

## CAPÍTULO VI

### A EVOLUÇÃO DA SOBERANIA

#### 1. O poder político

Em sua acepção mais simples, poder significa a capacidade que algo ou alguém tem de produzir efeitos no universo físico ou no mundo social. Uma força natural, como, por exemplo, a energia elétrica, pode alterar a realidade física, gerando calor ou movimento. A vontade humana, da mesma forma, pode influir sobre uma pessoa ou um grupo de pessoas, modificando-lhes o comportamento. Quando se trata da capacidade de moldar a conduta de pessoas, fala-se em poder social, que vai desde a possibilidade que um empregador tem de dar instruções a um assalariado até a faculdade que o Estado possui de compelir um cidadão a fazer ou não fazer determinada coisa. O poder, enquanto fenômeno social, portanto, diz respeito a uma relação entre pessoas, não podendo existir numa ilha deserta semelhante àquela em que aportou Robinson Crusóé.<sup>1</sup>

Um indivíduo ou um grupo de indivíduos sujeita-se simultaneamente a vários tipos de poder, porquanto têm seu comportamento moldado por vontades distintas, que agem com maior ou menor eficácia segundo o modo com que são exercitadas. Galbraith identifica três maneiras pelas quais se exerce o poder ou a vontade comandante: coação, recompensa ou persuasão.<sup>2</sup> Na primeira, a obediência ocorre por medo de um castigo; na

<sup>1</sup> Referência ao romance do mesmo nome, escrito por Daniel Defoe, em 1719, que conta as aventuras de um naufrago numa ilha deserta.

<sup>2</sup> GALBRAIGHT, John Kenneth. *Anatomia do poder*. 2ª ed. São Paulo: Pioneira, 1986. p. 4-6, para descrever o fenômeno, emprega as expressões "poder condigno, compensatório e condicionado".

segunda, pela expectativa de uma compensação; na terceira, em razão do convencimento íntimo. O poder social atua com maior abrangência e eficácia no âmbito da política, em que essas três formas de exercício encontram lugar. Com efeito, os homens obedecem aos governantes ou porque temem uma sanção, ou porque esperam obter alguma vantagem, ou ainda porque estão convictos de que assim deve ser.

Os fundamentos do poder político têm sido estudados por inúmeros pensadores desde a mais remota antiguidade, a começar talvez por Kautilya, considerado o Maquiavel da Índia, que a respeito do tema já observava, em seu *Arthashastra*, escrito por volta do ano 300 a. C., o seguinte: “A punição é o cetro de que dependem o bem-estar e o progresso das ciências da agricultura, pecuária e comércio, assim como a administração pública. E a ciência do governo baseia-se na lei do castigo”.<sup>3</sup> Mas foi Max Weber quem produziu, no começo do século XX, um estudo sobre o poder que se tornou clássico, servindo de referência, direta ou indireta, para todas as análises feitas posteriormente acerca do fenômeno. Quiçá tendo em conta a máxima de Talleyrand,<sup>4</sup> segundo a qual, em matéria de política, “*tout est possible sauf s’asseoir sur les baionettes*”, Weber percebeu que as relações de mando e obediência não poderiam basear-se, ao longo do tempo, exclusivamente no uso da força, devendo arrimar-se num fundamento mais duradouro, que identificou como a legitimidade do poder.

Para Weber existem três tipos puros ou ideais de poder, que têm bases de sustentação distintas: o *legal*, o *tradicional* e o *carismático*.<sup>5</sup> O primeiro é próprio das sociedades modernas, e sua legitimidade deriva do ordenamento jurídico, que estabelece a maneira como é escolhido o detentor do poder e as formas de seu exercício. A sua fonte primária é a

<sup>3</sup> BATH, Sérgio (Org.). *Arthashastra: Kautilya o Maquiavel da Índia*. Tradução de Sérgio Bath. Brasília: UNB, 1994. p. 19

<sup>4</sup> Charles Maurice de Talleyrand (1754-1838), religioso e diplomata francês, de grande fama e habilidade, prestou serviços ao Diretório e depois a Napoleão Bonaparte, como ministro das relações exteriores.

<sup>5</sup> WEBER, Max. *Economy and society: an outline of interpretative sociology*. New York: Bedminster, 1968. v. 1, p. 212-254.

lei, que constitui o parâmetro que delimita a amplitude da ação do governante e o grau de sujeição dos governados. A burocracia, nesse tipo ideal, exerce um papel importante, pois os comandos atingem os destinatários por intermédio de funcionários, organizados hierarquicamente, que desempenham atribuições específicas. Já o segundo tipo assenta-se sobre a crença de que o poder é exercido desde tempos imemoriais. Arrima-se, portanto, na tradição, que determina os modos e os limites do exercício do poder. O quadro administrativo não é integrado por funcionários, mas por servidores, recrutados com base na lealdade que devotam ao senhor. Finalmente, no terceiro tipo, o poder funda-se nas características pessoais do chefe, com destaque para seus dons religiosos, suas habilidades militares ou seu prestígio político, predominando as figuras do profeta, do guerreiro ou do demagogo. A fonte do poder é a personalidade do líder, cujo corpo de auxiliares é formado por seguidores ou discípulos.

Na antiguidade predominavam os tipos puros ou mistos de poder tradicional ou carismático, que variavam do patriarcado e da gerontocracia ao cesarismo, passando pelo patrimonialismo.<sup>6</sup> Em todos esses regimes, o poder era exercido de forma absoluta, encontrando limites apenas nos fundamentos da própria legitimidade. Nos Estados antigos, inclusive e especialmente nos orientais, a vontade dos governantes não sofria qualquer contraste, observando Fustel de Coulanges que tanto a *polis grega* como a *res publica romana*, fundadas sobre uma teologia, exerciam completo domínio sobre os seus súditos.<sup>7</sup>

<sup>6</sup> Idem. *Ibidem*, p. 231-232. Weber, em síntese, define a gerontocracia como o governo dos mais velhos, o patriarcalismo como o mando baseado no parentesco e o patrimonialismo como o poder assentado na propriedade pessoal dos meios de dominação. Já o cesarismo constitui, em suma, um regime, de base militar, que paira acima dos grupos políticos e que se propõe a defender os interesses mais gerais da sociedade. Antonio Gramsci, estudando o fenômeno em *Maquiavel, a política e o estado moderno*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1978. p. 63, observa que o cesarismo “exprime sempre a solução ‘arbitral’, confiada a uma grande personalidade, de uma situação histórico-política caracterizada por um equilíbrio de forças de perspectiva catastrófica”.

<sup>7</sup> COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga: estudos sobre o culto, o direito e as instituições da Grécia e de Roma*. São Paulo: Edipro, 1998. p. 191, observa a propósito: “A religião que havia criado o Estado e o Estado que havia criado a religião sustentavam-se mutuamente como uma unidade; esses dois poderes

A partir do advento do Estado Moderno, que ocorreu por volta do século XV de nossa era, a legitimidade do poder passou a repousar crescentemente sobre a lei. E, nesse contexto, a soberania, entendida como *summa potestas*, atribuída primeiro ao monarca, depois à nação e finalmente ao Estado, foi pouco a pouco adquirindo contornos jurídicos, que iriam constituir limites objetivos à sua atuação.

## 2. Em busca das origens

O conceito de soberania vem sendo debatido teoricamente e testado na prática pelo menos desde o século XIV, constituindo objeto de análise de todos os que se dedicaram ao estudo do Estado a partir de então. Bem por isso, nota Dalmo Dallari, deu azo ao “aparecimento de uma tão farta bibliografia e à formulação de uma tal multiplicidade de teorias que acabou sendo prejudicado, tornando-se cada vez menos preciso e dando margem às distorções ditadas pela conveniência”.<sup>8</sup>

Nem mesmo quanto à origem da palavra “soberania”, que se incorporou ao vocabulário dos principais idiomas europeus, a exemplo de *souveraineté*, no francês, *sovereignty*, no inglês, *sovranità*, no italiano, *Souveranität*, no alemão, existe unanimidade. Ao que parece, ela teria surgido de *superamus*, expressão empregada na Idade Média, proveniente do baixo latim, que designava qualquer funcionário investido de autoridade superior, embora alguns mencionem também o vocábulo *superaneitas* ou ainda *supremitas*, de cujo sentido preciso pouco se conhece.<sup>9</sup>

De qualquer modo, registra-se que o termo já aparece no século XII, na obra de Beaumanoirs, *Coutumes de Beauvoisis*, na qual se lê a

associados e confundidos formavam um poder quase sobre-humano ao qual alma e corpo estavam igualmente submetidos”.

<sup>8</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do Estado*. 21ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 74.

<sup>9</sup> LOPES, Mario Justo. *La soberania*. Buenos Aires: Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1967. p. 11 e 12, que se arrima em Georg Jellinek, Jacques Maritain e Walter Theimer.

seguinte frase, grafada em francês arcaico, que permite entrever que, na época, coexistiam duas soberanias, a real e a senhorial: *Cascuns barons est souverain en sa baronnie. Voirs est que li roi est souvains par desor tous*.<sup>10</sup> O que parece certo é que o adjetivo *souverain*, transformado em substantivo, passou a ser utilizado, primeiramente na França, para designar o rei, embora o título tenha sido também empregado para indicar outros dignitários, antes mesmo de se tornar usual a expressão *souveraineté*.<sup>11</sup>

A noção de soberania, de caráter eminentemente polêmico, como anota Jellinek, não foi desenvolvida “no gabinete de sábios estranhos ao mundo, mas deve sua existência a forças muito poderosas, cujas lutas formam o conteúdo de séculos inteiros”.<sup>12</sup> Registra ainda que ela serviu como arma de combate para a afirmação da supremacia real, de natureza defensiva, num primeiro momento, e depois de caráter ofensivo.<sup>13</sup> Assim, somente pode ser bem compreendida se estudada no contexto das vicissitudes históricas que lhe deram origem.

## 3. O cativeiro da Babilônia

A origem do conceito de soberania pode ser encontrada no esforço de concentração do poder político levado a cabo por determinados reis e príncipes ao longo do processo de superação da poliarquia medieval. Desse esforço surgiu o Estado Moderno, que para garantir a sua sobrevivência precisou medir forças com três poderosos adversários: a Igreja Católica, o Sacro Império Romano-Germânico e os senhores feudais. A primeira, a pretexto de exercitar a supremacia no campo espiritual, não raro invadia a esfera de competências das autoridades

<sup>10</sup> Philippe de Remi Beaumanoir, nobre e jurista francês, escreveu a obra *Coutumes de Beauvaisis*, entre 1280 e 1283, que constituía uma codificação do direito vigente à época. O trecho citado foi colhido por JELLINEK, Georg. *Teoria general del Estado*. Buenos Aires: Albatros, 1973. p. 337, nota 4.

<sup>11</sup> LOPES, Mario Justo. op. cit. p. 11 e 12.

<sup>12</sup> JELLINEK, Georg. op. cit. p. 327.

seculares. O segundo acalentava a veleidade de constituir a mais alta autoridade no plano temporal, à qual estariam subordinados os demais governantes. Os últimos recusavam-se a submeter-se ao poder real, insistindo em exercer direitos e atribuições que entendiam datar de tempos imemoriais, no que eram acompanhados por outras corporações.

Por volta do século XI, a Igreja alcançou um poder tal que lhe permitia impor condições a qualquer governante europeu. O Papa Gregório VII, intransigente defensor da supremacia eclesiástica em matéria espiritual e também em assuntos temporais, foi um dos pontífices mais influentes da época. Em seu pronunciamento *Dictatus papae*, divulgado em 1075, afirmava que cabia à Igreja dirigir todas as ações humanas, sendo-lhe lícito, inclusive, julgar reis e imperadores que incorressem em pecado.<sup>14</sup> Colocando em prática essa tese, excomungou o Imperador Henrique IV, que teimava em nomear bispos nos territórios alemães. Este, para expressar seu arrependimento, viajou até Canossa, no norte da Itália, descalço e vestindo trajes penitenciais, para pedir perdão ao Pontífice, num gesto que passou para a posteridade como símbolo de submissão dos governantes aos papas.

A Igreja atingiu o ápice de seu poder durante o papado de Inocêncio III, que durou de 1198 a 1216. Segundo Palmer e Colton, esse pontífice “intervinha na política em toda a parte”, ministrando conselhos em matérias que variavam de casamentos reais a sucessões dinásticas, o que lhe granjeou o reconhecimento de “árbitro supremo” da época.<sup>15</sup> O poder eclesiástico, porém, foi perdendo espaço paulatinamente no campo político, sobretudo a partir do conflito entre Felipe IV, o Belo, rei da França, e o Papa Bonifácio VIII, que proibiu, por meio da bula *Clericis laicos*, editada em 1296, que o clero francês pagasse impostos ao Estado. O monarca, em retaliação, vedou a exportação de ouro, prata e outros valores, prejudicando a remessa de contribuições dos prelados franceses para os cofres do Vaticano.<sup>16</sup>

<sup>13</sup> Idem. *Ibidem*, p. 331.

<sup>14</sup> MCBRIEN, Richard P. *Lives of the popes: the Pontiffs from St. Peter to John Paul II*. San Francisco: Harper Collins, 1997. p. 185-188.

<sup>15</sup> PALMER, Robert Roswell; COLTON, Joel. op. cit. p. 38.

<sup>16</sup> Consulte-se sobre o conflito MCBRIEN, Richard P. op. cit. p. 229-231.

Depois da morte de Bonifácio VIII, Felipe IV conseguiu eleger como Papa seu conterrâneo Clemente V, que transferiu a sede pontifícia para a cidade francesa de Avignon, em 1308, onde permaneceu até 1378, período que ficou conhecido como o “Cativo da Babilônia”.<sup>17</sup> Com a mudança do papado para o interior da França, o restante da Europa passou a ver os pontífices como meros instrumentos da política francesa, fazendo com que o prestígio da Igreja, enquanto instituição universal, ficasse abalado.<sup>18</sup> O despreço pelos papas franceses refletiu-se até na *Divina Comédia* de Dante Alighieri, que os apodou de “lobos rapaces vestidos de pastores”.<sup>19</sup>

#### 4. As duas espadas

Das lutas entre o Papado e a monarquia francesa resultaram inúmeras obras doutrinárias, não raro vazadas num tom panfletário. Dentre esses escritos destacam-se os livros de Egidius Collona, favorável à supremacia dos papas, e de João de Paris, defensor da preeminência dos reis. Collona sustentava, em seu *De ecclesiastica potestate*, publicado em 1302, que os pontífices, como vigários de Cristo, estavam investidos da *plenitudo potestatis*, significando que exerciam não apenas o poder espiritual como também o temporal, o que lhes permitia intervir em assuntos seculares e até mesmo desautorizar determinadas ações dos reis quando necessário.<sup>20</sup>

Na mesma data veio a lume a bula *Unam sanctam* de Bonifácio VIII, que tornou oficial esse entendimento, dando uma interpretação própria à tradicional teoria das “duas espadas”, sobre a qual se assentava a convivência pacífica entre as autoridades religiosas e laicas.<sup>21</sup> Naquele

<sup>17</sup> Idem. *Ibidem*, p. 233-235.

<sup>18</sup> PALMER, Robert Roswell; COLTON, Joel. op. cit. p. 50.

<sup>19</sup> Cf. ALIGHIERI, Dante. *The divine comedy*. Chicago: *Encyclopaedia Britannica*, 1952. Canto XXVII, p. 147.

<sup>20</sup> SABINE, George H. *A history of political theory*. 4. ed. Hindsdale: Dryden, 1973. p. 258-261, onde se encontra um resumo do pensamento de Collona.

