

**GLOBALIZAÇÃO, REGIONALIZAÇÃO E SOBERANIA**

ENRIQUE RICARDO LEWANDOWSKI

1ª edição, 2004.

EDITORA JUAREZ DE OLIVEIRA LTDA  
 Editor Responsável: *Juarez de Oliveira*  
 Capa: *Erico Paulin Gabriel*

**CIP-BRASIL. CATALOGAÇÃO NA FONTE  
 SINDICATO NACIONAL DOS EDITORES DE LIVROS, RJ**

L651g

Lewandowski, Enrique Ricardo.

Globalização, regionalização e soberania.

/ Enrique Ricardo Lewandowski. - São Paulo : Editora Juarez de Oliveira, 2004.

344 p.; 16x23 cm.

Originalmente apresentado como tese do autor (Professor titular - Universidade de São Paulo)

Inclui bibliografia.

ISBN 85-7453-459-5

1. Direito - Filosofia. 2. Estado. 3. Soberania. 4. Globalização.  
 I. Título.

03-1992.

CDU 342.1

EDITORA JUAREZ DE OLIVEIRA LTDA  
 Rua Conselheiro Furtado, 648, 1º andar - Liberdade  
 São Paulo, SP - Cep: 01511-000 - Telefax (11) 3399.3663  
[www.juarezdeoliveira.com.br](http://www.juarezdeoliveira.com.br)  
 e-mail: [editora@juarezdeoliveira.com.br](mailto:editora@juarezdeoliveira.com.br)

Todos os direitos reservados. Proibida a reprodução total ou parcial,  
 por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos,  
 microfílmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos.

**SUMÁRIO**

INTRODUÇÃO ..... 1

**PRIMEIRA PARTE  
 O PROCESSO DE GLOBALIZAÇÃO**

**CAPÍTULO I  
 AS TRÊS REVOLUÇÕES**

1. A dispersão do <i>Homo sapiens</i> .....	5
2. <i>A Pax Romana</i> .....	7
3. <i>In hoc signo vinces</i> .....	8
4. Nostalgia do Império .....	10
5. A espada do profeta .....	11
6. Para além de Gibraltar .....	12
7. Ao som da Marselhesa .....	14
8. De Marengo a Waterloo .....	16
9. A era de Mercúrio .....	18
10. Tristes trópicos .....	19
11. <i>A Pax Britannica</i> .....	21

**CAPÍTULO II  
 SOB O SIGNO DE MARTE**

1. A forja de Hefaisto .....	25
2. Todo poder aos soviets .....	26
3. <i>Vae victis</i> .....	28
4. Um fórum para a paz .....	29
5. Os ovos da serpente .....	30

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.

Nem mesmo a disseminação de valores culturais para além dos lindes regionais configura novidade. A transformação do Cristianismo e do Islamismo, de pequenas seitas orientais, em religiões globais, com centenas de milhões de adeptos, representa eloqüente exemplo do poder de difusão das imagens e dos símbolos. O avanço do ideário liberal nas pegadas dos exércitos napoleônicos, a expansão da doutrina comunista na esteira dos tanques soviéticos e a propagação da ideologia capitalista no rastro das empresas multinacionais constituem outros exemplos da capacidade que têm as idéias de transpor fronteiras, sobretudo quando conjugadas com o poder das armas ou do dinheiro.

Mas há algo de novo na globalização, além do aprofundamento da interdependência que vincula os diferentes países: é a “separação entre o espaço globalizado da gestão econômica do capitalismo e os espaços nacionais de sua gestão política e social”, como repara Samir Amin.<sup>2</sup> Isso ocorre porque o mundo contemporâneo é dominado, nas palavras de Maria Baganha, “pela mão ‘visível’ dos mercados, transnacionalmente interligados, obedecendo a uma racionalidade econômica que busca como supremo objetivo aumentar a eficiência do sistema, independentemente dos desequilíbrios econômicos e das desigualdades sociais que possa gerar”.<sup>3</sup>

De fato, pela primeira vez desde que se consolidou como *summa potestas* no plano interno e internacional, em especial a partir da Paz de Westphalia, o Estado não consegue mais controlar de forma satisfatória a repercussão doméstica das variáveis econômicas geradas externamente. Em outras palavras, o poder de autodeterminação das comunidades políticas organizadas em Estados passou a ser cerceado pelo poder dos agentes econômicos transnacionais, com o que ficou abalada a própria legitimidade dos governantes.

<sup>2</sup> AMIN, Samir. op. cit. p. 49-50.

<sup>3</sup> BAGANHA, Maria Ioannis. A cada Sul o seu Norte: dinâmicas migratórias em Portugal. In: BOAVENTURA, Souza Santos (Org.). *A globalização e as ciências sociais*. São Paulo: Cortez, 2002. p. 137, que se apóia em David Korten, Manuel Castells e Saskia Sassen, entre outros.

A obsolescência do sistema de Bretton Woods, a inoperância das organizações multilaterais de comércio e a imposição de programas neoliberais de governo aos países pobres acabaram agravando a impotência dos Estados para controlar os impactos locais das decisões dos agentes externos. Nesse contexto, alguns vaticinam o fim da soberania e a superação dos Estados nacionais. É o caso de Kenichi Omahe, para quem eles estariam com os dias contados, como “forma transitória de organização para a gestão dos assuntos econômicos”.<sup>4</sup>

## 2. A soberania questionada

Para muitos autores, o conceito de soberania não pode mais ser aceito sem discussão. Cynthia Weber, por exemplo, diz que ele não passa de uma descrição ideal das relações políticas modernas, que provavelmente jamais encontrará correspondência no mundo fático, pois a legitimidade, as competências e as fronteiras dos Estados constituem realidades frágeis e transitórias.<sup>5</sup> Stephen Krasner, no mesmo sentido, denomina a soberania de “hipocrisia organizada”, explicando que, dada a ausência de instituições com ascendência sobre os Estados, e diante da assimetria de poder existente no concerto internacional, a coersão e a imposição são alternativas empregadas pelos mais fortes contra os fracos.<sup>6</sup>

Já para Susan Strange, não obstante a crescente ingerência do Estado no cotidiano dos cidadãos, o seu poder está em franco declínio, especialmente porque não consegue mais atuar de forma eficiente em setores básicos como a execução das leis, o controle da moeda, o combate à violência e a prestação de serviços essenciais, que foram relegados às forças do mercado, o que faz com que a autoridade pública vá perdendo a legitimidade e deixe de ser respeitada.<sup>7</sup>

<sup>4</sup> OHMAE, Kenichi. *O fim do Estado-nação*. Rio de Janeiro: Campus, 1996. p. 146-147.

<sup>5</sup> WEBER, Cynthia. *Simulating sovereignty: intervention, the State and symbolic exchange*. Cambridge: Cambridge University Press, 1995. p. 9.

<sup>6</sup> KRASNER, Stefen D. *Sovereignty: organized hypocrisy*. Princeton: Princeton University Press, 1999. p. 9 e 238.

<sup>7</sup> STRANGE, Susan. *The retreat of the State: the diffusion of power in the world economy*. Cambridge: Cambridge University Press, 1997. p. 4-5.

Smith e Naím, de modo análogo, registram que a maior parte das pessoas ainda pensa que o Estado é a unidade natural e predominante no sistema internacional, dando como certos ou imutáveis os velhos conceitos de soberania, autonomia e fronteiras impenetráveis. Trata-se, no entanto, de “uma imagem perigosa radicada num passado muito distinto do presente”.<sup>8</sup> E, tendo em conta a incapacidade dos Estados de regular a economia, defender o meio ambiente, proteger os direitos humanos e garantir a paz, à falta de uma estratégia de longo prazo, substituída por “contemporizações imediatistas e cálculos eleiçoeiros”, advogam a substituição do poder estatal pela “governança global”.

A idéia de governança (governance), que se opõe à tradicional noção de governo (government), foi desenvolvida em certos círculos intelectuais a partir da constatação de que ocorre uma crise de governabilidade, tanto no âmbito interno como no internacional, e uma perda generalizada de eficiência da ação pública, que abala a credibilidade das autoridades estatais.<sup>9</sup> Segundo tal visão, num mundo de crescente complexidade e cada vez mais globalizado, o Estado é incapaz de prever o resultado de suas intervenções e, portanto, de estabelecer normas minimamente eficazes, o que o impossibilita de atender às demandas da sociedade. Essa impotência deve-se ao predomínio dos mercados internacionais, que leva a economia a desvincular-se da política, deixando o Estado apenas com uma aparência de poder.<sup>10</sup>

Para superar tal situação, alguns pregam a volta ao Estado mínimo, com a adoção do modelo de gestão da iniciativa privada. Outros falam numa “governança sem governo”, especialmente no plano internacional, que levaria à construção de uma ordem estável, que prescindiria da intervenção dos Estados e até mesmo de uma autoridade centralizada.

<sup>8</sup> SMITH, Gordon; NAÍM, Moisés. op. cit. p. 12-13.

<sup>9</sup> CAMARGO, Sonia de. Governança global: utopia, desafio ou armadilha? In: GOVERNANÇA global: reorganização da política em todos os níveis de ação. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer Stiftung, 1999. (Cadernos de Pesquisa; 16). Disponível em: <[http://www.adenauer.com.br/PDF/Pesquisas/Pesqu\\_16.pdf](http://www.adenauer.com.br/PDF/Pesquisas/Pesqu_16.pdf)>. Acesso em: 13 jun. 2002. p. 11.

<sup>10</sup> Idem, loc. cit.

Baseada apenas em algumas poucas regras oficiais e em “mecanismos informais, de caráter não-governamental”, imagina que ela fará com que “as pessoas e as organizações dentro de sua área de atuação tenham uma conduta determinada, satisfaçam suas necessidades e respondam às suas demandas”.<sup>11</sup>

Ursula Tafe, numa outra perspectiva, registra o aparecimento de “Estados falhos” (*failed states*), ou seja, aqueles que, embora formalmente dotados de soberania, são incapazes de sobreviver sem a ajuda de outros membros da comunidade internacional. Cita como exemplos a Somália, o Haiti e Ruanda, lembrando que, durante a Guerra Fria, estes e outros Estados eram sustentados pelas superpotências antagônicas, as quais lhes ofereciam uma espécie de “rede de proteção” contra as deficiências institucionais. Mas, com o fim do conflito, o auxílio externo acabou e tais Estados entraram em colapso.<sup>12</sup> A autora anota também a existência de “Estados fracos” (*weak states*), que não têm condições de suprir as necessidades básicas de seus cidadãos, seja porque não possuem instituições políticas consolidadas, seja porque elas não estão suficientemente desenvolvidas. Nessa categoria coloca aqueles que surgiram a partir da dissolução da União Soviética.<sup>13</sup>

De forma semelhante, Robert Jackson fala em “quase-Estados” (*quasi-states*).<sup>14</sup> São entes políticos que, embora juridicamente soberanos, isto é, apesar de assim reconhecidos pela comunidade internacional, não possuem, do ponto de vista empírico, os atributos inerentes à soberania. Seus governos não têm vontade política nem autoridade institucional suficiente para assegurar um mínimo de direitos aos seus

<sup>11</sup> ROSENAU, James N. Governance, order, and change in world politics. In: \_\_\_\_\_; CZEMPIEL, Ernst-Otto (Orgs.). *Governance without government: order and change in world politics*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000. p. 4-9.

<sup>12</sup> TAFE, Ursula C. Intergovernmental Organizations. In: CUSIMANO, Maryann K. (Org.). *Beyond sovereignty: issues for a global agenda*. Belmont: Wadsworth, 2000. p. 234.

<sup>13</sup> Idem, loc. cit.

<sup>14</sup> JACKSON, Robert H. *Quasi-States: sovereignty, international relations and the third world*. Cambridge: Cambridge University Press, 1996. p. 21-23.

cidadãos. A grande maioria desses Estados, lembra ele, resultou do processo de descolonização da África.

A partir dessa constatação, Jackson conclui que existem dois tipos de soberania, uma negativa e outra positiva.<sup>15</sup> A primeira consiste no direito que todo o Estado tem de não sofrer ingerências externas por parte de outros Estados, ao passo que a segunda significa a capacidade de agir efetivamente, tanto no plano interno como no internacional. Embora perante o direito das gentes todos eles tenham reconhecida sua soberania, a grande maioria não consegue exercer qualquer influência no âmbito externo, nem atuar com eficácia no plano doméstico, ao contrário do que acontece com os Estados industrializados do Ocidente.

