



A legitimidade democrática das decisões proferidas pelo Tribunal Constitucional Alemão: a constitucionalidade do “Mecanismo Europeu de Estabilidade”

*The democratic legitimacy of decisions made by the
German Constitutional Court: the constitutionality
of the “European Stability Mechanism”*

Daniella Maria Pinheiro Lameira

Advogada, Mestre pelas Faculdades Integradas do Brasil (UniBrasil), professora de Direitos Fundamentais e Democracia no Centro Universitário Curitiba (UNICURITIBA), Curitiba, PR - Brasil, e-mail: daniellalameira@yahoo.com.br

Resumo

O caso ora a ser tratado refere-se à decisão do Tribunal Constitucional Alemão, que ganhou as atenções da mídia mundial ao se pronunciar sobre a validação de um novo mecanismo europeu de estabilidade destinado a socorrer os países com dificuldades de financiamento perante o mercado, sendo tal decisão proferida pela Corte Constitucional

Alemã, cujo país é o maior contribuinte. Assim, cabe indagar qual a “força” desse julgado em nível internacional, haja vista que a Corte Constitucional nacional estaria em posição de obediência às decisões da Corte de Justiça Europeia. Assim, o propósito deste artigo é analisar a repercussão e a autoridade desse julgamento.

Palavras-chave: Constitucional. Cortes constitucionais. União Europeia. Mecanismo Europeu de Estabilidade. Legitimidade democrática.

Abstract

The case now being treated refers to the decision of the German Constitutional Court has the attention of the world media to comment on the validation of a new European stability mechanism designed to assist countries with financing difficulties in the market, such decision being issued by the German Constitutional Court, whose country is the largest contributor. So should inquire as to the “force” of this trial at the international level, given that the national Constitutional Court would stand to obedience to the decisions of the European Court of Justice. Thus, the purpose of this article is to analyze the impact and authority of that trial.

Keywords: *Constitution. Constitutional courts. European Union. European Stability Mechanism. Democratic legitimacy.*

Introdução

Há poucos meses, em 11 de setembro de 2012, o Tribunal Constitucional Alemão ganhou as atenções da mídia mundial ao se pronunciar sobre a validação de um novo Mecanismo Europeu de Estabilidade. Esse mecanismo seria destinado a socorrer os países com dificuldades de financiamento perante o mercado, propriamente um fundo permanente de resgate aos países endividados, com 500 milhões de euros, que tem a Alemanha como o maior contribuinte, sendo objeto de impugnação pelo Parlamento Alemão e pela população germânica.

Trata-se de uma decisão histórica para o futuro da União Europeia, vindo a reafirmar a ascensão do papel protagonista das Cortes Constitucionais no processo de tomada de decisões. Isso, de modo a legitimar os atos do Poder Executivo e do Legislativo, sobretudo a Corte Constitucional Alemã no âmbito europeu continental, ao estabelecer todas as hipóteses em que será legalmente possível a utilização desse fundo de resgate sem que ocorra violação à lei fundamental germânica.

No entanto, qual seriam os motivos para a manifesta repercussão da decisão proferida pela Corte Constitucional nacional em relação à União Europeia? Quais os impactos políticos, econômico-financeiros e sociais acarretados em razão desse julgado?

Nessa linha, será avaliado o movimento da crescente atuação do judiciário no cenário mundial e as razões que desencadearam esse fenômeno. Posteriormente, analisa-se especificamente a evolução das Cortes Constitucionais europeias, sobretudo a Corte Constitucional Alemã. Em um último momento, analisa-se a relação de independência entre o Tribunal Constitucional Alemão e a União Europeia, evidenciando a legitimidade democrática dessa Corte.

A evolução do Judiciário

Primeiramente, é preciso analisar, de modo sucinto, as razões que levaram a essa superposição das Cortes Constitucionais como fenômeno do século XX e sua relevância política no atual cenário dos países que compõem a União Europeia.

Sem dúvida, foram inúmeros os fenômenos determinantes para o crescimento dessa atuação do Estado-Juiz, destacando-se a “massificação” da sociedade capitalista do século XX e ainda, para alguns, o neoconstitucionalismo e a “judicialização” da política. Isso teve como efeito, ao revés, o inchaço das máquinas judiciárias, especialmente nos órgãos de instância superior, e a perda da efetividade do direito de ação, algo que já havia sido detectado desde o início do século XX.