<sup>21</sup> Teoria medieval, derivada do evangelho (Lucas, XXII, 38), segundo a qual a Igreja empunhava a espada espiritual, enquanto as autoridades seculares esgrimiam o gládio temporal.

documento pontifício lê-se que: "... em poder da Igreja existem duas espadas, a espiritual e a temporal. (...) Essa última, no entanto, é para ser usada para a Igreja e a primeira por ela; aquela pelo padre e esta pelos reis e capitães, mas sob a orientação e a permissão do padre. Uma espada, pois, deve ficar sob a outra e a autoridade temporal submetida à espiritual".<sup>22</sup>

Em sentido radicalmente contrário colocava-se João de Paris, que, embora fosse um frade dominicano, era antes de tudo um francês. E, como tal, defendia a autoridade de seu rei contra a intromissão de um poder estrangeiro em questões nacionais, ainda que levada a efeito pela Igreja, cujo poder era tido como universal. No livro intitulado *De potestate regia et papali*, editado em 1303, refutou a tese de que os papas estariam investidos da *plenitudo potestatis*, negando-lhes o direito de intervir em assuntos terrenos. Contestando a subordinação da espada temporal à espiritual, afirmava que "o príncipe pode repelir a violência da espada papal com sua própria espada, desde que moderadamente, e em assim fazendo não estará agindo contra o papa mas contra o seu inimigo e o inimigo da sociedade".<sup>23</sup>

No contexto das lutas entre a Igreja e o Estado, destacavam-se ainda as teses de Marsílio de Pádua e de Guilherme de Ockam. O primeiro notabilizou-se pela obra *Defensor Pacis*, escrita entre 1320 e 1324, na qual teceu severas críticas à intromissão da hierarquia eclesiástica em assuntos mundanos, afirmando, de forma enfática, que o papado "é tão perigoso para o gênero humano que causará, se o não detiverem, um prejuízo intolerável à civilização e à pátria".<sup>24</sup> Ao Estado, cujo poder, de forma pioneira, Marsílio fazia derivar da vontade popular, reservou com exclusividade a atribuição de manter a lei, a ordem e a paz social. No mesmo diapasão, Guilherme de Ockam asseverava, em seu *Dialogus*, desdobrado em diversos trabalhos divulgados entre 1331 e 1338, que o poder eclesiástico não se estende "aos direitos e às liberdades alheias,

<sup>22</sup> Apud MCBRIEN, Richard P. op. cit. p. 231.

<sup>23</sup> Apud PALMER, Robert Roswell; COLTON, Joel. op. cit. p. 266-267.

<sup>24</sup> Apud TOUCHARD, Jean (Org.). *História da idéias políticas*. Lisboa: Europa-América, 1970. t. 2, p. 105.

para que as possa suprimir ou perturbar, sobretudo as dos imperadores, reis, príncipes e outros laicos, porque (...) fazem parte das coisas do século e o papa não tem autoridade sobre elas".<sup>25</sup>

## 5. A ficção imperial

O Sacro Império Romano-Germânico, que representava outro grande obstáculo à emancipação dos Estados na Idade Média, na verdade jamais passou de simples ficção jurídico-política, mesmo no apogeu de seu prestígio, registrado entre os séculos X e XIII. Com efeito, segundo observa Crossman, o controle universal relativamente às questões seculares, que a Igreja logrou impor aos fiéis em matéria espiritual, não passava de mera aspiração dos imperadores, que se viam "dolorosamente surpreendidos quando tratavam de exercê-lo".<sup>26</sup>

A doutrina política, porém, entendia que todos os Estados cristãos estavam submetidos, *de jure*, à autoridade do Império, que também reclamava para si a *plenitudo potestatis*, ainda que não lograsse exercer qualquer poder de fato, salvo em seus próprios domínios territoriais. Nesse sentido, acreditava-se que somente o Imperador detinha a competência de investir os reis em seu poder, conferindo-lhes o respectivo título, acompanhado dos privilégios dele decorrentes. Entendia-se, com efeito, que apenas a investidura imperial, complementada pela unção eclesiástica, outorgava legitimidade aos governantes. Essa crença amparava-se nos trabalhos de inúmeros legistas, a exemplo de Bartolus, de acordo com o qual "aquele que afirma que o Imperador não é senhor e monarca de toda a orbe é um grande herege".<sup>27</sup>

<sup>25</sup> Idem. Ibidem, p. 109.

<sup>26</sup> CROSSMAN, R. H. S. *Biografia del Estado moderno*. México: Fondo de Cultura Económica, 1977. p. 27.

<sup>27</sup> Apud JELLINEK, Georg. op. cit. p. 332, o qual anota que essa doutrina manteve-se intacta até a época da Reforma. Bartolus de Saxoferrato (1313-1357) foi professor na Universidade de Perugia, onde, juntamente com outros juristas, desenvolveu as bases teóricas do poder civil, reinterpretando o *Corpus Juris Civilis* de Justiniano, do século VI, com amparo no trabalho desenvolvido pelos glosadores desde o século XII.

O Império atingiu seu ponto alto quando foi governado, de 1152 a 1190, por Frederico I, o Barba Roxa, que procurou superar o poder meramente formal atribuído à *respublica christiana*, tratando de emprestar-lhe a qualidade de “centro de coordenação subcontinental e continental, como realidade emergente e guia de diversos ‘mundos’ locais”.<sup>28</sup> Nesse processo, submeteu a região da Lombardia e casou seu filho com a herdeira do Reino das Duas Sicílias, assegurando para a dinastia dos Hohenstaufen o domínio da Itália meridional e insular.<sup>29</sup> A tentativa de impor a hegemonia imperial sobre todos os italianos, todavia, encerrou-se abruptamente com a morte de Frederico II, neto de Barba Roxa, no ano de 1250, em meio a intensas lutas pela independência da Península, apoiadas pela Igreja. Esse impulso hegemônico revigorou-se, embora de forma efêmera, durante as campanhas italianas de Henrique VII e de Luís IV, levadas a efeito, respectivamente, em 1310 e 1327.

A independência das repúblicas italianas, porém, não constituía uma aspiração unânime. Em torno do tema digladiavam-se os *guelfos*, partidários do Papa, de um lado, e os *gibelinos*, adeptos do Imperador, de outro.<sup>30</sup> Os primeiros, fortemente nacionalistas, ligados à burguesia urbana, rejeitavam a dominação imperial. Essa posição, no entanto, comportava temperamentos, variando desde a defesa da completa autonomia das cidades italianas com relação ao Império até a supremacia do poder eclesiástico sobre os governantes seculares. Já os segundos, extremamente conservadores, vinculados à nobreza feudal, advogavam a integral sujeição da Itália ao Imperador, combatendo a ingerência dos papas em assuntos temporais.

De meados do século XIII até o início da centúria seguinte, os conflitos entre as duas facções feriram-se com grande intensidade, destacan-

<sup>28</sup> Cf. COLIVA, Paulo. Império. In: BOBBIO, Norberto et al. op. cit. p. 621-626.

<sup>29</sup> Sobre a ascensão e queda dos Hohenstaufen, consulte-se KOSMINSKY, E. A. *História da Idade Média*. Lisboa: Centro do Livro Brasileiro, [s. d.]. p. 102 e ss.

<sup>30</sup> A palavra “guelfo” deriva de *Welf*, nome da família que disputava o trono imperial no século XII, ao passo que o termo “gibelino” tem origem em *Waiblingen*, castelo ocupado por seus rivais, pertencentes à dinastia dos Hohenstaufen.

do-se, no campo dos guelfos, as comunas de Florença, Bolonha e Milão e, na área dos gibelinos, as cidades de Veneza, Gênova e Pisa. Nem mesmo Dante Alighieri, que advogava a completa separação entre os poderes secular e espiritual, pôde ficar alheio à disputa, visto que defendia a supremacia do Império como instrumento da “paz universal”. Nesse sentido, em seu *De Monarchia*, concluído em 1298, assinava que o “o Império constitui uma jurisdição que compreende em seu âmbito toda a jurisdição temporal”.<sup>31</sup>

A verdade é que, a partir do século XIV, o conflito entre guelfos e gibelinos deixou de constituir uma luta ideológica com caráter universal, cingindo-se a uma mera disputa pelo poder local. Com efeito, a idéia de que o Império configurava o centro político em torno do qual deveriam gravitar todos os governantes cristãos perdeu definitivamente a relativa força que ainda possuía, diante do fortalecimento da unidade nacional em Estados como a França, a Espanha e a Inglaterra, sob a liderança de vigorosos monarcas locais.

Além disso, algumas comunas situadas nos domínios imperiais, sobretudo no norte da Itália, passaram a reclamar para si a condição de *civitates superiores non recognoscentes*, ou seja, cidades livres que não se subordinavam a nenhuma autoridade.<sup>32</sup> Esse conceito, desenvolvido por publicistas italianos para designar comunas organizadas como Estados independentes, foi mais tarde empregado por juristas franceses para identificar reinos que não se submetiam ao Império.<sup>33</sup> No

<sup>31</sup> Cf. ALIGHIERI, Dante. *Monarchy*. Cambridge: Cambridge University Press, 1996. p. 82.

<sup>32</sup> PAUPÉRIO, Arthur Machado. *Teoria democrática do Estado*. Rio de Janeiro: Pallas, 1976. v. 1, p. 32, observa o seguinte: “Além das Comunas soberanas dos burgos ingleses, das Hansas germânicas, dos Foros espanhóis, dos Cantões suíços e dos Estados da Holanda, encontramos-las em profusão na Itália: em Florença, em Siena, em Milão, em Gênova ...” Sobre o papel dos comerciantes na emancipação política das comunas medievais, consulte-se PIRENNE, Henri. *História econômica e social da Idade Média*. 4ª ed. São Paulo: Mestre Jou, 1963, especialmente p. 222 e ss.

<sup>33</sup> Veja-se a propósito TOUCHARD, Jean (Org.). op. cit. t. 2, especialmente p. 61-67.

século XV, o conceito permitiu resgatar a expressão romana *res publica*, que passou a denominar comunidades políticas que não reconheciam poder superior.<sup>34</sup>

## 6. O ocaso da nobreza

A luta pela supremacia dos reis, no plano interno, encontrava sério obstáculo nas competências que os senhores feudais, as cidades independentes e as corporações de ofício exerciam como verdadeiros direitos de caráter privado, cujo controle refugia à jurisdição dos monarcas.<sup>35</sup> O esforço em prol da centralização do poder político, portanto, passava pela submissão de tais autoridades aos reis. Não se tratava, porém, de tarefa fácil, visto que o contato dos monarcas com o povo, no sistema feudal, era apenas indireto. Faltava-lhes a necessária base popular para que pudessem assenhorear-se do espaço político de longa data ocupado pelos nobres e outros estamentos. Na verdade, os grandes aristocratas é que exerciam o poder de forma imediata, ainda que em nome dos reis, de quem eram nominalmente vassallos, exercendo inúmeras funções de caráter público que, mais tarde, passaram a ser desempenhadas de forma exclusiva pelo Estado.

Jellinek lembra que, na França, os monarcas somente lograram impor sua autoridade após o aniquilamento de todos os adversários internos, num processo que durou séculos, ao passo que na Inglaterra o normando Guilherme, o Conquistador, com uma só batalha, submeteu completamente ao poder central a nobreza anglo-saxônica, que passou a integrar o Estado numa posição subalterna.<sup>36</sup> Já na Alemanha, onde vigorava o princípio *nulle terre sans seigneur*, pelo qual os reis ficavam obrigados a conceder novamente os feudos que houvessem retornado ao domínio da coroa, no prazo de ano e dia,<sup>37</sup> a unificação política

<sup>34</sup> Sobre a matéria, consulte-se JELLINEK, Georg. op. cit. p. 335.

<sup>35</sup> Idem. Ibidem, p. 336.

<sup>36</sup> Idem. Ibidem, p. 336-337. O autor refere-se à batalha de Hastings, travada em 1066.

<sup>37</sup> Idem. Ibidem, p. 337.

concretizou-se apenas em meados do século XIX, à sombra de Bismarck. Na Itália, por sua vez, a divisão do território entre o papado e diversas potências estrangeiras, de um lado, e a força das comunas independentes, de outro, também acabou postergando a unificação, que se concretizou apenas em 1870, em que pesem os esforços de Mazzini, Cavour e Garibaldi.

Na França, o processo de unificação iniciou-se no século XII, com Luís VI, ganhando impulso no reinado de Felipe II, que durou de 1179 a 1223. Esse monarca, conhecido como Felipe Augusto, não só expandiu os domínios territoriais da coroa, como também esforçou-se para submeter os nobres ao seu poder, sobretudo mediante a criação da categoria dos *baillis*, uma espécie de oficiais administrativos, cuja função consistia, juntamente com os *sénéchaux*, antigos agentes da realeza, em supervisionar o trabalho dos *prévôts*, que coletavam impostos, arregimentavam tropas e distribuíam justiça em nome do rei.<sup>38</sup> Seu neto, Luís IX, que governou os franceses de 1226 a 1270, empreendeu igualmente uma série de medidas para fortalecer o poder real, com destaque para a reforma judiciária, na qual se estabeleceu que das decisões dos juízes feudais cabia apelação para os tribunais da coroa, subtraindo também da jurisdição senhorial os crimes de maior importância, como homicídios, saques, incêndios premeditados e emissão de moeda falsa.<sup>39</sup>

<sup>38</sup> Idem, loc. cit., registra que, na França, em 1202 existiam trinta e oito *prévôts* (distritos judiciais reais), ao passo que, no final do reinado de Felipe II, ou seja, em 1223, esse número foi aumentado para noventa e quatro, indicando um expressivo fortalecimento do poder real. Após a ascensão de Guilherme, o Conquistador, ao trono da Inglaterra, os antigos *sheriffs* da tradição anglo-saxônica foram substituídos por nobres normandos, que passaram a coletar impostos, supervisionar fortificações e administrar tribunais, além de desempenhar outras atribuições, em nome do rei, auxiliados pelos *baillifs*. A importância política desses agentes reais pode ser medida pela reação que os barões e prelados ingleses manifestaram contra eles, que fizeram inscrever na *Magna Carta*, assinada pelo rei João Sem Terra, em 1215, dentre outras restrições, a seguinte: "*No sherrif, or baillif of ours, or anyone else shall take the horses or charts of any free man for transport work save with the agreement of that free man*".

<sup>39</sup> Cf. KOSMINSKY, E. A. op. cit. p. 112.

A Guerra dos Cem Anos, travada entre a França e a Inglaterra em torno do domínio da região de Flandres, porém, debilitou a luta pela centralização do poder por parte dos reis franceses. Em virtude desse conflito, que se iniciou em 1337, prolongando-se, com algumas interrupções, até 1453, o processo de unificação nacional somente pôde ser completado no século XV, com a expulsão dos ingleses do território francês, depois da Batalha de Orléans, liderada, segundo a tradição, pela donzela camponesa Joana D'Arc.

A criação de um exército permanente, composto de cavalaria e infantaria, para cuja manutenção foi criado um imposto especial denominado *talha*, durante o governo de Carlos VII, que se estendeu de 1422 a 1461, contribuiu de forma decisiva para o fortalecimento do poder real, permitindo que os nobres fossem definitivamente subjogados.<sup>40</sup> E, ao mesmo tempo em que se concretizava a unificação política, forjava-se a nação francesa. Com efeito, embora ainda subsistissem os dialetos regionais, adotou-se o idioma francês em todo o território governado pela coroa, passando a ser considerados franceses não apenas os habitantes da França setentrional, como até então, mas também os burgúndios, provençais, bretões e gascões.<sup>41</sup>

Por volta do século XIV, a supremacia dos reis sobre os senhores feudais já se havia consolidado em quase toda a Europa ocidental. A união dos reinos de Aragão e Castela levada a efeito pelo casamento de Ferdinando e Isabel, em 1469, deu origem a uma monarquia absoluta que transformou a Espanha numa das maiores potências da época. Em Portugal, a ascensão de D. João I ao trono, em 1385, com o apoio da burguesia mercantil, depois de vencer os castelhanos na Batalha de Aljubarrota, iniciou a linhagem de Avis, que se manteve no poder até 1580, colocando fim aos conflitos feudais do século XIV. Essa centralização monárquica precoce ensejou o pioneirismo da expansão marítima lusitana.

<sup>40</sup> Idem. Ibidem, p. 120.

<sup>41</sup> Idem. Ibidem, p. 120-121.

Na Inglaterra, o fim da Guerra das Duas Rosas, travada entre as famílias dos Yorks e Lancasters,<sup>42</sup> levou ao absolutismo dos Tudors, 1485 a 1509, foram sufocadas várias rebeliões aristocráticas, iniciando uma era de paz e prosperidade. Já o fortalecimento da burguesia urbana na Itália fez com que as comunas independentes se agrupassem em torno das cidades mais importantes, como regra governadas por uma família ou uma facção oligárquica, dando origem ao Estado territorial.<sup>43</sup> No final do século XV, o ducado de Milão e a república de Veneza dominavam, respectivamente, o noroeste e o nordeste da Península, ao passo que o centro estava dividido entre a república de Florença e os Estados Papais. Já o sul encontrava-se sob o controle do reino de Nápoles, vinculado à monarquia aragonesa.

