

Harmonização do Direito dos Países do Mercosul

Maristela Basso

Professora Livre Docente de Direito Internacional da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP. Sócia de Tozzini, Freire, Teixeira e Silva Advogados.

SUMÁRIO

1. Métodos de harmonização aplicáveis no Mercosul;
2. As fontes do Direito do Mercosul;
3. Classificação das fontes;
 - 3.1 O Direito Originário;
 - 3.2 O Direito Derivado:
 - a) Atos típicos;
 - b) Atos atípicos;
 - 3.3 Fontes complementares:
 - a) Os princípios de direito internacional geral e regional;
 - b) Os princípios de direito da integração;
 - c) As decisões dos tribunais arbitrais do Mercosul;
 - d) A jurisprudência dos tribunais nacionais;
 - e) Os princípios gerais de direito comuns aos Estados-membros;
 - f) A doutrina e os costumes;
4. A pirâmide jurídica do Mercosul;
5. A incorporação do direito do Mercosul nos ordenamentos jurídicos nacionais.

1. Métodos de Harmonização Aplicáveis no Mercosul

De acordo com o art. 1º do Tratado de Assunção¹ o Estados-partes assumiram o compromisso de “harmonizar suas legislações, nas áreas pertinentes, para lograr o fortalecimento do processo de integração”.

Inicialmente, cumpre-nos indagar, à luz do Tratado de Assunção, o que se pretende dizer com áreas pertinentes.

Áreas ou matérias pertinentes são todas aquelas que não estão incluídas nos Tratados constitutivos do Mercosul e que constituem ou podem constituir obstáculos ou embaraços, presentes e futuros, à formação e consolidação do mercado comum, isto é, à integração econômica entre os quatro países.

WERTER FARIA chama atenção para o fato de que as expressões

1. Primeiro documento jurídico fundacional do Mercosul, celebrado em 26.03.1991 e incorporado ao direito brasileiro através do Decreto nº 350, de 21 de novembro de 1991.

“harmonização das legislações” e “aproximação das legislações”, “são usadas indistintamente; porém, referem-se a operações diferentes. A harmonização tem por objeto suprimir ou atenuar as disparidades entre as disposições de direito interno, na medida em que o exija o funcionamento do mercado comum. Desse modo, a harmonização importa a alteração dos respectivos conteúdos”. Segundo ele, “tanto a harmonização, como a aproximação das legislações, pretendem estabelecer uma certa conformidade entre as disposições legislativas que já vigoram ou irão vigorar nos Estados empenhados num processo de integração”.²

O Tratado de Assunção, como vimos, enfrenta o tema da harmonização de forma imprecisa e restritiva. Imprecisa porque não determina como se procederá à harmonização e que órgão terá essa incumbência. Restritiva porque se refere a legislações nas áreas pertinentes, isto é, aquelas não englobadas nos Tratados do Mercosul, mas fundamentais para o seu funcionamento.

A técnica de harmonização das legislações, fundamental nos processos de integração econômica, deve englobar: a) a elaboração conjunta de novas normas jurídicas; b) a eliminação ou redução das normas existentes e que servem de obstáculo à formação e consolidação do mercado comum. O processo de harmonização deve ser amplo, englobando também as disposições regulamentares e administrativas.

Outro aspecto fundamental que deve ser examinado diz respeito ao órgão do Mercosul encarregado da harmonização legislativa.

Durante o período de transição, ou seja, da entrada em vigor do Tratado de Assunção (1991), até 31 de dezembro de 1994, esta função foi confiada ao Conselho do Mercado Comum – GMC e ao Grupo do Mercado Comum – GCMC, aos quais incumbiam a administração e execução do Tratado de Assunção e dos Acordos específicos.

Além desses dois órgãos, o Tratado de Assunção, visando facilitar a implementação do mercado comum, previu a criação da Comissão Parlamentar Conjunta do Mercosul, sem, porém, atribuir-lhe qualquer poder de iniciativa. Contudo, o regulamento da Comissão, que entrou em vigor em 06 de dezembro de 1991, atribuiu-lhe a competência para “realizar estudos para a harmonização das legislações dos Estados-partes e propor normas de direito comunitário”.