No entanto, modernamente, já sob o fenômeno de abertura constitucional (CASTRO, 2003) e a globalização como “a ideia da necessidade de inclusão máxima de direitos num Estado-Nação, fazendo que se reconheça a pluralidade advinda do mundo aberto do século XX” (DROBROLWOLSKI, 2007), com o surgimento dos “novos direitos” fica, então, evidenciada a ausência de instrumentos hábeis a dar uma qualitativa resposta ao jurisdicionado, deflagrando-se uma situação de impotência do Estado para atender a essa realidade social que, repita-se, urge por uma tutela jurisdicional efetiva.

Também não pode ser descartado como fator de ampliação da jurisdição o fenômeno de abertura constitucional da época. Esse fenômeno fora detectado na Alemanha, por Peter Häberle, em 1975, por meio de sua notável obra sobre o tema, pulverizando-se no Brasil pela Teoria da Interpretação Constitucional, em que o processo hermenêutico é introduzido e condicionado ao momento histórico da sociedade. Nas palavras de Häberle (1999, p. 25):

a estrita correspondência entre vinculação (à constituição) e legitimação para a interpretação: interpretação é um processo aberto. Não é, pois, um processo de passiva submissão, nem se confunde com a recepção de uma ordem. A interpretação reconhece possibilidades e alternativas diversas. A vinculação se converte em liberdade na medida [em] que se reconhece que a nova orientação hermenêutica consegue contrariar a ideologia da subsunção.

Boaventura de Souza Santos (1999, p. 26) reforça essa argumentação ao salientar que:

originalmente, o multiculturalismo era conceituado como a coexistência de formas culturais ou de grupos caracterizados por culturas diferentes no seio das sociedades modernas. Agora, ganha nova dimensão ao ser retratado como “as diferenças culturais em um contexto transnacional ou global”, podendo ainda assumir diversos sentidos como “a existência de uma multiplicidade de culturas, ou a coexistência de culturas no espaço de um mesmo Estado-Nação”, ou ainda,

“a existência de culturas que interinfluenciam tanto dentro como além do Estado-nação”.

Logo, a visão haberliana vem demonstrar que o processo de interpretação do texto constitucional deve ter como participante não apenas os juízes constitucionais, mas todos aqueles que vivem sob o contexto da norma. Para o autor, a teoria “é a expressão da teologia no protestantismo alemão” (HÄBERLE, 2012), uma vez que “toda e qualquer pessoa que leia livremente a constituição acaba sendo co-intérprete do texto”, sendo a atividade estendida a uma realidade internacional (*jus gentium*).

Nesse contexto de uma sociedade plural, a busca pela legitimidade das decisões acaba por desaguar no campo das teorias de argumentação jurídica, momento esse em que o Direito passa a fazer correlações com a Ética, a Moral e a Justiça. Desse modo, faz considerações de ordem empíricas (o conceito de dignidade da pessoa humana, igualdade, democracia, etc.), propiciando uma ascensão do Judiciário, sobretudo, das Cortes Constitucionais em nível mundial, passando a interferir decisivamente na esfera de outros “poderes” por meio do crescimento substancial da sua atuação política no seio da sociedade moderna.

Nessa esteira, contribui Marinoni (2011), reportando-se a *Marrymann*, ao afirmar que o constitucionalismo vem propiciando um novo perfil do juiz do *civil law*, na medida em que se encontra autorizado a julgar se uma lei é válida ou não, quebrando-se o “dogma” da separação entre o Legislativo e o Judiciário e evidenciando a possibilidade de o juiz “criar o direito”, aproximando-se do juiz do *commow law*.

Sem dúvidas, o que se observa modernamente, em muitos países, é uma aproximação entre os clássicos oponentes. A descaracterização do juiz *civil law*, em razão do fenômeno da abertura constitucional na busca da concretização de direitos fundamentais, vem propiciando uma falta de coerência jurídica nesse sistema, sendo certo que a previsibilidade e a segurança do Direito modernamente construído na *commow law*, por meio da técnica dos precedentes, certamente tem a contribuir para os países de tradição romano-germânica.