## 7. Os primeiros teóricos

Numa era de guerras e conflitos de toda a espécie, a unificação do poder político nas mãos de um único governante parecia a muitos intelectuais um objetivo a ser alcançado a todo o custo. Na Itália, as intermináveis disputas pelo governo das cidades, as constantes guerras entre as diferentes regiões e as recorrentes invasões estrangeiras levaram um zeloso secretário do governo florentino, Nicolau Maquiavel, a propor a secularização e o fortalecimento do Estado, expressão que empregou de forma pioneira na literatura política.

Nutrindo profundo desdém pela nobreza feudal e visceral aversão ao Sacro Império Romano-Germânico e a tudo quanto pudesse lembrar o

<sup>42</sup> A casa dos Lancasters, que tinha como símbolo uma rosa vermelha, representava os interesses da antiga nobreza feudal, já a dos Yorks, cujos partidários ostentavam uma rosa branca, encabeçava a nova aristocracia, aliada à burguesia comercial.

<sup>43</sup> COLIVA, Paulo. Comuna. In: BOBBIO, Norberto et al. op. cit., observa que “dominavam os Visconti em Milão, centro organizador de toda a Lombardia, os Medici em Florença, centro da Toscana, e a oligarquia veneziana em todo o Vêneto”, sendo do mencionado autor a expressão Estado territorial.

universalismo cristão,<sup>44</sup> sugeriu, em sua famosa obra *O Príncipe*, de 1513, dedicada a Lorenzo de Médici, o Duque de Urbino, que os governantes adotassem uma postura amoral na condução dos negócios públicos em prol da manutenção da ordem estatal, valor que reputava superior a todos os demais. Nesse sentido, registrava que “um príncipe, e especialmente um príncipe novo, não pode observar todas as coisas a que são obrigados os homens considerados bons, sendo freqüentemente forçado, para manter o governo, a agir contra a caridade, a fé, a humanidade, a religião”.<sup>45</sup>

Em outro trabalho, intitulado *Discursos sobre a Primeira Década de Tito Lívio*, que concluiu em 1519, Maquiavel retornou ao tema, afirmando que, quando “é necessário deliberar sobre uma decisão da qual depende a salvação do Estado, não se deve agir por considerações de justiça ou injustiça, humanidade ou crueldade, glória ou ignomínia; deve-se seguir o caminho que leva à salvação do Estado e à manutenção da liberdade, rejeitando-se tudo o mais”.<sup>46</sup>

Na França, mais ou menos à mesma época, o *avocat du roi* Jean Bodin meditava sobre o novo poder dos reis, trabalhando teoricamente o conceito de soberania, quicá inspirado pelo desejo de impedir a volta à anarquia que a França experimentou durante a guerra civil entre católicos e protestantes na segunda metade do século XVI. Em sua obra *Les*

<sup>44</sup> MARTIN, Alfred von. *Sociología del renacimiento*. México: Fondo de Cultura Económica, 1970. p. 100-101, observa que “Maquiavel participa do primitivo ressentimento do burguês, do *civis* contra a nobreza, a qual desejaria expulsar ou aniquilar, porque o ócio e a ‘abundância’ são nocivos, do ponto de vista do Estado, quer dizer, politicamente”, registrando, ainda, que, para o referido pensador, “a doutrina da Igreja, ao afirmar a existência de um além e pregar a humanidade, contribui para enfraquecer o amor à liberdade e debilitar as energias políticas”.

<sup>45</sup> Cf. MAQUIVELLI, Nicolò. *Il Principe e pagine de altre opere*. Padova: Cedam, 1940. p. 120. Para o pensamento do escritor florentino, consulte-se TOUCHARD, Jean (Org.). op. cit. t. 3, p. 17-24; SABINE, George H. op. cit. p. 311-331; CHEVALIER, Jean Jacques. *As grandes obras políticas de Maquiavel a nossos dias*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Agir, 1976. p. 18-48.

<sup>46</sup> MAQUIAVEL, Nicolau. *Discursos sobre a primeira década de Tito Lívio*. Brasília: UnB, 1979. p. 445.

*Six Livres de la Republique*, publicada em 1576, quatro anos depois da Noite de São Bartolomeu, em que milhares de huguenotes parisienses foram massacrados, Bodin procurou dar uma justificativa doutrinária à supremacia do rei diante das demais forças internas e externas que lhe eram adversas.

Essa visão de uma monarquia unificadora só pôde ser cogitada por Bodin porque os reis da dinastia Valois lograram, com o fim da Guerra dos Cem Anos, expulsar os ingleses do solo francês, incorporando a Borgonha e a Bretanha aos seus domínios, que passaram a estender-se, numa superfície contínua, do Oceano Atlântico e do Canal da Mancha à Cordilheira dos Pirineus, tendo o Rio Reno como limite setentrional. E os monarcas franceses somente conseguiram governar tamanha extensão territorial porque centralizaram firmemente o poder em suas mãos, exercendo-o por meio de uma tentacular burocracia estatal, cujos agentes, espalhados por todo o reino, arrecadavam os mais diversos tributos, inclusive a já mencionada *talha*, imposto destinado à manutenção das tropas reais, tornado permanente, com a complacência dos nobres e da população em geral.

Nesse contexto, em que pese a tibieza de ânimo de Henrique III,<sup>47</sup> que governava a França à época, Bodin caracterizou a soberania como o poder “absoluto e perpétuo de uma república”,<sup>48</sup> atribuindo-lhe como predicado essencial o direito de dar leis a todos em geral e a cada um em particular, de declarar a guerra e negociar a paz, de nomear os principais magistrados e funcionários, de decidir em última instância e de conceder a graça aos condenados, de cunhar moedas e estabelecer pesos e medidas e, finalmente, de gravar os súditos com impostos e contribuições.<sup>49</sup>

<sup>47</sup> Foi rei da França de 1551 a 1589, tendo abandonado Paris à própria sorte, no auge das lutas entre católicos e protestantes, reconquistando-a depois com o auxílio de Henrique de Navarra.

<sup>48</sup> BODIN, Jean. *Les six livres de la Republique*. Darmstadt: Scientia Aalen, 1961. Fac-simile da edição francesa de 1583, Liv. I, cap. VII, p. 122.

<sup>49</sup> Idem. *Ibidem*, Liv. I, cap. X, p. 211 e ss.

Na Inglaterra, o caos social desencadeado pela guerra civil, iniciada em 1642, que culminou com a decapitação do rei Carlos I, por ordem de Cromwell, levou Thomas Hobbes, num trabalho publicado em 1651, a conceber uma criatura poderosa, que equiparou a um monstro bíblico, que aparece no *Livro de Jó*, ou seja, a “esse grande *Leviatã* chamado *Commonwealth* ou *Estado*, em latim *Civitas*, o qual não é mais do que um homem artificial, embora de maior estatura e força do que o homem natural, para cuja proteção e defesa foi projetado”.<sup>50</sup>

O pensador inglês justificava a existência do *Leviatã* ponderando que no “estado de natureza”, quer dizer, fora da sociedade, os seres humanos encontravam-se “naquela condição que se denomina guerra; e uma guerra de todos os homens contra todos os homens”. Numa tal conjuntura, registrava: “não há lugar para a indústria, pois seu fruto é incerto; conseqüentemente não há cultivo da terra, nem navegação, nem uso das mercadorias que podem ser importadas pelo mar; não há construções confortáveis, nem instrumentos para mover e remover as coisas que precisam de grande força; não há conhecimento da face da Terra, nem cômputo do tempo, nem artes, nem letras; não há sociedade; e o que é pior de tudo, um constante temor de morte violenta”.<sup>51</sup>

Essa situação de completa anomia – na qual, segundo Hobbes, o “homem era o lobo do próprio homem” (*homo homini lupus*) – somente poderia ser superada mediante a instituição de um poder comum, representado por uma só pessoa ou por uma assembléia, instituído por um pacto “de cada homem com todos os homens”, no qual cada participante consignasse o seguinte: “Cedo e transfiro meu direito de governar-me a mim mesmo a este homem, ou a esta assembléia de homens, com a condição de transferires a ele teu direito, autorizando de maneira semelhante todas as suas ações”.<sup>52</sup>

<sup>50</sup> HOBBS, Thomas. *Leviathan: or the matter, forme, and power of commonwealth ecclesiasticall and civil*. London: Collier, MacMillan, [s. d.]. p. 19.

<sup>51</sup> Idem. *Ibidem*, p. 100.

<sup>52</sup> Idem. *Ibidem*, p. 132.

A pessoa assim criada estará autorizada a “usar a força e os recursos de todos, da maneira que considerar conveniente, para assegurar a paz e a defesa comum”, esclarecendo Hobbes que o “portador dessa pessoa se chama soberano, e dele se diz que possui poder soberano”.<sup>53</sup> O soberano hobbesiano, lembra Jellinek, “é legislador, juiz supremo, senhor da paz e da guerra e de todos os serviços”, possuindo ainda “o direito de recompensar e castigar *praeter legem*, sendo, enfim, fonte de todas as honras e dignidades”.<sup>54</sup>

Com base nessas idéias e nos fatos a elas subjacentes, surgiu na Europa uma nova entidade política, o Estado Moderno, encarnado, num primeiro momento, nos monarcas absolutistas, cuja autoridade era exercida de forma incontestável, tanto interna quanto externamente. Tratava-se de uma unidade de poder contínua e solidamente organizada, com contornos geográficos bem demarcados, apoiada num exército permanente, num corpo de funcionários profissionais e numa ordem jurídica uniforme, que impunha a seus súditos, via de regra de única nacionalidade, o dever de obediência em caráter geral.<sup>55</sup>

## 8. Os locotenentes de Deus

Apenas Maquiavel ousou basear o poder do príncipe integralmente na mera *virtù*, ou seja, no uso virtuoso da força, sem ancorá-lo em considerações metafísicas.<sup>56</sup> Todos os demais pensadores que discutiram sobre a soberania até o século XVII, mesmo aqueles

<sup>53</sup> Idem, loc. cit.

<sup>54</sup> JELLINEK, Georg. op. cit. p. 348.

<sup>55</sup> Cf. HELLER, Hermann. *Teoria del Estado*. México: Fondo de Cultura Económica, 1977. p. 145. Consulte-se também, para um exame da evolução do conceito de Estado, BRANCOURT, Jean-Pierre. Des ‘états’ à l’État: évolution d’un mot. *Archives de Philosophie du Droit*, Paris, n. 21, 1976.

<sup>56</sup> SADEK, Maria Tereza. Nicolau Maquiavel: o cidadão sem *fortuna*, o intelectual de *virtù*. In: WEFFORT, Francisco (Org.). *Os clássicos da política*. São Paulo: Ática, 1995. v. 1, p. 23, a propósito, observa o seguinte: “A força explica o fundamento do poder, porém é a posse de *virtù* a chave por excelência do sucesso do príncipe. Sucesso este que tem uma medida política: a manutenção da conquista”.

animados por uma concepção racional da política, trataram de arrimá-la num esteio extraterreno. Bodin, por exemplo, embora tivesse feito o poder derivar da razão, não hesitou em afirmar que, “depois de Deus, nada há de maior sobre a Terra do que os príncipes soberanos, instituídos por Ele como os seus lugares-tenentes para mandar nos demais homens”, acrescentando que “quem menospreza a seu príncipe soberano, menospreza a Deus”.<sup>57</sup> Inclusive Hobbes, que fez o poder derivar de um contrato, lembrava que, “quando alguns homens, desobedecendo a seu soberano, pretendem ter celebrado um novo pacto, não com homens, mas com Deus, também isso é injusto, pois não há pacto com Deus a não ser através da mediação de alguém que represente a pessoa de Deus, e ninguém o faz a não ser o lugar-tenente de Deus, o detentor da soberania abaixo de Deus”.<sup>58</sup>

Mas foi a *teoria do direito divino dos reis*, surgida bem antes da concepção do *Leviatã* hobbesiano, que firmou a idéia de que o poder régio tem origem sagrada, forjando a justificativa ideológica para o absolutismo monárquico, cuja expressão máxima pode ser encontrada no rei francês Luís XIV, autor da célebre frase “*L'état c'est moi*”. Essa teoria sustentava ainda a completa isenção dos monarcas com relação às leis e o dever de irrestrita obediência por parte dos súditos. Na verdade, retomou a antiga crença de que todo o poder vem de Deus (*omnis potestas a Deo*) e a velha concepção segundo a qual o rei encontrava-se acima da lei (*legibus solutus*), sem levar em conta, no entanto, as tradicionais restrições com que eram aceitos tais princípios pelos pensadores medievais.<sup>59</sup>

É interessante notar que essa doutrina surgiu inicialmente como um instrumento de luta contra as teses que defendiam o direito de resistência, no contexto das lutas entre católicos e protestantes, representando, sobretudo, “a defesa da ordem e da estabilidade política contra uma visão que, conforme se acreditava, aumentava o perigo

<sup>57</sup> Cf. BODIN, Jean. op. cit. Liv. I, cap. X, p. 211 e ss.

<sup>58</sup> Cf. HOBBS, Thomas. op. cit. cap. XVIII, p. 135.

<sup>59</sup> Veja-se sobre o tema CROSSMAN, H.R.S. op. cit. p. 48-54.

implícito nas guerras civis religiosas”.<sup>60</sup> Somente num segundo momento é que ela foi empregada para emprestar sustentação ao absolutismo monárquico.

A teoria do *ius divinum*, desenvolvida a partir da expressão *omnis potestas a Deo*, inscrita por São Paulo na *Epístola aos Romanos*, não apenas partia do pressuposto de que todo o poder tem origem sobre-natural, assertiva, de resto, aceita sem maiores contestações na Idade Média, como também prescrevia – e nisso consistia a novidade – o dever de obediência passiva dos súditos ao rei, em face da santidade atribuída à pessoa deste, considerando sacrílega qualquer rebelião, ainda que desencadeada por motivos religiosos. Tratava-se, em verdade, de uma doutrina despida de maior sofisticação intelectual, porquanto repousava num argumento puramente teológico, que tinha de ser aceito pela fé e não pela razão. Bem por isso, certamente, granjeou ampla aceitação popular, servindo para focar o sentimento patriótico das massas e conferir uma racionalização religiosa aos deveres cívicos, num momento histórico em que o sectarismo religioso ameaçava romper a unidade nacional conquistada a duras penas.<sup>61</sup>

Dentre os defensores mais exacerbados da origem divina do poder real, encontrava-se, não surpreendentemente, um monarca, o rei Jaime I da Inglaterra, que escreveu, em 1598, a obra *Trew Law of Free Monarchies*. Esse texto representou, de certa maneira, uma resposta às teses políticas desenvolvidas pelos protestantes ao longo das lutas religiosas, assim como uma reação às experiências negativas pelas quais passou em sua juventude, juntamente com a mãe, nas mãos dos calvinistas escoceses.<sup>62</sup> Segundo o autor, os reis representavam as “imagens vivas de Deus na Terra”, sem os quais não haveria sociedade civil, uma vez que o povo não passava de uma “multidão acéfala”, incapaz de reger-se a si mesma.<sup>63</sup> Não eram, pois, as leis que faziam os reis, mas

<sup>60</sup> SABINE, George H. op. cit. p. 364. BODIN, Jean. op. cit. Liv. I, cap. X, p. 211 e ss.

<sup>61</sup> Cf. SABINE, George H. op. cit. p. 366.

<sup>62</sup> Idem. Ibidem, p. 368.

<sup>63</sup> Apud SABINE, George H. op. cit. p. 368.

estes é que as elaboravam, exercendo a suprema legislatura como um dom sobrenatural, mesmo porque sua existência é anterior à das assembléias e dos estamentos.<sup>64</sup>

Essas idéias encontraram terreno fértil na França, onde Henrique IV acabara de pacificar as distintas confissões religiosas, com a assinatura do *Edito de Nantes*,<sup>65</sup> dando início a uma autocracia personalista e burocrática, mais tarde consolidada pelos cardeais Richelieu e Mazarino.<sup>66</sup> Interessantemente, a *Fronde*, movimento político que dividiu os franceses durante a menoridade de Luís XIV,<sup>67</sup> fez com que a teoria do direito divino dos reis fosse revigorada, tendo em Bossuet, preceptor do Delfim, um de seus principais arautos.