Essa mesma dificuldade de enfrentar o tema da harmonização legislativa, nós vamos encontrar no Protocolo de Ouro Preto.³ Esse criou a estrutura institucional definitiva do Mercosul (Organização Internacional), conferindo capacidade decisória a três órgãos, dois dos quais já exerciam tal função desde a entrada em vigor do Tratado de Assunção: o Conselho do

2. Métodos de harmonização aplicáveis no Mercosul e incorporação das normas correspondentes nas ordens jurídicas internas, in *Mercosul – Seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos Estados-membros* (org. Maristela Basso). 2. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1997, p. 143/153, cit. p. 143.

3. Celebrado em 17.12.1994 e incorporado ao direito brasileiro através do Decreto nº 1.901, e 09.05.1996.

Mercado Comum (CMC), o Grupo do Mercado Comum (GMC) e a Comissão de Comércio do Mercado Comum (CCM).⁴ O primeiro faz “decisões”, o segundo “resoluções” e o terceiro “diretrizes e propostas”.

O Protocolo de Ouro Preto manteve na estrutura definitiva do Mercosul a Comissão Parlamentar Conjunta, mas como órgão coadjuvante no processo de harmonização legislativa, conforme se lê no art. 25: “... Da mesma forma, coadjuvará na harmonização de legislações, tal como requerido pelo avanço do processo de integração. Quando necessário, o Conselho do Mercado Comum solicitará à Comissão Parlamentar Conjunta o exame de temas prioritários”.

Como se vê, o Tratado de Assunção expressa o compromisso por partes dos Estados de harmonizar suas legislações e o Protocolo de Ouro Preto o de adotar todas as medidas necessárias para assegurar, em seus respectivos territórios, o cumprimento das normas emanadas dos órgãos do Mercosul com capacidade decisória (art. 38).

No direito internacional, dois são os métodos de harmonização legislativa: a) através de lei uniforme; b) através de convenções internacionais. No primeiro caso, os Estados se comprometem, mediante acordo internacional, a incorporar em seus direitos nacionais a lei uniforme por eles elaborada. No segundo, o próprio texto da convenção é uma lei uniforme que deverá ser incorporada aos ordenamentos jurídicos internos dos Estados da maneira por eles

escolhida, desde que respeitados os *standards* mínimos fixados na convenção.

Entretanto, nenhum desses métodos são empregados no Mercosul, porque já existe a obrigação de harmonização legislativa o que pode ser feito através das decisões do Conselho do Mercado Comum e dos acordos celebrados pelos quatro países, sempre que houver consenso.

Como veremos mais adiante, as normas emanadas do Conselho do Mercado Comum não se aplicam diretamente nos Estados-membros porque precisam passar pelos procedimentos constitucionais internos de aprovação dos atos internacionais.

Diferentemente do que acontece no Mercosul, na União Européia a aproximação e a harmonização legislativas são temas fundamentais, razão pela qual abrangem tanto as disposições legislativas (já em vigor ou que irão vigorar nos Estados-membros) quanto as regulamentares e administrativas. O Parlamento Europeu tem poder de decisão e controle, bem como de consulta no que diz respeito à elaboração do direito derivado europeu (regulamentos e diretivas).

Na União Européia, os “regulamentos” e “diretivas”, elaborados pela Comissão Econômica e pelo Conselho de Ministros, vinculam os Estados-membros. Os “regulamentos” têm efeitos impositivo e imediato e, uma vez elaborados pelos órgãos competentes, entram em vigor nos Estados-membros sem a necessidade de qualquer outro ato legislativo interno de recepção. As “diretivas”, diferentemente,