A soberania negativa, completa o autor, representa um conceito formal ou jurídico, para cuja implementação não se exige qualquer condição, bastando que os Estados respeitem a independência uns dos outros. Já a soberania positiva consiste na capacidade que tem o Estado de mobilizar os recursos necessários para promover o bem-estar de seus cidadãos. Enquanto a primeira é estática, a segunda está sempre em evolução, pois mesmo os Estados mais poderosos têm limitações no tocante ao domínio das condicionantes internas e externas que afetam o exercício do poder.

Com argumentos parecidos, James Rosenau observa que, de uma perspectiva estritamente jurídica, pode-se indagar se o Estado é ou não soberano.<sup>16</sup> A resposta a essa questão será sempre afirmativa ou negativa. Não há meio-termo. Mas, se ele for examinado sob um prisma político, a resposta será necessariamente mais complexa, pois a soberania apresenta-se como um *continuum*, que se sujeita a variáveis situacionais, domésticas e internacionais.

<sup>15</sup> Idem. *Ibidem*, p. 26-31.

<sup>16</sup> ROSENAU, James N. *Sovereignty in a turbulent world*. In: LYONS, Gene M.; MASTANDUNO, Michael (Orgs.). *Beyond wesphalia?: state sovereignty and international intervention*. Baltimore: John Hopkins University Press, 1995. p. 195-196.

### 3. Soberania funcional

A percepção da impotência do Estado para controlar a repercussão interna das decisões econômicas tomadas pelos agentes do mercado, de um lado, e a constatação da existência de entes políticos apenas formalmente soberanos, de outro, levaram alguns estudiosos a conjugar o conceito de soberania com a noção de funcionalidade. A idéia consiste em superar uma visão dicotômica da soberania, compreendida simplesmente em termos afirmativos ou negativos, emprestando-lhe um sentido operacional. Em outras palavras, o Estado é soberano se tiver condições de agir de forma eficaz, sobrepujando os múltiplos condicionamentos que sofre no mundo atual.

Alexander Murphy, nesse sentido, constata que os Estados contemporâneos, enquanto entidades de natureza eminentemente territorial, estão em contradição com a estrutura espacial da economia globalizada, que criou “espaços funcionais”, formados por redes de relações financeiras e comerciais, que envolvem “cidades mundiais” e empresas multinacionais, as quais conseguem, em sua atuação, sobretudo em razão do progresso da tecnologia, escapar ao controle dos países em que operam.<sup>17</sup> Observa ainda que o sucesso da União Européia em lidar com esse problema deve-se ao fato de haver ela reduzido a importância econômica, social e psicológica das fronteiras interestatais, introduzindo um sistema de governança em camadas múltiplas (*multi-tiered*), que abandona a concepção ortodoxa de controle, caracterizada por sua natureza territorial e hierárquica.<sup>18</sup>

Empregando expressão semelhante, Sofaer e Heller também ressaltam a originalidade da partilha de soberania ocorrida na Europa, que resultou numa governança “multiplano” (*multilevel*), sublinhando, no entanto, que ela não dispensa a participação dos Estados na tomada e na

<sup>17</sup> MURPHY, Alexander B. The sovereign state system as political-territorial ideal: historical and contemporary considerations. In: BIERSTECKER, Thomas J.; WEBER, Cynthia (Org.). *State sovereignty as social construct*. Cambridge: Cambridge University Press, 1996. p. 107.

<sup>18</sup> Idem. *Ibidem*, p. 111.

execução das decisões.<sup>19</sup> Essa fórmula, cumpre lembrar, deve ser atribuída a Jean Monnet, que preconizava, nos primórdios das Comunidades, o estabelecimento de “autoridades funcionais”, que retiravam a soberania dos Estados, sem a assumirem.<sup>20</sup>

Leon Brittan, outro estudioso do fenômeno, assinala que é preciso olhar para além do conceito tradicional de soberania, de modo a encontrar soluções institucionais mais flexíveis e complexas, para responder às demandas políticas e econômicas de um mundo crescentemente integrado.<sup>21</sup> No seu entender, a UE representa uma tentativa altamente sofisticada dos países europeus de exercer o máximo de influência possível sobre o respectivo futuro, num universo onde as atividades econômicas são globalizadas.

Brittan aponta para os mecanismos de decisão supranacionais, que configuraram uma mudança na maneira como tradicionalmente é encarada a soberania.<sup>22</sup> Segundo ele, a pergunta hoje, na Europa Ocidental, não é mais se a soberania deve ou não ser preservada, mas o quanto se haverá de cortar dela para melhor beneficiar o todo. É que o poder do Estado, explica, nunca foi absoluto, pois “há uma diferença entre soberania entendida como a simples possibilidade jurídica de tomar decisões para si mesmo e um conceito mais amplo de soberania focado na capacidade que tem um país de maximizar a efetiva influência que pode exercer sobre o bem-estar de seus cidadãos”.<sup>23</sup>

Os Estados europeus, observa o autor inglês, perceberam que sua soberania, compreendida não num sentido jurídico, porém como capacidade de responder efetivamente às demandas domésticas, poderia ser

<sup>19</sup> SOFAER, Abraham D.; HELLER, Thomas C. Sovereignty: the practitioner's perspective. In: KRASNER, Stephen D. (Org.). *Problematic sovereignty: contested rules and political possibilities*. New York: Columbia University Press, 2001. p. 37.

<sup>20</sup> MOREIRA, Adriano. *Teoria das relações internacionais*. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 1991. p. 430.

<sup>21</sup> BRITTAN, Leon. *Globalization vs. sovereignty?: the European response*. Cambridge: Cambridge University Press, 1998. p. 3.

<sup>22</sup> Idem. *Ibidem*, p. 15.

<sup>23</sup> Idem, loc. cit.

consideravelmente incrementada mediante a integração econômica e política entre eles.<sup>24</sup> Em suma, entenderam que, numa economia globalizada, é melhor limitar algumas das prerrogativas estatais, mantendo-se fortes na unidade, do que permanecer isolados e fracos e com a soberania formalmente intacta.

Celso Lafer, seguindo um raciocínio semelhante, registra que, num universo de “polaridades indefinidas”, onde não mais imperam os “conflitos de concepção”, mas predominam os “conflitos de interesse”, emerge o conceito de “soberania operacional”, vinculado “ao processo diplomático de lidar com a diferença configuradora dos distintos interesses e conseqüentes visões que, no pluralismo do mundo, dão a perspectiva organizadora e a latitude da inserção internacional de um país”.<sup>25</sup>

Desse modo, vai-se desenvolvendo entre os especialistas a idéia – nem sempre claramente explicitada – de uma soberania “funcional” ou “operacional”, exercida pelos Estados não só no sentido vertical, mas também no plano horizontal, e de forma partilhada ou compartilhada, que lhes permitiria superar as limitações impostas pelo processo de globalização.

#### 4. Estratégias de cooperação

Existem hoje duas formas de cooperação entre Estados, a saber, a intergovernamental e a supranacional, que podem ser eventualmente combinadas, como no caso da União Européia e da Comunidade Andina. O conceito de intergovernabilidade não oferece maiores dificuldades de entendimento. Corresponde ao modo pelo qual os Estados tradicionalmente se relacionam nos organismos internacionais. Em primeiro lugar,

<sup>24</sup> Idem. *Ibidem*, p. 17.

<sup>25</sup> LAFER, Celso, *Comércio, desarmamento e direitos humanos: reflexões sobre uma experiência diplomática*. São Paulo: Paz e Terra, 1999. 33-34; idéia semelhante encontra-se em obra anterior do mesmo autor, *A OMC e a regulamentação do comércio internacional*. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 1994. p. 19-20.

a tomada de decisões ocorre por unanimidade ou por consenso, com a presença de todos os membros; depois, não há a criação de um direito autônomo e superior ao nacional; e, finalmente, não existe vinculação direta dos Estados ou de seus cidadãos às deliberações tomadas no âmbito dessas entidades, cuja eficácia interna depende do procedimento de recepção previsto nas constituições de cada integrante. Do ponto de vista formal, pois, não há qualquer constrangimento para a soberania estatal nesse modo de interação.

A Organização Mundial do Comércio, por exemplo, funciona como um organismo intergovernamental, porquanto suas decisões, no que concerne às regras comerciais, são tomadas por consenso, após consulta a todos os seus membros. No caso da solução de litígios, o procedimento decisório foi alterado com relação ao que vigorava no GATT, de maneira a torná-lo mais eficaz, exigindo-se o já mencionado “consenso negativo”, que garante a aprovação automática dos laudos técnicos. Além disso, o Acordo Constitutivo da OMC, em seu art. XV, 1, admite a retirada de qualquer dos membros da organização ou dos acordos multilaterais celebrados sob sua égide, após seis meses do recebimento de comunicação formal nesse sentido.

Também na zona de livre comércio e na união aduaneira, as relações entre os parceiros são de natureza intergovernamental, regendo-se pelo direito internacional clássico. Há os que identificam nesses processos um “direito da integração”, sobretudo quando neles existe um grau maior de institucionalização. Cármen Rocha define-o como “o conjunto de normas de direito internacional formuladas e aplicáveis no processo de integração dos Estados, conformadoras de uma pessoa jurídica de direito internacional derivada da integração das partes e que são recepcionadas no ordenamento interno.”<sup>26</sup> Mas nada indica que esse

<sup>26</sup> ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Constituição, soberania e Mercosul. *Revista de Direito Administrativo*, São Paulo, v. 213, jul./set. 1998; BENETI, Sidnei Agostinho. Direito processual de integração. In: KLEINHEISTERKAMP, Jan; LORENZO IDIARTE, Gonzalo A. (Orgs). *Avances del derecho internacional privado en América Latina*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 2002. p. 494, observa que a “expressão direito de integração possui significado único quando tomada no sentido antagônico a direito nacional, mas é plurívoca, porque indica,

direito seja ontologicamente distinto do *jus gentium* tradicional, porque o ingresso nesses blocos, bem como a saída deles, subordina-se ao alvedrio dos Estados, que também decidem soberanamente sobre a internalização das regras derivadas dos acordos por eles firmados.

No mercado comum e na união econômica, as relações entre os Estados-membros são reguladas por organismos de natureza supranacional, que operam com base no direito comunitário. Interessantemente, o conceito de supranacionalidade não foi objeto de uma elaboração teórica, nem decorreu de uma definição legal. Desenvolveu-se ao longo do processo de integração europeia, resultando da interpretação que os judiciários nacionais e o Tribunal de Luxemburgo deram às regras comunitárias. Consiste, em linhas gerais, na faculdade que têm os órgãos comunitários de editar normas e proferir decisões vinculantes para os Estados que integram a UE, bem como para seus cidadãos. Ela foi mencionada, *en passant*, no tratado instituidor da CECA, que criava uma Alta Autoridade, cujos integrantes exerceriam funções de “caráter supranacional”, com “completa independência, no interesse geral da Comunidade”.<sup>27</sup> E, embora os tratados subsequentes não mais façam qualquer menção expressa à supranacionalidade, todo o arcabouço jurídico comunitário repousa sobre o instituto.<sup>28</sup>

no âmbito internacional, tanto o direito supranacional, de integração em estágio avançado, como o decorrente da União Europeia, como o direito formado pelos blocos regionais em estágio inicial de integração, como é o caso do Mercosul”.

<sup>27</sup> Art. 9º do Tratado de Paris, de 1951, que instituiu a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço, mais tarde derogado quando as diversas instituições comunitárias se fundiram. Veja-se, ainda, sobre a matéria, NICOLL, William; SALMON, Trevor C. op. cit. p. 291.

<sup>28</sup> QUADROS, Fausto de. *Direito das Comunidades Europeias e direito internacional público*. Lisboa: Almedina, 1991. p. 133-136, aponta para a impropriedade terminológica da expressão “supranacional”, embora admita que ela já tenha de há muito entrado no vocabulário jurídico e político. Isso porque, não obstante o instituto diga respeito a determinada forma de relacionamento entre Estados, o termo que o designa incorpora o conceito de nação, realidade ontologicamente distinta dos entes estatais. Note-se, a propósito, que os autores alemães, mais ciosos da precisão terminológica, preferem empregar o palavra “*Überstaatlichkeit*” em lugar da expressão “*Supranationalität*”.