Em sua obra intitulada *Política*, integrada por dez livros, concluídos entre 1679 e 1704, o pensador francês deixou assentado que os reis são ungidos por Deus, acrescentando que, mesmo “sem a aplicação exterior desta unção, eles são sagrados pelo cargo como representantes da majestade divina, delegados pela Providência para a execução de Seus desígnios”.<sup>68</sup> A autoridade do monarca, de caráter sagrado, para Bossuet, aliás admirador de Hobbes, não encontrava limites de qualquer espécie, pois, se “houver num Estado qualquer autoridade capaz de deter o curso do poder público e de estorvá-lo no seu exercício, ninguém estará em segurança”.<sup>69</sup>

<sup>64</sup> Idem, loc. cit.

<sup>65</sup> O protestante Henrique de Navarra, para assumir o trono francês, depois de vencer os inimigos em batalha, converteu-se ao catolicismo, em 1593, promulgando o *Edito de Nantes*, em que garantia a liberdade de culto aos huguenotes.

<sup>66</sup> Richelieu e Mazarino exerceram o cargo de primeiro-ministro, respectivamente de Luís XIII e da rainha-mãe do futuro Luís XIV, durante a menoridade deste, governando a França, em nome da coroa, com “mão de ferro”.

<sup>67</sup> As guerras civis desencadeadas na França entre 1648 e 1653, conhecidas como *La Fronde*, representaram uma reação tardia da nobreza ao centralismo monárquico, levado a cabo por Mazarino, continuador da obra política de Richelieu.

<sup>68</sup> BOSSUET, Jacques-Benigne. *Politics drawn from the very words of the Holy Scripture*. Cambridge: Cambridge University Press, 1999. p. 58.

<sup>69</sup> Idem. *Ibidem*, p. 89.

## 9. A Paz de Westphalia

De meados do século XVI ao início do século XVIII, a Europa esteve submetida a um permanente estado de guerra, no qual a maioria das grandes potências encontrava-se de alguma forma envolvida, salvo por alguns breves períodos de trégua. As lutas tinham como denominador comum a disputa política e ideológica travada entre católicos e protestantes, distinguindo-se dos conflitos anteriores por seu acentuado componente emocional e elevado potencial desagregador. As batalhas feridas entre as facções rivais eram ferozes e desordenadas, tomando a forma, na maior parte das vezes, de insurreições contra governantes de determinado credo. Destacam-se como exemplos desses embates as guerras civis francesas de 1562 a 1598, a revolta dos holandeses contra Felipe II, a rebelião na Escócia contra Maria Stuart, o ataque espanhol contra os ingleses em 1558, a Guerra dos Trinta Anos, de 1618 a 1648, na Alemanha, a Revolução Puritana, de 1640 a 1660, e a Revolução Gloriosa, de 1688 a 1689, na Inglaterra.<sup>70</sup>

Dessas lutas religiosas, a Guerra dos Trinta Anos foi a de maior duração e intensidade e a que trouxe conseqüências mais duradouras no tocante à reorganização política e territorial do continente europeu. Na realidade, ela consistiu na somatória de várias guerras travadas sobretudo em território alemão, iniciando-se quando os Habsburgos austríacos quiseram impor o catolicismo aos súditos protestantes da Boêmia. Essa pretensão desencadeou um conflito generalizado, que lançou o Sacro Império Romano-Germânico contra a França, os Bourbons contra os Habsburgos espanhóis e os príncipes alemães contra o Imperador. Suecos, dinamarqueses, poloneses, holandeses e suíços acabaram sendo arrastados para o conflito, que envolvia também intrincadas questões dinásticas e acirradas disputas territoriais.

O resultado da Guerra, em termos humanos e econômicos, foi catastrófico. Segundo estimativas, a população da Alemanha e da Áustria viu-se reduzida em mais de sete milhões de pessoas. A Boêmia passou

<sup>70</sup> Veja-se sobre o assunto DUNN, Richard S. *The age of religious wars, 1559-1715*. 2ª ed. New York: Norton, 1978.

de três milhões para 800 mil habitantes, sendo que, dentre 35 mil cidades, cerca de 29 mil foram abandonadas durante o conflito. No Império como um todo, centenas de centros urbanos ficaram sem uma viva alma. De acordo com relatos da época, era possível viajar por dezenas de quilômetros sem deparar com uma vila ou casa. Os campos e fazendas foram abandonados em razão das pilhagens e dos saques. A indústria e o comércio entraram em colapso, causando a ruína de nobres e burgueses. As doenças, como o tifo, a disenteria, o escorbuto e a peste grassavam por toda parte, dizimando regiões inteiras.<sup>71</sup>

Ao cabo de três décadas, as lutas chegaram ao fim, com a assinatura de tratados de paz em 1648, em Münster e Osnabrück, na Westphalia.<sup>72</sup> Os ganhos territoriais dos contendores foram relativamente modestos diante dos elevados custos materiais e humanos e da longa duração do conflito. A França anexou porções da Alsácia e da Lorena. A Suécia obteve a Pomerânia ocidental, na costa do Báltico. A Bavária ficou com um pedaço do Palatinado. A Saxônia manteve a Lusácia. Brandenburgo anexou a Pomerânia oriental e Magdeburgo. A Confederação Suíça e os Países Baixos tornaram-se independentes do Sacro Império Romano-Germânico. Os Habsburgos austríacos e espanhóis nada conquistaram. As fronteiras políticas que resultaram das demoradas negociações de paz, todavia, permaneceram inalteradas até os tempos de Napoleão, enquanto as religiosas perduram até os dias atuais.<sup>73</sup>

A Alemanha, depois da guerra, desmembrou-se em cerca de trezentos Estados independentes, que conviviam também com os domínios dos chamados “cavaleiros imperiais”, igualmente autônomos.<sup>74</sup> O reconhecimento da “supremacia territorial” (*Landeshoheit*) dos principados

<sup>71</sup> As conseqüências do conflito são descritas por DURANT, Will; DURANT, Ariel. *The age of reason begins, a history of European civilization in the period of Shakespeare, Bacon, Montaigne, Rembrandt, Galileo, and Descartes: 1558-1648*. New York: Simon and Shuster, [s. d.]. p. 567-568.

<sup>72</sup> TREATY of Westphalia. *Tufts University*. Disponível em: <<http://www.tufts.edu/departments/fletcher/multi/texts/historical/westphalia.txt>>. Acesso em: 15 jul. 2002.

<sup>73</sup> DUNN, Richard S. op. cit. p. 91.

<sup>74</sup> Cf. KOSMINSKY, E. A. op. cit. p. 222.

alemães com relação ao Império,<sup>75</sup> os quais conquistaram o direito de celebrar tratados e alianças com Estados estrangeiros, foi talvez a conseqüência mais importante da Paz de Westphalia. Nessas unidades políticas voltou a vigorar a antiga fórmula *cujus regio, ejus religio*, estabelecida na Paz de Augsburg de 1555, segundo a qual os governantes podiam estabelecer a religião dos respectivos súditos, assegurando-se ainda a liberdade de consciência e de culto às minorias religiosas e o seu direito à imigração.

Os principados alemães, a rigor, não se tornaram inteiramente soberanos, tendo simplesmente ampliado a autonomia relativa de que já gozavam no passado como integrantes do Sacro Império Romano-Germânico, haja vista que o Tratado de Münster proibia que estes firmassem alianças contra o Imperador ou contrariassem o juramento de lealdade que os ligava a ele.<sup>76</sup> Com o passar do tempo, porém, os príncipes transformaram-se em governantes absolutos nos territórios sob sua jurisdição.

A importância dos tratados de Westphalia, que se faz sentir até os dias atuais, não decorre do fato de terem eles redesenhado o mapa político da Europa, para acomodar as disputas dinásticas, territoriais e religiosas da época, mas de haverem assegurado a coexistência de diferentes unidades políticas com fundamento nos princípios da soberania e da igualdade. Com efeito, os acordos de Münster e Osnabrück colocaram um paradeiro à pretensão da Igreja e dos Habsburgos de manter uma

<sup>75</sup> Veja-se sobre o instituto, que não se confundia com a soberania plena, o verbete “*Landeshoheit*”, in *Der Grosse Brockhaus*. 7ª ed. Wiesbaden: Brockhaus, 1955. v. 7. Consulte-se também OSIANDER, Andreas. Sovereignty, international relations and the westphalian myth. *International Organization*, San Diego, v. 55, n. 2, spring 2001, que define a *Landeshoheit* como uma “jurisdição territorial sujeita a um regime jurídico externo compartilhado por seus titulares”.

<sup>76</sup> HOLSTI, Kalevi J. *Peace and war: armed conflicts and international order 1648-1989*. Cambridge: Cambridge University Press, 1998. p. 35, porém, observa que o simples fato de mais de 300 entidades políticas poderem, a partir do tratado, conduzir relações externas independentes, ou seja, sem a interferência do Imperador, representou uma extraordinária mudança nas relações internacionais até então vigentes na Europa.

Europa política e ideologicamente unificada, livre da heresia protestante, sob uma monarquia católica, dando origem, ao revés, a um sistema laico de Estados independentes regidos por governos e credos distintos.<sup>77</sup>

Cumprir notar que a noção de soberania, como um poder incontrastável dos governantes, não surgiu com a Paz de Westphalia, embora tenha ficado formalmente estabelecido nesta o princípio *rex est imperator in regno suo*, segundo o qual o rei em seus domínios não está sujeito à vontade política de quem quer que seja. Em verdade, bem antes dos acordos que puseram fim à Guerra dos Trinta Anos já se reconhecia a existência de uma pluralidade de soberanias estatais, como a da Espanha, depois da união de Castela e Aragão, a da Inglaterra, após a Guerra das Duas Rosas, e a da França, em seguida à Guerra dos Cem Anos. A grande novidade é que, a partir da assinatura dos tratados, passou-se a admitir que a soberania, embora concebida ainda como um poder absoluto no plano interno, sujeita-se a limitações no âmbito externo pela vontade política de outros Estados, num contexto regido pelas normas de direito internacional.<sup>78</sup>

### 10. O absolutismo em xeque

Mal conquistada a supremacia no âmbito interno, com a derrota dos nobres e das corporações feudais, e assegurada a independência no plano externo, com o recuo da Igreja e do Império, as monarquias absolutistas foram obrigadas a enfrentar uma nova e poderosa adversária, ou seja, a burguesia, aliada aos estratos inferiores da sociedade. Essa classe, que havia conferido apoio decisivo aos reis para que estes pudessem empreender, com êxito, a tarefa de centralizar o poder e forjar a unidade nacional, passou a buscar um espaço político compatível com sua importância.

<sup>77</sup> PAOLILLO, Felipe H. Los Tratados de Westfalia. In: VIGNALI, Hebert Arbué (Org.). *Lecciones de historia de las relaciones internacionales*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 1993. t. 1, p. 162-163.

<sup>78</sup> Idem. *Ibidem*, p. 170-171.

cia econômica. E não só isso: pretendia libertar as forças produtivas dos entraves do Mercantilismo, que constituía o regime econômico do Absolutismo. Tal empreitada foi facilitada pela contestação generalizada ao poder monárquico desenvolvida pelas diversas seitas protestantes em sua luta em prol da liberdade de culto.<sup>79</sup>

Com efeito, os conflitos por questões de religião, que se estenderam de meados do século XVI até o início do século XVIII, causaram um considerável abalo na monolítica estrutura absolutista, sobretudo porque encontravam amparo doutrinário nos trabalhos dos chamados *monarcômacos*.<sup>80</sup> Todos eles, de um modo geral, defendiam a tese de que o monarca auferia seu poder do consenso dos governados, manifestado por meio de um hipotético contrato, podendo ser destituído ou até morto, caso descumprisse as cláusulas desse pacto, que se resumiam basicamente na contraprestação de uma regência exercida de conformidade com os ditames da lei e da justiça e com respeito às antigas liberdades.<sup>81</sup>

A idéia de que existiria uma relação contratual entre súditos e governantes, o chamado *pactum subjectionis*, bem como a crença de que a obediência do povo encontrava-se condicionada à consecução do bem comum, remontava à Idade Média, destacando-se, nesse sentido, o pensamento de São Tomás de Aquino, que chegou a admitir, em casos extre-

<sup>79</sup> HÖPFL, Harro. Introdução. In: \_\_\_\_\_ (Org.). *Luther and Calvin on secular authority*. Trad. Harro Höpfl. Cambridge: Cambridge University Press, 1977. p. VII, observa, a propósito, que “a interpenetração do secular com o espiritual era tamanha no século XVI que nenhuma reforma religiosa poderia realizar-se sem a transformação da ordem pública nas comunidades políticas da Europa cristã”.

<sup>80</sup> A exemplo da obra *Franco-Gallia*, publicada em 1573 por Francis Hotman, do tratado *Du Droit des Magistrats sur leur Sujets*, escrito em 1575 por Teodoro Beza, sucessor de Calvino, do panfleto anônimo *Vindiciae Contra Tyrannos*, divulgado em 1575 e atribuído a Philippe du Plëssis-Mornay, e do livro *De Jure Regni Apud Scotus*, editado também em 1579 por Georges Buchanan. Observa-se que a palavra “monarcômaco” é composta com o complemento grego *machia*, que significa luta.

<sup>81</sup> A expressão *antigas liberdades* figurava nas obras da época, ora indicando os direitos estabelecidos pelos costumes, ora os denominados *direitos naturais*. Consulte-se sobre o tema TOUCHARD, Jean (Org.). op. cit. t. 3, p. 49-51, e SABINE, George H. op. cit. p. 350-359.

mos, a rebelião contra a tirania quando esta se tornasse insuportável, obrigando o povo a cometer pecado.<sup>82</sup>

Um dos exemplos mais dramáticos dos impactos que as lutas religiosas acarretaram às monarquias absolutistas encontra-se na deposição e decapitação de Carlos I da Inglaterra durante a Revolução Puritana, deflagrada em 1642. A execução de Carlos I marcou o início da derrocada do Absolutismo na Inglaterra e no restante da Europa, sobretudo porque abalou o mito da sacralidade e intangibilidade da pessoa do rei. Não se ignora que anteriormente outros governantes haviam sido mortos em rebeliões e atentados, porém esta foi a primeira vez que se ousou julgar politicamente um monarca e condená-lo à pena capital, aplicada por um tribunal especialmente criado para tal fim.<sup>83</sup>

Superado o trauma do regicídio, com a recondução dos Stuarts ao poder, depois da Revolução Gloriosa de 1688, pôde o filósofo inglês John Locke dar-se ao luxo de limitar a voracidade do *Leviatã* hobbesiano. Embora partisse igualmente da idéia de que o homem, antes de viver em sociedade, encontrava-se no chamado estado de natureza, não compartilhava do entendimento de Hobbes, segundo o qual nela prevaleceria a *bellum omnium contra omnes*. Com efeito, em seu livro *Two Treatises of Government*, escrito em 1689, Locke observava que os homens, no estado de natureza, ao contrário do que imaginava o seu predecessor intelectual, não se encontravam numa situação de conflito generalizado. Na verdade, os indivíduos viviam num “estado de paz, boa vontade e assistência mútua e preservação”, em que cada homem “era senhor absoluto de sua pessoa e posses”.<sup>84</sup> Mas foram obrigados a

<sup>82</sup> AQUINAS, Thomas. *Summa teológica*. Chicago: Encyclopaedia Britannica, 1992. v. 2, *Secunda Secundae, Quaest. XLII, Arts. 1 e 2*, p. 583-584.

<sup>83</sup> Veja-se sobre o assunto LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *Proteção dos direitos humanos na ordem interna e internacional*. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 23-24.

<sup>84</sup> LOCKE, John. *Two treatises of government*. New York: Mentor, 1965. p. 321 e 395. O livro divide-se em dois tratados distintos: o primeiro consiste numa contestação ao pensamento de Sir Robert Filmer; o segundo intitula-se *Essay Concerning the True Original, Extent, and Form of Civil Government*.

abandonar tal situação idílica porque a fruição dos direitos naturais, com destaque para a vida, a liberdade e a propriedade, era “incerta e permanentemente sujeita à invasão de terceiros”, visto que todos os homens eram reis, isto é, iguais em poder, “e na maior parte pouco observadores da equidade e da justiça”.<sup>85</sup>

Para transpor esse óbice, os homens estabeleceram aquilo que Locke denominou de sociedade civil ou política, por meio de um contrato, abdicando de todo o poder que detinham no estado de natureza, em favor de um magistrado comum, ao qual transmitiram a custódia de seus direitos naturais. Locke sublinha, todavia, que esse poder “não pode ter outro fim ou medida nas mãos do magistrado que não preservar os membros dessa sociedade na vida, liberdade e posse de que gozam; não podendo assim ser poder absoluto e arbitrário sobre a vida e fortuna dos homens”.<sup>86</sup>

É que todo o poder, advertia Locke, tem origem “no consentimento mútuo dos que compõem a comunidade”, não sendo lícito exercê-lo de forma despótica, sob pena de os súditos recorrerem legitimamente à rebelião. O direito de resistência, portanto, no pensamento de Locke, funcionava como uma espécie de válvula de segurança de todo o sistema,<sup>87</sup> na medida em que “o povo tem o direito de retomar a liberdade originária”, sempre que o governante, “por ambição, temor, loucura ou corrupção, procurar apoderar-se ou entregar às mãos de terceiros o poder absoluto sobre a vida, liberdade e propriedade do povo”.<sup>88</sup>

Em 1762, o pensador genebrino Jean-Jacques Rousseau retomou o tema da legitimidade do poder, em seu livro *Du Contrat Social*. Partiu igualmente da hipótese de que os homens, num passado remoto, teriam vivido no estado de natureza, fora da sociedade. Rousseau, todavia, ao

<sup>85</sup> Idem, loc. cit.

