
PRINCÍPIOS FUNDANTES DA UNIÃO EUROPÉIA. ANÁLISE DE JULGAMENTOS HISTÓRICOS

*THE EUROPEAN UNION FOUNDING PRINCIPLES.
LEADING CASES*

*Ana Beatriz de Salles Coelho
Advogada da União*

Mestre em Direito Público pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ)

SUMÁRIO: Introdução; 1 Arquitetura Institucional da União Européia. Breve Análise; 2 Delimitação de competências na União Européia. Princípios regedores; 3 O princípio da proporcionalidade na jurisprudência brasileira. Estudo de casos; 4 A proteção dos Direitos Humanos no âmbito da União Européia; 5 Conclusão; Referências.

RESUMO: O trabalho tem por escopo analisar os princípios basilares no exercício das competências outorgadas à União Européia e aos Estados-nação que a compõem. Neste contexto, detemo-nos, inicialmente, à estrutura institucional do ente supranacional, percorrendo quanto à sua consolidação *histórica e aos órgãos que o compõem*. Passamos, em seguida, a minuciosa análise do art. 5º do Tratado da União Européia, no qual contidos os princípios diretores do exercício das competências pelo ente central e pelos Estados-nação que a integram. Posteriormente, nos propomos ao estudo de casos na jurisprudência brasileira, mais especificamente quanto à aplicação do princípio da proporcionalidade na seara do Supremo Tribunal Federal. Finalmente, analisamos a evolução histórica da jurisprudência no âmbito da integração européia e dos *leading cases* que a conformaram, quanto à repartição de competências entre os entes federados: *Frontini Case*, *Solange I Case* e *Nold Case*. Neste contexto, pretendemos perquirir as diferentes nuances observadas no resguardo dos direitos humanos no âmbito das cortes constitucionais européias.

ABSTRACT: The article intends to analyse the main principles involving the powers given to the European Union and to the member-states that compose the UE. To reach that goal, we face the UE's structure, its historical evolution and its departments. Later, we study UE's treaty, specifically its fifth article, which includes the powers given to the UE and to the member states. After that, we analyse brazilian cases involving proportionality principle, specifically at brazilian's constitutional court. Finally, we face european's jurisprudence historical evolution concerning to power partition between UE and its member states, more specifically its leading cases: *Frontini Case*, *Solange I Case* e *Nold Case*. At this point, we intend to look for the different approaches given to human rights protection along the years.

PALAVRAS-CHAVE: União Européia. Estrutura. Princípios. Competências. Julgamentos Históricos.

KEYWORDS: European Union. Structure. Principles. Powers. Leading Cases.

INTRODUÇÃO

De todo o legado de Hannah Arendt, importa destacar a afirmação de que o direito não é um dado, mas um construído, em permanente estágio reformulação. Daí ser inviável não ter assente, quando do estudo do direito da integração e, mais especificamente, da União Européia, que, não obstante esta última seja uma realidade, ela se renova e se reinventa a cada dia.

O estudo que a seguir procuramos desenvolver detém-se à hipótese de que a análise e aplicação dos princípios da atribuição, da proporcionalidade e da subsidiariedade encontra-se diretamente relacionada às diferentes conformações atribuídas à repartição de competências no âmbito da União Européia, no seu percurso histórico.

O princípio da subsidiariedade ultrapassa as linhas da ciência do direito, encontrando-se alicerçado em ciências sociais como a filosofia, a sociologia e a política. Remonta aos escritos de Aristóteles, no qual vislumbrados estudos acerca da prevalência dos núcleos sociais descentralizados sobre as decisões do ente que os agrega.

Por sua vez, o princípio da proporcionalidade tem suas raízes históricas intimamente relacionadas à consolidação do Estado de Direito, na Idade Moderna. Trata-se da *compreensão do Direito como justa medida - ou justa proporção*.¹

Portanto, interessa ao presente estudo a análise da interface na distribuição de competências entre a instituição União Européia e os Estados-nação que a compõem. Interface esta que encontra fundamentos no exercício dos três princípios em voga.

