
A COOPERAÇÃO ENTRE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA E OS TRIBUNAIS DOS ESTADOS-MEMBROS: O REENVIO PREJUDICIAL

*THE COOPERATION BETWEEN THE EUROPEAN COURT OF JUSTICE
– ECJ AND THE MEMBER STATES’ COURTS: THE PRELIMINARY
RULING*

*Tili Storace de Carvalho Arouca
Procuradora Federal em exercício na PFRN
Especialista em Direito do Trabalho*

SUMÁRIO: Introdução; 1 Breve Histórico sobre a União Européia; 2 Justiça Europeia: a Interação entre o Tribunal de Justiça da União Europeia e os Tribunais Nacionais; 3 A Cooperação entre o Tribunal de Justiça da União Européia e os Tribunais Nacionais: O Reenvio Prejudicial; 4 O Acórdão Kempster – comentários ao caso concreto de reenvio prejudicial; Referências.

RESUMO: Com este artigo, pretende-se abordar uma espécie de incidente processual afeto ao direito europeu, o reenvio prejudicial, cujo objetivo primordial é a efetividade da harmonização do direito emanado da União Europeia. Para melhor compreensão do assunto, a abordagem inicia-se por uma breve explanação sobre as origens da União Europeia - UE e do Tribunal de Justiça da União Europeia - TJUE, adentrando-se na interação entre este último e os tribunais dos Estados-Membros no que toca à cooperação judiciária, para, finalmente, proceder à análise do instituto do reenvio prejudicial e comentar-se um caso concreto, conhecido por acórdão *Kempton*, datado de 12/02/2008.

PALAVRAS-CHAVES: Direito europeu. Cooperação judiciária. Reenvio prejudicial.

ABSTRACT: With this article, it's intended to cover a species of procedural issue related to the European law, the preliminary ruling, whose primordial goal is the effectiveness of harmonization of the law emanated by the European Union. For better comprehension of the matter, the approach begins with a brief explanation about the origins of the European Union – EU and the European Court of Justice – ECJ, entering the interaction between the last one and the Member States' Courts, regarding judiciary cooperation, then, finally, proceeds to the analysis of preliminary ruling and comments on a specific case, known as *Kempton* Court Decision, dated 02/12/2008.

KEYWORDS: European law. Judiciary cooperation. Preliminary ruling.

INTRODUÇÃO

Os países da América Latina desconhecem, em suas realidades, um direito comunitário.

Ainda que se tenha instituído o MERCOSUL, não se identifica nesta experiência o caráter de comunidade supranacional que se vê na União Européia, para onde os países integrantes transferiram uma parcela de sua soberania, possibilitando o nascimento do direito europeu.

Ressalte-se que recai sobre os tribunais dos Estados-Membros da União Europeia a responsabilidade de concretizar o direito emanado da UE, o que é possível a graças a um incidente processual específico.

Por tudo isso, julgou-se interessante levar ao leitor um panorama sucinto sobre a origem da União Europeia e suas instituições, sobretudo o Tribunal de Justiça, e, especialmente, apresentá-lo a um instituto jurídico sem precedente no ordenamento pátrio: o reenvio prejudicial.

1 BREVE HISTÓRICO SOBRE A UNIÃO EUROPEIA

A primeira organização comunitária europeia surgiu com o Tratado de Paris, firmado em 1951 entre a República Francesa, a República Federal Alemã, a República Italiana, o Reino da Bélgica, o Grão-Ducado do Luxemburgo e o Reino dos Países-Baixos, ao fundar a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço – CECA.

O segundo passo no sentido da concretização de uma Europa supranacional foi dado por esses mesmos seis países que, em 1957, assinaram o Tratado de Roma, através do qual instituíram a Comunidade Econômica Europeia (CEE) e a Comunidade Europeia da Energia Atômica (CEEa ou Euratom).