<sup>86</sup> Idem. *Ibidem*, p. 428-429.

<sup>87</sup> Para uma comparação entre o direito de resistência na doutrina de Hobbes e de Locke, consulte-se LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *Proteção dos direitos humanos...* p. 34.

<sup>88</sup> LOCKE, John. op. cit. p. 460-461.

contrário de Hobbes e Locke, não elaborou qualquer julgamento moral acerca do homem natural. Ele seria absolutamente instintivo: nem bom, nem mau; nem feliz, nem infeliz.<sup>89</sup> As razões pelas quais teria abandonado o estado de natureza eram de cunho eminentemente prático. Nesse sentido, afirmava Rousseau: “Imagino que os homens atingem um ponto no qual os obstáculos que atentam contra a sua conservação no estado natural excedem, por sua resistência, as forças que cada indivíduo pode empregar para manter-se nesse estado. Então esse estado não pode mais subsistir, e o gênero humano pereceria se não mudasse seu modo de ser”.<sup>90</sup>

Assim, os homens não tiveram “outro recurso senão formar, por agregação, uma soma de forças que pudesse sobrepujar a resistência”. Nesse ponto colocou-se para Rousseau a mesma questão que havia preocupado Locke anteriormente: como podiam os indivíduos unir suas forças – entendidas não apenas no sentido físico, mas também na acepção material e moral – sem colocar em risco a vida, a liberdade e a propriedade deles? Como, pergunta Rousseau, é possível “encontrar uma forma de associação que defenda e proteja de toda a força comum a pessoa e os bens de cada associado, e pela qual cada um, unindo-se a todos, não obedeça senão a si mesmo e permaneça tão livre como antes”? A resposta para esse problema, segundo Rousseau, encontrava-se no contrato social.<sup>91</sup>

A grande contribuição de Rousseau foi exatamente a idéia de que o contrato social constituía um instrumento que garantia simultaneamente a igualdade e a liberdade. De acordo com Rousseau, “o pacto social

estabelece tal igualdade entre os cidadãos, que os coloca todos sob as mesmas condições e faz com que todos tenham os mesmos direitos”.<sup>92</sup> A liberdade, por sua vez, também dependia do contrato, pois esta só seria obtida por meio da obediência às leis, que eram para Rousseau “as condições de associação civil”. E, introduzindo a noção de soberania popular, explicava que “o povo, submetido às leis, deve ser o autor das mesmas, pois somente aos associados compete regulamentar as condições da sociedade”.<sup>93</sup>

Rousseau, conscientemente ou não, superou as seculares restrições que se impunham ao exercício ilimitado do poder, cerceado ora pelas lei divinas, ora pelo direito natural. Com efeito, a partir de sua obra, firmou-se o entendimento de que a vontade geral, ou seja, a vontade do povo reunido em torno do pacto fundante faz a lei, sem conhecer quaisquer limites ou regras (*Quidquid populi placuit legis habet vigorem*).<sup>94</sup> A lei, como nota Bertrand de Jouvenel, de um dado passou a ser um *construído*.<sup>95</sup>

De fato, nem mesmo Bodin, ao empregar a palavra “absoluta” para qualificar a soberania, tomava-a como sinônimo de ilimitada, pois “todos os príncipes da terra”, dizia, “estão sujeitos às leis de Deus e da natureza e a certas leis comuns a todos os povos”.<sup>96</sup> Lembrava, ademais, que o soberano não pode derogar as leis que dizem respeito ao estado e à fundação do reino, “por serem antigas e estarem incorporadas à coroa, como a lei sálica”.<sup>97</sup>

Também a afirmação de Bodin, segundo a qual o monarca não está submetido à lei (*legibus solutus*),<sup>98</sup> deve ser aceita com temperamentos.

<sup>92</sup> Idem. Ibidem, p. 76.

<sup>93</sup> Idem. Ibidem, p. 82-83.

<sup>94</sup> Cf. JOUVENEL, Bertrand de. *De la souveraineté: a la recherche du bien politique*. Paris: Génin, 1955. p. 216.

<sup>95</sup> Idem. Ibidem, p. 246.

<sup>96</sup> Cf. BODIN, Jean. op. cit. Liv. I, cap. VIII, p. 131.

<sup>97</sup> Idem. Ibidem, p. 137.

<sup>98</sup> No original, em latim, “*Majestas est summa in cives ac subditos legibusque soluta potestas*”.

<sup>89</sup> Embora bastante difundido o mito do “bom selvagem” atribuído a Rousseau, a rigor ele não fez nenhum julgamento moral sobre o homem natural. Veja-se, nesse sentido, a parte primeira de seu livro *Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*. São Paulo: Europa-América, 1976, que veio a lume originalmente em 1753.

<sup>90</sup> Cf. ROUSSEAU, Jean-Jacques. *The social contract*. New York: Penguin, 1980. p. 59-60.

<sup>91</sup> Idem, loc. cit.

É que o jurista francês fazia uma clara distinção entre direito e lei, identificando aquele, à maneira do jurisconsulto romano Celso, com a arte do bom e do justo (*ars boni et aequi*)<sup>99</sup> e esta com um “comando do soberano no uso de seu poder”.<sup>100</sup> Dessa maneira, a expressão *legibus solutus* significa, na teoria bodiniana, que o monarca não se encontra submetido à lei que ele mesmo edita, embora esteja subordinado ao direito.

## 11. A titularidade da soberania

Rousseau inaugurou, por assim dizer, uma visão “radical” da democracia, porque a fez repousar na absoluta igualdade política dos cidadãos, que exprimem sua vontade de forma direta, sem qualquer intermediação. Nem mesmo aos deputados conferia ele a qualidade de representantes do povo, eis que os reduzia à condição de meros comissários, “que não estão aptos a decidir definitivamente”.<sup>101</sup> Isso porque, para o pensador genebrino, a soberania resultava da somatória das distintas frações de poder pertencentes aos indivíduos. Nesse sentido, afirmava que, num Estado composto por dez mil cidadãos, cada um deles terá necessariamente a décima milésima parte da autoridade soberana.<sup>102</sup>

Arrimando a soberania num outro esteio, surgiu na França, nos momentos de intensa turbulência política que antecederam a Revolução de 1789, o panfleto intitulado *O que é o Terceiro Estado?*, em que o padre católico Emmanuel Sieyès denunciava os privilégios da aristocracia, à qual chamava de “casta” parasitária que vivia às custas da “nação autêntica”.<sup>103</sup> E, respondendo à questão formulada no título do folheto, afirmava que o Terceiro Estado era “tudo”, ou seja, uma “nação

<sup>99</sup> FLORES OLEA, Victor. *Ensayo sobre la soberanía del Estado*. Mexico: UNAM, 1975. p. 22-23.

<sup>100</sup> BODIN, Jean. op. cit. Liv I, cap. VIII, p. 132.

<sup>101</sup> ROUSSEAU, Jean-Jacques. op. cit. p. 141.

<sup>102</sup> Idem. Ibidem, p. 103.

<sup>103</sup> SIEYÈS, Emmanuel. *Qu'est-ce que le Tiers État*. Genève: Droz, 1970. p. 125.

completa”, porquanto com o seu trabalho sustentava a sociedade inteira.<sup>104</sup> Mas a essa mesma questão respondia também que, até o momento em que escrevia, o Terceiro Estado não era “nada”, porque, sem verdadeiros representantes nos Estados Gerais, não possuía direitos políticos.<sup>105</sup> Para ser “algo” deveria, em suma, constituir uma Assembléia Nacional, sem a presença de representantes do clero e da aristocracia, que nada tinham a ver com a verdadeira nação.<sup>106</sup>

Para Sieyès, a nação constituía um ente abstrato que não coincidia necessariamente com a totalidade dos membros da sociedade, mesmo porque dela excluía os integrantes dos estamentos privilegiados. Assim, definiu-a como “um corpo de associados, que vivem sob uma lei comum e são representados pela mesma legislatura”.<sup>107</sup> Elaborou, pois, um conceito jurídico, que não levava em conta distinções econômicas ou sociais, visto que identificava a nação como um bloco homogêneo, integrado por indivíduos idênticos, animados por interesses coincidentes.<sup>108</sup>

A unidade do Estado, para o religioso francês, não mais se perfazia no “povo”, formado pela reunião dos indivíduos vivos, segundo imaginava Rousseau,<sup>109</sup> mas na “nação”, enquanto expressão dos interesses permanentes de uma dada comunidade, não se confundindo com o conjunto de pessoas que a compõem num determinado momento histórico.<sup>110</sup> Cuida-se, à evidência, de uma tese radicalmente oposta à de Rousseau. Com efeito, para este todos os indivíduos têm o direito de participar do processo político, ao passo que para Sieyès a nação pode atribuir a quem quiser o poder de falar por ela.<sup>111</sup> O eleitorado, assim

<sup>104</sup> Idem. Ibidem, p. 121-126.

<sup>105</sup> Idem. Ibidem, p. 133.

<sup>106</sup> Idem. Ibidem, p. 174.

<sup>107</sup> Idem. Ibidem, p. 126.

<sup>108</sup> Cf. TOUCHARD, Jean (Org.). op. cit. v. 5, p. 20.

<sup>109</sup> CHEVALIER, Jean-Jacques. op. cit. p. 202.

<sup>110</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direito constitucional comparado: I – o Poder Constituinte*. São Paulo: Bushatsky, 1974. p. 14.

<sup>111</sup> Idem. Ibidem, p. 29.

compreendido, exerce uma função e não um direito, nada impedindo inclusive a limitação do sufrágio.<sup>112</sup>

A nação, pois, como ser abstrato, ideal, é passível de representação, enquanto que o povo, ente concreto, integrado pelos cidadãos efetivamente existentes, não o é. O povo exerce o poder diretamente, mediante um sistema de maiorias e minorias ativas, não excludentes, que tem como única limitação o respeito ao modelo estabelecido pelo soberano, ou seja, pelos próprios cidadãos.<sup>113</sup>

Os publicistas franceses da primeira fase da Revolução (1789-1791) logo compreenderam o caráter radical das idéias do pensador genebrino, que levariam, se aplicadas literalmente, as massas populares ao poder, com o risco de instauração da anarquia.<sup>114</sup> Por isso, trataram de incluir, no primeiro texto jurídico que resultou do movimento, a *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão*,<sup>115</sup> o princípio segundo o qual “toda soberania reside essencialmente na nação”, que esperaria a vez de ser trocada pelo “povo” na Constituição de 1793, tal como o rei, antes, havia sido substituído por aquela.<sup>116</sup>

<sup>112</sup> *Idem*, loc. cit.

<sup>113</sup> Cf. BURBANO TORRES, Eduardo. Soberania popular y soberania nacional. *Revista del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario*, Bogotá, n. 553, p. 15-19, mayo/jun. 1991. Edição comemorativa.

<sup>114</sup> MÜLLER, Friederich. *Quem é o povo? a questão fundamental da democracia*. São Paulo: Max Limonad, 1998. p. 18, relata que, na sessão de 15 de junho de 1789, dos *États Généraux du Royaume*, diante da sugestão de Sieyès de que a Assembléia deveria ser dos representantes da “nação francesa”, Mirabeau contrapropôs que se empregasse, no lugar daquela expressão, a palavra “povo”, que, por ser mais elástica, poderia, conforme as circunstâncias, “significar muito ou pouco”. Os legistas Target e Thouret, em reação à proposta, indagaram se o termo deveria ser tomado na acepção de *plebs* ou *populus*. Mas, a “maioria convenceu-se, afinal, do perigo de o termo ser considerado no primeiro sentido, de modo a anular o caráter representativo da assembléia, quando Malouet, amigo de Necker, aceitou a proposta de Mirabeau”.

<sup>115</sup> Datada de 1789.

Veja-se, a propósito, CHEVALIER, Jean-Jacques. op. cit. p. 202; bem como MIRANDA, Jorge. *Textos históricos do direito constitucional*. Lisboa: Imprensa Nacional, 1980. p. 57-103.

A oposição entre as idéias de Rousseau e de Sieyès, cumpre notar, com o passar do tempo, foi perdendo a importância que possuía nos primórdios da democracia representativa, em que os conceitos do paladino do Terceiro Estado foram utilizados para introduzir o voto censitário. De fato, com a adoção do sufrágio universal, as duas posições passaram a confundir-se, porque, como observa Ferreira Filho, “aqueles que falam em nome da nação, através do voto, são também aqueles que constituem o povo, o conjunto dos que vivem, num determinado instante, numa determinada comunidade”.<sup>117</sup>

Depois das doutrinas francesas, de raízes revolucionárias, que conferiam a titularidade da soberania ao povo ou à nação, desenvolveram-se, no século XIX, na Alemanha, algumas teorias que atribuíam ao Estado a qualidade de pessoa moral. Krause, Gerber e Gierke, entre outros, inspirados em Hegel, chegaram à conclusão de que o Estado constitui uma pessoa jurídica, dotada de vontade.<sup>118</sup> E a esse querer, entrevisto como uma força de mando irresistível, atribuíram o nome de soberania.<sup>119</sup> Nas palavras de Gierke, “a soberania é propriedade do poder do Estado, por meio do qual afirma sua superioridade genuína sobre qualquer outro poder e sua absoluta autodeterminação”.<sup>120</sup>

Para a escola alemã, pois, o titular da soberania não é mais uma vontade individual ou coletiva, mas o próprio Estado enquanto pessoa jurídica. Alguns integrantes dessa escola, a exemplo de Preuss, inclusive conferiam às pessoas coletivas uma existência tão real quanto a dos homens individualmente considerados, tomando-as como verdadeiros órgãos, no sentido biológico do termo.<sup>121</sup> Povo e nação passam, então, a

<sup>117</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direito constitucional...* p. 30.

<sup>118</sup> BARTELSON, Jens. *A genealogy of sovereignty*. Cambridge: Cambridge University Press, 1995. p. 216, interessadamente, observa que “a teoria do Estado de Hegel não é uma teoria de Estados enquanto seres empíricos”. É que para o pensador alemão “o Estado é antes de tudo a concretização de uma idéia ética”.

<sup>119</sup> Cf. PAUPÉRIO, Arthur Machado. *O conceito polêmico de soberania*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958. p. 111-113.

<sup>120</sup> *Idem*, loc. cit.

<sup>121</sup> *Idem*, loc. cit.

ser considerados meros órgãos do Estado.<sup>122</sup> Essas idéias, mais tarde, encontraram eco nas teses de Kelsen, que as levou a extremos, ao conceituar a soberania como uma qualidade do ordenamento jurídico estatal, negando-lhe qualquer correspondência com a realidade empírica.<sup>123</sup>

Não há, todavia, vê-se hoje, uma real antinomia entre duas doutrinas. Nesse sentido, Miguel Reale, com muita propriedade, observa que o "tão debatido contraste entre a escola francesa da *soberania nacional* e a corrente germânica da *soberania do Estado* provém de uma confusão entre os pontos iniciais das pesquisas, e perde sua razão de ser quando examinamos o problema, primeiro, *relativamente à origem* ou *à gênese do poder*, e, depois, quanto ao *poder juridicamente organizado* e *à forma de seu exercício*".<sup>124</sup> De fato, de um ponto de vista sociológico ou político, é possível afirmar que a soberania radica-se no povo ou na nação, mas, de acordo com uma perspectiva jurídica, ou seja, encarando-a como um direito, ela só pode ser exercida pelo Estado. No fundo, a soberania do povo ou da nação é a mesma do Estado, porém, apenas num segundo momento, que apresenta caráter eminentemente jurídico.<sup>125</sup>

## 12. O conceito de soberania

A idéia de soberania, tal como a palavra que lhe diz respeito, somente foi se firmando nos albores da Era Moderna, quando o poder real

<sup>122</sup> DUGUIT, Leon. *Leçons de droit public général*. Paris: Boccard, 1926. p. 123, mais tarde, objetará que, se a nação, tal como a legislatura, for equiparada a um órgão do Estado, nada impedirá que este, de forma discricionária, "determine suas funções e limite seus direitos".