4. Arts. 3º a 21 do Protocolo de Ouro Preto.

vinculam os Estados-membros, da mesma forma que os “regulamentos”, porém os Estados podem tomar as medidas de natureza legislativa ou administrativa para a sua implementação, conforme dispõem suas constituições. A diferença entre os “regulamentos” e as “diretivas” é que os primeiros são atos normativos completos que dispensam os procedimentos normativos internos para entrarem em vigor nos Estados-membros e tornarem-se, imediatamente, aplicáveis.⁵

Como observou WERTER FARIA: “Os métodos comunitários europeus de aproximação e harmonização das legislações são inaplicáveis no Mercosul. As normas constantes das diretivas e dos regulamentos não se derivam do direito internacional, mas de uma fonte autônoma, ou seja, de uma Organização dotada de ordenamento jurídico próprio, bem como de processos autônomos de produção do direito, diferentes, portanto, dos processos do direito internacional”.⁶

Passamos agora a análise de como está sendo construído o Direito do Mercosul e quais são as suas fontes.

2. As fontes do Direito do Mercosul

Um dos temas importantes do Mercosul diz respeito às suas fontes. O Tra-

tado de Assunção não enumerou as fontes do Direito do Mercosul e também não estabeleceu a hierarquia entre as diversas normas que integram seu ordenamento jurídico.

Contudo, desde a entrada em vigor do Tratado de Assunção, e mesmo antes das modificações introduzidas pelos documentos que se seguiram, começamos a trabalhar numa primeira classificação do Direito do Mercosul em: a) direito originário ou primário (constante do Tratado de Assunção e seus Anexos), e b) direito derivado ou secundário (decorrente das Decisões do Conselho do Mercado Comum e das Resoluções do Grupo do Mercado Comum – arts. 10, 13 e 16 do Tratado de Assunção).

Em seguida, o Protocolo de Brasília para a Solução de Controvérsias⁷ enumerou as fontes a serem observadas pelo Tribunal Arbitral, quando esse for chamado a decidir uma controvérsia. São elas, de acordo com o art. 19: “(1) as disposições do Tratado de Assunção, os acordos celebrados no âmbito do mesmo, as decisões do Conselho do Mercado Comum, as resoluções do Grupo Mercado Comum, bem como os princípios e disposições de direito internacional aplicáveis na matéria; (2) o Tribunal tem a faculdade de decidir uma controvérsia *ex aequo et bono*, se as partes assim o convierem”.

5. Sobre as diferenças entre o Mercosul e a União Européia, vide de Maristela Basso, *Integração Econômica e Institucionalização: As Experiências do Mercosul e da União Européia*. Publicado na *Revista do Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal – CEJ*, ano II, abril de 1998, p. 72/82. Texto fundamental sobre o tema foi escrito por Frederico Augusto Monte Simionato, *Métodos de Harmonização Legislativa na União Européia e no Mercosul: Uma Análise Comparativa*. In *Mercosul – Seus efeitos jurídicos econômicos e políticos nos Estados-membros* (org. Maristela Basso), já citado, p. 117/142.

6. In ob. cit., p. 146.

7. Decreto nº 01/1991 do Mercosul, incorporado ao direito brasileiro através do Decreto nº 922, de 10 de setembro de 1993.

Como se vê, o Protocolo de Brasília estabeleceu a hierarquia normativa do Direito do Mercosul a ser observada pelo Tribunal Arbitral. Porém, se de um lado se fixou a hierarquia a ser seguida pelo Tribunal, de outro, como observou MIGUEL EKMEKDJIAN, os demais órgãos do Mercosul ficaram *huérfanos de una disposición que señalara los diferentes niveles de jerarquía normativa*.⁸

O Protocolo de Ouro Preto, 1994, consagrou o Capítulo V às “Fontes Jurídicas do Mercosul”. De acordo com o art. 41, as fontes jurídicas do Mercosul são:

I – O Tratado de Assunção, seus protocolos e os instrumentos adicionais ou complementares;

II – Os acordos celebrados no âmbito do Tratado de Assunção e seus protocolos;

III – As Decisões do Conselho do Mercado Comum, as Resoluções do Grupo Mercado Comum e as Diretrizes da Comissão de Comércio do Mercosul, adotadas desde a entrada em vigor do Tratado de Assunção.”