Assim, o Judiciário é provocado a compor as lides, tendo a árdua missão de dar uma solução ao caso concreto, principalmente nos *hard cases*, casos difíceis ou quase impossíveis. Por vezes chega-se a soluções pacificadoras e equilibradas e, noutras, a decisões precipitadas, equivocadas, excessivas que, via de regra, são produto de ativismo judicial hoje recorrente em nível mundial. Isso se dá em alguns países de forma frequente; em outros, mais contida, quando assegurados direitos fundamentais, provocando, por vezes, uma superposição de poderes.

Nesse particular, também há que se observar a lição de Ronald Dworkin, ao sustentar que o controle judicial possui o condão de democratizar o processo de tomada de decisões, quando se está diante da falha/omissão da atuação do Executivo e do Legislativo, para assegurar a garantia de direitos fundamentais. Aduz o autor:

sem dúvida, é verdade, como descrição bem geral, que numa democracia o poder está nas mãos do povo. Mas é por demais evidente que nenhuma democracia proporciona a igualdade genuína de poder político. Muitos cidadãos, por motivo ou outro, são inteiramente destituídos de privilégios. O poder econômico dos grandes negócios garante poder político especial a quem os gere. [...] Essas imperfeições no caráter igualitário da democracia são bem conhecidas e, talvez, principalmente irremediáveis. Devemos levá-las em conta ao julgar quanto os cidadãos individualmente perdem de poder político sempre que uma questão sobre os direitos individuais é tirada do legislativo para o Judiciário (DWORKIN, 2001, p. 36).

Para Neal Tate e Torbjörn Vallinder, essa “judicialização” contribui para a interação entre os poderes e o fortalecimento do processo democrático (TATE; VALLINDER, 1995), eis que a jurisdição constitucional passa a se integrar no processo de políticas públicas como resultado das democracias contemporâneas. Daí a razão de uma aproximação entre Direito e política. No entanto, outros afirmam que esse fenômeno é “contingencial” (STRECK, 2011), mas inevitável diante dos inúmeros direitos sociais catalogados nas Constituições e do “déficit de prestações sociais no plano das políticas

públicas”, assim se determinando que fique “tudo judicializado”, quando o correto seria que essa reivindicação ocorresse por meio de processos políticos diversos, mobilizações, etc., não se transformando o Judiciário em uma única via de acesso, o que seria temível para uma recente democracia.

Seja como for, fato é que, diante das crises econômicas, medidas de contenção são implementadas pelo Executivo e pelo Legislativo, recaindo sobre o Judiciário a responsabilidade pela análise da constitucionalidade desses atos. Entretanto, essa é apenas uma das razões para a ocorrência do fenômeno da “judicialização” em nível global.

A crescente atuação das cortes constitucionais

No sistema europeu, estão presentes diversos modelos de Cortes Supremas, sendo elas as Cortes de Cassação, as Cortes de Revisão nos ordenamentos da Europa continental e as Cortes de Apelação na Inglaterra e nos países escandinavos, o que evidencia que o modelo de atuação será determinado pela função que a Corte desempenha no sistema jurisdicional. Ou seja, o âmbito e a finalidade do controle exercido nos confrontos dos juízos subordinados e de suas decisões.

Sem dúvida, as Cortes Constitucionais da Alemanha e da Itália possuem um papel bastante marcante no âmbito da Europa continental, sendo uma preciosa fonte no processo de integração europeia, já que ambos os Estados surgiram do processo de fusão, tornando-se necessário serem verdadeiros “tutores” do processo de unificação alemã e italiana. Com o advento do processo de unificação europeia, pós-Segunda Guerra, esse papel ganha reforço.

A Corte Constitucional Alemã

O Tribunal Constitucional Alemão é um reflexo da história do país. Dentre suas atribuições está ser: i) Tribunal Eleitoral em caso de

apelo; ii) Alta Corte de Justiça ou Tribunal Repressivo; iii) Corte Federal que julga litígios entre a Federação e os *Länder*, e também apenas entre os *Länder*; e iv) órgão que realiza o controle de qualidade e sentido das normas, ainda que não acarrete em anulação da norma. No âmbito da Corte, há o controle preventivo e repressivo (TARUFFO, 2001), destacando-se nesse último o recurso constitucional do cidadão como instrumento de maior inovação nessa Corte.

Na jurisprudência, a grande questão versa sobre os direitos fundamentais, especialmente sobre o princípio da igualdade. A influência que esse tribunal exerce sobre a ordem jurídica e política é expressiva e necessária em razão da sua tradição. Ele também exerce função indispensável no fortalecimento da coesão da sociedade política, sendo ainda um elemento estabilizador e uma força de integração (CAPPELLETTI, 1988), denotando-se, assim, uma intensa “judicialização” da política na Corte Alemã e, como consequência, a defesa dos direitos fundamentais.