<sup>123</sup> Com efeito, KELSEN, Hans. *Il problema della sovranità e la teoria del diritto internazionale: contributo per una dottrina pura del diritto*. Milano: Giuffrè, 1989. p. 23, que veio a lume originalmente em 1920, afirma que: "A soberania não é vista como uma qualidade real – e portanto empírica e indutivamente observável – do mundo externo dos fatos perceptíveis, uma qualidade inerente a um objeto físico ou psíquico, mas como uma hipótese, um pressuposto do pensamento do observador que quer conhecer o Estado e o direito".

Cf. REALE, Miguel. *Teoria do direito e do Estado*. 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 1984. p. 153, grifos do autor.

[dem. Ibidem, p. 154.

passou a ocupar o espaço político antes dominado pelos senhores feudais, sendo desconhecida na antigüidade greco-romana e na Alta Idade Média. Para Jellinek, nem o vocábulo *autarquia*, correspondente à auto-suficiência da *polis* helênica, que distinguiu, segundo Aristóteles, o Estado de outros agrupamentos humanos,<sup>126</sup> nem as expressões *maiestas*, *potestas* e *imperium*, que em Roma expressavam ora a potência e a força do povo, ora poder civil e militar de mando, igualam-se ao moderno conceito de soberania.<sup>127</sup>

É que "faltava ao mundo antigo aquilo que podia trazer à consciência o conceito de soberania: a oposição do poder do Estado a outros poderes".<sup>128</sup> Essa oposição somente veio a esboçar-se na Baixa Idade Média, pois na primeira fase do medievo, que se estendeu dos séculos V ao XI de nossa era, o domínio dos senhores feudais não sofreu maiores contrastes, salvo em matéria espiritual, seara em que a Igreja detinha a última palavra.

É bem verdade que a soberania, compreendida como um fato social, ou seja, enquanto dado de realidade, sempre existiu, mesmo nas sociedades mais primitivas, pois, como observa Pinto Ferreira, ela "existe onde há poder de decisão em última instância".<sup>129</sup> Mas o próprio autor reconhece que o conceito de soberania, como princípio político e normativo, desenvolveu-se "no último período da Idade Média, melhor ainda, como uma obra-prima, labor da indagação analítica da Renascença e de suas condições materiais de existência".<sup>130</sup>

Em face disso, é possível concluir que o conceito de soberania constitui uma elaboração teórica levada a cabo dentro de determinadas condições históricas, que coincidiram, de um modo geral, com o declínio político dos senhores feudais e com a concomitante centralização do

<sup>126</sup> BAKER, Ernest (Trad.) *The politics of Aristotle*. Oxford: Oxford University Press, 1979. p. 4-5.

<sup>127</sup> JELLINEK, Georg. op. cit. p. 327-331.

<sup>128</sup> Idem. Ibidem, p. 331.

<sup>129</sup> FERREIRA, Pinto. *Teoria geral do Estado*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1975. v. 1, p. 215.

<sup>130</sup> Idem, loc. cit.

poder por parte de determinados reis e príncipes, no apagar das luzes do medievo. Esse processo resultou na assunção do poder supremo, ou seja, da *summa potestas*, pelo Estado, dentro de certos limites territoriais. Assim, a soberania não coincide simplesmente com o poder do Estado, mas representa uma qualidade desse poder. No dizer de Carré de Malberg, trata-se do grau supremo a que pode atingir o poder estatal, que “não admite que nenhum outro se equipare ou concorra com ele”.<sup>131</sup> Não é outro o entendimento de Pinto Ferreira, para quem, por Estado soberano “deve entender-se que, na esfera de sua autoridade, na competência a que é chamado a exercer para realizar a sua finalidade, que é o bem público, ele representa um poder que não depende de outro poder, nem é igualado por qualquer outro dentro de seu território”.<sup>132</sup>

Mas o conceito de soberania não resulta apenas das lutas travadas entre os nobres e os reis pelo exercício do poder político, derivando também das disputas que estes mantiveram com a Igreja e o Sacro Império Romano-Germânico, que se pretendiam superiores, no plano espiritual e político, respectivamente, a todos os governantes medievais. Por isso é que Carré de Malberg observa que a soberania apresenta uma dupla feição, ou seja, uma externa e outra interna. A primeira diz respeito ao relacionamento internacional dos Estados, pressupondo “a exclusão de toda a subordinação, de toda a dependência, em face dos Estados estrangeiros”. Já a segunda “implica que o Estado possua, seja em relação às pessoas que dele façam parte ou que se encontrem em seu território, seja com relação a todos os outros agrupamentos públicos ou privados organizados dentro dele, uma autoridade suprema, no sentido de que sua vontade predomine sobre todas as vontades dessas pessoas ou grupos, não possuindo estes senão um poder inferior ao seu”.<sup>133</sup>

A soberania, portanto, equivale a uma moeda de duas faces: uma correspondendo ao conceito de supremacia e outra à idéia de indepen-

<sup>131</sup> MALBERG, R. Carré de. *Contribution a la théorie générale de L'Etat*. Paris: Sirey, 1920. t. 1, p. 71.

<sup>132</sup> FERREIRA, Pinto. op. cit. p. 206.

<sup>133</sup> Idem, loc. cit.

dência.<sup>134</sup> Melhor explicando, no plano interno, as leis e as determinações que promanam do Estado predominam sem contraste dentro de seu território, não encontrando limite em qualquer outro poder. Por esse motivo é que se diz tratar-se de um poder de decisão em última instância, cujo exercício, ademais, encontra respaldo no monopólio da coação legal.<sup>135</sup> Já no plano externo, soberania significa que inexistem qualquer subordinação ou dependência nas relações recíprocas entre os Estados, predominando no âmbito internacional uma convivência caracterizada pela igualdade, ao menos formalmente.

A soberania, convém lembrar, concebida num primeiro momento em termos eminentemente políticos, como um “poder incontrastável de querer coercitivamente”,<sup>136</sup> passou, ao cabo de sua evolução histórica, a ser compreendida como uma força disciplinada pelo direito. Em razão disso, pode ser apreciada sob um aspecto político ou sociológico e outro jurídico. Do ponto de vista político, constitui o poder que tem um povo ou uma nação de organizar-se em Estado, estabelecendo, de forma originária e exclusiva, o seu direito. De uma perspectiva jurídica, corresponde ao poder originário e exclusivo do Estado, enquanto pessoa moral, “de declarar e assegurar por meios próprios a positividade de seu direito e de resolver, em última instância, sobre a validade de todos os ordenamentos internos”.<sup>137</sup>

Isso significa que, a partir do momento em que a soberania, como força social, opta por um ou outro modelo de organização política, ela passa a constituir direito do Estado, isto é, do povo ou da nação juridicamente organizados. Nesse ponto, a ligação lógica e doutrinária entre

<sup>134</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. op. cit. p. 38, esclarece o seguinte: “a soberania continua sendo concebida de duas maneiras distintas: como sinônimo de independência, e assim tem sido invocada pelos dirigentes dos Estados que desejam afirmar, sobretudo ao seu povo, não serem mais submissos a qualquer potência estrangeira; ou como expressão do poder jurídico mais alto, significando que, dentro dos limites da jurisdição do Estado, este é que tem o poder de decisão em última instância, sobre a eficácia de qualquer norma jurídica”.

<sup>135</sup> FERREIRA, Pinto. op. cit. p. 206.

<sup>136</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. op. cit. p. 79-80.

<sup>137</sup> Cf. REALE, Miguel. op. cit. p. 153.

soberania e representação adquire significado crucial para a aferição da legitimidade do exercício do poder no Estado contemporâneo.<sup>138</sup> Convém notar, de outra parte, que o Estado, embora constitua a instância máxima de decisão dentro de determinada circunscrição territorial, não detém um poder absoluto e ilimitado, porquanto o exerce dentro dos quadros do *Rechtsstaat*<sup>139</sup> a que se referem os autores alemães, o qual compreende um sistema de garantias dos direitos e liberdades fundamentais, bem como o respeito à justiça e à dignidade da pessoa humana. Além da observância desses valores, impõe-se ao Estado, no plano internacional, o cumprimento das normas do direito das gentes e dos princípios universais que o informam.

### 13. Atributos da soberania

Para Bodin, como se viu, a soberania constituía um poder absoluto e perpétuo do Estado, encarnado na pessoa do monarca. Já para Rousseau, a soberania, radicada no povo, apresentava-se como inalienável e indivisível. A Constituição francesa de 1791, resumindo toda a discussão teórica travada sobre o tema até então, consignou, no art. 1º de seu Título III, que “a soberania é una, indivisível, inalienável e imprescritível”.<sup>140</sup> A partir daí praticamente todos os estudiosos passaram a reconhecer nesses elementos os atributos essenciais da soberania.

A *unidade*, pois, configura o primeiro atributo da soberania. Ela significa que não pode existir mais de um poder supremo num mesmo âmbito territorial, sob pena de incorrer-se em verdadeira *contradictio in terminis*. Com efeito, se dois poderes exercessem simultaneamente, em idêntico espaço físico, a *summa potestas*, eles se anulariam reciprocamente.

Outra de suas características é a *indivisibilidade*. Lembra-se que Bodin, ao listar as diferentes prerrogativas que, a seu ver, integravam

com exclusividade o poder soberano, a exemplo da cunhagem de moedas, advertia que, “do mesmo modo como uma coroa perde seu nome se é aberta ou se lhe arrancam os florões, também a soberania perde sua grandeza se nela se pratica uma abertura para usurpar alguma de suas propriedades”.<sup>141</sup> A indivisibilidade, pois, significa que a soberania, sob pena de desaparecer, não pode perder nenhuma de suas distintas competências, não se admitindo tampouco a transferência destas a outra entidade, porquanto integram um todo único. Nesse mesmo diapasão, Rousseau observava que a soberania é indivisível “porque a vontade é ou não geral”.<sup>142</sup> Em outras palavras, Dalmo Dallari explica que a soberania “se aplica à universalidade dos fatos ocorridos no Estado”.<sup>143</sup>

Alguns autores, a exemplo de Duguit,<sup>144</sup> que retoma a crítica formulada por Rousseau,<sup>145</sup> objetam que a indivisibilidade da soberania é inconciliável com a teoria da tripartição dos poderes. Mas essa crítica, na realidade, não procede, visto que o Legislativo, o Executivo e o Judiciário exercem meramente funções especializadas, decorrentes da soberania, sempre, porém, em nome do Estado. Nesse sentido, nota-se que os juízes italianos iniciam suas sentenças com a frase “*in nome del popolo italiano ...*” Assim, embora a soberania constitua um todo indivisível, admite-se que seu exercício seja repartido entre os diversos órgãos do Estado.

*Inalienabilidade*, por sua vez, significa que a soberania não pode ser cedida ou transferida a outra pessoa, sob pena de desaparecer. De fato, se o Estado perder a soberania, pela renúncia voluntária ou pela força, ele deixa de existir como tal, visto que passa a subordinar-se a outro poder, deixando, em consequência, de ser supremo. Rousseau, para quem a *summa potestas* residia no povo, já asseverava que, “desde o momen-

Veja-se sobre o tema MENEZES, Aderson. *Teoria geral do estado*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 155.  
Estado de Direito.  
assagem colhida em MIRANDA, Jorge. op. cit. p. 62.

<sup>141</sup> Cf. BODIN, Jean. op. cit. Liv. I, cap. X, p. 211.  
<sup>142</sup> ROUSSEAU, Jean-Jacques. op. cit. p. 60.  
<sup>143</sup> Idem. Ibidem, p. 81.  
<sup>144</sup> DUGUIT, Leon. op. cit. p. 193.  
<sup>145</sup> Idem. Ibidem, p. 61.

to que tem ela um amo, não há mais soberania, e o corpo político fica destruído".<sup>146</sup> Por essa razão, entendia, inclusive, como já se viu, que a soberania não podia ser alheada nem tampouco objeto de representação, pois, sendo idêntica à vontade geral, ou "coincide com ela ou é outra coisa".<sup>147</sup> Contrapunha-se, assim, a Hobbes, para quem o pacto instituidor do poder soberano seria irrevogável, salvo se o monarca deixasse de garantir proteção aos seus súditos.<sup>148</sup>

Com o advento da democracia representativa, cuja disseminação deveu-se a razões de ordem prática,<sup>149</sup> a idéia da inalienabilidade não se perdeu, porquanto passou a vigorar o entendimento de que a soberania, embora residente no povo, é delegada a mandatários que a exercem em nome deste.<sup>150</sup> Não importa, para a tese em questão, que o povo, de fato, não exerça o governo, seja por desinteresse, seja porque é manipulado, seja ainda por carecer de condições técnicas, em que pese a evolução dos instrumentos de consulta popular, mormente os desenvolvidos sob a égide da novel democracia participativa.<sup>151</sup> O povo reterá sempre a soberania, sendo-lhe possível até mesmo alterar as instituições e a própria organização do Estado.

<sup>146</sup> Cf. ROUSSEAU, Jean-Jacques. op. cit. p. 70

<sup>147</sup> Idem. Ibidem, p. 141.

<sup>148</sup> Sobre a questão da irrevogabilidade da transmissão de direitos dos súditos ao soberano na teoria hobbesiana, consulte-se CHEVALIER, Jean-Jacques. op. cit. p. 76.

<sup>149</sup> O próprio Rousseau, *The social contract...* p. 113, admitia a dificuldade prática de estabelecer-se uma democracia direta nos moldes por ele propostos, pois tal regime exige, entre outras condições, um Estado de pequenas dimensões, "no qual seja fácil ao povo reunir-se e onde cada cidadão possa facilmente conhecer todos os demais".

<sup>150</sup> Alexis de Tocqueville, um entusiasta e propagandista dessa forma de governo, retornando de viagem aos Estados Unidos, no início do século XIX, impressionado com a extensão dos poderes conferidos aos seus cidadãos, em *De la démocratie en Amérique*. 16ª ed. Paris: Michel Lévy Frères, 1874. t. 1, p. 92, deixou consignado o seguinte: "O povo reina sobre o mundo político americano como Deus sobre o Universo. Ele é a causa e o fim de todas as coisas; tudo dele deriva e tudo é por ele absorvido".

<sup>151</sup> Consulte-se sobre o tema FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *A democracia o limiar do século XXI*. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 24-36.

Por fim, a *imprescritibilidade* figura dentre os atributos essenciais da soberania. Essa idéia tem origem na preocupação que os teóricos da política manifestavam, nos albores da Idade Moderna, com a estabilidade e a permanência do Estado, procurando subtraí-lo às vicissitudes das guerras de conquista, dos golpes de mão, dos concertos dinásticos, dos surtos anárquicos e de outras alterações imprevisíveis do poder, frequentes no caos institucional que se sucedeu ao colapso da civilização medieval. Maquiavel, criador da palavra "Estado",<sup>152</sup> em cuja raiz latina (*status*) encerra-se a idéia de estabilidade, revela ao longo de toda sua obra a preocupação com a transcendência do poder relativamente aos limites temporais. Nesse sentido, enfatiza que "não basta (...), para a felicidade de uma república ou de um reino, ter um príncipe que governe com sabedoria durante a vida; é necessário que se possua um que organize o Estado de modo que, mesmo depois de sua morte, o governo permaneça em plena vida".<sup>153</sup>

Também Bodin, contemporâneo do escritor florentino, quando emprestou à soberania a característica de perpétua, não só quis dizer que o monarca conservava o poder soberano por toda a vida, em oposição àqueles que não eram senão depositários ou guardas dele, como também que ele, como seu legítimo detentor, poderia a qualquer momento recuperá-lo dos que o retivessem indevidamente.<sup>154</sup> A intenção daqueles que conferiram à soberania a qualidade de perpétua fica mais evidente quando a doutrina transfere a titularidade do poder para o povo e para a nação. Com efeito, embora nem Rousseau nem Sieyès tenham feito menção expressa à perpetuidade, tal característica encontra-se implícita no conceito de soberania por eles desenvolvido, visto que tanto o povo quanto a nação, como entes imperecíveis, exercem o poder sem qualquer restrição de natureza temporal.