1 ARQUITETURA INSTITUCIONAL DA UNIÃO EUROPÉIA. BREVE ANÁLISE

Composta por 28 países, a União Européia representa o ápice e o êxito do processo de integração europeu, cujas origens remontam à assinatura do Tratado de Paris, através do qual instituída a *Comunidade Européia do Carvão e o Aço*, na data de 18 de abril de 1951.

Desde então, uma pequena revolução foi acompanhada pelo olhar atento da história.

O Tratado de Roma, que institui a Comunidade Econômica Européia, assinado no ano de 1957, entraria em vigor no ano seguinte. Em sequência, antecipando medidas necessárias à implementação do mercado único,

¹ SARMENTO, Daniel. *A ponderação de interesses na Constituição Federal*. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2002, p. 78.

o Ato Único Europeu é assinado no ano de 1986, instituindo diversas alterações na CEE.

Como se sabe, o Tratado de Masstricht, datado de 7 de fevereiro de 1992, constitui marco histórico no direito da integração, ao institucionalizar a União Européia. Entrou em vigor no ano de 1993. Subsequentemente, veio a sofrer alterações por força do Tratado de Amsterdã – em vigor no ano de 1999 – do Tratado de Nice- vigorando a partir de 2003 – e do Tratado de Lisboa – vigente desde 2009.

A compreensão do processo decisório na esfera da União Européia perpassa quatro órgãos, senão vejamos. O Parlamento Europeu, eleito por voto direto, representa os cidadãos da União Européia. Na Comissão Européia encontram-se representados os interesses da União Européia. Vislumbramos ainda o Conselho Europeu, composto pelos chefes de Estado e pelos chefes de Governo dos Estados-Membros da União Européia e, finalmente, o Conselho, representante dos governos de tais Estados Membros. Integram, ainda, o rol de instituições componentes da União Européia, o Tribunal de Justiça, o Banco Central e o Tribunal de Contas.

2 DELIMITAÇÃO DE COMPETÊNCIAS NA UNIÃO EUROPÉIA. PRINCÍPIOS REGEDORES

O exercício das competências delimitadas no âmbito da União Européia encontra-se expressamente normatizado no art. 5º do Tratado da União Européia², contido no Título I- Das disposições comuns. Sua análise perpassa as doutrinas do princípio da atribuição, do princípio da subsidiariedade e do princípio da proporcionalidade. *É a seguinte a sua redação:*

Artigo 5.º

(ex-artigo 5.º TCE)

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 da proporcionalidade.
2. Em virtude do princípio da atribuição, a União actua unicamente dentro dos limites das competências que os Estados-Membros lhe tenham atribuído nos Tratados para alcançar os objetivos fixados por

² Versão consolidada, publicada no Jornal Oficial da União Européia em 26 de outubro de 2012. In <http://eur-lex.europa.eu>.

estes últimos. As competências que não sejam atribuídas à União nos Tratados pertencem aos 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 possam ser suficientemente alcançados pelos Estados-Membros, tanto ao nível central como ao nível regional e local, podendo contudo, devido às dimensões ou aos efeitos da ação considerada, ser mais bem alcançados ao nível da União.

As instituições da União aplicam o princípio da subsidiariedade em conformidade com o Protocolo relativo à aplicação dos princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade. Os Parlamentos nacionais velam pela observância do princípio da subsidiariedade de acordo com o processo previsto no referido Protocolo.

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.

As instituições da União aplicam o princípio da proporcionalidade em conformidade com o Protocolo relativo à aplicação dos princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade.

A forma como os princípios da atribuição, da subsidiariedade e da proporcionalidade interagem entre si é o objeto da análise que se segue.

De acordo com o princípio da atribuição, a União Europeia detém somente as competências a ela atribuídas nos Tratados. Os princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade, por sua vez, são ínsitos ao princípio da atribuição, na medida em que apontam como serão exercidas as competências conferidas à União Europeia nos Tratados.

O artigo I-11.º consolida o princípio básico da atribuição de competências, de acordo com o qual as atribuições da União são limitadas às competências que lhe foram expressamente outorgadas. Daí a redação de referido artigo, no sentido de que *as competências não atribuídas à União na Constituição pertencem aos Estados-Membros*.