A supranacionalidade, pois, corresponde a uma forma especial de relacionamento dos Estados europeus com os órgãos comunitários por eles criados, aos quais delegaram um certo número de competências para a consecução de objetivos de interesse coletivo. Tal relacionamento caracteriza-se pela submissão dos Estados aos comandos que emanam desses órgãos, situados fora e acima deles, sempre que resultantes do exercício das competências que lhes foram atribuídas. Fato relevante é que as decisões comunitárias podem ser tomadas por maioria, ponderada ou não, dispensando-se a unanimidade ou o consenso.

Embora os Estados acatem as decisões dos órgãos comunitários, não estão subordinados hierarquicamente a eles, até porque, nas matérias que não foram objeto de delegação, continuam decidindo soberanamente, em conformidade com o seu direito interno. Ademais, segundo observa de la Rochère, não obstante tenham os Estados aberto mão da exclusividade de dizer o direito em determinadas áreas, especialmente em assuntos econômicos, mantiveram o monopólio da execução das normas emanadas das instituições comunitárias no âmbito doméstico, bem como da coação física para garantir seu cumprimento.<sup>29</sup> Nesse aspecto, nota a autora, a Comunidade carece totalmente de “braço secular”, acrescentando que ela “é mais desprovida que a própria ONU, a qual pelo menos tem os capacetes azuis”.<sup>30</sup> No mesmo sentido tem-se a observação de Giorgio Gaja, para quem a União Européia não possui “qualquer aparato central apto a exercer um poder materialmente coercitivo”.<sup>31</sup>

Autores há, como Kirgis Jr., que vêem na supranacionalidade uma certa semelhança com a mecânica de distribuição de competências de uma federação. A similitude, porém, fica apenas nisso, pois nenhum Estado, diz ele, “abandona o controle total sobre sua política externa nem sobre os elementos-chave de sua política doméstica”, em favor dos

<sup>29</sup> ROCHÈRE, Jacqueline Dutheil de la. La souveraineté de l'Etat et l'Union Européenne. In: DRAGO, Roland (Org.). *Souveraineté de l'Etat et interventions internationales*. Paris: Dalloz, 1996. p. 48.

<sup>30</sup> Idem, loc. cit.

<sup>31</sup> GAJA, Giorgio. *Introduzione al diritto comunitario*. Roma: Laterza, 1996. p. 6.

órgãos supranacionais.<sup>32</sup> Esta é a posição da maioria dos estudiosos, em que pesem algumas opiniões em contrário, sobretudo provenientes de setores mais entusiasmados com o processo de integração comunitária, que querem atribuir-lhe uma natureza federal.<sup>33</sup>

É que essa expressão foi propositalmente evitada na redação do Tratado de Maastrich, quer para designar o atual estágio evolutivo da União Européia, quer para indicar eventual progresso em direção a uma federação, em virtude da objeção manifestada por vários Estados, que temiam ver sua liberdade de ação coarctada no futuro.<sup>34</sup> De fato, embora as decisões emanadas dos órgãos comunitários sejam de observância obrigatória, não têm eles qualquer poder material para punir os Estados que se recusem a cumpri-las, de cujas instituições, como visto, dependem para torná-las exequíveis.

### 5. O princípio da subsidiariedade

A idéia de subsidiariedade não é nova na história do pensamento humano.<sup>35</sup> Aristóteles, São Tomás de Aquino e Dante Alighieri, num passado remoto, fizeram menção a ela. Mais tarde, Proudhon, Tocqueville e Stuart Mill, dentre outros, também tocaram no assunto. Nenhum deles, porém, deu à matéria um enfoque sistemático, de modo a estabelecer os lineamentos gerais de um princípio. A questão somente recebeu um tratamento dogmático na doutrina social da Igreja, que buscou valorizar a autonomia do indivíduo e o pluralismo da vida comunitária como contraponto às ideologias estatizantes, de um lado, e liberalizantes,

<sup>32</sup> KIRGIS Jr., Frederic L. *International organizations and their legal setting: documents, comments and questions*. St. Paul: West Publishing, 1977. p. 603.

<sup>33</sup> Tal era, diga-se, a perspectiva de Robert Shuman, um dos inspiradores da União Européia, que já nos idos de 1950 falava na “fundação de uma federação européia como indispensável à preservação da paz”, conforme relatam NICOLL, William; SALMON, Trevor C. op. cit. p. 319.

<sup>34</sup> GAJA, Giorgio. op. cit. p. 5-6.

<sup>35</sup> Sobre a evolução histórica da idéia, consulte-se QUADROS, Fausto de. *O princípio da subsidiariedade no direito comunitário europeu após o Tratado da União Européia*. Coimbra: Almedina, 1995. p. 12-16.



de outro, que se digladiavam no final do século XIX e no início da centúria seguinte.<sup>36</sup>

Embora a tese da subsidiariedade já figurasse de forma embrionária na Encíclica *Rerum Novarum*, de Leão XIII, ela somente encontrou expressão mais articulada na Encíclica *Quadragesimo Anno*, de Pio XI, em que se lê o seguinte: “Assim como é injusto subtrair aos indivíduos o que eles podem efetuar com a própria iniciativa e trabalho, para confiar à comunidade, do mesmo modo passar para uma comunidade maior e mais elevada o que comunidades menores e inferiores podem realizar é uma injustiça, um grave dano e perturbação da boa ordem social. O fim natural da sociedade e da sua ação é coadjuvar os seus membros e não destruí-los nem absorvê-los”.<sup>37</sup> A locução “princípio da subsidiariedade”, contudo, foi empregada pela primeira vez na Encíclica *Centesimus Annus*, de João Paulo II.<sup>38</sup>

O referido princípio acabou ingressando no direito público com o significado de uma distribuição de tarefas entre a comunidade maior, isto é, o Estado, e as comunidades menores, constituídas pelo indivíduo e os corpos sociais intermediários situados entre aquele e a instância política máxima, quais sejam, famílias, igrejas, associações, empresas, sindicatos, universidades etc. Segundo tal princípio, a comunidade maior só pode executar as tarefas próprias das comunidades menores em caso de necessidade, e desde que estas não possam desempenhá-las de forma mais eficaz.

Embora encontre maior aplicação no federalismo, que constitui uma técnica de estruturação estatal cujo objetivo é harmonizar interesses plurais e não raro divergentes, o princípio da subsidiariedade tem lugar também nos Estados unitários e nos regionais, onde se pratica, ou se deveria praticar, a descentralização administrativa para prestigiar as autarquias municipais, no primeiro caso, e as regiões autônomas, no segundo.

<sup>36</sup> Idem, loc. cit.

<sup>37</sup> Apud QUADROS, Fausto de. *O princípio...* p. 15.

<sup>38</sup> Idem. Ibidem, p. 15-16.

Um dos principais fatores da convivência harmoniosa entre os integrantes da União Européia e os órgãos comunitários é justamente o princípio da subsidiariedade. Com efeito, a Comunidade apenas inter-vém, nas matérias que não sejam de sua exclusiva competência, “se e na medida em que os objetivos da ação encarada não possam ser suficientemente realizados pelos Estados-membros”, e somente se forem melhor alcançados ao nível supranacional. Essa fórmula, observa Ferreira Filho, permitiu que ela escapasse “do perigo de tornar-se opressiva, por um lado, e fonte de ineficiência, por outro”.<sup>39</sup>

Assim, embora as instâncias supranacionais recebam, por força dos tratados, determinadas competências que Estados-membros não podem levar a cabo isoladamente, elas só as exercerão se estes não tiverem condições de desempenhá-las de modo mais eficaz.<sup>40</sup> Nessa sistemática, a competência nacional configura a regra e a comunitária a exceção.<sup>41</sup> Não há qualquer automatismo em sua execução, pois “as competências comunitárias reclamam justificação, enquanto as competências nacionais são definidas na ordem interna”, como nota José Baracho.<sup>42</sup>

Cumprido recordar, por oportuno, que os órgãos comunitários precisavam ainda observar o princípio da proporcionalidade para empreender qualquer medida sob a égide do referido princípio, ou seja, os meios devem estar estritamente limitados à consecução dos objetivos estabe-

<sup>39</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. O Estado e os direitos... p. 101-113.

<sup>40</sup> CONSTANTINHO, Pierre; DONY, Marianne. *Le droit communautaire*. Paris: Armand Colin, 1995. p. 22-28, observam que os tratados atribuíram à Comunidade três tipos de competências: “exclusivas”, “concorrentes” e “paralelas” (que equivalem, *grosso modo*, respectivamente, às competências privativas, concorrentes e comuns encontráveis na sistemática federal brasileira). Registram, ainda, que o princípio da subsidiariedade somente se aplica às duas últimas, visto que, com relação à primeira, o campo de ação comunitário já está delimitado pelos tratados, sobretudo no concernente à política comercial conjunta.

<sup>41</sup> PHILIP, Christian; BOUTAYEB, Chahira. Subsidiarité. In: BARAV, Ami; PHILIP, Christian (Orgs.). *Dictionnaire juridique des Communautés européennes*. Paris: PUF, 1993. p. 1033.

<sup>42</sup> BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *O princípio da subsidiariedade: conceito e evolução*. Rio de Janeiro: Forense, 1977. p. 73.

lecidos nos tratados. Em outras palavras, cumpre que evitem excessos, intervindo apenas na medida do necessário.

## 6. Soberania e blocos econômicos

Apesar de sua aparente diversidade, os blocos econômicos regionais apresentam um padrão semelhante quanto à organização institucional. Tanto as zonas de livre comércio, como as uniões aduaneiras, e mesmo a maioria das associações denominadas de “mercados comuns” ou de “uniões econômicas”, especialmente na África, são dirigidas por instituições de caráter intergovernamental, que não apresentam grande sofisticação. De fato, como observa Flávia Mello, “a nova onda regionalista pouco tem em comum com as estruturas complexas do exemplo da União Européia”.<sup>43</sup>

Os Estados que integram tais blocos, pode-se dizer, apresentam um vínculo de natureza confederal, visto que seus órgãos diretivos, sem poder decisório próprio, desempenham funções de mera coordenação, ou seja, de harmonização das ações dos distintos governos na esfera comercial. Apenas quando ocorre a transição dessas estruturas regionais mais simples para outras de maior complexidade, a exemplo do mercado comum ou da união econômica, é que surge a necessidade da criação de instituições de caráter supranacional, com a delegação de algumas competências estatais aos órgãos responsáveis pela formulação e execução das políticas comuns. O vínculo entre os parceiros nesses blocos apresenta um caráter mais federal do que confederal, visto que se transita de uma relação de simples coordenação para uma relação de subordinação no tocante a determinadas decisões, em face do efeito vinculante que elas têm para os Estados.

Como nota Luiz Olavo Baptista, embora a imagem que a cooperação intergovernamental traz à mente seja de harmonização, na prática

<sup>43</sup> MELLO, Flávia de Campos. Mercosul e Alca. In: OLIVEIRA, Henrique Altemani de; ALBUQUERQUE, José Augusto Guilhon (Org.). op. cit. v. 2, p. 62.

registra-se uma crescente ampliação da complexidade normativa, com a multiplicação das formas de decisão e dos atores envolvidos.<sup>44</sup> Isso faz com que, na globalização e na regionalização, o processo de criação das normas não apresente mais o tradicional aspecto de uma pirâmide, típico da atividade legislativa estatal, “mas de uma matriz ou teia de aranha, onde as obrigações legais se dispersam e se cruzam”.<sup>45</sup>

Com efeito, o intrincado plexo normativo que resulta das relações internacionais na presente quadra histórica restringe cada vez mais a autonomia dos Estados, sobretudo quanto à disciplina das variáveis econômicas que os afetam. Nesse sentido, pode-se afirmar, lançando mão de conceitos consagrados pelos administrativistas, que os Estados, quando passam a fazer parte da OMC, do MERCOSUL, do NAFTA etc., perdem, nos domínios abrangidos pela atuação desses organismos intergovernamentais, o poder de agir discricionariamente, ou seja, a faculdade de decidir segundo critérios de oportunidade e conveniência, passando sua ação a ser vinculada, isto é, predeterminada pelas deliberações tomadas no âmbito desses órgãos.<sup>46</sup>

A circunstância de participarem do processo de formação dessas decisões em nada minimiza o constrangimento que a ação estatal sofre no plano fático, porquanto não é dado aos Estados, em suas atividades reguladoras e controladoras, contrariar as condições internacionais em que estão imersos, sob pena de ineficácia de suas decisões macroeconômicas.<sup>47</sup>

<sup>44</sup> BAPTISTA, Luiz Olavo. Alca: seu impacto sobre o sistema jurídico brasileiro. In: OLIVEIRA, Henrique Altemani de; ALBUQUERQUE, José Augusto Guilhon (Org.). op. cit. v. 1, p. 32.