Buscou-se essencialmente estabelecer as bases de um mercado comum com vistas ao desenvolvimento econômico dos Estados-Membros, num contexto de pacificação do continente após a Segunda Guerra Mundial. No imediato, a questão mais consensual e prioritária era a de superar a destruição provocada pela guerra e relançar a economia europeia.

Desta maneira se iniciou um processo em que a progressiva integração econômica solidou o caminho à união política.

Em seu preâmbulo, o Tratado que instituiu a CEE afirmava: «[...] os signatários estão determinados a estabelecer os fundamentos de uma união sem fissuras mais estreita entre os países europeus»

Para a persecução das tarefas inerentes à sua missão o Tratado de Roma estabeleceu quatro órgãos:

- 1 Assembleia (a partir de 1960, assumiu a designação de Parlamento Europeu): na qual tinham assento os delegados dos Paramentos Nacionais, até um máximo de 142 representantes. Inicialmente a Assembleia não era eleita por sufrágio universal, dispondo apenas de competência para emitir pareceres. Tratava-se, portanto, de um órgão de natureza consultiva.
- 2 Conselho de Ministros: órgão com poder deliberativo, composto por representantes dos governos dos Estados-membros. Inicialmente, a ponderação dos votos não era igual para todos, e, salvo disposição definida em contrário, as decisões eram tomadas por maioria.
- 3 Comissão: os seus membros são nomeados por comum acordo, pelos Governos dos Estados-membros. É o órgão que detém o poder legislativo e propõe atos comunitários ao Conselho de Ministros. Detém também poder de execução, no que respeita à aplicação de políticas comuns, e poder fiscalizador no que se refere à aplicação dos Tratados.
- 4 Tribunal de Justiça: composto inicialmente por sete juízes nomeados de comum acordo pelos Governos dos Estados-membros.

Quer o Tribunal quer a Assembleia eram comuns às três comunidades: CECA, CEE e CEEA. Acessoriamente, poderia intervir no processo de decisão mais um órgão consultivo: o Comitê Econômico e Social, constituído por representantes dos principais grupos econômicos dos Estados-membros (patronato, sindicatos, agricultores, consumidores).

Além destes órgãos através dos quais a nova organização supranacional exerce os seus poderes, o Tratado criou outras estruturas operativas como o Tribunal de Contas e o Banco Europeu de Investimento.

Esses Tratados foram alterados, sucessivamente, pelas disposições do Tratado de Fusão (Bruxelas, 1965), Tratado sobre a Gronelândia (1984), Ato Único Europeu (1986), Tratado da União Europeia (TUE, Maastrich, 1992), Tratado de Amsterdão (1997), Tratado de Nice (2001) e Tratados de Adesão (1972, 1979, 1985 e 1994).

Em 2007 foi celebrado o Tratado de Lisboa (Tratado de Funcionamento da União Europeia), implementando amplas reformas que definiram a nova estrutura da União Europeia a congregar, atualmente, vinte e sete Estados-Membros.

A União Europeia, hoje, tem como pilares o Tratado da União Europeia- TUE (1992) e o Tratado de Funcionamento da União Europeia – TFUE (2007), assentando fundar-se, *verbis*:

[...] nos valores do respeito pela dignidade humana, da liberdade, da democracia, da igualdade, do Estado de direito e do respeito pelos direitos do Homem, incluídos os direitos das pessoas pertencentes das minorias. Estes valores são comuns aos Estados-Membros, numa sociedade caracterizada pelo pluralismo, a não discriminação, a tolerância, a justiça, a solidariedade e a igualdade entre homens e mulheres (art. 2º, TUE).

Surgiu na Europa, assim, uma entidade transnacional, um novo centro político para o qual foram transferidas parcelas de soberania estatal e que, no exercício de suas funções, goza de plenitude de poderes.

Para exemplificar essa transferência de poder, veja-se o que emana da Constituição da República Italiana, de 22 de dezembro de 1947:

PRINCIPI FONDAMENTALI

[...]

10. L'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute.

Ou seja, o ordenamento jurídico italiano se conforma às normas do direito internacional por todos reconhecidas.