Importa destacar que o artigo I-6º consolida, pela primeira vez nos Tratados, o princípio do primado do Direito da União sobre o Direito dos Estados-Membros, quanto às competências que lhe foram atribuídas. A consagração deste princípio, destacada pelo Tribunal de Justiça no

Acórdão Costa contra ENEL, no ano de 1964, aguardou algumas décadas até restar positivado.

Dentre as competências atribuídas à União Europeia a doutrina destaca as exclusivas, as partilhadas e, finalmente, as competências de apoio, de coordenação e de complemento.

Quanto ao princípio da subsidiariedade, encontra amplo acolhimento nos sistemas jurídicos ocidentais. A primeira referência expressa e ele, de que se tem notícia, encontra-se na Lei Fundamental de Bonn, mais exatamente na redação atribuída ao art. 23 pelo poder constituinte derivado. Subsequentemente, veio a encontrar previsão expressa na constituição portuguesa, por força das reformas constitucionais ocorridas nos anos de 1992 e de 1997. Ambos os exemplos históricos remetem seu fundamento à adequação das cartas constitucionais à integração regional europeia.

Como se sabe, na esfera do direito comunitário, o princípio da subsidiariedade veio a ser expressamente consagrado com a promulgação do Tratado de Maastricht, no ano de 1992.

Observa Germán Fernández Farreres (p.524) (tradução livre), verbis:

Com efeito, ainda que o princípio da subsidiariedade possa ser visto como o reconhecimento da primazia dos Estados-membros no exercício das competências concorrentes, também pode acarretar um efeito no sentido contrário, legitimando a intervenção comunitária. A subsidiariedade como mecanismo que condiciona a intervenção comunitária, mas também como mecanismo que a favorece. De maneira que tudo dependerá de como se aprecie e valore a suficiência ou insuficiência da ação dos Estados e a eficiência da ação comunitária. Por isso foi possível dizer-se com razão que ‘o princípio da subsidiariedade é antes de tudo um método, um critério formal para legitimar o exercício de competências não exclusivas já assinaladas previamente, antes que um conceito substantivo com um conteúdo apriorístico ou autónomo’, pois, já restou delineado, ‘não assegura um núcleo ou um âmbito material que, em qualquer hipótese, deve ficar em mãos dos Estados’. A partir destas características do sistema de distribuição de competências comunitário e da própria versatilidade do critério da subsidiariedade, uma vez que pode estender efeitos em direções opostas, conforme as interpretações e aplicações que dele sejam feitas em cada caso, se explica que as valorações terminem sendo muito desiguais.

De relevo destacar que a inclusão do princípio da subsidiariedade constituiu fator decisivo na ratificação do tratado em tela, já que cuidou

de assegurar o resguardo de parte das competências dos Estados-nação em desfavor das competências comunitárias.

Certo é que o princípio da subsidiariedade encontra-se intrinsecamente relacionado ao conceito de descentralização político-administrativa, sendo conformado por duas facetas, quais sejam, a complementariedade e a suplementariedade.

A complementariedade respeita à restrição da intervenção do Estado, propondo o respeito às liberdades dos núcleos que o integram ou, ainda, do próprio indivíduo. No âmbito comunitário, portanto, atua como ferramenta que resguarda os Estados-nação que compõem a União Européia em face das competências desta. Também conhecida, portanto, como a faceta negativa da subsidiariedade, já que propugna que o ente central deve *abster-se* de atividades que possam ser exercidas pelos membros que a integram.

Por sua vez, a suplementariedade explicita que, ao ente integrante da comunidade, é dado amparar-se nesta última. Ou seja, a comunidade suprirá as necessidades de seus membros, daí resultando a faceta positiva a subsidiariedade, qual seja, aquela que demanda um *facere* por parte da comunidade.