A *imprescritibilidade*, pois, encerra a noção de perpetuidade, ou seja, de ausência de limitação temporal. Mas ela envolve também a idéia de que o decurso do tempo não enseja a perda da soberania, ainda

<sup>152</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. op. cit. p. 43.

<sup>153</sup> MAQUIAVEL, Nicolau. op. cit. p. 448.

<sup>154</sup> BODIN, Jean. op. cit. Liv. I, cap. VIII, p. 122-123.

que seus titulares, por qualquer razão, não a exerçam efetivamente. Com isso fica afastada a possibilidade de legitimar o governo de eventuais usurpadores ou o daqueles que o exerçam em caráter transitório ou a título precário.

Assim, desde há muito vêm os pensadores entendendo que a soberania não é, nem pode ser, um fenômeno episódico, com caráter precário e duração efêmera. É que a consecução do bem comum exige que as atividades do Estado projetem-se para o futuro. Além do mais, a ação estatal gera conseqüências jurídicas, que perduram no tempo, dando origem a direitos e obrigações, para cuja satisfação são chamados à responsabilidade os sucessivos detentores do poder.

O italiano Marco Zanzucchi, por sua vez, aponta para outras características, consignando que a soberania constitui um poder *originário*, eis que surge no momento em que nasce o Estado, *exclusivo*, porque apenas o Estado o detém, *incondicionado*, pois somente encontra limite no próprio Estado, e *coativo*, porquanto, ao exercê-lo, o Estado não apenas determina como também tem meios para fazer com que seus comandos sejam acatados.<sup>155</sup>

Já Duguit, analisando a soberania sob um prisma jurídico, ou seja, concebendo-a como um direito subjetivo, identifica nela ainda outros atributos.<sup>156</sup> Para o pensador francês, a soberania constitui um poder de vontade *comandante* porque superior a todas as demais vontades existentes no território a ela submetidas. É também de um poder de vontade *independente*, eis que não se encontra subordinada ao alvedrio de quem quer que seja. Essa última característica, para Duguit, impede, por exemplo, que um tratado internacional obrigue o Estado, fazendo com que o direito das gentes torne-se inexecutável.<sup>157</sup>

Tal objeção, contudo, é refutada, conforme lembra Dallari, pela teoria da *autolimitação* do Estado, segundo a qual “este, desde que o

<sup>155</sup> ZANZUCCHI, Marco Tullio. *Istituzioni di diritto pubblico secondo la nuova Costituzione*. Milano: Giuffrè, 1948. p. 21.

<sup>156</sup> DUGUIT, Leon. op. cit. p. 116-117.

<sup>157</sup> Idem. *Ibidem*, p. 117.

entenda conveniente, pode assumir obrigações externas, como pode fixar regras jurídicas para aplicação interna, sujeitando-se voluntariamente às limitações impostas por essas normas”.<sup>158</sup> Recordando ainda que o jurista alemão Ihering foi um dos primeiros defensores dessa tese, sustentando que as restrições que o Estado impõe a si mesmo não representam uma diminuição de poder, porque ele as estabelece em seu próprio interesse.<sup>159</sup>

#### 14. Soberania e direito internacional

Tido por muitos como o fundador do direito internacional, Hugo Grotius, em seu *Direito da Guerra e da Paz*, de 1625, fez a noção de soberania derivar do poder civil, que definia como a “faculdade moral de governar um Estado”, considerado por ele uma associação perfeita.<sup>160</sup> E, à semelhança de Bodin, afirmava tratar-se de um poder supremo, “cujos atos não estão sujeitos a outro direito, de maneira que possam ser anulados pelo arbítrio de outra vontade humana”.<sup>161</sup>

Do relacionamento dessa vontade incondicionada com outras de igual natureza, retirou o seu conceito de direito internacional, afirmando que, “assim como as leis de cada Estado têm em vista a utilidade deste, também podem originar-se por consentimento certos direitos entre todos os Estados ou entre muitos deles; e uma vez assim nascidos é evidente que objetivam não os Estados individualmente considerados, mas a grande comunidade de Estados”.<sup>162</sup> Antecipando-se, pois, em quase um quarto de século aos Tratados de Westphalia, Grotius concebeu a ordem jurídica internacional como resultante da interação de Estados soberanos.

<sup>158</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. op. cit. p. 82.

<sup>159</sup> Idem, loc. cit.

<sup>160</sup> Cf. GROCIO, Hugo. *Del derecho de la guerra y de la paz*. Madrid: Reus, 1925. t. 1, p. 151.

<sup>161</sup> Idem. *Ibidem*, p. 153.

<sup>162</sup> Idem. *Ibidem*, p. 16.

Esse conceito de direito internacional, que baseava a convivência dos Estados no consenso e não na força, na razão e não no arbítrio, foi desenvolvido numa época em que a Europa encontrava-se convulsionada pelas lutas religiosas. Por isso, representou uma verdadeira revolução no pensamento jurídico então vigente, sobretudo por submeter a barbárie da guerra à lei e à moralidade, cujas regras deveriam estender-se a todos indistintamente, inclusive aos infiéis.<sup>163</sup> Daí advém a fama de Grotius como um dos precursores do moderno *jus gentium*.<sup>164</sup>

Na centúria seguinte, Kant, observando que o direito internacional “pressupõe a existência distinta de inúmeros Estados independentes”, situação que se assemelha a um “estado de guerra”, fez um apelo aos governantes para que buscassem a “paz perpétua”, constituindo uma federação de Estados.<sup>165</sup> Isso porque o filósofo de Königsberg acreditava que a espécie humana possui um projeto, consentâneo com os seus próprios fins, que a levaria a instaurar na Terra um governo legítimo, republicano e universal.<sup>166</sup>

Tal cosmopolitismo, todavia, foi toldado pelo processo de consolidação dos Estados nacionais, completado no século XIX, que propiciou o surgimento de algumas teses estatólatras, dentre as quais a de Hegel, para quem os entes políticos não constituíam um meio para a consecução de determinados valores, mas um fim em si mesmos.<sup>167</sup> Com efeito, o Estado, para o pensador alemão, correspondia à própria “liberdade em

<sup>163</sup> Cf. LEVI, Werner. *Contemporary international law: a concise introduction*. Boulder: Westview, 1979. p. 12.

<sup>164</sup> O jurista holandês, cumpre notar, colocava-se numa posição intermediária entre os jusnaturalistas e os juspositivistas. Os primeiros, negando a existência de um direito internacional autônomo, faziam-no derivar do direito natural e, portanto, da razão humana. Já os segundos, entendendo que o *jus gentium* tem origem nos tratados e nos costumes, levavam-no a basear-se no consenso.

<sup>165</sup> KANT, Immanuel. *Perpetual peace: a philosophical sketch*. In: REISS, Hans (Ed.) *Political writings*. Cambridge: Cambridge University Press, 1991. p. 113.

<sup>166</sup> Cf. TOUCHARD, Jean (Org.). op. cit. v. 5, p. 54.

<sup>167</sup> SABINE, George H. op. cit. p. 598. HEGEL, Georg Wilhelm Friederich. *The philosophy of right*. Chicago: Enciclopedia Britannica, 1952. § 261, p. 83, nesse sentido, anota: “Diante do direito e do bem-estar privados, da família e da sociedade civil, o Estado é, por um lado, necessidade exterior e poder mais alto, ao qual

sua concreção”,<sup>168</sup> pelo que não poderia deixar de ser absoluto em suas manifestações. E, como os Estados são soberanos e autônomos uns com relação aos outros, o direito internacional, enquanto conjunto de obrigações livremente pactuadas, constitui apenas um *dever ser*, cuja materialização depende do beneplácito das distintas partes contratantes.<sup>169</sup> Por essa razão, “se os Estados discordam entre si e suas vontades particulares não podem ser harmonizadas, o assunto somente pode ser resolvido pela guerra”.<sup>170</sup> Nisso, aliás, foi secundado por seu contemporâneo Clausewitz, militar prussiano que considerava a guerra “a simples continuação da política por outros meios”.<sup>171</sup>

A tese da absoluta autonomia dos Estados com relação ao direito internacional, cuja existência somente era possível, segundo se acreditava, em razão da autolimitação da vontade estatal,<sup>172</sup> resistiu incólume até o início do século XX. Apenas com Kelsen é que iria surgir uma tentativa mais consistente de conferir unicidade ao ordenamento normativo, englobando num mesmo sistema o direito interno e o *jus gentium*. Para tanto, o mestre da Escola de Viena partiu da identificação do Estado com o direito, polemizando com os juristas que o antecederam, os quais entreviam no ente estatal um duplo aspecto: um real e concreto, de cunho sociológico, e outro ideal e abstrato, de caráter jurídico.<sup>173</sup>

Kelsen, seguindo um raciocínio puramente lógico, repudiou a idéia de que o Estado constituiria uma realidade natural ou social, identificando-o simplesmente com o sistema positivo das normas. Em sua famosa *Teoria Pura do Direito*, vergastando o que chamava de “doutrina tradi-

estão subordinados as leis e os interesses daquelas esferas, mas, por outro lado, é para elas fim imanente, tendo a sua força na unidade do seu fim último universal e dos interesses particulares dos indivíduos, o que se exprime no fato de terem estas deveres mas ao mesmo tempo direitos ante o Estado”.

<sup>168</sup> HEGEL, Georg Wilhelm Friederich. *The philosophy of right...* § 260, p. 82.

<sup>169</sup> Idem. *Ibidem*, § 333, p. 108-109.

<sup>170</sup> Idem. *Ibidem*, § 334, p. 109.

<sup>171</sup> Cf. CLAUZEWITZ, Carl von. *On war*. New York: Penguin, 1968. p. 119.

<sup>172</sup> JELLINEK, Georg. op. cit. p. 363.

<sup>173</sup> Veja-se sobre o tema REALE, Miguel. *Fundamentos do direito*. 2ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1972. p. 159-162.

cional do Estado”, na qual via apenas um instrumento ideológico, buscou libertá-la de “toda a metafísica e de toda a mística”.<sup>174</sup> Assim, concebeu o Estado, *tout court*, como “uma ordem de conduta humana”, dotada de coação.<sup>175</sup> Isso porque, como já explicara numa obra anterior, se o Estado nada mais é, para os juristas tradicionais, do que um “aparato coativo”, e como o direito para eles corresponde a uma “ordem coativa”, não há como não identificar os dois, porque o termo “aparato” constitui somente uma metáfora da palavra “ordem”.<sup>176</sup>

Essa ordem, identificada com o próprio sistema jurídico positivo, significativamente encontra validade numa norma hipotética, que independe de qualquer ação humana, configurando, no dizer de Miguel Reale, o centro de imputabilidade total.<sup>177</sup> É que, para o jurista austríaco, como as normas jurídicas não procedem do Estado, devem encontrar o fundamento de sua validade em algo que lhe é exterior. Esse algo é justamente a denominada “norma fundamental”, sobre a qual se apóia todo o sistema jurídico, organizado na forma de uma pirâmide invertida.<sup>178</sup> Nas palavras de Kelsen, à semelhança da premissa maior de um silogismo, a *Grundnorm* “é logicamente indispensável para a fundamentação da validade objetiva das normas”.<sup>179</sup>

É justamente por isso que Kelsen repudia o antagonismo entre a ordem jurídica estatal e a internacional, entrevisto pela *teoria dualista* ou *pluralista*, defendida dentre outros por Triepel, Walz e Anzilotti, argumentando que tal entendimento é insustentável do ponto de vista lógico, porque nas duas ordens as normas têm validade simultânea.

<sup>174</sup> Cf. KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 3ª ed. Coimbra: Arménio Amado, 1974. p. 384.

<sup>175</sup> Idem. *Ibidem*, p. 385.

<sup>176</sup> KELSEN, Hans. *Allgemeine Staatslehre*. Berlin: Julius Springer, 1925. p. 17, onde se lê textualmente: “*der Zwangs ‘apparat’ ist ja nur ein Bild für die Zwangs ‘ordnung’*”.

<sup>177</sup> REALE, Miguel. *Fundamentos...* p. 160-161.

<sup>178</sup> O vértice da pirâmide é representado pela *Grundnorm*, que apresenta um caráter lógico-hipotético, sobre a qual se assentam as normas jurídicas numa ordem hierárquica decrescente.

KELSEN, Hans. *Teoria pura...* p. 280.

Essa idéia parte do pressuposto gnoseológico de que o direito, seja qual for a sua natureza, encontra-se abrangido num único sistema, concebido como “um todo fechado sobre si”, que não comporta qualquer contração interna.<sup>180</sup>

O professor vienense, como visto, adotou uma posição *monista* nessa matéria.<sup>181</sup> Interessantemente, porém, não se manifestou, de forma explícita, sobre a prevalência de um direito sobre outro. De fato, afirmando tratar-se de uma escolha que se funda em preferências éticas ou políticas e não na ciência jurídica, admite tanto o primado do direito nacional sobre o internacional, quanto o deste sobre aquele. Demonstra, no entanto, nítida inclinação pela segunda opção ao asseverar que a “pessoa cuja atitude política seja a do nacionalismo ou do imperialismo se achará naturalmente inclinada a aceitar a hipótese da primazia do direito nacional”, ao passo que aquela “cujas simpatias recaiam sobre o internacionalismo e o pacifismo se inclinará a aceitar a primazia do direito internacional”.<sup>182</sup>

Ademais, para Kelsen, na hipótese de conflito entre uma norma interna e outra internacional, o direito das gentes tem precedência, em razão do

<sup>180</sup> Idem. *Ibidem*, p. 437-438.

<sup>181</sup> Sobre a distinção entre monismo e dualismo, consulte-se LEVI, Werner. op. cit. p. 24-31. SÜSSEKIND, Arnaldo. *Tratados ratificados pelo Brasil*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1981. p. 2, faz uma distinção entre as duas teorias, no tocante às suas conseqüências jurídicas: “Para a *teoria monista* não há independência, mas *interdependência* entre a ordem jurídica internacional e a nacional, razão por que a ratificação do tratado por um Estado importa na incorporação automática de suas normas à respectiva legislação interna. Para a *teoria dualista*, as duas ordens jurídicas – internacional e nacional – são independentes e não se comisturam. A ratificação do tratado importa no compromisso de legislar, sob pena de responsabilidade do Estado na esfera jurídica internacional; mas a complementação ou modificação do sistema jurídico interno exige um ato formal por parte do legislador nacional”. Registre-se, por oportuno, que a tese monista apresenta duas vertentes: o *monismo internacionalista* e o *monismo nacionalista*. A primeira defende o primado da ordem jurídica internacional sobre a interna, ao passo que a segunda sustenta a prevalência desta sobre aquela.

<sup>182</sup> Cf. KELSEN, Hans. *Teoria general del derecho y del Estado*. México: Imprenta Universitaria, 1949. p. 409.

“princípio da efetividade”.<sup>183</sup> Em outras palavras, as ordens normativas estatais, concebidas como ordens jurídicas parciais, somente podem coexistir no espaço e no tempo graças ao direito internacional, nele encontrando o seu fundamento de validade.<sup>184</sup> É que o *jus gentium* delimita o domínio territorial dos Estados, ou seja, a esfera de validade espacial das diversas ordens jurídicas estatais, com o que torna possível a coexistência simultânea de uma pluralidade de ordens coercivas.<sup>185</sup> Também circunscreve a validade destas no âmbito temporal, ao determinar, com amparo no referido princípio, o momento do nascimento e do desaparecimento dos Estados.<sup>186</sup>

A opção intelectual pelo primado do direito internacional sobre o interno, como se pode perceber, leva necessariamente a um abrandamento da noção tradicional de soberania. Com efeito, sob essa ótica, o Estado somente é soberano num sentido relativo, eis que não está subordinado a nenhuma ordem jurídica superior, salvo a internacional. Já na hipótese contrária, ou seja, a da prevalência da ordem interna sobre a internacional, o Estado é soberano num sentido absoluto, na medida em que não está submetido a qualquer outro poder.

