gend en Loos/Administratie der Belastingen*, C-26/62, ECLI:EU:C:1962:42 (Coletânea 1963 00003)

Conclusões do Advogado-geral Joseph Gand, apresentadas em 4 de maio de 1968, *Lütticke GmbH/Hauptzollamt von Saarlouis*, C-57/65, ECLI:EU:C:1966:23 (Coletânea 1966 00293)

Conclusões do Advogado-Geral Henri Mayas, apresentadas em 25 de outubro de 1972, *International Fruit Company/Produktschap voor Groenten en Fruit*, C-21/72, ECLI:EU:C:1972:89 (Coletânea 1972 01219)

Conclusões do advogado-geral Mrs Rozes, apresentadas em 1 de dezembro de 1972, *Polydor*, C-270/80. ECLI:EU:C:1981:286. p.353, n.º 3.(Coletânea 1982 00329)

Conclusões do Advogado-geral Alberto Trabucchi, apresentadas em 14 de janeiro de 1976, *Bresciani/Amministrazione Italiana delle Finanze dello Stato*, C-87/75, ECLI:EU:C:1976:3 (Coletânea 1976 00129)

Conclusões do Advogado-geral Marco Darmon, apresentadas em 15 de maio de 1990, *Sevince/Staatssecretaris*, C-192/89, ECLI:EU:C:1990:205 (Coletânea 1990 I-03461)

3. Fontes de Direito Internacional

Convenção Europeia para a proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades fundamentais. 4/11/1950.

Convenção para a prevenção e repressão do crime de genocídio. 09/12/1948.

Convenção de Viena sobre o direito dos tratados. 23/05/1969.

Convenção das Nações Unidas contra a tortura. 10/12/1984.

Explanatory Report Protocol No. 14bis to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Strasbourg, 27.V.2009 . Disponível em:< <https://rm.coe.int/16800d3835>>. Acesso em 17/07/22.

Explanatory Report to Protocol No. 16 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms Fundamental Freedoms. Strasbourg, 2.X.2013. Disponível em:< <https://rm.coe.int/16800d383e>>. Acesso em 17/07/22.

ÍNDICE

1. DA RELAÇÃO ENTRE DIREITO INTERNACIONAL, DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA E DIREITO DOS ESTADOS-MEMBROS	p.5
1.1. Da personalidade jurídica internacional da União Europeia e seu poder de <i>ius tractuum</i> próprio	p.5
1.2. Da obrigatoriedade do cumprimento das normas de acordos internacionais.....	p.9
1.3. Da internalização das normas jurídicas de direito internacional na ordem jurídica da União Europeia: sobre a incorporação automática dos acordos internacionais e seus efeitos	p.11
1.4. Sobre as distinções entre os acordos exclusivos da União e acordos mistos e sua força executiva	p.15
1.5. Das características da interação da ordem jurídica da União com o direito internacional e o ordenamento jurídico dos Estados-membros: a União Europeia como nova ordem jurídica de direito internacional	p.19
2. SOBRE A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO EFEITO DIRETO DO DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA AOS ACORDOS INTERNACIONAIS VINCULANTES PARA A UNIÃO	p.25
2.1. O conceito de tratados internacionais <i>self-executing</i> e <i>non self-executing</i>	p.25
2.2. Da construção do princípio do efeito direto no âmbito do direito da União Europeia.....	p.28
2.2.1. Uma comparação entre os princípios da aplicabilidade direta e efeito direto dos acordos internacionais no âmbito do direito da União Europeia	p.30
2.2.2. Requisitos exigidos para o reconhecimento do efeito direto de normas de acordos internacionais no âmbito do direito da União Europeia	p.35
2.2.2.1. Sobre a verificação de requisitos externos de um acordo internacional para o reconhecimento do efeito direto de suas normas no âmbito da União Europeia	p.35
2.2.2.2. Sobre a verificação dos requisitos internos de um acordo internacional para a sua produção de efeitos no âmbito da União Europeia	p.39
2.2.3. Dimensões do princípio de efeito direto	p.49

2.3. Consequências da aplicação do princípio do efeito direto aos acordos internacionais no âmbito do direito da União Europeia	p.55
3. DA POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO EFEITO DIRETO ÀS DISPOSIÇÕES DE ACORDOS INTERNACIONAIS CELEBRADOS PELA UNIÃO EUROPEIA	p.61
3.1. Sobre o reconhecimento do efeito direto das normas de acordos internacionais	p.61
3.1.1. Através do direito internacional	p.61
3.1.2. Através de acórdão do Tribunal de Justiça	p.65
3.2. Sobre a exclusão do efeito direto de normas de acordos internacionais	p.81
3.2.1. Através do acordo internacional e da decisão do Conselho sobre a celebração do mesmo	p.81
3.2.2. Através de acórdão do Tribunal de Justiça	p.89
3.3. Da limitação do impacto resultante do não reconhecimento do efeito direto à efetividade dos direitos atribuídos aos particulares provenientes de acordos internacionais	p.108
CONCLUSÕES	p.120
BIBLIOGRAFIA.....	p.127