<sup>45</sup> Idem, loc. cit.

<sup>46</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 24ª ed. São Paulo: Malheiros Ed., 1999. p. 149-150, ensina que atos discricionários “são os que a Administração pode praticar com liberdade de escolha de seu conteúdo, de seu destinatário, de sua conveniência, de sua oportunidade e do modo de sua realização”, definindo atos vinculados ou regrados como “aqueles para os quais a lei estabelece os requisitos e as condições de sua realização”.

<sup>47</sup> BARBARÁ, Jorge Edmundo. Globalización y la división de la soberanía. *Contribuciones*, Buenos Aires, v. 16, n. 1, p. 107-109, ene./mar. 1999.

Mas esse novo ambiente, como reconhece o próprio Baptista, “não é tão inacessível e ingovernável como possa parecer”, pois o Estado não perde o poder de controlar a execução dessas normas, embora tenha de realizar mudanças significativas em sua estrutura administrativa para manter a eficácia da ação estatal, sobretudo incorporando ao processo decisório a participação de núcleos representativos de interesses, que subsidiarão as autoridades com as informações necessárias para a formulação de alternativas.<sup>48</sup> Em outras palavras, a eficácia da ação do Estado dependerá não só da agilidade de suas respostas aos desafios e armadilhas que vêm no bojo do processo de globalização, como também da capacidade de ampliar a base de legitimação de suas decisões.

Quanto à polêmica que existe em torno das possíveis restrições que a adesão à ALCA representará para os Estados, pouco pode ser dito, mesmo porque o texto final do tratado de instituição desse bloco continental ainda está em elaboração, não se sabendo nem mesmo se ele será de fato assinado.<sup>49</sup> Pode-se antever, no entanto, desde logo, que ele trará aos seus subscritores uma série de limitações no tocante às respectivas ações no campo econômico. É bem verdade que muitas das matérias que o acordo irá disciplinar, sobretudo na área comercial, já foram de certo modo reguladas no âmbito da OMC, da ALADI e do MERCOSUL, embora de forma mais genérica, a exemplo de tarifas aduaneiras, procedimentos alfandegários, regras de origem, disciplina de investimentos, barreiras técnicas, sanitárias e fitossanitárias, concessão de subsídios, práticas *antidumping* e medidas compensatórias.<sup>50</sup> De qualquer modo,

<sup>48</sup> BAPTISTA, Luiz Olavo. Alca: seu impacto... p. 37.

<sup>49</sup> Fernando Henrique Cardoso, na 2ª Reunião de Presidentes da América do Sul, realizada em Guayaquil, Equador, no final de julho de 2002, manifestou dúvidas quanto à viabilidade do término das negociações na data aprazada, diante do protecionismo dos EUA, sobretudo em face das restrições impostas aos negociadores pelo Congresso daquele país na concessão do chamado “*fast track*” ao Presidente norte-americano, conforme entrevista reproduzida em: FHC não acredita que a Alca seja criada em 2005... *O Estado de S. Paulo*, São Paulo, 28 jul. 2002. Disponível em: <<http://www.estado.estadao.com.br/editorias/2002/07/28/pol015.html>>. Acesso em: 15 ago. 2002.

<sup>50</sup> BAPTISTA, Luiz Olavo. Alca: seu impacto... p. 26-27.

as normas relativas a essas questões ainda serão objeto de maior aprofundamento e especificação, às quais se acrescentarão regras pertinentes a assuntos até agora não disciplinados, como compras governamentais, serviços e propriedade intelectual. Nesse sentido, é certo, haverá uma diminuição da esfera de atuação discricionária dos Estados nos tópicos abrangidos pelo acordo.

## 7. Soberania e MERCOSUL

O MERCOSUL constitui uma organização de natureza tipicamente intergovernamental, regendo-se as relações entre os seus participantes pelo direito internacional clássico. Não possui instituições supranacionais, porque os Estados-membros não delegaram quaisquer competências aos órgãos diretivos do bloco, cujas decisões carecem de auto-executoriedade, o que impede que sejam aplicadas diretamente no plano nacional.

Este é o entendimento de Werter Faria, para quem não há nenhum grau de supranacionalidade no MERCOSUL, razão pela qual a natureza das normas emanadas de seus órgãos nada tem a ver com aquelas elaboradas no seio da União Européia, equivalendo a meros acordos internacionais.<sup>51</sup> Com efeito, no Mercado Comum do Sul predomina a regra do consenso na tomada de decisões,<sup>52</sup> devendo ser internalizadas, caso a caso, segundo prescrevem os arts. 38 e 42 do Protocolo de Ouro Preto, a menos que a matéria já esteja regulada pelo direito nacional. Mas a inobservância dessa obrigação, cumpre notar, não gera maiores inconvenientes para o Estado inadimplente, apesar de constituir, em tese, um ilícito internacional. No máximo poderá acarretar a instauração de um procedimento arbitral, que levará à adoção de medidas

<sup>51</sup> FARIA, Werter R. Métodos de harmonização aplicáveis no MERCOSUL e incorporação das normas correspondentes nas ordens jurídicas internas. In: BASSO, Maristela (Org.). op. cit. p. 82.

<sup>52</sup> Note-se que o art. 37 do Protocolo de Ouro Preto estabelece taxativamente o seguinte: “As decisões dos órgãos do MERCOSUL serão tomadas por consenso e com a presença de todos os Estados-partes”.

compensatórias contra o faltoso, com destaque para a suspensão de concessões ou outras medidas equivalentes.<sup>53</sup>

Observa-se que aos fundadores do MERCOSUL estavam abertas duas alternativas: ou estabeleciam órgãos próprios à implantação de um mercado comum, delegando-lhes competências legislativas, executivas e judiciárias, ou criavam mecanismos de caráter intergovernamental apropriados para a gestão de zonas de livre comércio ou de uniões aduaneiras. No Protocolo de Ouro Preto, optou-se por esses últimos, em nome do gradualismo e da flexibilidade, o que levou o bloco a estacionar numa fase que, por definição, deveria ser transitória. É que na criação do bloco prevaleceu o interesse de reservar uma larga margem de discricionariedade aos seus integrantes, preponderando os interesses políticos individuais em detrimento da construção de um projeto comum a partir de um processo de negociação.<sup>54</sup>

A estagnação do MERCOSUL deve-se ainda a outras causas. Enquanto a Argentina e o Paraguai introduziram modificações nas respectivas cartas magnas para dar executoriedade automática às decisões do MERCOSUL no plano nacional,<sup>55</sup> as sistemáticas constitucionais do Brasil e do Uruguai, ainda cativas de uma visão dualista no tocante à eficácia interna dos tratados internacionais, permitem sua derrogação ou revogação por meio de uma simples lei ordinária cronologicamente posterior.<sup>56</sup>

<sup>53</sup> Art. 23 do Protocolo de Brasília.

<sup>54</sup> VENTURA, Deisy de Freitas Lima. Os negociadores brasileiros no MERCOSUL: o caso da indústria automobilística. In: \_\_\_\_\_ (Org.). *O Mercosul em movimento*. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 1995. p. 82.

<sup>55</sup> Veja-se sobre o tema VENTURA, Deisy de Freitas Lima. *A ordem jurídica... especialmente* p. 61-75; consulte-se também LOPRESTI, Roberto Pedro. *Constituciones del MERCOSUR*. Buenos Aires: Unilat, 1997. p. 81 e ss.

<sup>56</sup> LOBO, Maria Teresa de Almeida Carcom. Direito da integração nas Constituições dos Estados-partes do Mercosul: a Constituição do Brasil. In: CONGRESSO INTERNACIONAL DE DERECHO COMUNITARIO Y DEL MERCOSUR. *Anais...* Salta Argentina, 1999. t. 1, p. 296. Explica que o Supremo Tribunal Federal "firmou seu entendimento no sentido de que os atos internacionais, uma vez regularmente incorporados ao direito interno, situam-se no mesmo plano de validade e eficácia das normas infraconstitucionais, de harmonia com a jurisprudência

Além disso, o bloco foi profundamente afetado pelas recentes crises cambiais da Argentina e do Brasil, que praticamente esvaziaram o comércio entre seus integrantes. O volume de trocas comerciais intra-bloco, no primeiro semestre de 2002, regrediu aos patamares de 1994, ano em que se iniciou o processo de integração regional.<sup>57</sup> Embora essa retração seja de caráter conjuntural, não existe previsão para uma retomada a curto prazo dos negócios entre os parceiros, sobretudo em face da expectativa gerada pelos esforços que os Estados Unidos estão desenvolvendo em prol da ALCA.

Por tudo isso, o MERCOSUL parece longe de alcançar a implantação do mercado comum previsto em seu tratado instituidor. De fato, o bloco estacionou numa união aduaneira imperfeita, em que grande parte dos produtos importados ainda estão sujeitos a tarifas diferenciadas, nada indicando que as listas de exceções, elaboradas para proteger determinados setores da economia dos Estados-membros, sejam eliminadas no futuro próximo.<sup>58</sup>

## 8. Competências e atribuições

Como foi visto anteriormente, poder, em sua acepção mais simples, significa aptidão de produzir efeitos no plano da realidade fática. Poder social, por sua vez, consiste na capacidade que alguém tem de impor

fixada no Recurso Extraordinário n. 800.004-SE, quando se consagrou no direito brasileiro a tese – até hoje prevalente na jurisprudência da Corte Suprema – de que existe entre os tratados internacionais e as leis internas brasileiras, de caráter ordinário, mera relação de paridade normativa".

<sup>57</sup> OS EFEITOS da crise sobre o Mercosul. *O Estado de S. Paulo*, São Paulo, 4 ago. 2002. Disponível em: <<http://www.estado.estadao.com.br/editorias/02/08/04/editoriais002.html>>. Acesso em: 6 ago. 2002.

<sup>58</sup> Segundo o artigo MERCOSUL revê Tarifa Comum Externa. *O Estado de S. Paulo*, São Paulo, 9 out. 2002. Disponível em: <<http://www.estado.estadao.com.br/editorias/2002/10/09/eco028.html>>. Acesso em: 17 out. 2002, atualmente apenas cerca de 65% das mercadorias importadas pelo bloco são abrangidas pela TEC, as 35% restantes dizem respeito a produtos de informática e telecomunicações, assim como a bens que integram as listas de exceções elaboradas pelos Estados-membros.

sua vontade a outro indivíduo ou a um grupo de pessoas. Poder político, de seu turno, é aquele exercido pelo Estado, superior a todos os demais poderes existentes na sociedade, porquanto representa a síntese de todos eles. Essa superioridade do poder político é que caracteriza a soberania do Estado.

O Estado, a rigor, não possui vontade própria, real, manifestando-se por meio de órgãos,<sup>59</sup> que em seu conjunto são chamados de “governo”, aos quais incumbe dar concreção ao poder político.<sup>60</sup> Embora o poder estatal, isto é, o poder soberano seja uno, indivisível e inalienável, as funções executadas pelos órgãos governamentais, mais precisamente a legislativa, a executiva e a judiciária, são passíveis de separação para o efeito de seu exercício.<sup>61</sup> E, no desempenho das respectivas funções, os órgãos governamentais exercem certas *competências*, que são faculdades que a lei lhes confere para emitir decisões sobre determinadas matérias, delimitadas juridicamente.<sup>62</sup> Denominam-se “originárias” as competências que, desde o início, são estabelecidas em favor de uma entidade, como é o caso das pertencentes ao Estado, e “derivadas” aquelas que são recebidas, por delegação, de quem as possui originariamente.<sup>63</sup>

As competências, como é sabido, não se confundem com as *atribuições*, que correspondem a um círculo de deveres e responsabilidades

<sup>59</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 1990. p. 300, reportando-se à chamada “teoria do órgão”, desenvolvida por Jellinek, Carré de Mahlberg, Santi Romano, Marcelo Caetano, dentre outros, explica que o Estado, enquanto pessoa jurídica, “manifesta sua vontade por meio de órgãos, de tal modo que, quando os agentes que os compõem manifestam a sua vontade, é como se o próprio Estado o fizesse”.

<sup>60</sup> SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros Ed., 1994. p. 98-99.

<sup>61</sup> Idem, loc. cit.

<sup>62</sup> Idem. *Ibidem*, p. 419 e 434. Veja-se também sobre o assunto FRANCO SOBRI-NHO, Manoel de Oliveira. *Da competência administrativa: origens constitucionais e fundamentos jurídicos*. São Paulo: Resenha Universitária, 1977, especialmente p. 47-50.