Há um jargão utilizado na Alemanha Federal que diz: “acima do Estado de Direito fica o Estado dos juizes” (FAVOREU, 2004). Isso ocasiona diversos efeitos, em uma espécie de infiltração do Direito Público (HESSE, 1995) no Direito Privado, evidenciando, portanto, o quão atuante é a máquina estatal judiciária às pressões do capitalismo.

Para Alexy (2001), a Teoria de Igualdade Fática surge com o Estado social e demanda um esquema ou programa de repartição dos bens partilháveis em uma determinada sociedade, o que, segundo *Karlsruhe*, significa aceitar por inevitável a desigualdade jurídica e produzir uma igualdade fática. Nesse sentido, afirma o autor que o Estado social deve ser um fomento nesse sentido, obrigando-o a adotar ações positivas, propiciar a passagem da liberdade jurídica para real, da igualdade abstrata para a fática. Essas lições talvez possam revelar a razão pela qual a Corte Constitucional Alemã é tão atuante no âmbito político, especialmente em se tratando de direitos fundamentais (ALEXY, 2001).

Segundo Rolf Sturmer (2011), o conceito das Cortes Constitucionais em suas próprias jurisdições e responsabilidades tornou a Corte Constitucional Alemã a mais poderosa instituição da divisão

judicial e a mais popular instituição estatal. Sua função enquanto confiável custódia do Estado de Direito e direitos constitucionais é um elemento essencial da identidade alemã moderna. Trata-se de uma Corte poderosa e ativamente participante no processo político de tomada de decisão.

Ainda, afirma o autor que, quando a Corte Constitucional executou um de seus primeiros julgamentos importantes, tratando da ausência de competência de governos estaduais para estabelecer uma cooperação de televisão pública estadual, o Primeiro-Ministro e presidente do Comitê de Elaboração Constitucional, Konrad Adenauer, diz-se que criticou: “essa não era nossa ideia”. Ele queria dizer: quando estabelecemos para uma Corte Constitucional em nossa nova constituição, não pensamos em tal rigorosa intervenção judicial. Assim, atualmente, a classe política estabelecida tem estado cada vez mais acostumada com seu poderoso contrapeso, respeitando a função integradora da mais estimada Corte Constitucional (STURNER, 2011).

A Corte Constitucional Italiana

A Corte Constitucional Italiana também é um reflexo dos abusos cometidos na primeira metade do século XX, tendo características sociopolíticas semelhantes ao Tribunal Alemão. Além do controle da constitucionalidade das leis, a Corte é competente para o julgamento: i) de conflitos entre diversos poderes do Estado, entre o Estado e as regiões ou mesmo o conflito entre regiões; ii) de acusações levantadas contra o Presidente da República; e iii) a admissão de referendos ab-rogativos (TARUFFO, 2001).

Também na Itália há o controle preventivo e repressivo da constitucionalidade das leis, variando entre um controle concentrado, que é exercido por via de ação direta, e um controle difuso, ou seja, por meio de remessas dos autos pelos tribunais inferiores, pelos quais deverá ser atendida uma série de questões (TARUFFO, 2001).

No controle político, o Presidente Italiano, quando discorda da promulgação de uma determinada lei, pode suspendê-la, sob o argumento

do que é conhecido por “mensagem motivada”, no intuito de que o texto legislativo seja novamente submetido a uma deliberação (CAPPELLETTI, 1988). E, promulgada a lei, ainda é possível haver o controle *a posteriori*, ou seja, repressivo.

A jurisprudência da Corte Italiana é vasta, versando desde as relações entre o Estado e as coletividades integrantes até o trabalho da Corte em matéria de proteção dos direitos fundamentais. Contudo, também aqui um dos grandes focos é a defesa do princípio da igualdade, que ocupa grande parte dos casos, sendo beneficiários dos direitos fundamentais não só dos indivíduos, mas também nos casos de organizações sociais.

Após a Segunda Guerra, sob grande influência jurídica, houve maior exercício da Corte em reescrever vários segmentos do Direito, em razão da aplicação dos direitos fundamentais (IRTI, 1999). Do mesmo modo, a influência sob a ordem política é notória, já que a Corte exerce função insubstituível de atuar na falta de escolhas legislativas, no caso das sentenças “aditivas” ou “substitutivas”.