Contundente exemplo da absorção do princípio da subsidiariedade por país integrante da União Européia é encontrado no art. 23, item I da Constituição alemã, cujo art. 23, inciso I prevê, verbis:

Com vista a realizar uma Europa unidade, a República Federal da Alemanha participará do desenvolvimento da União Européia, que está sujeita aos princípios do Estado de direito democrático, sociais e federativos, ao princípio da subsidiariedade e ao dever de assegurar o respeito aos direitos básicos, tal como é devido a esta Lei Fundamental. Para esse fim, a Federação poderá transferir direitos de soberania, por meio de lei e com a anuência do Conselho Federal. Aplicar-se-á o disposto nos §§ 2 e 3 do artigo 79 à criação da União Européia bem como às alterações em seus princípios estatutários e normas correlatas que vierem a mudar ou complementar o conteúdo desta Lei Fundamental, ou ensajarem essas mudanças ou complementos.³

Finalmente, o princípio da proporcionalidade tem por escopo, em seu âmbito, a adequação dos fins aos meios. Significa, como propagado na linguagem popular, “não matar passarinho com bala de canhão”.

A construção doutrinária acerca da matéria veio a encontrar repercussão direta no âmbito do Direito Administrativo, quando da modulação da atuação do ente público.

3 <http://www.alemanha.org.br/embaixadabrasilia>.

Encontrando-se intimamente conectado ao princípio da ponderação de interesses, o princípio da proporcionalidade afigura-se diretamente relacionado à limitação da atuação do Estado, impondo limites a arbitrariedades e ao abuso de poder. Daí ser conhecido também como princípio da vedação do excesso.

De origem alemã, encontra correspondência no instituto que a doutrina norte-americana convencionou denominar Princípio da Razoabilidade.

A doutrina aponta a origem remota do Princípio da Razoabilidade na *Common Law*, mais exatamente no direito inglês, no art. 39 da Carta Magna, datada do ano de 1215, em que contida a cláusula *law of the land*. A partir daí ganhou desenvolvimento no direito norte-americano, em especial quando do desenvolvimento da doutrina do devido processo legal, a partir da análise da 5ª e da 14ª Emendas à Constituição norte-americana.

No direito europeu, o princípio da proporcionalidade veio a encontrar fundamento constitucional, pela primeira vez, somente após a Segunda Guerra Mundial, mais especificamente no ordenamento jurídico alemão, ao fundamento de obstaculizar as atrocidades cometidas durante tal conflito armado. A construção doutrinária e jurisprudencial acerca da matéria coube à Corte Constitucional, ao assegurar o resguardo dos direitos fundamentais em face de eventuais excessos praticados pelo Poder Legislativo.

Foi a partir da jurisprudência da Corte Constitucional alemã que o princípio da proporcionalidade adquiriu amplo desenvolvimento teórico que culminou com sua subdivisão em três subprincípios. Nas abalizadas palavras do Ministro do Supremo Tribunal Federal Luís Roberto Barroso⁴, são três os requisitos do princípio da proporcionalidade:

- a) da *adequação*, que exige que as medidas adotadas pelo poder público se mostrem aptas a atingir os objetivos pretendidos;
- b) da *necessidade* ou *exigibilidade*, que impões a verificação da inexistência de meios menos gravoso para atingimento dos fins visados; e
- c) da *proporcionalidade em sentido estrito*, que é a ponderação entre o ônus imposto e o benefício trazido, para constatar se é justificável a interferência na esfera dos direitos dos cidadãos.

O ministro aborda, neste contexto, decisão da corte constitucional alemã, datada de 1971, com o seguinte teor:

4 BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da constituição*. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2003 B, p. 229.

O meio empregado pelo legislador deve ser adequado e exigível, para que seja atingido o fim almejado. O meio é adequado quando, com o seu auxílio, se pode promover o resultado desejado; ele é exigível quando o legislador não poderia ter escolhido outro igualmente eficaz, mas que seria um meio não-prejudicial ou portador de uma limitação menos perceptível a direito fundamental.⁵

Para, a seguir, acrescentar:

Verifica-se na decisão do Tribunal alemão a presença de um outro requisito qualificador da razoabilidade – proporcionalidade, que é o da exigibilidade ou necessidade (*Erforderlichkeit*) da medida. Conhecido, também, como “princípio da menor ingerência possível”, consiste ele no imperativo de que os meios utilizados para atingimento dos fins visados sejam os menos onerosos para o cidadão. É a chamada proibição do excesso, Uma lei será inconstitucional, por infringência ao princípio da proporcionalidade, ‘se se puder constatar, inequivocamente, a existência de outras medidas menos lesivas.’⁶

Há, ainda, um terceiro requisito, igualmente desenvolvido na doutrina alemã, identificado como *proporcionalidade em sentido estrito*. Cuida-se, aqui, de uma verificação da relação custo-benefício da medida, isto é, da ponderação entre os danos causados e os resultados a serem obtidos. Em palavras de Canotilho, trata-se ‘de uma questão de ‘medida’ ou ‘desmedida’ para se alcançar um fim: pesar as desvantagens dos meios em relação às vantagens do fim’⁷.

No direito brasileiro, o princípio da proporcionalidade ganhou ampla abordagem doutrinária e jurisprudencial, que abraçaram em profundidade o instituto, transmudando-o em um dos pilares do ordenamento jurídico pátrio, do qual resta inviável afastar-se quando da interpretação das normas que o compõem. A seguir nos detemos a abrir tópico em que analisada a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal acerca da matéria.

5 BVerfGE, 30, 292 (316). V. Willis Santiago Guerra Filho, *Ensaios de teoria constitucional*, 1989, p. 87. In Luis Roberto Barroso, *Interpretação e Aplicação da Constituição*, op.cit., p. 228

6 BVerfGE, 39, 210 (230-1). V. Gilmar Ferreira Mendes, *Controle de Constitucionalidade*, p. 44. In Luis Roberto Barroso, *Interpretação e Aplicação da Constituição*, op.cit., p. 228

7 CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional*, p. 387-8, In Luis Roberto Barroso, *Interpretação e Aplicação da Constituição*, op.cit., p. 228

3 O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA. ESTUDO DE CASOS

Como se sabe, na última década, o princípio da proporcionalidade adquiriu lugar de destaque no âmbito da hermenêutica jurídica brasileira. A doutrina deteve-se em profundidade quanto ao desenvolvimento do tema no direito comparado, movimento este que encontrou, ainda, vasta repercussão na jurisprudência pátria.

No presente tópico, procuramos analisar as origens de tal movimento no universo da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, quando por diversas vezes debruçou-se na construção doutrinária acerca do princípio da proporcionalidade para definir conflitos versando quanto a direitos fundamentais.

A análise do tema afigura-se de extrema relevância diante do fato de que, pela própria natureza da ciência do direito, há profundo intercâmbio entre os sistemas jurídicos contemporâneos, por mais diversos que se apresentem.

A primeira hipótese à qual nos detemos respeita à quebra de sigilo bancário, quando colidem o direito à privacidade e o interesse público. Conforme explicita Daniel Sarmento⁸, é remansosa a jurisprudência do STF no sentido de que *o direito ao sigilo bancário não é absoluto – não há aliás, direitos absolutos – devendo ceder, é certo, diante do interesse público, diante do interesse social, diante do interesse da justiça.*⁹

Destaca Daniel Sarmento:

[...] Como ressaltou o Ministro Sepúlveda Pertence, em recente, decisão, a quebra do sigilo envolve *um juízo de ponderação, à luz do princípio da proporcionalidade, entre o interesse público na produção da prova visada e as garantias constitucionais do sigilo e privacidade por ela necessariamente comprometidos*¹⁰.

Bastante interessante afigurou-se, ainda, a discussão travada quanto à realização coercitiva de exame de DNA. Na hipótese, o princípio da proporcionalidade restou decisivo para sopesar a colisão entre os dois direitos fundamentais em análise: o direito à intangibilidade corporal e o direito à paternidade, ambos corolários do princípio da dignidade da pessoa humana.