Observe-se, ainda, no que toca à administração pública italiana:

“Sezione II

La Pubblica Amministrazione

97. Le pubbliche amministrazioni, in coerenza con l'ordinamento dell'Unione europea, assicurano l'equilibrio dei bilanci e la sostenibilità del debito pubblico.” (redação dada pela Lei Constitucional de 16 de junho de 1989).

Isso quer dizer, numa tradução livre, que a Administração Pública, *em coerência com o ordenamento da União Européia*, assegura o equilíbrio das contas públicas e a sustentabilidade do débito público.

2 JUSTIÇA EUROPEIA: A INTERAÇÃO ENTRE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA E OS TRIBUNAIS NACIONAIS

O Tratado da União Europeia-TUE (1992) ampliou a estrutura do Tribunal de Justiça, criado com a Comunidade Europeia, para estabelecer um Tribunal de Justiça da União Europeia que inclui o Tribunal de Justiça, o Tribunal Geral e Tribunais Especializados, com o escopo de garantir “o respeito do direito na interpretação e aplicação dos Tratados” (art. 19).

O Tribunal de Justiça da União Europeia tem sede em Luxemburgo e apresenta três tipos de competência, nos termos do artigo 19 do TUE:

A primeira é chamada de contenciosa, incluindo prerrogativas como as de julgar “recursos interpostos por um Estado-Membro, por uma instituição ou por pessoas singulares ou coletivas”, sejam eles recursos de anulação, omissão, descumprimento, exceção de ilegalidade, etc.

A segunda competência, chamada de facultativa, refere-se à possibilidade de o Tribunal servir como intérprete para contratos e tratados estabelecidos por Estados-membros, se assim o desejarem.

Quanto à terceira, e última competência, diz respeito à legitimidade do TJUE em analisar, “a título prejudicial, a pedido dos órgãos jurisdicionais nacionais, sobre a interpretação do direito da União ou sobre a validade dos atos adotados pelas instituições”.

Quanto ao sistema judicial, a União Europeia organizou-se, desde a sua origem, de acordo com o princípio da subsidiariedade.

Nesse sentido, o Tratado de Funcionamento da União Europeia-TFUE estabelece que a União dispõe de *competência partilhada* com os Estados-Membros, no domínio do “espaço de liberdade, segurança e justiça” (art. 4º, I e II, j).

Preceitua, também, que a União “facilita o acesso à justiça, nomeadamente através do princípio do reconhecimento mútuo das decisões judiciais e extrajudiciais em matéria civil” (art. 67, ex-art. 61 TCE, e ex-art. 29 TUE). Essa cooperação judiciária “pode incluir a adoção de medidas de aproximação das disposições legislativas e regulamentares dos Estados-Membros” (art. 81, I, ex-art. 65 TCE).

Ao renunciarem a criar um sistema de tribunais próprios, destinados a aplicar especificamente o direito comunitário, os autores da Comunidade Europeia/União Europeia fizeram dos tribunais nacionais os tribunais de direito comum.

De fato, o ordenamento comunitário concede aos tribunais nacionais a competência para – em primeira instância – julgando litígios entre particulares e litígios entre particulares e Estados-membros, aplicar o direito emanado das instituições que compõem a União Europeia,

podendo desaplicar leis internas contrárias ao direito comunitário assim como suspender a sua aplicação com idêntico fundamento.

Naturalmente, houve a necessidade de prever a existência de um mecanismo que garantisse a efetiva cooperação entre as instâncias jurisdicionais dos Estados-membros e aquelas da própria União Europeia (máxime, o próprio Tribunal de Justiça da União Europeia), haja vista se de todo desaconselhável que a interpretação do direito europeu fosse deixada na disponibilidade de quase trinta sistemas jurisdicionais diferentes.

Entendeu-se necessário, pois, garantir essa efetiva corporação a dois níveis principais: por um lado numa sã cooperação que permitisse uma correta aplicação da justiça; por outro lado, que garantisse uma uniforme interpretação do direito comunitário.