<sup>63</sup> SILVA, José Afonso da Silva. op. cit. p. 419-421.

inerentes ao cargo ocupado ou à função desempenhada por servidores ou agentes públicos nos órgãos governamentais, às quais a doutrina francesa chama de “conjunto de encargos materiais”.<sup>64</sup>

A cessão de competências e atribuições a entidades estranhas ao Estado gera consequências políticas e jurídicas. Essa discussão, todavia, não se coloca para os organismos de caráter intergovernamental, porquanto os representantes dos Estados, que neles têm assento, decidem sobre as matérias que lhes são submetidas, caso a caso, pela regra do consenso ou da unanimidade. O problema surge com relação às instituições supranacionais, que possuem a faculdade de deliberar autonomamente. A indagação que emerge é saber se a transferência de poderes a tais entidades acarreta eventual perda de soberania por parte dos Estados

A questão, na verdade, é antiga. Charles de Visscher, escrevendo antes do aprofundamento da integração europeia, já se insurgia, apoiado em Anzilotti, contra as teses que, no seu entender, pretendiam “domesticar” a soberania, em face do advento de organizações internacionais de cunho universal, como a Sociedade das Nações e a ONU.<sup>65</sup> Para o autor, a soberania, que caracterizava como uma realidade “forjada através de séculos de história”, não poderia sofrer qualquer abalo com a adesão dos Estados a essas organizações, visto que estas recebiam daqueles apenas algumas prerrogativas ou competências, isto é, “direitos e deveres estritamente circunscritos aos objetivos assinalados (...) em seu ato constitutivo”.<sup>66</sup>

O mesmo argumento pode ser empregado com relação às instituições supranacionais europeias. Com efeito, como a UE não é um Estado, conforme se verá adiante, os órgãos comunitários e seus agentes não têm competências nem atribuições originárias. Eles as recebem dos

<sup>64</sup> CRETELLA JÚNIOR, José. Atribuição. In: ENCICLOPÉDIA Saraiva do Direito. São Paulo: Saraiva, 1977. v. 9, p. 138.

<sup>65</sup> VISSCHER, Charles de. *Théories et réalités en droit international public*. 3ª ed. Paris: Pedone, 1960. p. 134-135.

<sup>66</sup> Idem. *Ibidem*, p. 135.

Estados-membros, por delegação, em caráter derivado. Não há, pois, qualquer perda ou transferência de soberania, embora a delegação de competências e atribuições subsista enquanto perdurar a Comunidade ou então até que os tratados sejam revistos, segundo os procedimentos neles estabelecidos.<sup>67</sup>

### 9. Cessão de poderes

Fausto de Quadros é um dos autores que discordam daqueles que entendem que o fenômeno da supranacionalidade residiria na “transferência de poderes soberanos” dos Estados-membros para a Comunidade, nos domínios compreendidos pelos tratados, com a conseqüente “limitação de sua soberania”.<sup>68</sup> Isso porque há uma diferença, lembra ele, entre os conceitos de “transferência de poderes soberanos” e de “limitação de soberania”, relativamente aos quais os estudiosos do direito comunitário não têm feito a devida distinção. Esta, no entanto, é ressaltada pela doutrina francesa, que contrapõe a expressão “*transfert de pouvoirs souverains*” à locução “*limitation de la souveraineté*”, assim como pela alemã, que não confunde o conceito de “*Übertragung der Hoheitsrechten*” com o de “*Beschränkung der Souveranität*”.<sup>69</sup>

Essa polêmica, mal resolvida até hoje, deita raízes nos embates doutrinários travados por ocasião da criação das Comunidades. Com efeito, de um lado, situavam-se aqueles que advogavam a tese da delegação, pretendendo que o processo de integração tivesse como base os Estados, que manteriam a titularidade e, portanto, a disponibilidade dos poderes soberanos, concedendo aos órgãos comunitários meramente o exercício de alguns deles; de outro, colocavam-se os que entendiam que os Estados renunciariam definitivamente a uma parte de seus poderes soberanos no momento de sua adesão à Comunidade, transferindo-os definitivamente à entidade criada, para não mais reavê-los.<sup>70</sup>

<sup>67</sup> LOUIS, Jean-Victor. op. cit. p. 13.

<sup>68</sup> QUADROS, Fausto de. *Direito das Comunidades...* p. 197.

<sup>69</sup> Idem. Ibidem, p. 200.

<sup>70</sup> Idem. Ibidem, p. 201-202.

Nasceria, assim, um “poder comunitário *novo* e não *derivado* da soberania dos Estados-membros”.<sup>71</sup>

Para Quadros, porém, não há efetivamente uma transferência, mas simples delegação de alguns dos poderes que se inscrevem no âmbito da soberania, pelos Estados aos órgãos comunitários. Isso porque, na transferência, “há uma *alienação* desses poderes da parte de quem até então era – e deixa de ser – seu titular”, ao passo que, na delegação, “a *raiz, a titularidade* nua dos poderes delegados conserva-se no órgão ou no sujeito delegante”.<sup>72</sup> Assim, segundo o autor, “enquanto *transferir* significa *ceder* definitivamente os respectivos poderes, para nunca mais se poder reavê-los, delegar tem o sentido de o delegante não poder exercer, enquanto durar a delegação, os poderes delegados, mas de se conservar no sujeito *a quo* a titularidade dos poderes respectivos e, portanto, a faculdade de, cessada a delegação (nomeadamente pela sua revogação), recuperar automaticamente o pleno exercício dos poderes delegados”.<sup>73</sup>

Por essas razões, o autor português conclui que “a relação jurídica que intercede entre os Estados-membros e as Comunidades é uma relação de delegação e não de transferência de poderes”.<sup>74</sup> E, apesar de reconhecer que não é lícito aos Estados exercer os poderes que outorgaram às Comunidades, enquanto durar a delegação, entende que eles conservam o direito de revogá-la, a qualquer momento, sem que aquelas possam opor qualquer restrição, recuperando integralmente o exercício dos poderes delegados.<sup>75</sup>

De fato, a tese da delegação é a que melhor caracteriza a natureza jurídica dessa cessão de poderes, visto que ela decorre de um ato soberano dos Estados-membros, que agem autorizados pelos respectivos

<sup>71</sup> Idem. Ibidem, p. 202, grifos do autor.

<sup>72</sup> Idem. Ibidem, p. 212, grifos do autor.

<sup>73</sup> Idem, loc. cit. grifos do autor.

<sup>74</sup> Idem. Ibidem, p. 212.

<sup>75</sup> Idem. Ibidem, p. 213.

ordenamentos jurídicos internos.<sup>76</sup> Assim, não há que se falar numa “soberania comunitária”, que poderia eventualmente decorrer da soma-tória de parcelas de soberania transferidas definitivamente pelos Estados que integram a Comunidade, ainda que o ordenamento jurídico desta seja autônomo e tenha hierarquia superior relativamente ao direito interno daqueles. É que o poder do Estado, já notava Santi Romano, por ser inalienável, intransmissível, irrenunciável e imprescritível, não comporta transferência de titularidade, embora o seu exercício possa ser eventualmente delegado, em determinadas circunstâncias.<sup>77</sup>

Tal discussão, é bom que se diga, não decorre apenas de divergências doutrinárias quanto aos rumos da União Européia, mas deve-se também a uma certa confusão semântica. Com efeito, não só os académicos como também os legisladores, e até os julgadores, como se verá adiante, têm empregado as mais distintas expressões para designar o mesmo fenómeno, sem que isso tenha o condão de alterar sua natureza jurídica. Nesse sentido, verifica-se que as constituições dos diferentes membros da União Européia ora falam em “transferência”, ora em “delegação”, ora ainda em “limitação”, para identificar a transmissão de poderes aos órgãos comunitários.<sup>78</sup>

Assim é que a Constituição alemã estabelece, em seu art. 24, 1, que a Federação “pode transferir direitos de soberania, mediante lei, a organizações internacionais”. Também a Constituição francesa, no art. 88-2, introduzido pela Revisão Constitucional de 25 de junho de 1992,

<sup>76</sup> MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. 2ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1998, observa que a delegação “fundamenta-se na necessidade de conferir mais agilidade e rapidez na tomada de decisões” e que o ato que a autoriza, “em geral, especifica as matérias transferidas e os limites da atuação da autoridade delegada, a duração e os objetivos da delegação”, entendendo-se, no silêncio quanto ao seu termo, que “ela perdurará até que seja cassada”.

<sup>77</sup> ROMANO, Santi. *Princípios de direito constitucional geral*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1977. p. 144.

<sup>78</sup> As constituições dos membros da UE encontram-se, na íntegra, em ÁLVAREZ VÉLEZ, Maria Isabel; ALCÓN YUSTAS, Maria Fuencisca. *Las Constituciones de los quince Estados de la Unión Europea: textos y comentarios*. Madrid: Dykinson, 1996.

dispõe que, sob reserva de reciprocidade, “a França consente com as transferências de competências necessárias ao estabelecimento da união econômica e monetária européia”. Já a Constituição dinamarquesa, no art. 20, estipula que as “atribuições de que estão investidas as autoridades do Reino (...) podem ser delegadas por uma lei (...), com vistas a promover a cooperação e a ordem internacional”. A Constituição italiana, por sua vez, consigna, no art. 11, que a Itália, sob condição de reciprocidade, admite “limitações de soberania necessárias para criar um ordenamento que assegure a paz e a justiça entre as nações”. A Constituição grega menciona igualmente, no art. 28, 3, que a Grécia aceita livremente “restrições ao exercício da soberania nacional”, quando está em questão um interesse relevante do país. Vê-se, pois, que nada é possível concluir definitivamente a partir da terminologia constitucional.

De forma mais técnica, a Constituição portuguesa, no art. 7º, 6, assenta o seguinte: “Dentro das condições de reciprocidade, com respeito ao princípio da subsidiariedade, e tendo presente a realização da coesão econômica e social, Portugal pode firmar convenções sobre o exercício em comum dos poderes necessários à construção da União Européia”. E é exatamente disso que se trata: do exercício compartilhado de algumas competências que se inserem no poder do Estado. Nada mais. Não há transferência, não há delegação, não há nem mesmo cessão, mas apenas uma ação conjunta dos Estados-membros por meio de órgãos comuns que a todos representam.

O próprio Tribunal de Justiça das Comunidades Européias, ao longo de sua evolução jurisprudencial, emprega conceitos distintos quando trata do assunto. Com efeito, em 1963, no acórdão *Van Gend en Loos*, julgado em 1963, a Corte assinalou que “a Comunidade constitui uma nova ordem jurídica de direito internacional em favor do qual os Estados limitaram seus direitos soberanos, embora em domínios restritos”,<sup>79</sup> já no acórdão *Costa/ENEL*, decidido em 1964, reconheceu que ela decorre “de uma limitação de competência ou de uma transferência de

<sup>79</sup> TRIBUNAL de Justiça e Tribunal de Primeira Instância. Disponível em: <<http://www.curia.eu.int/pt/recdoc/indexaz/index.htm>>. Acesso em: 21 ago. 2002.

atribuições dos Estados”.<sup>80</sup> Por outro lado, no acórdão *Neumann*, de 1967, o Tribunal consignou que os Estados “conferiram às instituições comunitárias o poder de estabelecer medidas de exação (...) submetendo os seus direitos soberanos a uma limitação correspondente”.<sup>81</sup> Posteriormente, a Corte substituiu o termo “transferência” por “atribuição”, entendendo que as competências comunitárias nem sempre coincidem com a dos Estados, notadamente em matérias que digam respeito a uma política comunitária.<sup>82</sup> Assim, no acórdão *Comissão/Itália*, de 1972, o Tribunal falou em “atribuição à Comunidade, operada pelos Estados-membros, dos direitos e poderes em conformidade com as disposições do Tratado”.<sup>83</sup>

Já os tribunais constitucionais dos Estados-membros, de um modo geral, embora aceitando a tese da supremacia da ordem jurídica comunitária sobre a nacional, têm manifestado sérias objeções à idéia de perda ou transferência de soberania. Assim é que, tanto o *Bundesverfassungsgericht* alemão quanto a *Corte Costituzionale* italiana colocaram, como limites à atuação das normas supranacionais no plano interno, a salvaguarda dos direitos básicos da cidadania e a intangibilidade dos princípios fundamentais abrigados nas respectivas constituições, ao passo que o *Conseil Constitutionnel* francês foi mais além, sublinhando enfaticamente a inadmissibilidade de violação, pelas disposições comunitárias, da soberania nacional, nos termos em que ela se encontra estabelecida na Constituição da República.<sup>84</sup>

O Conselho Constitucional da França, nessa matéria, conforme observa François Luchaire, mostrou uma interessante evolução doutrinária. Em decisão datada de 30 de dezembro de 1976, a propósito das

<sup>80</sup> Idem; “*limitation de competence ou d’un transfert d’attributions*”, na versão francesa.