8 SARMENTO, op. cit., p. 190

9 Voto do Min. Carlos Velloso proferido no julgamento RE 215.301-CE, in *Informativo STF no. 146*

10 Decisão proferida em 16/6/99, no pedido de laminar do MS 23.466/DF, disponível no site do STF na Internet: <http://www.stf.jus.br>

Acerca do histórico julgado, salienta Daniel Sarmento¹¹:

Na nossa opinião, a posição do Ministro Pertence está absolutamente correta. Quando a realização do exame de DNA afigurar-se realmente vital para a identificação d paternidade, será justificável a restrição ao direito à intangibilidade corporal do suposto pai, mas, quando existirem outros meios de prova, suficientes ao esclarecimento da questão sob o prisma científico, a realização coativa do exame representará constrangimento ilegal, Em outras palavras, o resultado da ponderação de interesses irá variar de acordo com as circunstâncias em que eclodir o conflito entre o direito à incolumidade física e o direito ao conhecimento do genitor natural, já que ambos possuem dignidade constitucional.

Sarmento registra, ainda, o seguinte voto do então ministro Sepúlveda Pertence, do STF, proferida no HC 76.0606-SC¹²:

[...] O que, entretanto, não parece resistir, que mais não seja, ao confronto do princípio da razoabilidade ou da proporcionalidade – de fundamental importância para o deslinde constitucional da colisão de direitos fundamentais – é que se pretenda constranger fisicamente o pai presumido ao fornecimento de uma prova de reforço contra a presunção de que é titular...

Com efeito. A revolução, na área da investigação da paternidade, da descoberta do código genético individual, em relação ao velho cotejo dos tipos sanguíneos dos envolvidos, está em que o resultado deste se prestava apenas e eventualmente à exclusão da filiação questionada, ao passo que o DNA leva sabidamente a resultados positivos de índices probabilísticos tendentes à certeza.

Segue-se daí a prescindibilidade, em regra, de ordenada coação do paciente ao exame hematológico, à busca de exclusão da sua paternidade presumida, quando a evidência positiva da alegada paternidade genética do autor da demanda pode ser investigada sem a participação do réu.

Não é despidendo destacar que o impulso destinado ao princípio da proporcionalidade na jurisprudência brasileira apresentou como uma de suas fontes a jurisprudência da corte constitucional alemã. Conforme

11 SARMENTO, op. cit., p. 188

12 SARMENTO, op. cit., p. 187

destaca o jurista Luís Roberto Barroso¹³, *no direito constitucional alemão, atribui-se ao princípio da proporcionalidade (Verhältnismässigkeit) qualidade de norma constitucional não escrita, derivada do Estado de direito*¹⁴.

4 A PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NO ÂMBITO DA UNIÃO EUROPEIA. ESTUDO DE CASOS

A análise da proteção dos Direitos Humanos no âmbito da União Europeia perpassa distintos momentos históricos. O presente tópico tem por objeto compreendê-los a partir do estudo de julgados que constituíram *leading cases* na consolidação da defesa dos direitos fundamentais na esfera comunitária.

Nossa proposta reside em analisar os dois momentos históricos pelos quais passou o direito comunitário quando de sua conformação, isto é, em momento embrionário do qual posteriormente veio a consolidar-se a União Europeia.

São eminentemente dois os estágios observados.

No primeiro deles, os tratados comunitários não contêm cláusulas que versem acerca dos Direitos Humanos. Tal realidade vem a acarretar um movimento de reação por parte das Cortes Constitucionais de diversos Estados-membros.

Dois julgados apresentam-se como os *cases* paradigmáticos envolvendo a questão: *the Frontini case* e o *case Solange I*.

O primeiro deles foi julgado pela corte constitucional italiana em 27 de dezembro de 1973.

Por sua vez, o *case Solange I* foi analisado pela corte constitucional alemã em 29 de maio de 1974.

O *Frontini Case* é minuciosamente analisado por Maria Dicosola¹⁵, a qual discorre, *verbis*:

Com este fundamento constitucional, a implementação dos tratados comunitários no sistema jurídico italiano ocorreu através de leis

13 BARROSO, *op.cit.*, p. 233

14 Narra Luiz Roberto Barroso que o art. 18, 2, da Constituição portuguesa prevê: "A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos". Acrescenta, ainda, o jurista, que o art. 266, 2 impõe aos órgãos e agentes administrativos que atem com justiça e imparcialidade no exercício de suas funções, e o art. 272, 2 que estabelece que as medidas de polícia não devem ser utilizadas para além do estritamente necessário. (*In* Luís Roberto Barroso, *Interpretação e Aplicação da Constituição*, *op.cit.*, p. 233).