Essa enumeração não é taxativa, mas meramente enunciativa,⁹ o que equivale a dizer que, ao examinarmos o ordenamento jurídico do Mercosul, podemos recorrer também, por exemplo, aos princípios gerais

de direito internacional e de direito da integração, aos laudos arbitrais proferidos pelos tribunais arbitrais *ad hoc*, assim como à doutrina, aos princípios gerais de direito comuns aos ordenamentos nacionais, aos costumes, etc.

3. Classificação das fontes

As fontes do Direito do Mercosul podem ser classificadas da seguinte forma:

- a) Fontes de Direito Originário
- b) Fontes de Direito Derivado
- c) Fontes Complementares

3.1 O Direito Originário

O Direito Originário (ou primário) se compõe do Tratado de Assunção, seus protocolos e Anexos, assim como pelos Protocolos de Brasília e de Ouro Preto.

O Tratado de Assunção é um tratado “marco” que contém regras de caráter pragmático, na medida em que devem ser implementadas e desenvolvidas pelos órgãos do Tratado ou do Mercosul, os quais recebem competência normativa (Conselho e Grupo Mercado Comum), bem como normas de caráter obrigatório, dirigidas aos Estados-partes, como, por exemplo, os arts. 4º e 7º.¹⁰

8. *In Introducción al derecho comunitario latinoamericano*. Buenos Aires: Depalma, 1994, p. 270

9. Vide Luiz Olavo Baptista. *O Mercosul – suas instituições e ordenamento jurídico*. São Paulo: LTr, 1998, p. 115/120; Jorge Pérez Otermín. *El Mercado Común del Sur, desde Asunción a Ouro Preto. Aspectos jurídicos institucionales*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 1995, p. 54 e Alejandro Freeland López Lecube, *Manual de derecho comunitario – Análisis comparativo de la Unión Europea y el Mercosur*. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1996, p. 210, dentre outros.

10. Tratado de Assunção: art. 4º “Nas relações com terceiros países, os Estados-partes assegurarão condições equitativas de comércio. Para tal fim, aplicarão suas legislações nacionais, para inibir importações cujos preços estejam influenciados por subsídios, *dumping* ou qualquer outra prática desleal. Paralelamente, os Estados-partes coordenarão suas respectivas políticas nacionais com o objeto de elaborar normas comuns sobre concorrência comercial”. Art. 7º “Em matéria de impostos, taxas e outros gravames internos, os produtos originários do território de um Estado-parte gozarão, nos outros Estados-partes, do mesmo tratamento que se aplique ao produto nacional”.

3.2 O Direito Derivado

O Direito Derivado (ou secundário) pode ser dividido em “atos típicos e atípicos”, sendo que esses últimos ainda podem ser subdivididos em “atos internos e *sui generis*”.

a) Atos típicos

Podemos considerar como “atos típicos” as “decisões do Conselho, as resoluções do Grupo e as diretrizes e propostas da Comissão de Comércio”, conforme disposto no art. 41, III, do Protocolo de Ouro Preto.

O Protocolo de Ouro Preto não define o alcance e as características desses atos normativos, limitando-se a determinar a competência normativa de cada órgão (atos típicos) e a hierarquia entre eles, isto é, o Conselho dita “decisões”, o Grupo, “resoluções”, e a Comissão de Comércio, “diretrizes”. As “resoluções” e “diretrizes” têm um nível inferior e se destinam, geralmente, a desenvolver e executar as “decisões” do Conselho.

b) Atos atípicos

Os atos atípicos são aqueles que não estão enumerados no art. 41 do Protocolo de Ouro Preto, e compreendem aqueles que têm efeitos meramente internos (atos internos) e outros que pela sua natureza podem ser considerados *sui generis*.