<sup>81</sup> Idem; “*mesures de prelevement*”, na versão francesa.

<sup>82</sup> LOUIS, Jean-Victor. op. cit. p. 13.

<sup>83</sup> COUR de Justice et Tribunal de Première Instance. Disponível em: <<http://www.curia.eu.int/pt/recdoc/indexaz/index.htm>>. Acesso em: 21 ago. 2002, “*attribution*”, na versão francesa.

<sup>84</sup> Para um exame aprofundado das decisões, consulte-se CAMPOS, João Mota de. op. cit. v. 2, p. 358-378.

eleições diretas para o Parlamento Europeu, o Conselho decidiu que, embora o Preâmbulo da Constituição de 1946 admita a possibilidade de limitação da soberania, “nenhuma disposição de natureza constitucional autoriza a transferência no todo ou em parte da soberania nacional a qualquer que seja a organização internacional”.<sup>85</sup> Mais tarde, porém, num julgado proferido em 9 de abril de 1992, deixando de referir-se à “transferência de soberania”, até porque a entendia inaceitável, passou a admitir a “transferência de competências”, sob reserva de reciprocidade.<sup>86</sup> Ressalvou, todavia, que, se os compromissos internacionais importassem numa violação à soberania nacional, a sua ratificação dependeria de uma revisão constitucional.<sup>87</sup> Com fundamento nessa decisão, Luchaire conclui que a Comunidade não possui soberania, dispondo apenas das competências que os Estados-membros de comum acordo lhe transferem, os quais, de resto, mantêm todas aquelas que não foram cedidas, em especial as concernentes ao direito comum.<sup>88</sup>

Diante dos questionamentos que a soberania dos Estados-membros passou a sofrer depois da assinatura do Tratado de Maastrich, em 7 de fevereiro de 1992, as Cortes Constitucionais da França, Espanha e Alemanha emitiram importantes decisões no tocante aos limites de atuação da União Européia em face do ordenamento político-jurídico dos Estados-membros.<sup>89</sup> O Conselho Constitucional francês assentou, no julgado supramencionado, que o Parlamento europeu não foi instituído como uma “assembleia soberana dotada de uma competência geral” que tem “a vocação de concorrer com o exercício da soberania nacional”.<sup>90</sup> Também o Tribunal Constitucional espanhol, num acórdão

<sup>85</sup> LUCHAIRE, François. La souveraineté. *Revue Française de Droit Constitutionnel*, Paris, n. 1, p. 457, 2000.

<sup>86</sup> Idem, loc. cit.

<sup>87</sup> Idem, loc. cit.

<sup>88</sup> Idem. Ibidem, p. 461.

<sup>89</sup> Decisões coletadas por RIBERI, Pablo. Consideraciones sobre el concepto de soberania en el proceso de Unión Europea. *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba*, v. 4, n. 2, p. 304-307, 1996.

<sup>90</sup> Embora Luchaire consigne que a referida decisão é de 9 de abril de 1992 e Riberi afirme que ela data de 9 de maio de 1992, ambos lhe atribuem o mesmo número, ou seja, 92/308/DC.



prolatado em 1º de julho de 1993, asseverou que, embora seja lícito às Cortes Gerais ceder ou atribuir competências derivadas da Constituição, não podem dispor desta, “contrariando ou permitindo contrariar suas determinações”, porque o poder de revisão constitucional não é uma “competência cujo exercício seja suscetível de cessão”. No mesmo sentido, o Tribunal Federal Constitucional alemão, num aresto datado de 12 de outubro de 1993, ressaltou que não existe um “poder constituinte comunitário”, visto que os tratados “não dotaram a União de competência em matéria de competências”.

### 10. A natureza da União Européia

A natureza jurídica da União Européia não é pacífica entre os estudiosos do tema. Alguns entendem que essa entidade constitui “uma forma moderna das antigas confederações”.<sup>91</sup> Já outros apontam para um “federalismo intergovernamental”, em que os distintos Estados-membros exercem as respectivas soberanias de forma cooperativa.<sup>92</sup> Outros ainda consideram-na uma “mistura’ única de elementos estruturais”, retirados de modelos estatais e de organismos internacionais.<sup>93</sup>

Estudando a UE, enquanto associação de Estados independentes, Ferreira Filho identifica um novo tipo de organização política, que se situaria entre a confederação e a federação, à qual denomina de “Comunidade”, mas cuja natureza seria controversa, porquanto tal ente ainda se encontraria num estágio evolutivo.<sup>94</sup> Diferencia-a, porém, desde logo,

<sup>91</sup> Cf. Verbete “Staat” em HUBER, Alfred. *Staatskunde Lexicon*. Luzern: Keller & Co., 1984. p. 228.

<sup>92</sup> CROISAT, Maurice; QUERMONE, Jean-Louis. *L'Europe et le federalisme*. Paris: Montchrestien, 1996. p. 147-148.

<sup>93</sup> OPPERMANN, Thomas. *Europarecht*. München: C. H. Beck, 1991. p. 295, que consigna textualmente: “... stellt sich die EG als eine bislang einmalige ‘Mischung’ von Strukturelementen dar, die teilweise dem internationalen Bereich, teilweise staatlichen Vorstellungsbildern entnommen vorden sind”.

<sup>94</sup> FERREIRA FILHO, Manuel Gonçalves. Implicações constitucionais da integração internacional e comunitária. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Lisboa, v. 41, n. 2, p. 611-618, 2000.

de organizações como a Sociedade das Nações e a Organização das Nações Unidas, com nítido caráter confederativo.<sup>95</sup>

Para o constitucionalista, esse novo tipo de ente político apresenta algumas características próprias, que o distanciam dos modelos confederativo e federativo.<sup>96</sup> Com efeito, à semelhança do que ocorre nas confederações, os Estados que aderiram à UE não abdicaram das respectivas soberanias, mas, em compensação, não há nos tratados que os vincula qualquer previsão quanto à secessão. Além disso, não se exige a unanimidade para as deliberações. De outra parte, o diploma instituidor da Comunidade aproxima-se de um pacto federativo, na medida em que existem competências discriminadas em favor do ente constituído, que são exercidas por órgãos próprios. Acresce-se a isso o fato de que as deliberações de tais órgãos impõem-se de forma direta e obrigatória aos Estados integrantes, inclusive as emanadas do Tribunal Europeu. E mais: existe até uma “cidadania” comum, que encerra a liberdade de circulação pelo território da União, o direito de voto e a elegibilidade nas eleições locais de qualquer dos Estados associados.

Mas a verdade é que a estrutura definitiva da União Européia ainda não se firmou. Pode evoluir, conforme observa Stephen Krasner, para uma forma federativa convencional ou transformar-se num modelo institucional inteiramente novo, com autoridade supranacional e extranacional.<sup>97</sup> De qualquer maneira, não se trata ainda de uma federação, pondera o autor, invocando uma decisão da Corte Constitucional da Alemanha, datada de 1993, segundo a qual ela seria, por enquanto, uma confederação (*Staatenverbund*), que apenas exerce alguns poderes limitados que lhe foram conferidos pelos Estados-membros.

Olivier Philip, um dos primeiros teóricos a refletir sobre o futuro da UE, expressa dúvidas no tocante à evolução dela rumo a um Estado, qualquer que seja a forma, com a perda de soberania de seus integrantes, diante das enormes barreiras psicológicas representadas pelo enrai-

<sup>95</sup> Idem, loc. cit.

<sup>96</sup> Idem, loc. cit.

<sup>97</sup> KRASNER, Stephen D. *Sovereignty...* p. 236.

zado nacionalismo dos países europeus, entrevendo, ao revés, a consolidação de uma organização singular, equidistante das fórmulas confederativa e federativa.<sup>98</sup>

Com efeito, no presente estágio evolutivo, a União Européia configura uma organização supranacional, criada por tratados internacionais, que não se confundem com uma constituição, por mais que se queira identificá-los, em seu conjunto, com uma carta magna. Não se trata, portanto, de um Estado, ainda que ela exerça algumas competências tipicamente estatais. É que, como nota Canotilho, o exercício de competências comuns inscritas no âmbito da soberania em domínios que tocam a própria "raiz" da estatalidade não seria legítimo "se as próprias constituições nacionais não autorizassem *expressis verbis* a União Européia".<sup>99</sup>

Ademais, embora a legitimidade de suas ações derive do consentimento dos Estados-membros, não são poucos os que identificam nela um "déficit democrático". Não há, pois, como cogitar-se de um Estado Europeu, eis que a União não foi criada por um "povo europeu", ainda que exista, como visto, uma cidadania da União.<sup>100</sup> Falta-lhe, de resto, a competência das competências (*Kompetenzkompetenz*), a que se referem os teóricos alemães, ou seja, a capacidade originária de alterar ou alargar o seu próprio âmbito de competências.

Cuida-se, enfim, de uma comunidade, que se situa entre uma confederação de Estados (*Staatenverbund*) e uma associação de Estados (*Staatenverband*), a qual poderá eventualmente evoluir para uma federação de Estados (*Bundestaat*). Mas isso implicaria a revisão completa da fórmula supranacional sobre a qual ela se assenta, que preserva a

<sup>98</sup> PHILIP, Olivier. *Le probleme de l'Union Européenne*. Neuchatel: De la Baconnière, 1950. p. 355-358.

<sup>99</sup> CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 1999. p. 206.

<sup>100</sup> O art. 8º - 1 do Tratado de Maastrich, modificado pelo art. 17 do Tratado de Amsterdã, tem a seguinte redação: "É instituída a cidadania da União. É cidadão da União qualquer pessoa de um Estado-membro. A cidadania da União é complementar da cidadania nacional e não a substitui".

soberania dos Estados-membros, com a sua substituição por outra que a aniquilaria.<sup>101</sup> Configura, sem dúvida, uma ordem jurídica *sui generis* que, embora tenha o condão de estabelecer regras obrigatórias para os Estados e seus cidadãos, afastando inclusive as normas nacionais que lhes são contrárias, está obrigada a respeitar a existência estatal, a autonomia constitucional e a identidade nacional de seus membros, bem como a observar os princípios da subsidiariedade, da coesão social e os concernentes aos direitos fundamentais comuns a todos.<sup>102</sup>

## 11. Direito de secessão

Existem poderosas razões políticas e econômicas para que os Estados submetam-se às normas comunitárias, diz de la Rochère, mas nada impede que eles as descumpram, como o fez a França, em 1965, no episódio conhecido como o "compromisso de Luxemburgo", para evitar uma crise que a levaria a sair da União.<sup>103</sup> No limite, a retirada de um Estado-membro da UE, apesar de inválida do ponto de vista do direito

<sup>101</sup> Nesse sentido, consulte-se o verbete "Bundestaat" em CREIFELDS, Carl. *Rechtswörterbuch*. München: Beck, 1983. p. 83; veja-se também BÜHLER, Theodor. *Die Rechtsquellen des Europäischen Gemeinschaftsrechts - Ihrer Vorbilder, die Formen ihrer Transformation in einzelne nationale Rechte*. In: SCHATZ, Christian Meier; SCHWEIZER, Rainer J. (Orgs.). *Recht und Internationalisierung*. Zürich: Shultess, 2000, especialmente p. 50-51.

<sup>102</sup> CANOTILHO, Joaquim José Gomes. op. cit. p. 1282-1283.