Assim, buscando estabelecer e delimitar as relações de convívio entre o direito nacional e o direito europeu, foram criados alguns institutos, dentre eles o reenvio prejudicial, que será abordado no tópico posterior.

Todos os acordos firmados na Europa, ao mesmo tempo em que geraram direitos e obrigações entre os Estados signatários, também fizeram por atribuir aos cidadãos desses países direitos de natureza econômica às suas esferas jurídicas e de serem por eles invocados perante os tribunais encarregados de os garantir, seja perante os poderes públicos, seja perante outros particulares.

O efeito direto do direito comunitário, pois, foi a criação de uma nova ordem jurídica, cuja principal característica é o seu primado em relação aos direitos dos Estados-Membros (princípio da primazia).

Assim, são sujeitos do direito europeu não só os Estados-Membros, mas também os respectivos nacionais, que têm acesso ao juiz comunitário.

O indivíduo pode formular um pedido de queixa perante a Comissão Europeia, questionando a má atuação do Bloco e não do Estado-Membro, e esta queixa será encaminhada ao Tribunal de Justiça da União Europeia.

Por outro lado, se pretender reivindicar os seus direitos, deve recorrer primeiramente ao Tribunal Nacional, evocando os princípios da primazia e do efeito direto, que tem como consequência afastar o direito nacional, posto que o direito do Bloco se incorporou ao patrimônio jurídico do indivíduo.

As vias de recurso através das quais os particulares têm acesso ao juiz comunitário são, basicamente, três:

* o recurso de anulação (art. 263 TFUE, ex-art. 230 TCE)

Qualquer pessoa, física ou jurídica, singular ou coletiva, pode interpor recurso de anulação das decisões de que seja destinatária.

Tratando-se de decisões dirigidas à outra pessoa ou de regulamentos, o recurso só poderá ser utilizado se tais atos o afetarem direta e individualmente e se a norma ou regulamento for incondicional e suficientemente precisa.

* a ação por omissão (art. 265 do TFUE, ex-art. 232 TCE)

Condição essencial para a propositura desta ação é o convite prévio explícito que o particular deve dirigir à instituição comunitária (Parlamento Europeu, Conselho ou Comissão) a fim de que esta pratique determinado ato jurídico vinculativo. A ação por omissão poderá ser interposta se referido ato não for adotado no prazo de dois meses a contar da data do convite.

* a ação de responsabilidade (arts. 268 e 272 TFUE, ex-arts. 235 e 238 TCE)

Na hipótese de dano causado pelas instituições da União ou pelos seus agentes no exercício das suas funções, poderá o particular pode vir a ressarcir-se intentando uma ação por responsabilidade extracontratual. O dever de indenizar da União rege-se pelos “princípios gerais comuns aos direitos dos Estados-Membros”, devendo o particular demonstrar cumulativamente: (1) um comportamento ilegal de uma instituição da União (norma violada); (2) um prejuízo real por ele sofrido e (3) um nexo de causalidade entre o comportamento da instituição e o prejuízo alegado.

Os cidadãos também poderão invocar, perante os tribunais, a violação dos direitos consagrados na Carta de Direitos Fundamentais:

- * direito a uma ação perante um tribunal para todas as pessoas cujos direitos e liberdades garantidos pelo direito da União tenham sido violados (art. II - 107).
- * direito a que sua causa seja julgada de forma equitativa, publicamente, e num prazo razoável, por um tribunal independente e imparcial, previamente estabelecido por lei (art. II - 107) .
- * assistência judiciária a quem não disponha de recursos suficientes (art. II - 108).
- * presunção de inocência e direito de defesa para todos os argüidos (art. II - 108).

- * direito a não ser julgado ou punido penalmente mais do que uma vez pelo mesmo delito (art. II, 110).
- * direito a não ser condenado por uma ação ou por uma omissão que, no momento da sua prática, não constituía infração perante o direito nacional ou o direito internacional (art. II - 109).
- * direito a não ser condenado a uma pena mais grave do que a aplicável no momento em que a infração foi praticada ou a uma pena desproporcional em relação à infração (art. II - 109).