15 DICOSOLA, Maria. In <http://www.jus.unitn.it/cocao/papers/PAPERS%202nd%20PDF/Interaction/Italy-interaction.pdf>. The Interaction between EU and National Law in Italy. The Theory of "limits" and "counter-limits". Acesso em 20 de setembro de 2015.

promulgadas pelo parlamento. A literatura e a jurisprudência da Corte Constitucional concernente ao art. 11 – o qual admite a limitação da soberania – fundamentou o ingresso da Itália na União Européia bem como o desenvolvimento de uma teoria de limitação de competências. O primeiro julgado em que a corte se deparou com a problemática da implementação dos tratados da União Européia no sistema legal italiano foi Sentenza n. 183, de 18 de dezembro de 1973, mais conhecido como *Frontini case*. Referido julgado emergiu do questionamento do art. 2 da lei no. 1203, datada de 14 de outubro de 1957, de acordo com a qual a Itália introduziu em seu sistema legal o Tratado da Comunidade Econômica Européia. Entendeu a corte constitucional italiana que o artigo em tela não viola a soberania italiana, dado que a limitação legislativa imposta implicava, como contrapartida, poderes que a Itália passava a adquirir na recém-instituída Comunidade Econômica Européia, tais como indicação de representantes nas instituições comunitárias. Ao entendimento de que o direito comunitário não conflita com a soberania dos Estados-membros, a corte constitucional declarou que o art. 11 da Constituição italiana não autoriza indistintamente a limitação da soberania, mas tão somente com o escopo da promoção da paz e da justiça entre as nações. Portanto, tais limitações não se afiguram cabíveis quando vierem a violar os princípios constitucionais fundamentais ou os direitos individuais fundamentais. Esta foi, no entendimento da corte constitucional, a correta interpretação do art. 189 do tratado. E, na hipótese de interpretação aberrante em contrário, a corte constitucional entendeu ter o poder de rever as normas contidas no tratado que estivessem em conflito com os princípios constitucionais.¹⁶ (tradução livre)

16 “On those constitutional basis, the implementation of the European Community treaties in the Italian legal system has been made through laws of the Parliament. The literature and the jurisprudence of Constitutional Court found in art. 11 Const. – which admits the limitations of sovereignty – the basis on which Italy could join to the EU and elaborated a theory of counter-limits. The first case where the Court faced with the problem of the role of EU treaties in the Italian legal system was Sentenza n. 183, 18th December 1973 (*Frontini case*). This case arose from the challenge of art. 2 of law 14th October 1957, n. 1203, the law by which Italy took in its legal system the Institutional Economic European Community Treaty (...) Commission and the European Court of Justice. In order to declare that the European regulations are not in conflict with the sovereignty of the State, the Constitutional Court affirmed that art. 11 Constitution does not allow limitations to the sovereignty in every case, but only in order to achieve the peace and the fairness among the Nations. Therefore, such limitations are not allowed when they are able to breach the fundamental principles of the constitutional order or the fundamental rights of the individuals. This was, in the opinion of the Constitutional Court, the correct interpretation of art. 189 of the Treaty. And, in case of the contrary “aberrant” interpretation, the Constitutional Court declares to have the power to exercise the constitutional review of the norms of the Treaty inconsistent with the principles of the Constitution.

No julgamento do case Solange I, a corte constitucional firmou entendimento no sentido de que a proteção dos direitos fundamentais não pode ser afetada pela limitação de soberania a que os Estados-membros se submetam no âmbito do direito comunitário.

O 2º estágio observado, em que quebrados os paradigmas anteriormente fixados, foi o consagrado *Nold Case*, julgado em 14 de maio de 1974.