Na categoria dos atos internos podemos incluir (i) os relacionados à organi-

zação e funcionamento das instituições e órgãos do Mercosul, como, por exemplo, os regulamentos internos; (ii) os projetos normativos preparatórios, como as propostas de decisões do Grupo ao Conselho; as propostas da Comissão de Comércio ao Grupo; as recomendações da Comissão Parlamentar Conjunta ao Conselho por intermédio do Grupo¹¹ e as recomendações do Foro Consultivo Econômico-Social ao Grupo.¹²

Dentre os atos considerados *sui generis* podemos elencar os programas de trabalho ou de ação que o Conselho e o Grupo podem elaborar,¹³ bem como os informes e prestações de contas. Também se incluem nessa categoria, os informes e prestações de contas da Secretaria Administrativa ao Grupo.¹⁴

3.3 Fontes complementares

Como dito acima, as fontes enumeradas pelo Protocolo de Ouro Preto (art. 41) não são taxativas, razão pela qual podem ser completadas com outras aportadas tanto do direito internacional geral e regional, assim como, principalmente, do direito da integração, da doutrina, dos costumes e das decisões arbitrais do Mercosul.

a) Os princípios de direito internacional geral e regional

A Organização Internacional Mercosul se submete às regras do direito internacional geral, isto é, ao direito dos

11. Art. 26 do Protocolo de Ouro Preto.

12. Art. 29 do Protocolo de Ouro Preto.

13. Conforme arts. 8º e 14 do Protocolo de Ouro Preto.

14. Conforme art. 32, VIII, do Protocolo de Ouro Preto.

tratados, às regras sobre imunidades e privilégios, etc. Observa LUIZ OLAVO BAPTISTA que “a Carta das Nações Unidas é a base da ordem jurídica internacional contemporânea, estabelecendo os princípios pelos quais se assenta a atuação dos Estados nessa órbita, e em algumas outras matérias de interesse de todo o gênero humano... Vários tratados foram celebrados dentro desse quadro, dos quais os que nos interessam mais de perto são, de um lado, aqueles relativos ao comércio internacional, como os Acordos de Bretton Woods, os da OMC, e a ALADI, e de outro lado, os relativos à atividade diplomática e aos tratados, como as Convenções de Viena”.¹⁵

Também se submete às regras do direito internacional regional latino-americano, em especial aos acordos concluídos pelos Estados-membros entre si, ou seja, os acordos anteriores à vigência do Tratado de Assunção, ou que lhe sejam posteriores mas vinculam a alguns dos membros do Mercosul entre si ou com terceiros países.

Têm grande importância os Tratados de Montevideu da ALALC (1960), da ALADI (1980), assim como os acordos chamados 4+1, que celebrados antes do Protocolo de Ouro Preto, vinculavam os quatro Estados-partes do Tratado de Assunção a outros países.

Os acordos anteriores ao Tratado de Assunção, celebrados pelos quatro Estados-membros, devem se adaptar ao Mercosul, o que equivale a dizer que devem ser eliminadas as incompatibilidades e contradições com o Direito do Mercosul.

b) Os princípios de direito da integração

É muito importante a observância desta fonte complementar, e nela se incluem não apenas os princípios gerais do direito internacional de cooperação, como também os acordos celebrados pelo Mercosul com outros blocos econômicos, países, grupos de países ou organizações internacionais. Estamos nos referindo, por exemplo, ao “Acordo de Cooperação Interinstitucional entre o Mercosul e as Comunidades Europeias” (1992); o “Acordo de Associação entre a União Europeia e o Mercosul” (1995); o “Acordo Marco sobre Comércio e Investimentos entre o Mercosul e os Estados Unidos” (1991); o “Acordo de Complementação Econômica entre o Mercosul e o Chile” (1996) e o “Acordo de Complementação Econômica entre o Mercosul e a Bolívia” (1997).