Ademais, a Carta dos Direitos Fundamentais garante o direito dos cidadãos a uma boa administração, ou seja, a que os seus assuntos sejam tratados pelas instituições, órgãos e organismos da União de forma imparcial, equitativa e num prazo razoável (art. II - 101). Para assegurar esse direito, o provedor de justiça europeu pode receber petições, dirigidas por qualquer cidadão da União, ou qualquer pessoa singular ou coletiva com residência ou sede social num Estado-Membro, respeitante a casos de má administração na atuação das instituições, órgãos ou organismos da União (art. II - 103).

3 A COOPERAÇÃO ENTRE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA E OS TRIBUNAIS NACIONAIS: O REENVIO PREJUDICIAL

A União Européia atua através de uma enorme variedade de idiomas e interesses políticos, o que – comumente – traduz-se na dificuldade dos tribunais nacionais em interpretar o significado de uma norma contida em um tratado específico num determinado contexto. Um dos efeitos disso é a possível aplicação diferenciada de acordo com cada tribunal e cada juiz, de situações análogas, o que repercute em desarmonização à ordem jurídica europeia e, até, uma aplicação equivocada do direito europeu.

Diante da inexistência de uma hierarquia institucional, foi concebido pelos tratados o instituto do reenvio prejudicial como uma forma de garantir o cumprimento e a correta aplicação do direito do Bloco pelos Estados-Membros, sendo o incidente processual mais importante e o mais frequentemente utilizado no direito europeu.

Ao contrário dos outros processos jurisdicionais, o reenvio prejudicial não é um recurso formado contra um ato europeu ou nacional, mas sim uma consulta relativa à aplicação do direito europeu.

O reenvio prejudicial é um instrumento de cooperação judiciária [...] pelo qual um juiz nacional e o juiz comunitário são chamados, no âmbito das competências próprias, a contribuir para uma decisão que assegure a aplicação uniforme do Direito Comunitário no conjunto dos estados membros". (Acórdão Scharze, de 01/12/1965, proc. 16/65).

O TUE (art. 19) e o TFUE, em seu art. 267, permitem a qualquer tribunal, que não decida em última instância e ao qual tenha sido submetido um litígio envolvendo a aplicação de direito europeu, suscitar perante o Tribunal de Justiça da União Europeia as questões de interpretação desse direito cuja resposta considere necessária para a resolução do litígio.

Por outro lado, o TFUE determina que as jurisdições nacionais que deliberam em última instância, isto é, cujas decisões não podem ser objeto de recurso, têm a obrigação de exercer um reenvio prejudicial se uma das partes o solicitar.

Os reenvios prejudiciais de interpretação surgem, na sua maior parte, não a propósito de litígios entre particulares, mas de litígios entre as administrações públicas dos Estados-Membros e os particulares que pretendem exercer os direitos conferidos pelo ordenamento jurídico comunitário.

Não se trata de uma via disponível às partes num litígio submetido a um tribunal nacional, embora possa por elas ser requerido. Não é um processo de partes, mas um processo de cooperação entre juízes ou processo de juiz a juiz (tribunal nacional, de um lado, e TJUE de outro). Dá-se a suspensão do processo nacional até que o juiz do TJUE se pronuncie, devolvendo o caso para ser decidido pelo tribunal nacional, de acordo com a interpretação dada pelo TJUE. Portanto, a autonomia do juiz nacional se mantém.

Ou seja, o TJUE pronuncia-se apenas sobre os elementos constitutivos do processo de reenvio prejudicial sobre os quais é instado, cabendo à jurisdição nacional o julgamento da questão principal (mérito).