<sup>103</sup> ROCHÈRE, Jacqueline Dutheil de la. op. cit. p. 42; QUERMONE, Jean-Louis. *A França e a construção europeia*. Disponível em: <<http://www.ambafrance.org.br/abra/imagesdelafrance/europa.htm>>. Acesso em: 13 jul. 2002, a propósito, recorda que o General De Gaulle tentou reduzir o caráter de supranacionalidade da CEE, rejeitando as propostas de regulamentação financeira da política agrícola comum apresentadas pela Comissão Européia, causando assim a crise da "cadeira vazia", que chegou a termo no ano seguinte com a adoção do "compromisso de Luxemburgo"; segundo PHILIP, Christian. *Compromis de Luxembourg*. In: BARAV, Ami; PHILIP, Christian (Orgs.). op. cit. p. 261, o acordo, em suma, estabelece que, no caso de decisões sobre propostas encaminhadas pela Comissão, em que estejam em jogo interesses muito importantes dos Estados-membros, as quais possam ser tomadas pelo voto majoritário, os integrantes do Conselho envidarão esforços para que elas, depois de um prazo razoável, possam ser aprovadas por consenso.

comunitário, seria legítima sob o prisma do direito interno e mesmo do direito das gentes.<sup>104</sup>

Essa tese encontra respaldo no direito positivo internacional. Com efeito, embora os tratados da UE não contemplem a possibilidade de denúncia ou retirada de seus subscritores, tais hipóteses estão reguladas no art. 56 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados. O referido dispositivo admite o exercício desse direito, ainda que não tenha sido previsto pelas partes, quando “possa ser inferido da natureza do tratado”.<sup>105</sup>

Francisco Rezek, a propósito, estudando os tratados coletivos de caráter institucional, observa que nada impede, por exemplo, que algum integrante da ONU exerça o direito de retirar-se dela, em que pese o silêncio da Carta sobre o tema, “porque natural que não se entenda eterno o vínculo do Estado que um dia se fez membro de uma organização”.<sup>106</sup> Outra possibilidade é a prevista no art. 62 da referida Convenção, que prevê a resolução unilateral de um tratado, ou seja, a quebra do princípio *pacta sunt servanda*, no caso de ocorrer uma “mudança fundamental de circunstâncias” com relação às existentes no momento de sua conclusão, visto que as avenças internacionais, assim como ocorre com aquelas celebradas no âmbito interno, repousam sobre a doutrina *rebus sic stantibus*.<sup>107</sup>

Nessa mesma linha de argumentação, Heller e Sofaer admitem o direito de um Estado-membro retirar-se das Nações Unidas, embora anotem que há um precedente em sentido contrário, datado de 1966, envolvendo a Indonésia, cujo pedido de afastamento foi indeferido pelo

<sup>104</sup> ROCHÈRE, Jacqueline Dutheil de la. op. cit. p. 48.

<sup>105</sup> Consulte-se sobre o tema HENKIN, Louis et al. *International law: cases and materials*. St. Paul: Wet Publishing, 1980. p. 650-652, o qual ensina que tratados de paz ou de fronteiras, por sua natureza, não podem ser denunciados, já os tratados de aliança ou comerciais admitem a resolução unilateral.

<sup>106</sup> REZEK, José Francisco, *Direito dos tratados*. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 259 e ss.

<sup>107</sup> HENKIN, Louis et al. op. cit. p. 662-664.

Secretário-Geral.<sup>108</sup> Sustentam que o Estado interessado em exercer esse direito pode invocar a quebra formal ou material dos compromissos constantes da Carta, o que constitui argumento válido para a denúncia de tratados no direito internacional. E, cuidando especificamente da União Européia, asseguram que é improvável que se possa, em termos práticos, negar a algum Estado-membro o direito de retirar-se da associação ou de algum de seus organismos. Anotam, mais, que a permanência dos Estados nestes funda-se apenas “na avaliação soberana das vantagens e desvantagens de sua associação à UE”.<sup>109</sup>

Este é também o entendimento de Koenig e Haratsch, para os quais, embora a retirada dos Estados-membros da União não esteja prevista nos tratados, ela é possível, em tese, com fundamento nos princípios gerais de direito internacional.<sup>110</sup> Mesmo que assim não fosse, aduzem eles, nada poderia impedir, do ponto de vista fático, uma saída unilateral de qualquer dos integrantes da União Européia.

Disso se conclui que a soberania dos Estados-membros remanesce intacta nesse aspecto. Não é por outra razão que alguns políticos europeus, a exemplo do candidato de extrema direita Le Pen à Presidência da França, que acabou perdendo as eleições de 2002 para o também conservador Jacques Chirac, prevêm nos respectivos programas de ação a retirada de seus países da União Européia.<sup>111</sup>

## 12. União Européia e soberania

Os estudiosos do fenômeno comunitário, em geral, exceção feita aos entusiastas da integração, são céticos quanto à perda de soberania dos

<sup>108</sup> SOFAER, Abraham D.; HELLER, Thomas C. op. cit. p. 37-38.

<sup>109</sup> Idem. Ibidem, p. 38.

<sup>110</sup> KOENIG, Christian; HARATSCH, Andreas. *Einführung in das Europarecht*. Tübingen: Mohr, 1996. p. 202-221.

<sup>111</sup> LE PEN, Jean-Marie. Por que todo mundo me odeia? Republicação da entrevista ao jornal *The Spectator*. O Estado de S. Paulo, São Paulo, 28 abr. 2002. Disponível em: <<http://www.estado.estadao.com.br/editorias/2002/04/28/int010.html>>. Acesso em: 2 maio 2002, pergunta, de forma provocativa: “O que eles vão fazer se quisermos sair da UE? Despachar a Wehrmacht?”.

participantes da União Européia. De la Rochère, para firmar seu ponto de vista nesse sentido, distingue dois tipos de soberania: uma jurídica e outra política.<sup>112</sup> A jurídica corresponde ao poder de editar normas em última instância e a política a de fazê-las cumprir. No caso da UE, diz ela, os Estados-membros abriram mão do monopólio de dizer o direito, sobretudo em matéria econômica, com relação à qual os órgãos comunitários editam regras autonomamente, que podem ser invocadas inclusive pelos particulares. Mas mantiveram intacto o poder de execução dessas normas e de coação física. Nada impede, assim, que coloquem obstáculos à execução dos preceitos comunitários, citando como exemplo o conhecido dissídio entre a França e a Espanha em matéria de pesca, no qual as decisões dos órgãos supranacionais foram desrespeitadas por ambos os países.

A soberania política, ao contrário da jurídica, permanece nas mãos dos Estados-membros, ou seja, de seus cidadãos, que delegaram à União apenas as competências estritamente necessárias para a continuidade da associação.<sup>113</sup> Lembrando que o artigo F do Tratado de Maastrich estabelece que “a União respeita a identidade nacional de seus Estados-membros nos quais os sistemas de governo são fundados sobre os princípios democráticos”,<sup>114</sup> de la Rochère conclui que a soberania, em última instância, remanesce nas mãos do povo.<sup>115</sup>

Não é outra a opinião de Sofaer e Heller, para os quais, não obstante tenham os Estados-membros transmitido aos órgãos supranacionais uma importante parcela de suas competências, em especial no tocante à administração da economia, eles continuam detendo o poder de decisão final em matéria doméstica e internacional. Nada indica, ao menos por ora, que venham a perder as características de entes estatais. Existe sempre, lembram eles, a possibilidade de fundirem as respectivas soberanias no futuro. Mas, se o fizerem, realizarão apenas aquilo que os Estados confederados da América do Norte levaram a efeito em 1787, ou seja, darão vida a um novo ser político, distinto de seus integrantes.<sup>116</sup>

<sup>112</sup> ROCHÈRE, Jacqueline Dutheil de la. op. cit. p. 48.

<sup>113</sup> Idem, loc. cit.

<sup>114</sup> Após o Tratado de Amsterdã, passou a ser o § 3º do art. 6º.

<sup>115</sup> ROCHÈRE, Jacqueline Dutheil de la. op. cit. p. 49.

<sup>116</sup> SOFAER, Abraham D.; HELLER, Thomas C. op. cit. p. 25-26.

Os citados autores entendem que na Europa desenvolve-se um processo, que ainda não está concluído, no qual “alguns aspectos do poder soberano são partilhados ou relocados”. Sublinham o fato de que, embora a política externa da UE seja definida por órgãos intergovernamentais, nos quais têm assento os representantes dos Estados-membros, as decisões pertinentes a questões econômicas não exigem unanimidade, estando sujeitas apenas ao controle interno, isto é, de órgãos da própria entidade, dentre os quais o Tribunal de Justiça das Comunidades. Já em assuntos domésticos, os Tratados de Maastrich e de Amsterdã estabeleceram um sistema complexo de votação e fiscalização, que alcança temas como o controle de fronteiras e o direito de asilo e imigração, que dizem respeito ao próprio cerne da soberania.<sup>117</sup>

Essa forma de relacionamento, para os autores, difere enormemente daquela que vigora nos organismos internacionais de caráter universal ou regional, regidos pelo direito das gentes, nos quais as decisões exigem o consenso de todos os membros ou de uma “supermaioria”, e não são internalizadas automaticamente.<sup>118</sup> Além disso, as sanções para o inadimplemento das normas comunitárias são muito mais severas do que aquelas a que estão sujeitos os Estados sob o direito internacional, as quais, no máximo, podem acarretar a perda das vantagens recíprocas.

Ainda assim, notam Sofaer e Heller, os Estados-membros da União Européia detêm o poder de veto em matéria econômica, cujas decisões são tomadas por maioria. Além disso, não são obrigados a observar os novos tratados que derivam dos acordos originais de integração, nem as emendas aos existentes, que se aplicam apenas àqueles que expressamente manifestam seu consentimento, a exemplo dos acordos relativos ao controle de fronteiras, à união monetária e à legislação social. Notam que essa liberdade que têm os Estados caracteriza a denominada “geometria variável” da UE, derivada do Tratado de Amsterdã.<sup>119</sup>

<sup>117</sup> Idem. Ibidem, p. 35-36.

<sup>118</sup> Idem. Ibidem, p. 36.

<sup>119</sup> Idem. Ibidem, p. 36-37.

Nem mesmo a adoção do euro, que representou, na opinião de Mundell, uma transferência de soberania dificilmente reversível,<sup>120</sup> afigura-se definitiva. Com efeito, a união monetária repousa sobre um pacto de estabilidade e crescimento, que encontra expressão na manutenção do equilíbrio orçamentário de seus participantes. Não se admite, como visto, que países integrantes da chamada “eurozona” apresentem déficits superiores a 3% dos respectivos Produtos Internos Brutos. Aqueles que não se enquadrarem nesse critério podem ser punidos com multas de até 0,5% de seu PIB ou mesmo com a exclusão. Ocorre que alguns países não conseguem ou não querem reduzir seus déficits orçamentários aos patamares prescritos, porém não sofrem nenhuma consequência.<sup>121</sup>

O déficit de Portugal, por exemplo, atinge atualmente 4,1% do PIB, mas a Comunidade reluta em aplicar medidas punitivas contra o país. A França, a Itália e a Alemanha, que haviam assumido o compromisso de equilibrar os respectivos orçamentos para ingressar na união monetária, até agora não o fizeram. Os franceses pediram uma extensão do prazo para 2007, anunciando que não observarão os limites acordados, caso seu pedido seja negado. Já os italianos insistem em manter suas políticas de cortar impostos e ampliar gastos com educação. Também os alemães encontram dificuldades para cumprir o acordado. Como as três maiores potências econômicas da Europa não se enquadram nos critérios estabelecidos para o ingresso na eurozona, já se cogita de alterar a fórmula original para outra que combine déficit orçamentário com endividamento público.

Isso demonstra que nem mesmo os solenes compromissos assumidos pelos integrantes da união monetária, que pareciam ser irreversíveis, têm precedência sobre os interesses nacionais. É que nenhum dos membros da União Européia, como nota Dalmo Dallari, “admitiu renunciar à sua soberania para favorecer a integração comunitária”,

<sup>120</sup> MUNDELL Robert A. op. cit. p. 145-147.

<sup>121</sup> O DÉFICIT dos países da União Européia. O *Estado de S. Paulo*, São Paulo, 5 ago. 2002. Disponível em: <<http://www.estado.estadao.com.br/editorias/02/08/05/editoriais002.html>>. Acesso em: 6 ago. 2002.

constatando-se, ao revés, a partir das soluções dadas aos distintos conflitos de interesses, que “cada um deseja continuar soberano, justamente para não ceder em pontos de maior sensibilidade econômica ou política”.<sup>122</sup>

### 13. Soberania compartilhada

Os Estados que ingressaram na União Européia não renunciaram à sua soberania nem mesmo a parcelas dela em favor do todo. Simplesmente passaram a atuar de modo conjunto em determinadas áreas, sobretudo no campo da economia, de maneira a conferir maior eficácia às respectivas ações. Isso porque os Estados não têm mais condições, na era da globalização, de lidar eficazmente com as consequências de fenômenos que ocorrem além de suas fronteiras. Por tal razão, passaram a compartilhar as respectivas soberanias com outros Estados, em áreas consideradas críticas, por intermédio dos órgãos comunitários, aos quais atribuíram um certo número de competências, taxativamente explicitadas nos tratados constitutivos.