Acrescente-se, ainda, que Alemanha e Itália foram países que, em um certo período de suas trajetórias constitucionais, interessaram-se fortemente pelo modelo estadunidense, buscando implementá-lo em suas justiças constitucionais, razão pela qual permanecem resquícios desse sistema no modelo europeu de constitucionalidade.

No entanto, para Gustavo Zagrebelsky, a Corte Constitucional Italiana claramente desempenha a função de decidir judicialmente sobre a lei, podendo levar, em alguns casos, a defender ou não os direitos. Nesse sentido, o problema desse posicionamento da Corte Constitucional Italiana é que se faz sempre necessária uma questão legal ou judicial, em estrito senso, para que a corte desempenhe sua função de controle constitucional, mesmo sobre questões que dizem respeito a direitos fundamentais (ZAGREBELSKY, 2009). Assim, por ser a Corte Constitucional estritamente legalista, perde em possibilidade por não possuir, como a Espanha ou a Alemanha, recursos que versam sobre direitos fundamentais, tal como o *amparo* espanhol.

A diferença inicial acerca dos pronunciamentos do Tribunal Constitucional Alemão e a Corte Constitucional Italiana reside no impacto jurídico social dos seus julgamentos (CAPONI, 2001). Afirma o autor que uma de suas melhores constatações se dá no sentido de que o Tribunal Constitucional Alemão dialoga com os cidadãos, mais do que com os poderes políticos.

A Corte Constitucional Alemã é um órgão de diálogo entre Estado e sociedade civil, não sendo mero aparato do Estado. Poderia ser afirmado que isso advém antes de uma questão legislativa, em que haveria a previsão de tal participação do Tribunal Constitucional Alemão, mas segundo Caponi (2001), isso é um erro, pois o certo é considerar uma cultura jurídica em que as instituições estão permeadas de cidadania, ou seja, que os cidadãos realmente fazem parte das instituições, dos três poderes e compõem, em certo sentido, o limite que define a legitimidade do Estado. Para Caponi (2001), não se configura na Itália, em que a instituição é demasiadamente enfraquecida e a atuação da Corte Constitucional seria prejudicada em seu poder de decisão institucional, o que para o autor seria realizado, então, pela Corte de Cassação Italiana.

A Corte Constitucional Espanhola

A Espanha possuiu um Tribunal Constitucional desde 1978, e ainda que sem influência histórica tão destacada trata-se, sem dúvida, de um tribunal inovador em muitos aspectos. O controle de constitucionalidade da Espanha versa sobre: i) os conflitos entre órgãos constitucionais do Estado; ii) o equilíbrio entre Estado e coletividades integrantes; iii) o respeito aos direitos fundamentais pelas autoridades administrativas e jurisdicionais; e iv) a entrada das normas internacionais na ordem jurídica interna.

Nesse país, havia uma atribuição de controle preventivo, que foi suprimido em 1985, e o controle *a posteriori*, que funciona apenas em alguns casos (CAPPELLETTI, 1988). O país tem uma composição política

distinta, com grupos de separação internos, e a Corte tem grande atuação política ao estabelecer o equilíbrio entre a soberania do Estado e a independência dessas comunidades autônomas que o integram, no intuito de pacificar os conflitos.

A jurisprudência espanhola destaca-se pelo número de recursos de *amparo*, dotado de um mecanismo de filtragem com características peculiares, havendo grande preocupação com a proteção aos direitos fundamentais (TARUFFO, 2001). Essa é a grande inovação que mobiliza não só o Tribunal Constitucional, mas também outros sujeitos processuais como defensores do povo, e o Ministério Público, sendo esse o grande marco no âmbito do Judiciário espanhol.

Segundo Favoreu (2004), o número de Cortes e Tribunais Constitucionais tem aumentado sensivelmente em toda a Europa, como é o caso de Hungria, Albânia, Croácia, Romênia, Rússia, entre tantos outros países, sendo que a designação dos juízes dá-se por autoridades políticas. Ainda que muito próximas do modelo ocidental europeu, as Cortes do Leste Europeu parecem não conseguir dar o mesmo enfoque prático no seu exercício de atuação. Já outras nações ainda mantêm uma justiça constitucional próxima a esse modelo europeu, como é o caso de Grécia, Dinamarca, Suécia e Noruega.