Sobre o tema, assim esclarecem Fausto de Quadros e Ana Maria Guerra Martins:

O TJ não é competente para interpretar o Direito interno, nem para constatar a incompatibilidade do Direito interno com o Direito Comunitário. Todavia, o TJ é competente para fornecer ao tribunal nacional todos os elementos de interpretação que relevam do Direito Comunitário e que podem permitir-lhe resolver esta incompatibilidade.¹

1 QUADROS, Fausto de; MARTINS, Ana Maria Guerra. *Contencioso da União Europeia*. Lisboa: Almedina, 2002, p. 107.

Veja-se o que se extrai da doutrina

Por princípio, o Tribunal de Justiça da União Européia deve responder à questão colocada. Não pode recusar responder pelo fato de a resposta não ser relevante nem oportuna em relação ao processo principal. Pode, em contrapartida, rejeitar o envio se a questão não integrar a sua esfera de competência.

Vê-se que, através desse instituto, dá-se o controle de compatibilidade ou de conformidade do direito europeu com os direitos dos Estados-Membros. Não se pode falar em controle de constitucionalidade visto que até o presente momento não há Constituição da União Européia.

O objetivo do reenvio prejudicial, portanto, é a uniformização do direito do Bloco, eis que o juiz nacional será capaz de compatibilizar as normas nacionais e europeias.

Pode-se afirmar, então, que o TJUE é o último intérprete do direito europeu e, indiretamente, a última instância.

Previsto também no art. 267 do TFUE, o reenvio prejudicial de validade destina-se a aferir da validade do direito comunitário derivado, ou seja, daquele que é aprovado pelas instituições da União Européia em execução dos tratados. Neste caso, o TJUE, a pedido de um tribunal nacional, decide se um regulamento, uma diretiva ou uma decisão da UE são compatíveis com o TUE/TFUE e com os princípios nele consignados.

Neste caso, nenhum juiz nacional pode desaplicar o direito europeu que considere inválido sem que, previamente, o TJUE tenha pronunciado nesse sentido.

O Tribunal de Justiça é o único órgão jurisdicional competente para declarar a invalidade de um ato comunitário, não dispondo os tribunais pátrios de poderes para tanto. (Acórdão de 22/10/87, FOTO-FROST, proc. 314/85).

Por fim, há possibilidade de *reenvio prejudicial de legalidade*, podendo abranger questão de ordem material (violação da legalidade quanto ao direito primário e derivado) e/ou legalidade formal (incompetência da autoridade europeia da qual emanou o ato, vícios de forma do ato, desvios de poder).

O Estatuto do TJUE regula a intervenção das partes no processo perante o Tribunal. Ademais, em seu art. 23, assim estabelece, *verbis*: “O Regulamento de Processo pode prever a tramitação acelerada de certos processos e a tramitação urgente dos pedidos de decisão prejudicial relativos ao espaço de liberdade, de segurança e de justiça.”

Ressalte-se que o reenvio prejudicial constitui uma das expressões mais evidentes do primado do direito comunitário sobre o direito nacional,

uma vez que a decisão (acórdão) proferida pelo TJUE é obrigatória para o juiz que coloca a questão para análise. O TJUE não resolve a questão sob julgamento, mas proclama o direito, enunciando um princípio europeu abstrato que o juiz nacional fará aplicação.

De fato, a decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia tem valor de caso julgado. É, ademais, vinculativa não só para a jurisdição nacional que tenha instaurado o reenvio prejudicial, mas, ainda, para todas as jurisdições nacionais dos Estados-Membros. Ademais, tem eficácia retroativa, podendo, excepcionalmente, serem fixados limites no tempo (Acórdão DEFRENNE de 08/04/1976, proc. 43/75).

No âmbito do processo de reenvio prejudicial sobre a validade de um ato europeu, caso o TJUE se pronuncie pela validade, a decisão impõe-se à jurisdição que colocou a questão prejudicial e a qualquer outra que deva conhecer da invalidade daquele ato pelos mesmos fundamentos.

Caso o TJUE se pronuncie pela invalidade, a decisão impõe-se “erga omnes” (Acórdão de 13/05/81, International Chemical Corp., proc. 66/80).