Esses acordos, com o reconhecimento da personalidade jurídica do Mercosul a partir do Protocolo de Ouro Preto (art. 34), passaram a ficar subordinados às normas de direito originário, mas prevalecem sobre as de direito derivado.

c) As decisões dos tribunais arbitrais do Mercosul

Sem dúvida é fonte do Mercosul os laudos dos tribunais arbitrais constituídos de acordo com o Protocolo de Brasília.¹⁶ A tendência no Mercosul é a de que os precedentes se tornem interpretações autênticas dos textos. Reforça esse argumento o

15. *In ob. cit.*, p. 116-117.

16. Arts. 7º e ss.

fato de que os árbitros indicados pelos Estados-membros, e integrantes das listas de árbitros nacionais, são internacionalistas habituados às arbitragens internacionais.

d) A jurisprudência dos tribunais nacionais

A jurisprudência dos tribunais internos também podem desempenhar papel importante na consolidação do Mercosul e integram o seu Direito. Nesse sentido, merece destaque a Suprema Corte de Justiça Argentina cujas decisões (“Ekmekdjian c/ Sofovich” e os posteriores “Servini de Cubría s/amparo”, “Fibrica Constructora S.C.A c/ Comisión Técnica Mixta de Salto Grande” e o último, talvez mais importante, “Cafés La Virginia S.A s/apelación”)¹⁷ formam uma jurisprudência progressista que, certamente, contribuirá para o fortalecimento do Mercosul.

Também, no Brasil, algumas decisões de nossos juízes e tribunais começam a chamar atenção, como, por exemplo, aquela proferida no mandado de segurança impetrado por Leben Representações Comerciais, empresa importadora de laticínios do Rio Grande do Sul, pleiteando o reconhecimento do direito de efetuar importações de leite embalado no Uruguai, similar ao produto nacional, sem o correspondente recolhimento do ICMS, com fundamento no Tratado de Assunção. Nesse caso, o juiz de primeira instância decidiu que a legislação interna não pode dispor em

sentido contrário ao Tratado, a menos que esse fosse denunciado. Disse, ainda, o juiz gaúcho que o tratado é título de direitos subjetivos para os indivíduos.¹⁸

Mais recentemente, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, julgando uma ação monitória fundada em documentos redigidos em espanhol, entendeu ser desnecessário a tradução para o português de documentos provenientes dos países membros do Mercosul, frente o Decreto Federal nº 2.067, de 12.11.1996 (DOU de 13.11.1996), o qual deu vida efetiva ao Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional no Mercosul.¹⁹

e) Os princípios gerais de direito comuns aos Estados-membros

Estamos nos referindo àqueles princípios amplamente aceitos e reconhecidos no âmbito dos direitos internos dos Estados-membros do Mercosul como, dentre outros, o da boa-fé nas negociações, o da legalidade e segurança jurídica, o de que os pactos devera ser cumpridos, o do enriquecimento ilícito.

A tradição romano-germânica dos Estados-membros faz com que tenhamos uma base jurídica comum e de possível harmonização legislativa.

f) A doutrina e os costumes

É fonte complementar do Direito do Mercosul não apenas os estudos dos espe-

17. Vide o apêndice de jurisprudência da Corte que integra o livro de Antonio Boggiano, *Teoría del derecho internacional – Las relaciones entre los ordenamientos jurídicos*. Buenos Aires: La Ley, 1996.

18. Processo 01197608241, 2ª Vara da Fazenda Pública, 1º Juizado, Sentença nº 16/98, de 13.01.1998.

19. RT 756 (1998), 125/127.

cialistas (nacionais e estrangeiros) em direito internacional, como também, em especial, os estudos de direito da integração.

4. A pirâmide jurídica do Mercosul

Imaginando a pirâmide jurídica do Mercosul, veremos na sua base o direito originário, isto é, seus tratados constitutivos, anexos e modificações

Logo depois, encontramos os acordos celebrados com terceiros países, ou entre os Estados-membros do Mercosul, os quais devem estar de acordo com o Tratado de Assunção e seus documentos complementares.

As normas de direito derivado vêm logo após, e não podem contradizer o direito originário. As decisões do Conselho prevalecem sobre as resoluções do Grupo e essas sobre as diretrizes da Comissão de Comércio.

