

PRÓLOGO

Em boa hora, a Revista da Secretaria do Tribunal Permanente de Revisão do MERCOSUL, da qual incumbe-me a honra de apresentar o presente número, prestigia a atuação não contenciosa de tribunais internacionais, proposta como um dos motivos condutores da edição.

A superar imprecisões de tratar-se de fórmula retórica e ineficaz, como se fora inócuo placebo jurídico, percepção por certo fomentada pela expectativa imediatista do fazer impositivo de *Municipal Law*, a atuação consultiva de tribunais internacionais de fato ganha prestígio e conquista espaços.

É compreensível que o *instinto litis* que permeia a formação jurídica ordinária faça obnubilar a imediata compreensão da abrangência e do significado da atuação curial não litigiosa. Com efeito, estuda-se direito e depois direito internacional, e não ao contrário. Sem embargo, a *pragma* de busca de solução do conflito de interesses para além da cogência e o dever fazer estrito das jurisdições internas vem se matizando também nos direitos estatais, com a profusão da cultura conciliadora e arbitral. E, em certa medida, evitar o processo é, na sociedade crescentemente conflitual em que vivemos, salvar a Justiça.

Adequada à ambiência de coordenação essencial ao funcionamento do direito internacional público, onde as peculiaridades das partes em conflito requerem adequado encaminhamento da lide, os pronunciamentos não constrictivos de tribunais têm-se demonstrado eficientes ferramentas de solução pacífica de controvérsias, a começar pela atuação não contenciosa da Corte Internacional de Justiça, por meio de pareceres consultivos. Nunca é demais lembrar que a personalidade jurídica das organizações internacionais é, por exemplo, fruto da atuação não contenciosa da Corte da Haia. Quanto aos conflitos internacionais, cada vez mais difusos e multiformes, suas peculiaridades se acentuam, a dizer respeito não apenas à especialidade e à natureza das demandas, abrangendo ainda o crescente grau de politização do direito privado, a volatilidade e a incerteza do direito aplicável e, em certa medida, a deplorável cultura do conflito que fomenta a conquista e o exercício do poder, como soe ocorrer em algumas, por assim dizer, democracias autoritárias, pretensamente legitimadas pelo voto.

Por ocasião das recentes reflexões ocorridas no ensejo da regulamentação de opiniões consultivas do sistema de solução de controvérsias do MERCOSUL perante o Supremo Tribunal Federal, na República Federativa do Brasil, de forma a que também a justiça

brasileira pudesse utilizar a importante ferramenta facultada *interpartes*, muito se adiantou acerca do tema. Com efeito, Excelso Pretório aprovou em 3 de abril de 2012 a Emenda Regimental, nº48/12, a incluir em seu Regimento Interno, no Art. 7º, o inciso VIII, bem como, no Art. 354, as letras de “h” a “m”, para regulamentar a solicitação de opiniões consultivas ao Tribunal Permanente de Revisão do MERCOSUL, TPR.

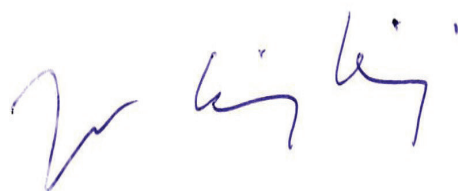
Com vistas a fazer evoluir seu sistema de solução de controvérsias, os países-membros criaram o TPR por tratado, em 2002, como corte internacional permanente, com sede em Assunção, Paraguai. Composto por quatro Árbitros nacionais, um por país, por indicação unilateral, e mais um Quinto Árbitro, representante comum e de escolha consensual, o tribunal possui competência *rationae materiae*, em controvérsias a envolver interpretação e aplicação de normativas do bloco. Nesse arcabouço legal incluem-se tratados institutivos mais normativas criadas *interpartes*. Além de competência contenciosa, como instância revisora de arbitragens *ad hoc*, ou como eventual instância arbitral única, por indicação das partes, o TPR dispõe de competência consultiva. Trata-se de poder formular, a pedido das mais altas instâncias judiciais dos estados-membros, de seus governos ou de instituições comuns do bloco, opiniões consultivas sobre questões específicas decorrentes de casos concretos. Com efeito, assim define o Art. 3º do Protocolo de Olivos, de 2002: “*pronunciamientos fundados del Tribunal Permanente de Revisión em torno a preguntas de carácter jurídico respecto de la interpretación y aplicación de las normas Mercosur em um caso concreto, com el objeto de resguardar su aplicación uniforme em el territorio de los Estados Parte*”.

O Brasil não havia regulamentado tais solicitações, o que esvaziava em grande medida o próprio sistema de solução de controvérsias do bloco econômico. Como grande contendor regional, quer pelo peso específico, quer pela diversificação de sua economia, a ausência brasileira trazia evidente vazio institucional injustificável. O Uruguai foi o primeiro país a regulamentar o pedido de opiniões consultivas ao TPR, em 2007, seguido-se a Argentina e o Paraguai, já em 2008. Foi ainda a Suprema Corte uruguaia sua maior cliente, mas não a única, com a Suprema Corte argentina invocando opiniões consultivas do TPR, por decisão quase unânime, em 2009, e depois, em seguidas ocasiões até 2014, embora ocorressem desistências de parte, por contingência que fazem parte da dinâmica dos conflitos. Em particular se considerada a dimensão dos contenciosos a que se referiam, a envolver licenças não automáticas de comércio internacional, tomadas como políticas de governo, em cotejo com as obrigações internacionais que conformam do arcabouço normativo do bloco.

Quer pela natureza intergovernamental do MERCOSUL, onde não há supranacionalidade, quer pela letra dos tratados, resta pacífico que opiniões consultivas não são mandamentais, em nada assemelhadas

ao reenvio prejudicial do direito comunitário europeu: “*Las opiniones consultivas emitidas por el TPR no serán vinculantes ni obligatorias*”, conforme o Protocolo de Olivos. Há que se verificar, no entanto, que tais manifestações constituem *prius logico* elaborado por juristas plurinacionais, indicados pelo livre querer das partes, de especial relevância em matérias carentes de interpretação ou de harmonização hermenêutica. Logo, a ausência de *imperium*, ou de obrigatoriedade formal, não desabilitam tais manifestações colegiadas, erigidas com *autoritas*, a constituir valiosa ferramenta de cooperação judiciária na aplicação do direito. Como em toda ambiência arbitral, no entanto, eventual decisão mal elaborada decorrerá exclusivamente de escolha inapropriada de árbitros. Não há arbitragem boa ou má per se, o que pode haver é mau árbitro.

Comércio e desenvolvimento, pelos que anseiam todos os governos, em todos os quadrantes, geram inevitáveis conflitos. No entanto, conflitos comerciais, ao contrário das demais dissensões entre estados, são processos de interação positivos na sociedade internacional. Afinal, só há comércio entre países amigos ou que mantêm relações amistosas. Daí decorre a urgência da constante ampliação e do aprofundamento dos sistemas internacionais de solução de controvérsia, para o que confluem esforços dos mais variados. Nesse sentido, por justo e oportuno, incumbe enaltecer o exemplar papel que tem cumprido a Secretaria do Tribunal Permanente de Revisão do MERCOSUL, mercê das iluminadas e prodigiosas direções que lhe tem conduzido, a par da excelência e da proficiência de seu corpo técnico e administrativo.



Jorge Luiz Fontoura Nogueira
Quinto Árbitro
Tribunal Permanente de Revisão