Existem, contudo, exceções à obrigação de reenvio, como, por exemplo, quando o tribunal nacional entende que o caso concreto não envolve normas comunitárias. Pode-se citar, ainda, quando para o caso em análise já existir interpretação fornecida pelo TJUE. E, também, quando o juiz nacional entender pela total clareza da norma em causa (teoria do ato claro – acórdão de 06/10/92, CILFIT, proc. 283/81).

Por fim, a legislação de base do reenvio prejudicial são o TUE, o TFUE, o Estatuto do TJUE e o Regulamento de Processo do TJUE.

4 O ACÓRDÃO KEMPTER – COMENTÁRIOS AO CASO CONCRETO DE REENVIO PREJUDICIAL

Refere-se o acórdão Kempter, de 12 de fevereiro de 2008, proferido no processo C-2/06, a uma questão prejudicial relativa à aplicação da jurisprudência europeia Kühne & Heitz (C-453/00), especificamente sobre a possibilidade de serem reexaminadas decisões administrativas que já se tornaram definitivas. O cerne da questão é a interpretação dada ao artigo 10º do Tratado da Comunidade Europeia.

No interregno de 1990 e 1992, a empresa alemã Kempter exportou bovinos para países árabes e para a ex-Iugoslávia, tendo recebido as respectivas restituições à exportação por parte do Serviço Aduaneiro, em estrito cumprimento dos Tratados firmados da Europa.

Todavia, no ano de 1995, numa ação de fiscalização, verificou-se que alguns animais haviam morrido ou sido abatidos antes da sua

importação nos países terceiros, e em razão desse acontecimento o Serviço Aduaneiro exigiu o reembolso das restituições.

A Kempter interpôs recurso judicial dessa decisão, até a última instância, sem invocar qualquer violação ou interpretação equivocada do regulamento europeu acerca da matéria, mas não obteve sucesso, tornando-se a decisão definitiva em 11/05/2000.

Ocorre que, em 14/12/2000, surge um acórdão do Tribunal de Justiça que interpreta a norma europeia num sentido favorável à posição da Kempter. Então, vinte e um meses após a prolação desse acórdão, a empresa decidiu por requerer à administração alemã o reexame e a retificação do ato impugnado (reembolso em causa). O pedido formulado na seara administrativa foi indeferido, ensejando à Kempter dirigir-se novamente ao Finanzgericht Hamburg (Tribunal administrativo alemão) que chamou o Tribunal de Justiça da então Comunidade Europeia a pronunciar-se, em sede de reenvio prejudicial.

Então, no caso, houve um reenvio de interpretação para que o Tribunal de Justiça interpretasse (à luz do acórdão Kühne & Heitz) o sentido do atual art. 4º, nº 3, do Tratado da União Europeia, qual seja o princípio da cooperação leal.

Segundo o acórdão Kühne, se, posteriormente a um acórdão de um tribunal nacional de última instância, o Tribunal de Justiça vier a definir o sentido da norma europeia em causa, constatando que o juiz nacional fez uma errada interpretação do direito europeu e não cumpriu com seu dever de reenvio obrigatório nos termos do atual art. 267, nº 3, do TFUE, o princípio da cooperação obriga o órgão administrativo nacional ao qual foi submetido o pedido de reexame e rever a decisão administrativa que, entretanto, tornara-se definitiva em virtude de acórdão do órgão jurisdicional de última instância.

Ou seja, em virtude do princípio da cooperação e para garantir a efetividade do direito europeu, dá-se a obrigação de reexame da decisão administrativa ainda que seja definitiva.

Veja-se que a decisão administrativa (que exigiu da Kempter o reembolso das restituições à exportação por si recebidas), proferida em 1985 pelo Hauptzollamt Hamburg-Jonas (órgão administrativo), tornou-se definitiva em 11/05/2000, por decisão do órgão jurisdicional de última instância Bundesfinanzhof, que não cumpriu a sua obrigação de reenvio prejudicial, estando em causa a interpretação de uma disposição de um ato de uma instituição da EU. Posteriormente, no acórdão Emsland-Stärke, de 14/12/00 (proc. C-110/99), o Tribunal de Justiça interpretou num sentido que beneficiava a posição defendida por Kempter, oposto à interpretação dada pelo tribunal de última instância. Desse modo,

em 10/09/2002, com base nesse acórdão, a Kempter requereu ao Hauptzollamt o reexame da decisão, mas o pedido foi indeferido.