Finalmente, encontramos os atos atípicos que se submetem aos típicos

5. A incorporação do direito do Mercosul nos ordenamentos jurídicos nacionais

O art. 42 do Protocolo de Ouro Preto determina que “as normas emanadas dos órgãos do Mercosul terão caráter obrigatório e deverão, quando necessário, ser incorporadas aos ordenamentos jurídicos nacionais mediante os procedimentos previstos pela legislação de cada país”.

Certamente, esta obrigatoriedade deve ser entendida nos limites das competências de cada órgão, de tal forma que as decisões têm maior nível hierárquico.

Contudo, ao aprovar o Protocolo de Ouro Preto, o Congresso Nacional, no Decreto Legislativo nº 188, deixou claro que: “São sujeitos à aprovação do Congresso Nacional quaisquer atos que possam resultar em revisão do referido protocolo, assim como quaisquer atos complementares que, nos termos do art. 49, I da Constituição Federal, acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional”.

Desta forma, entende-se que as normas emanadas do Mercosul que representam encargos econômicos ou obrigações para o patrimônio nacional devem ser objeto de aprovação pelo Congresso Nacional. Da mesma forma, as normas que ampliam e modificam as estruturas do Mercosul também se submetem a essa condição.

Como se vê, a obrigatoriedade para os Estados-membros, prevista no art. 42 do Protocolo de Ouro Preto, reside na sua implementação. Trata-se, portanto, de obrigação de meio, isto é, existindo os instrumentos legislativos que permitam a sua entrada em vigor no ordenamento jurídico interno, o Poder Executivo tem a obrigação – decorrente do Protocolo de Ouro Preto – de através de decretos, colocá-las em vigor imediatamente. Como observou LUIZ OLAVO BAPTISTA, “poderíamos até mesmo falar em ato regulamentar coletivo ou harmonizado”.²⁰

20. *In ob. cit.*, p. 119.

Em maio de 1998, o Supremo Tribunal Federal deixou claro seu entendimento ao afirmar que “o Protocolo de Medidas Cautelares adotado pelo Conselho do Mercado Comum (Mercosul), por ocasião de sua VII Reunião, realizada em Ouro Preto/MG, em dezembro de 1994, *embora aprovado pelo Congresso Nacional* (Decreto Legislativo nº 192/95), não se acha formalmente incorporado ao sistema de direito positivo interno vigente no Brasil, pois, *a despeito de já ratificado* (instrumento de ratificação depositado em 18.03.1997), ainda não foi promulgado, mediante decreto, pelo Presidente da República” (grifos no original).²¹

Para PEDRO DALLARI “na estrutura atual do Mercosul, as deliberações emanadas de suas instâncias não se constituem, por si só, em normas jurídicas em sentido estrito, mas sim em determinações políticas que vinculam os Estados-partes à promoção de adequação nos respectivos ordenamentos jurídicos internos”.²²

É importante também observar que as normas de direito derivado que possuem caráter meramente administrativo, ou executivo, não interferindo na ordem pública do ordenamento interno, não precisam passar pelo procedimento de aprovação previstos pelas legislações de cada país, como, por exemplo, a Decreto nº 03/91 que fixou os “Termos de Referência para os Acordos Setoriais”.

Como se vê, o Direito do Mercosul está em formação e sua pirâmide em constante evolução.

A importância desse tema fica clara quando começamos a ver as discussões suscitadas em nossos tribunais e as primeiras decisões envolvendo o direito dos indivíduos frente a esse novo arcabouço jurídico. Contudo, somente o tempo poderá revelar se o atual direito do Mercosul é suficientemente sólido e adequado para estimular e fortalecer suas instituições.

21. Carta Rogatória nº 8.279, República Argentina, Relator Ministro Celso de Mello (08.05.1998).

22. O Mercosul perante o sistema constitucional brasileiro, *In Mercosul – Seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos Estados-membros*, (org. Maristela Basso), já citada, p. 102/116, cit. p. 114.