Do julgamento que veio a ficar difundido como *Nold Case*, a Corte de Justiça, no escopo de resguardar os direitos fundamentais, acolhe como fontes de direito não apenas a legislação editada pelos dos Estados-membros, como também os tratados internacionais que têm por objeto a salvaguarda dos direitos humanos e de cuja elaboração os Estados-membros participaram ou, ainda, dos quais são signatários. A Corte acrescenta, ainda, que determinados direitos, na hipótese o direito de propriedade e o livre-comércio, podem sujeitar-se a limites determinados pelos princípios regedores do direito comunitário.

Por sua vez, o *case Van Gend & Loos* constitui um dos mais importantes julgamentos concernentes à delimitação de competências no âmbito do direito comunitário europeu.

Nele, a Corte Européia de Justiça consagra que a Comunidade constitui um novo ordenamento jurídico, concernente ao direito internacional, em prol do qual os Estados-nação limitaram suas competências inclusive quanto a questões que envolvem não apenas pessoas jurídicas de direito internacional mas também os direitos dos cidadãos que os integram. Em destaque, a formatação pela Corte de um princípio fundamental do direito comunitário: o de que o ordenamento jurídico comunitário tem eficácia direta.

5 CONCLUSÃO

A análise do exercício das competências da União Européia e dos Estados-nação que a compõem perpassa, necessariamente, a aplicação dos princípios da atribuição, da subsidiariedade e da proporcionalidade, todos os três elevados a princípios comunitários.

O art. 5º do Tratado da União Européia consagra a afirmação de que à União só é dado atuar quando a medida fizer parte das competências atribuídas à UE pelos Tratados - princípio da atribuição; outrossim, de referido artigo extraímos que, em se tratando de competências partilhadas com os EstadosMembros, o nível europeu só poderá atuar se for o mais pertinente para alcançar os objetivos fixados nos Tratados, primando assim o princípio da subsidiariedade; e, ainda, quando a atuação comunitária não exceder o necessário para alcançar os objetivos previstos nos Tratados, aí reside o paradigma do princípio da proporcionalidade.

Não apenas as instituições e os princípios que conformam União Européia como a própria ciência do direito, em si, são realidades que se renovam a cada dia. Daí que o estudo do direito comparado constitui ferramenta inafastável para a conformação dos sistemas jurídicos e o atingimento último de seu fim, qual seja, a promoção da dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *O princípio da subsidiariedade. – conceito e evolução*. Rio de Janeiro : Forense, 1997.

BARROSO, Luís Roberto. *O Direito constitucional e a efetividade de suas normas – limites e possibilidade da Constituição brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

_____. Fundamento teóricos e filosóficos do novo Direito Constitucional brasileiro. In *Temas de Direito Constitucional*, tomo II. Rio de Janeiro: Renovar, 2003 A.

_____. *Interpretação e aplicação da Constituição*. São Paulo: Saraiva. 5. ed. 2003 B.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 6. ed. 2002.

FARRERES, Germán Fernadéz. Reflexiones sobre El valor jurídico de La doctrina de la subsidiariedad em El derecho administrativo español. In MOREIRA NETO, Diogo Figueiredo (org.). *Uma avaliação das tendências contemporâneas do Direito Administrativo – obra em homenagem a Eduardo García de Enterría*. Rio de Janeiro: Renovar: 2003.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1999.

GARCIA-PELAYO, Manuel. *Derecho Constitucional Comparado*. Madir: Alianza, 3ª Reimpresão, 1993.

HESSE, Konrad. *Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris editor, 1998.

MELLO, Celso Duvivier de Albuquerque. *Direito Internacional da Integração*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

- REALE, Miguel. *Teoria do Direito e do Estado*. São Paulo: Saraiva, 2000.
- SARMENTO, Daniel. *A ponderação de interesses na Constituição Federal*. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2002.
- SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. São Paulo: Malheiros, 2002.
- VERDU, Pablo Lucas. *Curso de Derecho Político*, 4 v. Madrid: Tecnos, 1974.
- VERGOTTINI, Giuseppe de. *Diritto Costituzionale Comparato*. Padova: CEDAM, 1999.