Essas competências somente podem ser ampliadas pelos Estados-membros, visto que a Comunidade não é dotada de qualquer poder originário, ou seja, não possui o poder de auto-organização. Em suma, ela não detém, conforme já registrado, a “competência da competência”, que pertence ao titular da soberania. Como bem observa Borchart, “falta à União Européia “a característica da competência universal, que é própria do Estado, bem como o poder de se dotar de novas competências””.<sup>123</sup>

Não há, portanto, nenhuma possibilidade de atuação comunitária fora dos lindes definidos nos tratados. Além disso, como visto, a ação da Comunidade acha-se limitada pelo princípio da subsidiariedade, segundo o qual, nos domínios que não sejam de sua exclusiva competência, a

<sup>122</sup> DALLARI Dalmo de Abreu. O Brasil e a Europa integrada. In: VENTURA, Deisy de Freitas Lima (Org.). op. cit. p. 119-120.

<sup>123</sup> BORCHART, Klaus-Dieter. op. cit. p. 11.

intervenção dos órgãos supranacionais somente é lícita se for necessária e mais eficaz do que a dos Estados-membros.

Vê-se, pois, que os integrantes da União não sofrem nenhuma perda de poder. Na verdade, o contrário é que ocorre, uma vez que sua capacidade de atuação, ao invés de diminuir, passa a ser potencializada pela ação comum. Compartilhar a soberania significa conferir-lhe operacionalidade, ou seja, possibilidade de intervir de forma objetiva e conseqüente na realidade fática. O exercício de competências de forma compartilhada no seio de instituições comuns, diz Victor Louis, não acarreta prejuízo para a soberania de seus integrantes, conferindo-lhes, ao revés, “a possibilidade de exercer responsabilidades que, no plano nacional, se haviam tornado puramente formais para Estados independentes”.<sup>124</sup>

Essa técnica, é interessante notar, apresenta um aspecto paradoxal, qual seja, embora aparentemente os Estados renunciem a parcelas de sua soberania, na realidade conjugam forças para melhor preservá-la. Agem, segundo uma comparação um tanto quanto irreverente, “da mesma maneira que um cartel abre mão de sua liberdade de vender tudo o que pode para participar de uma fatia mais gorda dos lucros monopolísticos do grupo”.<sup>125</sup>

Dito isso, é preciso fazer uma distinção clara, que nem sempre é evidenciada pelos diferentes autores que tratam do tema, entre a palavra “partilhar” e o termo “compartilhar” soberania para designar a técnica de governo supranacional. Do ponto de vista semântico, “partilhar” encerra a idéia de uma divisão de poderes ou de competências, tal como ocorre nas federações, ao passo que “compartilhar” significa exercê-los conjuntamente, conforme acontece nas confederações. A tese da “soberania compartilhada”, à evidência, é a que mais se coaduna com a prática européia.

<sup>124</sup> LOUIS, Jean-Victor. op. cit. p. 14.

<sup>125</sup> BARRY, Brian et al. *Economics: making sense of the modern economy*. London: The Economist, 1999. p. 178.

#### 14. A soberania revisitada

Não são poucos, como se viu, os que defendem a tese do fim ou da relativização da soberania e até mesmo do desaparecimento do Estado, diante do fenômeno da globalização. Apontam ora para a autonomização do mercado financeiro internacional, ora para a crescente desenvoltura com que agem as empresas transacionais, ora para a ingerência das instituições de Bretton Woods nas economias nacionais, ora ainda para os constrangimentos impostos por organismos supranacionais às instituições estatais.

Ocorre que o caráter plurívoco da expressão “soberania” deu margem a que ela fosse empregada para identificar os mais diferentes fenômenos, não raro ao sabor das conveniências políticas ou ideológicas daqueles que a empregavam. Jellinek já observava que a doutrina de seu tempo confundia erroneamente a soberania com o Estado ou com algum de seus órgãos ou ainda com o próprio poder estatal, embora ela não passasse, a seu ver, de mera qualidade deste.<sup>126</sup>

O autor alemão apontava também para o engano, que tem origem na teoria bodiniana, de confundir-se os atributos da soberania com as prerrogativas reivindicadas pelos monarcas a partir do final da Idade Média, isto é, com os *jura regalia* a que se referiam legistas, como o direito de editar leis, distribuir justiça, conceder a graça, nomear funcionários, cunhar moedas etc.<sup>127</sup> Para Jellinek, no entanto, esses direitos, aos quais ele preferia chamar de competências, variam no tempo e no espaço, em nada influenciando sua natureza ou extensão no conceito de soberania, que é de caráter formal.<sup>128</sup> Os atributos da soberania, portanto, não se confundem com as distintas e mutáveis competências que os Estados podem exercer, resumindo-se basicamente àqueles que a doutrina cristalizou ao longo de sua evolução, quais sejam, a unidade, a indivisibilidade, a inalienabilidade e a imprescritibilidade.

<sup>126</sup> JELLINEK, Georg. op. cit. p. 346 e ss., especialmente p. 356.

<sup>127</sup> Idem. Ibidem, p. 364.

<sup>128</sup> Idem, loc. cit.

Vignali observa muito bem que tais competências, denominadas por ele de “poderes de governo”, não integram o cerne da soberania, visto que ao soberano é facultado exercê-los diretamente ou delegá-los a órgãos internos ou internacionais de caráter supranacional.<sup>129</sup> A sua essência, diz o autor uruguaio, em verdade, reside na faculdade de decidir ou modificar a decisão acerca de quem os exerce e de como são exercidos. Em suma, o âmago da soberania consiste em deliberar o ente, no qual a soberania radica, se exercerá ou não as competências que lhe são próprias ou se as delegará no todo ou em parte a terceiros. No plano internacional, ainda que abra mão do exercício de parte importante de suas competências, em especial na área econômica ou militar, ou mesmo que permita que suas ações sejam apreciadas por uma jurisdição externa, a soberania não será afetada se tal renúncia não lhe for imposta e se mantiver a capacidade jurídica de atuar individualmente, conservando o direito de secessão, de retirada ou de denúncia do acordo.

As recentes mudanças nas relações internacionais, pois, não tiveram o condão de abalar os atributos fundamentais da soberania. No plano interno, o soberano continua dispondo da decisão final sobre todas as competências, ao passo que, na esfera externa, segue mantendo a independência que lhe permite assumir ou não determinadas obrigações. Se a soberania fosse atingível em qualquer um desses aspectos, o Estado estaria subordinado a algum outro poder e, portanto, não seria verdadeiramente soberano. Vignali admite, porém, que a necessidade de promover o desenvolvimento e o bem-estar das respectivas populações levou os Estados a “subordinar-se em alguns âmbitos de competência a autoridades comuns para lograr resultados positivos mediante ações eficazes”, como ocorre no direito comunitário.<sup>130</sup> Isso permitiu que conservassem a essência da soberania, incrementando as possibilidades políticas de seu exercício.

<sup>129</sup> VIGNALI, Heber Arbuét. La soberanía hacia el siglo XXI: desaparición, divisibilidad o nuevos odres para añejos vinos? *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República Oriental del Uruguay*, n. 15, p. 111-113, ene./jun. 1999.

<sup>130</sup> Idem. *Ibidem*, p. 117-120.

Em que pesem, portanto, os múltiplos usos que se deu ao longo do tempo ao termo “soberania”, o seu núcleo conceitual permanece inalterado. Por mais que alguns queiram atenuar sua importância ou diminuir-lhe a abrangência, continua a ser o poder incondicionado de decidir em última instância sobre tudo que diga respeito aos interesses fundamentais de uma comunidade. Nunca é demais recordar, contudo, que se trata de uma autonomia jurídica e não real,<sup>131</sup> pois jamais algum Estado logrou subtrair-se integralmente aos condicionamentos do mundo fático.

A idéia de uma soberania sem limites, aliás, nunca existiu e muito menos tem lugar nos dias atuais, sobretudo porque as transformações históricas pelas quais os Estados passaram fizeram com que ela acabasse ficando “mais complexa, menos rígida, mais maleável do que a noção legada pela tradição”, como observa Raymond Polin.<sup>132</sup> Embora a soberania subsista como poder funcionalmente absoluto, isto é, como a *ultima ratio* do Estado, ela “se inscreve num contexto mais e mais marcado pela interdependência de fato”.<sup>133</sup>

Interessantemente, Del Vecchio, embora escrevendo antes da intensificação do fenômeno da globalização, em que diversas ordens legais se interpenetram e influenciam reciprocamente, já ensinava, afastando-se da concepção rígida de uma soberania impermeável a influências externas, que o Estado nada mais é do que “o sistema ou o ordenamento jurídico que, em confronto com os demais, possui o maior grau relativo de positividade”.<sup>134</sup> Por tal compreendia a eficácia, maior ou menor, que uma norma ou um complexo de normas apresenta, em função de variáveis psicológicas ou físicas, historicamente determinadas, fazendo com que os “sistemas sejam múltiplos e interfiram entre si de modo vário”.<sup>135</sup>

<sup>131</sup> JELLINEK, Georg. op. cit. p. 357.

<sup>132</sup> POLIN, Raimond. Le concept de souveraineté et ses conséquences internationales. In: DRAGO, Roland (Org.). op. cit. p. 12.

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

<sup>134</sup> DEL VECCHIO, Giorgio. op. cit. p. 149-150.

<sup>135</sup> Idem, loc. cit.

As teorias que sustentam o declínio da soberania, ademais, refletem uma compreensão inadequada desse conceito, sobretudo porque não levam em conta o *locus* de onde provém a autoridade política.<sup>136</sup> Esse *locus*, como nota John Boli, corresponde ao Estado que, por sua vez, aufere seu poder do povo. Por essa razão, afigura-se correta a lição de Canotilho, para quem o “constitucionalismo global”, que prega o fim do padrão westphaliano de relacionamento horizontal entre os Estados, com a emergência de um *jus cogens* internacional, materialmente informado por valores, princípios e regras universais, não está ainda em condições de superar o “constitucionalismo nacional”.<sup>137</sup> Com efeito, cumpre reconhecer, “em nome de um mínimo de ‘realismo’”, que este modelo, fundado na soberania do Estado, na supremacia da ordem jurídica interna, na aplicação do direito internacional em conformidade com ditames da legislação local e na consideração de um povo territorialmente localizado como fonte de legitimidade, ainda continua a representar o “paradigma básico da agenda das relações internacionais”, mesmo que em outras áreas, sobretudo na econômica, se avance decididamente em direção à globalização e à transnacionalização.<sup>138</sup>

<sup>136</sup> BOLI, John. Sovereignty from a world perspective. In: KRASNER, Stephen. Problematic sovereignty: contested rules and political possibilities. New York: Columbia University Press, 2001. p. 70-71.

<sup>137</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. op. cit. p. 1276-1277.

<sup>138</sup> Idem, loc. cit.

## CONCLUSÕES

A chamada globalização constitui um processo que vem se desenvolvendo desde o passado remoto da humanidade. Compreendida num sentido amplo, começa com as migrações do *Homo sapiens*, transita pelas conquistas dos antigos romanos, pela expansão do Cristianismo e do Islã, pelas grandes navegações da Era Moderna, pela difusão dos ideais da Revolução Francesa, pelo neocolonialismo do Século das Luzes e pelos embates ideológicos da centúria passada, culminando com a “aldeia global” que caracteriza o mundo de hoje.

Num sentido estrito, a globalização, cujo ritmo acelerou-se significativamente a partir do final da Segunda Guerra Mundial, e mais ainda após o término da Guerra Fria, configura um fenômeno econômico, que corresponde a uma intensa circulação de bens, capitais e tecnologia através das fronteiras nacionais, com a conseqüente criação de um mercado mundial. Representa uma nova etapa na evolução do capitalismo, tornada possível pelo extraordinário avanço tecnológico nos campos da comunicação e da informática, caracterizando-se basicamente pela descentralização da produção, que se distribui por diversos países e regiões, ao sabor dos interesses das empresas multinacionais.

A globalização, todavia, não se resume a esse novo modo de produção capitalista, estruturado em escala mundial. Ela decorre também da universalização dos padrões culturais e da necessidade de equacionamento comum dos problemas que afetam a totalidade do planeta, como a degradação do meio ambiente, a explosão demográfica, o desrespeito aos direitos humanos, a disseminação de doenças endêmicas, a multiplicação de conflitos regionais etc.

Embora constitua um fenômeno com caráter planetário, a globalização tem levado à formação de blocos regionais ou sub-regionais de Esta-