Com o fim da Segunda Guerra Mundial, o monismo desenvolvido por Kelsen, Verdross, Lauterpach e outros acabou sendo majoritariamente adotado pelos juristas, sobretudo em razão da crescente influência das organizações internacionais na construção da nova ordem mundial, com destaque para a ONU, bem como em função da globalização, que passou a exigir um esforço coletivo cada vez mais intenso para evitar ou mitigar os aspectos negativos do fenômeno. Além disso, para os internacionalistas, de um modo geral, a defesa da soberania do Estado, tal como tradicionalmente concebida, ou seja, como um poder

<sup>183</sup> Kelsen, em razão da inclinação que manifestou pela prevalência da ordem internacional sobre a interna, embora não a tenha manifestado explicitamente, passou a ser conhecido como um *monista internacionalista*.

<sup>184</sup> KELSEN, Hans. *Teoria pura...* p. 448. Consulte-se também sobre o tema, do mesmo autor, *Teoria general...* p. 369-370.

<sup>185</sup> *Idem*. *Teoria pura...* p. 450.

<sup>186</sup> *Idem*, loc. cit.

absoluto, sempre foi vista com suspeição.<sup>187</sup> Equivale a negar a própria existência do direito das gentes, constituindo-se em empecilho para a construção da *civitas maxima* preconizada por Kelsen,<sup>188</sup> prestes a materializar-se, segundo alguns, diante da progressiva integração do mundo.

E não deixam de ter razão num certo sentido, pois a tese de que os tratados firmados pelos Estados representam meros compromissos externos, sem qualquer repercussão no ordenamento jurídico nacional,<sup>189</sup> revogáveis a qualquer tempo, não pode mais subsistir num mundo cada vez mais interdependente, sob pena de exclusão do concerto internacional daqueles que se recusam a emprestar validade interna às normas regularmente constituídas no âmbito do direito das gentes. Não é por outra razão que tanto a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados como o Preâmbulo da Carta da ONU agasalham esse entendimento.<sup>190</sup>

Em contrapartida, porém, constata-se que a idéia segundo a qual o conceito de soberania teria sido superado pelas vicissitudes do mundo contemporâneo não encontra abrigo no direito internacional positivo.

<sup>187</sup> BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992. p. 143, para quem os internacionalistas enxergam o princípio da soberania “como se fora ele obstáculo à realização da comunidade internacional, à positivação do direito internacional, à passagem do direito internacional, de um direito de bases meramente contratuais, apoiado em princípios de direito natural, de fundamentos tão-somente éticos ou racionais, a um direito que coercitivamente se pudesse impor aos Estados”.

<sup>188</sup> Cf. KELSEN, Hans. *Il problema della sovranità e la teoria del diritto internazionale: contributo per una dottrina pura del diritto*. Milano: Giuffrè, 1989. p. 355-402.

<sup>189</sup> Essa é, a rigor, a tese dos *monistas nacionalistas*, conforme explicitada em nota de rodapé supra.

<sup>190</sup> O art. 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados consigna o seguinte: “Uma parte não poderá invocar as disposições de seu direito interno como justificação do incumprimento de um tratado”. Já o Preâmbulo da Carta da ONU refere-se à necessidade de ser mantido “o respeito às obrigações decorrentes de tratados e de outras fontes do direito internacional”.

Com efeito, a própria Carta da ONU, em seu art. 2º, § 1º, à semelhança do que ocorre com o estatuto da maioria das entidades internacionais, estabelece que a organização baseia-se no princípio da igualdade soberana de todos os seus membros.<sup>191</sup> E também no plano diplomático nada indica que, num futuro próximo, essa realidade seja alterada, pois, como observa Dalmo Dallari, “analisando-se o comportamento político dos Estados, vê-se que, em lugar de uma redução dos poderes da soberania, todos procuram ampliá-la”.<sup>192</sup>

### 15. Estado Federal e soberania

Georges Burdeau, em estudo clássico, identifica dois tipos de Estado quanto à forma, ou melhor, quanto à estrutura interna: o *Estado unitário* e o *Estado composto*.<sup>193</sup> O primeiro corresponde àquele “que não possui senão um centro de impulsão política e governamental”.<sup>194</sup> Nesse tipo de Estado as divisões internas, quando existentes, não são providas de qualquer capacidade de autodeterminação, possuindo, no máximo, um certo grau de autonomia administrativa para que possam prestar com maior eficácia os serviços públicos que lhes são cometidos.

<sup>191</sup> Sobre a soberania dos Estados nas organizações internacionais, veja-se SAGÜÉS, Nestor Pedro. *El Estado soberano en el Pacto de la Sociedad de las Naciones y en la Carta de la Organización de las Naciones Unidas*. Buenos Aires: Asociación Argentina de Ex Becarios, 1976.

<sup>192</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. *O futuro do Estado*. São Paulo: Saraiva, 1972. p. 121.

<sup>193</sup> Alguns especialistas como GONZÁLES ENCINAR, José Juan. *El Estado Unitário-Federal: la autonomía como principio estructural del Estado*. Madrid: Tecnos, 1985. p. 63-70, insurgem-se contra essa classificação, que consideram excessivamente rígida, porque não contempla Estados integrados por regiões com elevado grau de autodeterminação, a exemplo da Espanha e da Itália. Paulo Lopo Saraiva, entre nós, em *Federalismo regional*. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 33-45, no mesmo sentido, com fundamento em Juan Fernando Badia, identifica naqueles países um *Estado Regional*. DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos...* p. 254, todavia, lembra que, para a maioria dos autores, o Estado Regional “é apenas uma forma unitária um pouco descentralizada”.

<sup>194</sup> Cf. BURDEAU, Georges. *Droit constitutionnel et institutions politiques*. 17ª ed. Paris: LGDJ, 1976. p. 50.

Como regra, essa estrutura é adotada por Estados com pequena extensão geográfica e populações homogêneas.<sup>195</sup> Já o Estado composto, para o pensador francês, compreende duas subespécies, quais sejam: a *confederação* e a *federação*.<sup>196</sup> Ambos os nomes derivam do latim *foedus*, que significa pacto ou aliança, constituindo associações de Estados com grau de coesão diferenciado.

A confederação consiste numa união estável, porém não definitiva, de entes estatais estabelecida para a consecução de objetivos comuns, que tem como base jurídica um tratado internacional. Ela se mantém pelo tempo que perdurarem os interesses que a animam. Dela não resulta, segundo Burdeau, um novo Estado, distinto de seus membros, visto que estes apenas deixam de exercer temporariamente parte das respectivas competências internacionais em favor dos órgãos confederados.<sup>197</sup> Os integrantes da confederação, pois, conservam seu poder de autodeterminação, preservando, por via de consequência, a possibilidade de secessão.<sup>198</sup> Não é o caso da federação, que compreende uma união permanente de Estados soberanos, da qual se origina um Estado distinto das partes que o compõem. Estas, ao se associarem, adotam uma

<sup>195</sup> Consulte-se sobre o tema LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *Pressupostos materiais e formais da intervenção federal no Brasil*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1994. p. 12-13.

<sup>196</sup> BURDEAU, Georges. op. cit. p. 50. Existem autores, como DEL VECCHIO, Giorgio. *Teoria do Estado*. São Paulo: Saraiva, 1957. p. 78, para os quais também se inserem nessa categoria a *união pessoal*, que ocorre quando dois ou mais Estados têm em sua chefia, por razões de ordem dinástica, a mesma pessoa física, e a *união real*, que se estabelece quando essa identidade resulta de um tratado, adquirindo foro constitucional, sobretudo pela existência de órgãos governamentais compartilhados. FISCHBACH, Oskar Georg. *Teoria general del Estado*. 3ª ed. México, 1968. p. 172-173, cita como exemplos da primeira a união da Inglaterra com Hannover, de 1714 a 1837, e da segunda a associação da Áustria com a Hungria, de 1867 a 1919, dentre outros. Fala-se também em *União Incorporada*, que constitui uma associação de dois ou mais Estados distintos, que dá origem a uma nova entidade estatal. A união da Inglaterra, da Escócia e da Irlanda do Norte, para formar a Grã-Bretanha, é exemplo clássico dessa figura.

<sup>197</sup> BURDEAU, Georges. op. cit. p. 50-51.

<sup>198</sup> SPOTA, Alberto Antonio. *Confederación y Estado Federal*. Buenos Aires: Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1976. p. 25-42.

constituição comum, conservando apenas “certas prerrogativas da soberania interna, notadamente o poder legislativo”.<sup>199</sup>

Muito empregadas no passado para a combinação de esforços bélicos ou comerciais,<sup>200</sup> as confederações continuam a desempenhar na atualidade importante papel no relacionamento internacional dos Estados, sobretudo no campo militar, diplomático e econômico, não obstante tenha Burdeau preconizado o desaparecimento delas, por representarem mero “souvenir histórico”.<sup>201</sup> A União Européia, por exemplo, que constitui verdadeiro paradigma de associação estatal bem-sucedida, apresentaria, segundo alguns, natureza confederativa.<sup>202</sup> Também a Federação, que surgiu a partir do aprofundamento do vínculo associativo celebrado entre as treze ex-colônias britânicas da América do Norte, transformadas em Estados soberanos, depois de conquistarem a independência em 1776, passou a ser adotada em todo o mundo, enquanto fórmula que permite que comunidades heterogêneas preservem a unidade em meio à diversidade.<sup>203</sup>

A questão da soberania nos Estados compostos, no passado, constituía matéria polêmica entre os especialistas. Não poucos pensadores,

<sup>199</sup> Cf. BURDEAU, Georges. op. cit. p. 53.

<sup>200</sup> A *Liga Acaica*, formada por doze cidades-estado gregas, no século IV a. C., para combater a pirataria no Golfo de Corinto, a *Confederação Helvética*, instituída em 1291, inicialmente por três cantões suíços, Uri, Schwyz e Unterwalden, para lutar contra o domínio dos Habsburgos, e a *Liga Hanseática*, formada por cidades do norte da Europa, entre os séculos XIII e XV, para desenvolver o comércio no Mar Báltico, constituem alguns exemplos desse tipo de associação.

<sup>201</sup> BURDEAU, Georges. op. cit. p. 51.

<sup>202</sup> BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria geral do federalismo*. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 253. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Implicações constitucionais da integração internacional e comunitária. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Coimbra, v. 41, n. 2, p. 611-618, 2000, embora reconheça que a natureza jurídica da VE seja matéria controvertida, afirma que não se trata nem de uma confederação, nem de uma federação, configurando, à falta de uma terminologia melhor, uma “comunidade”. Os treze Estados norte-americanos, inicialmente ligados por um laço confederativo, adotaram uma constituição comum, na *Convenção de Filadélfia*, em 1787, unindo-se definitivamente numa federação. Sobre o assunto, veja-se CORWIN, Edward S. *American constitutional history*. New York: Harper & Row, 1964. p. 15-24.

com fundamento em Tocqueville e n’*O Federalista*, entendiam que nas federações existe uma dupla soberania, isto é, a da União e a dos entes federados. A própria Suprema Corte dos Estados Unidos chegou a sustentar essa tese no século XIX.<sup>204</sup> No Brasil, muitos Estados, nas cartas políticas que elaboraram, com base na Constituição Federal de 1891, autodenominaram-se “soberanos”, outorgando-se o direito de decretar o estado de sítio, regular o comércio interestadual e celebrar acordos internacionais, dentre outras exorbitâncias.<sup>205</sup>

De outra parte, alguns estudiosos argumentavam, sobretudo com fundamento nos escritos de John C. Calhoun, disseminados na Europa por Max von Seydel, que apenas os integrantes de uma federação é que têm soberania, não só por considerarem-na indivisível, como também porque negavam ao ente resultante do consórcio a qualidade de Estado.<sup>206</sup> Além do mais, como a associação teria natureza contratual, ela poderia ser rescindida da mesma forma que os acordos em geral. Com base nessa teoria, os entes federados do sul dos Estados Unidos, que sobreviviam basicamente da agricultura, em 1861 rebelaram-se contra o governo central, por discordarem da libertação dos escravos decretada pelo Presidente Abraham Lincoln, declarando extinta a União.<sup>207</sup>

<sup>204</sup> SCHWARTZ, Bernard. *O federalismo norte-americano atual*. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 27, traz à colação o seguinte trecho do julgamento proferido, em 1847, no caso “Coletor versus Day”: “O Governo geral, e os estados, embora ambos existam dentro dos mesmos limites territoriais, são soberanias separadas e distintas, atuando separada e independentemente um dos outros, dentro de suas respectivas esferas. O primeiro em sua esfera apropriada é supremo; mas os estados, dentro dos limites de seus poderes não concedidos, ou, na linguagem da Décima Emenda, ‘reservados’, são tão independentes do Governo geral quanto aquele governo é independente dos estados”.

<sup>205</sup> Consulte-se sobre o tema LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *Pressupostos...* p. 2-26.

<sup>206</sup> BIDART CAMPOS, German Jose. *Derecho político*. Buenos Aires: Aguilar, 1972. p. 361-362.

<sup>207</sup> Consulte-se sobre o episódio o capítulo “The war about slavery 1861-5”, em BROGAN, Hugh. *The Penguin history of the United States of America*. London: Penguin, 1990. p. 324-355.

Finalmente, havia uma terceira corrente, capitaneada por Herman Heller, segundo a qual apenas a federação é que seria dotada de soberania, existindo ainda uma variante dessa linha de pensamento, que defendia a idéia de que os seus integrantes seriam verdadeiros Estados, mas apenas possuidores de autonomia. Jellinek, apesar de afirmar que os entes federados não possuem soberania, é um dos que admitiam sua natureza estatal, por entender que a soberania não constitui uma nota essencial do Estado.<sup>208</sup> A visão de Heller é a que prevalece, *mutatis mutandis*, entre os estudiosos atualmente.

Com efeito, segundo Del Vecchio, enquanto na confederação “subsistem Estados singulares com soberania própria (se bem que não ilimitada), no seio da organização mais vasta resultante de um tratado”, nas federações, o predomínio dos órgãos centrais sobre os locais faz com que os entes federados “não possuam completamente o caráter de estatalidade”, ainda que sejam denominados de Estados ou Estados-membros.<sup>209</sup> Observa, todavia, que tais “delineamentos teóricos não correspondem a todos os casos da realidade histórica, que em sua contínua evolução apresenta, a miúdo, a passagem de uma forma a outra, e por vezes também formas intermediárias ou mistas”, citando os exemplos da Suíça, dos Estados Unidos e da Comunidade Britânica.<sup>210</sup>

É a opinião de Dalmo Dallari, para quem a “decisão de ingressar numa federação é um ato de soberania que os Estados podem praticar, mas, quando isso ocorre, pode-se dizer que essa é a última decisão soberana do Estado”.<sup>211</sup> A soberania passa, então, a pertencer exclusivamente à União, remanescendo para os Estados que a integram apenas a autonomia, cuja abrangência é definida pela constituição adotada no momento da associação.

<sup>208</sup> JELLINEK, Georg. op. cit. p. 580.

<sup>209</sup> Cf. DEL VECCHIO, Giorgio. op. cit. p. 79.

<sup>210</sup> Idem, loc. cit.

<sup>211</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. *O Estado Federal*. São Paulo: Ática, 1986. p. 17.

## CAPÍTULO VII

### A SOBERANIA COMPARTILHADA

#### 1. O Estado sob ataque

O processo de globalização, como visto, não é um fenômeno recente. Iniciou-se com as primeiras incursões do *Homo habilis* no entorno de seu *habitat*, culminando com a intensa circulação de bens, capitais e tecnologia, através das fronteiras nacionais, que caracteriza o mundo do *Homo globalizatus*.<sup>1</sup> Embora corresponda fundamentalmente a uma nova etapa na evolução do capitalismo, ensejada pelo progresso das comunicações e da informática, a globalização também resulta – e é causa ao mesmo tempo – da uniformização dos padrões culturais e dos problemas que hoje afetam o planeta como um todo.

Não se pense, porém, que o intercâmbio mundial de mercadorias é algo inteiramente original. Com efeito, da “revolução neolítica” à “revolução industrial”, transitando pela “revolução urbana”, a humanidade evoluiu a passos largos no campo econômico. O aperfeiçoamento das técnicas agrícolas, o transporte sobre rodas e o emprego do barco à vela levaram à criação das cidades e à expansão do comércio, que passou a ser praticado em escala global a partir das grandes navegações quinhentistas. A descoberta da máquina a vapor no fim do século XVIII, por sua vez, permitiu que as manufaturas fossem produzidas em série e exportadas em grandes partidas para os diversos quadrantes da Terra.

<sup>1</sup> *Homo globalizatus* é expressão encontrada no livro de HOBBSAWM, Eric. *O novo século: entrevista a Antonio Polito*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 126.