E eis o cerne do problema que suscitou o pedido de reenvio prejudicial: seria o Hauptzollamt obrigado a reexaminar a decisão administrativa em causa de acordo com o entendimento plasmado no acórdão Kühne?

O acórdão Kühne estabeleceu como condições para a revisão do ato administrativo:

- 1 Que o órgão administrativo nacional que emitiu a decisão, tendo em conta o direito nacional, tenha competência para o reexame/revogação da decisão impugnada;
- 2 Que a decisão administrativa seja definitiva em consequência de um acórdão de um tribunal de última instância;
- 3 Que o acórdão, face à jurisprudência do TJUE posterior a esse acórdão, se fundamente numa interpretação errada do direito comunitário, aplicada sem o necessário reenvio prejudicial ao TJUE;
- 4 Que o interessado se dirija ao órgão administrativo imediatamente após ter conhecimento da referida jurisprudência.

Pois bem. Preenchidas as primeiras condições, quanto à 3^a e à 4^a condições colocaram-se dúvidas das quais resultou o reenvio prejudicial do caso Kempter

A 3^a condição conduziu à primeira questão prejudicial: “O [reexame e a revogação] de uma decisão administrativa definitiva, de forma a levar em conta a interpretação entretanto dada pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias às normas comunitárias aplicáveis, pressupõem que o interessado tenha impugnado judicialmente a decisão administrativa nos tribunais nacionais invocando o direito comunitário?”.

A 4^a condição suscitou a segunda questão prejudicial: “O pedido de [reexame e a revogação] de uma decisão administrativa definitiva contrária ao direito comunitário está limitado temporalmente [por razões imperiosas de direito comunitário], independentemente das condições estabelecidas no acórdão do Tribunal de Justiça [Kühne & Heitz, já referido]?”.

Em síntese, entendeu o TJUE que o recorrente não é obrigado a suscitar, no âmbito do seu processo jurisdicional de direito interno, a

questão de direito europeu que foi, posteriormente, objeto do acórdão prejudicial do TJUE. Isso porque compete aos Estados-Membros, através de suas instituições internas, zelar pela efetividade do direito europeu (princípios da lealdade e da primazia). Caso contrário, comprometer-se-ia a tutela jurisdicional efetiva do direito europeu.

Ademais, entendeu por não impor qualquer limite temporal para a apresentação de um pedido de reexame de uma decisão administrativa que se tornou definitiva. Porém, declarou que os Estados-Membros têm a liberdade “de fixar prazos de recurso razoáveis, em conformidade com os princípios comunitários da efetividade e da equivalência”.

Em conclusão, pois, vê-se que o Tribunal de Justiça da UE zela pela interpretação de todo o direito europeu, através do reenvio prejudicial, tendo como cúmplices e principais atores os órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros.

Assim se dá, portanto, o princípio da cooperação judiciária entre o sistema judiciário nacional e o sistema judiciário europeu.

REFERÊNCIAS

QUADROS, Fausto de; MARTINS, Ana Maria Guerra. *Contencioso da União Europeia*. Lisboa: Almedina, 2002.

CHITI, Mario P. *Diritto Amministrativo Europeo*. Milão: Giuffrè, 2. ed., 2006.

TRAVI, Aldo. *Lezioni di Giustizia Amministrativa*. Turim: Giappichelli, 8. ed., 2008.

GALLO, Carlo Emanuele. *Manuale di Giustizia Amministrativa*. Turim: Giappichelli, 4. ed. 2009.

www.cedu.direito.uminho.pt/uploads/Filipa_Fernandes_-_Comentário_Ac_Kempter.pdf