As Cortes Constitucionais nacionais X União Europeia

Por ser a Alemanha Estado-membro da União Europeia e signatária da Convenção Europeia de Direitos Humanos, seu sistema de Cortes é integrado com e sujeito da Corte Europeia de Justiça em Luxemburgo e da Corte Europeia de Direitos Humanos em Estrasburgo, na França.

Já a Corte Europeia de Justiça (*Europäischer Gerichtshof* ou *EuGH*) foi fundada em 1957, como divisão judicial da Comunidade Europeia, para interpretar os tratados e as convenções estabelecendo e governando a Comunidade para manter a unidade e consistência da

aplicação desses tratados e o resultado da lei da Comunidade Europeia por toda essa Comunidade.

Em 1989, a União Europeia criou uma Corte de Primeira Instância para receber os casos envolvendo certas disputas entre indivíduos ou órgãos da União Europeia. De acordo com o Tratado de Lisboa (2009), a Corte da União Europeia consiste em três diferentes Cortes: a Corte de Justiça Europeia, a Corte Europeia e a Corte para Casos de Serviço Público (art. 19 do Tratado da União Europeia). As competências da Corte de Justiça Europeia e da Corte Europeia, a anterior Corte de Primeira Instância, poderão ser modificadas, mas não alteradas fundamentalmente.

Caponi (2001) afirma que a primeira fase de sua pesquisa foi voltada para a norma; a segunda para a aplicação do Direito de forma jurisprudencial; e, posteriormente, a terceira para a consideração do Direito sob um viés de influência cultural, ou seja, considerando a formação do Direito em conformidade com as alterações sociais e, portanto, com as minúcias sociais. Segundo Caponi (2001), esse caminho é, também, de certa forma, uma problemática perante o percurso da estruturação do Direito na Europa, uma vez que inicialmente a Europa passou por uma fase normativa, depois se concentrou em questões nacionais e posteriormente foi confrontada com a necessidade de fundar uma Corte para a União Europeia, ou seja, a Corte de Justiça. Contudo, tal Corte de Justiça pode ser um guia jurisprudencial para os países que integram a União Europeia, mas não permite a uniformidade nesses países, sobretudo em razão das questões culturais.

Também por isso decisões da Corte Constitucional Alemã também sejam tão respeitadas no âmbito da União Europeia, que, inevitavelmente, se encontra em situação de puro dissenso no atual momento de crise.

Ademais, como afirma Rolf Sturmer (2011), em uma primeira análise do sistema europeu pode-se dizer que duas Cortes Europeias são a “cabeça” da hierarquia e que, conseqüentemente, Cortes de Constituições nacionais podem ser sobrepujadas pelas Cortes Europeias. No caso de um conflito entre a Corte Constitucional Federal Alemã e a Corte Europeia, a decisão da Corte Europeia, e não a decisão da Corte Constitucional,

criará obrigação para as mais baixas Cortes nacionais. Contudo, esse entendimento hierárquico da relação entre as Cortes Europeias e as Cortes Constitucionais não se harmoniza com a concepção da Corte Constitucional Federal Alemã de compartilhar responsabilidade de Cortes Europeias e Cortes Constitucionais Nacionais para um bom desenvolvimento da ordem legal da União Europeia e de seus Estados individuais. Isso é verdade para a definição da Corte Constitucional em seu relacionamento com a Corte de Justiça Europeia e com a Corte Europeia de Direitos Humanos.

Desse modo, a Corte Constitucional Federal Alemã respeita, em princípio, a competência da Corte de Justiça Europeia para questões atinentes à lei europeia. No entanto, apesar disso, há limites para reconhecimento da supremacia da Corte de Justiça Europeia. A Corte Constitucional não permitirá às autoridades do Estado alemão executar decisões da Corte de Justiça Europeia se uma decisão infringir princípios fundamentais da Constituição Alemã. Nesse raciocínio, em havendo um controle em última instância com respeito ao âmago da identidade democrática, a regra da lei e direito individual básico permanece com a Corte Constitucional Federal, o que não ocorrerá se a Corte de Justiça Europeia garantir a proteção desses princípios fundamentais (STURNER, 2011).

A Corte Constitucional deriva essa competência remanescente dos fatos que a Constituição Alemã nunca permitiu e não permite transferir autoridade estatal para organizações transnacionais sem respeitar limites descritos. A União Europeia, de acordo com esse entendimento, não é uma federação, é uma conexão de Estados soberanos que continuam os únicos “mestres de seus tratados” (STURNER, 2011) sem abandonar suas identidades estatais.

Considerações finais

A experiência da Corte Constitucional Alemã como guardiã da histórica unificação alemã é preciosa para o momento atual em que vive

a União Europeia, tornando possível, como fiador, a construção do direito comunitário.

Em que pese a respeitável crítica ao sistema de votação em colegiado de forma a minimizar a força dos votos dissidentes, sobrepujando-se a força do voto unânime, em harmonia, é inegável, como prova de sua legitimidade democrática, que o modo de funcionamento e de decidir da Corte Constitucional Alemã vem conquistando respeito da sociedade em geral. Tal julgamento demonstra que a União Europeia terá de atender às condições previstas naquele julgamento na hipótese de resgate aos países endividados, o que se revela uma prova inequívoca da autoridade dessa Corte, de modo a influenciar, sobremaneira, seja no aspecto político, social e econômico, toda a comunidade internacional.

Portanto, faz-se necessário o “autoentendimento” da Corte Constitucional Federal Alemã, que é quem possui a custódia dessa identidade estatal. Como ainda afirma Sturmer (2011), até agora “o conflito foi apenas teoria, não prática”. No entanto, a posição da Corte Constitucional inclui um aviso à Corte de Justiça Europeia, qual seja, para não ir muito além quando estender competências da União Europeia previstas em lei, pois certamente haverá um Tribunal Constitucional dotado de força política e legitimidade democrática o bastante para não validar a constitucionalidade de tal ato.

Referências

ALEXY, R. **Teoria de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 2001.

CAPONI, R. **Ciò che non fa la legge, lo fa il giudice, se capace?**: l’impatto costituzionale della giurisprudenza della corte di cassazione italian. Nápoles: Edizione Scientifiche Italiane, 2011.

CAPPELLETTI, M. **O controle judicial de constitucionalidade das leis no direito comparado**. Tradução de Aroldo Plínio Gonçalves. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CASTRO, C. R. S. **A Constituição aberta e os direitos fundamentais**. São Paulo: Forense, 2003.

DOBROKOWLSKI, S. C. **A construção social do sentido da democracia contemporânea: entre soberania popular e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

DWORKIN, R. **Uma questão de princípio**. Tradução de Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

FAVOREU, L. **As cortes constitucionais**. Tradução de Dunia Marinho Lima. São Paulo: Landy, 2004.

HÄBERLE, P. **Hermenêutica constitucional – a sociedade aberta e os intérpretes da Constituição**: contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição. Porto Alegre: Fabris, 1999.

HÄBERLE, P. **A Constituição é uma declaração de amor ao país**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2011-mai-29/entrevista-peter-haberle-constitucionalista-alemao>>. Acesso em: 9 jan. 2012.

HESSE, K. **Derecho constitucional y derecho privado**. Tradução de Ignacio Gutiérrez Gutiérrez. Madrid: Civitas, 1995.

IRTI, N. **L'età della decodificazione**. Milano: Giuffrè, 1999.

MARINONI, L. G. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: RT, 2011.

STRECK, L. **Direitos ambientais no Estado socioambiental**. Disponível em: <<http://amprs.jusbrasil.com.br/noticias/2659885/lenio-streck-abre-seminario-internacional-direitos-fundamentais-no-estado-socioambiental>>. Acesso em: 12 out. 2011.

SANTOS, B. S. **Reconhecer para libertar**: os caminhos do cosmopolismo mundial. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

STURNER, R. **O novo papel das cortes supremas em um contexto político e institucional sob um ponto de vista germânico**. Nápoles: Edizione Scientifiche Italiane, 2011.

TARUFFO, M. **Le Corti Supreme Europee**: acesso, filtri e selezione - Le Corte Supreme - Atti Del Convegno. Milano: Giufrè, 2001.

TATE, C. N.; VALLINDER, T. (Org.). **The global expansion of judicial power**. New York: New York University Press, 1995.

ZAGREBELSKY, G. **La legge e la giustizia**. Bologna: Il Mulino, 2009.

Recebido: 31/10/2011

Received: 10/31/2011

Aprovado: 13/07/2012

Approved: 07/13/2012