

COMUNIDADE INTERNACIONAL E MONISMO

INTERNATIONAL COMMUNITY AND MONISM

Gabriel Valente dos Reis¹

SUMÁRIO: Introdução; 1. Do voluntarismo ao objetivismo – a comunidade internacional como norma fundamental do Direito Internacional; 2. A ideia de comunidade internacional; 2.1. Entre constatação fática e construção jurídica; 2.2. A contribuição do *jus cogens*; 2.3. A judicialização do Direito Internacional; 3. Ordem jurídica cosmopolita e Monismo; 3.1. Monismo e dualismo; 3.2. O art. 27 da Convenção de Viena; 3.3. A opção pelo Monismo; Considerações Finais; Referências das fontes citadas.

RESUMO

O presente estudo tem por objeto a análise da ascensão, no Direito Internacional, da concepção de comunidade internacional, bem como de seu reflexo na discussão filosófica entre monistas e dualistas. O artigo conclui que, apesar de não ser possível encontrar uma resposta definitiva para esse debate no plano do direito positivo atual (pois qualquer resposta seria tautológica, em um sentido ou no outro), o Monismo apresenta-se como concepção política e filosófica necessária e adequada à realidade contemporânea fortemente interconectada.

PALAVRAS-CHAVE: Comunidade Internacional; Monismo; Dualismo; *Jus cogens*; Judicialização.

ABSTRACT

This study focuses upon the rise of the notion of international community in International Law and upon the consequences thereof to the philosophical discussion between Monists and Dualists. The conclusion is that, where it is not possible to find a final solution to the controversy within the sphere of contemporary positive law (because any answer would be tautological), Monism

¹ Doutorando em Direito Internacional na Universidade de São Paulo (USP, Largo São Francisco) e na Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Mestre em Direito Internacional pela USP (*summa cum laude*). Professor e Advogado. E-mail: gabriel@valentedosreis.com

is the political and philosophical notion necessary and adequate to the interconnected reality of the contemporary world.

KEYWORDS: International Community; Monism; Dualism; *Jus cogens*; Judicialization.

INTRODUÇÃO

A unidade do gênero humano tem como consequência lógica alguma espécie de direito mundial. Alfred Verdross aponta para a antiguidade dessa noção de unidade, proposta na Antiguidade pelos Estoicos, no âmbito da moral individual e, em seguida, pelo Cristianismo, no âmbito da religião². Na Idade Média, prevalecia na Europa a ideia de império universal cristão, com submissão a um poder central, o que veio a ser desfeito no contexto da Reforma Protestante e do surgimento dos Estados Modernos³.

O Direito Internacional, porém, buscou manter acesa essa chama da unidade, não mais a unidade aristocrática da Idade Média, mas sim uma unidade baseada na autoridade suprema da comunidade internacional⁴ (em trajetória não linear, diga-se, marcada, desde então, por muitas visões da disciplina mais voltadas ao primado do Estado, e não da comunidade internacional).

Nesse contexto, o presente artigo tem por objeto analisar a evolução recente da própria ideia de comunidade internacional, que se intensificou no decorrer do séc. XX e se encontra hoje em pleno curso, assim como seu impacto sobre a discussão filosófica, tradicional do Direito Internacional, entre monistas e dualistas. Adotou-se, na elaboração deste estudo, o método da revisão bibliográfica.

² VERDROSS, Alfred. Le fondement du droit international, **Recueil des Cours**, vol. 16, I, 1927, p. 252.

³ VERDROSS, Alfred. Le fondement du droit international, **Recueil des Cours**, vol. 16, I, 1927, p. 253.

⁴ VERDROSS, Alfred. Le fondement du droit international, **Recueil des Cours**, vol. 16, I, 1927, p. 254.

1. DO VOLUNTARISMO AO OBJETIVISMO – A COMUNIDADE INTERNACIONAL COMO NORMA FUNDAMENTAL DO DIREITO INTERNACIONAL

Hersch Lauterpacht afirma que a tese da “natureza específica” do Direito Internacional acaba por levar a uma sofisticada forma de negação deste. Assim, a partir de argumentos – alguns dos quais bem mais fortes à sua época, diga-se – de que o Direito Internacional possuiria características peculiares, intrínsecas, tais como inexistência de autoridade legislativa central, falta de tribunais com jurisdição compulsória, carência de órgãos executores e ausência de regras claras e detalhadas, determinados autores acabam, na prática, por contribuir para a negação do Direito Internacional⁵.

Em específico, as teorias que enxergam o Direito Internacional como um direito de coordenação entre iguais; ao contrário dos direitos estatais, que seriam baseados na subordinação, conduzem, do ponto de vista da cognição jurídica, à negação do caráter vinculante daquele⁶. Isto porque, em um direito de coordenação, não há vontade superior. Em outras palavras, não há nada maior que a vontade do Estado individualmente considerado⁷.

Não obstante, já em seu tempo, Lauterpacht notava que a transição do Direito Internacional de base contratual para um direito de base objetiva, apesar de lenta, constituía tendência clara⁸.

A contribuição dos autores que enxergaram na norma *pacta sunt servanda* a premissa original do Direito Internacional foi importante, não obstante algumas limitações que a máxima apresenta (sobretudo, a dificuldade de incluir o

⁵ LAUTERPACHT, Hersch. **The function of law in the international community**. Oxford: Clarendon Press, 1933, pp. 413-415.

⁶ LAUTERPACHT, Hersch. **The function of law in the international community**. Oxford: Clarendon Press, 1933, p. 419.

⁷ LAUTERPACHT, Hersch. **The function of law in the international community**. Oxford: Clarendon Press, 1933, p. 422.

⁸ LAUTERPACHT, Hersch. **The function of law in the international community**. Oxford: Clarendon Press, 1933, p. 424.

costume e os princípios gerais de direito dentro do conceito – o que pode ser feito apenas por interpretação extensiva)⁹.

Nesse sentido, observe-se que a ordem jurídica internacional possui normas que não se baseiam, em última análise, na vontade dos Estados, como demonstra Paul Guggenheim, exemplificando com os costumes universais e regionais que se impõem aos Estados, ainda que com eles não hajam consentido (o que fica mais claro ainda no caso dos Estados recém-criados) e com os princípios gerais de direito reconhecidos pelos direitos internos dos Estados, recepcionados pelo Direito Internacional na forma do art. 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça¹⁰.

Lauterpacht propõe como hipótese fundamental do sistema não o *pacta sunt servanda*, mas outro postulado: o *voluntas civitatis maximae est servanda*. A vontade da comunidade máxima deve ser cumprida. A vontade da comunidade máxima, ideia de origens remotas (vide a *civitas maxima* de Christian Wolff e, acrescentaríamos nós, o *totus orbis* de Francisco de Vitória), para Lauterpacht, possui força para romper com uma tradição indesejável:

*Uma solução mais satisfatória pode ser encontrada na hipótese que, por corajosamente romper com uma tradição de um tempo passado, incorpora o postulado ético e racional, que gradualmente se torna uma realidade, de uma comunidade internacional de interesses e funções.*¹¹

Com efeito, apesar de grandes percalços e permanência de certas visões estatocêntricas, ao longo do séc. XX ganhou força relativa, tanto no plano da relação entre Estados como na esfera da teoria jurídica, a noção de comunidade internacional, fenômeno que será objeto do próximo item.

⁹ LAUTERPACHT, Hersch. **The function of law in the international community**. Oxford: Clarendon Press, 1933 p. 429.

¹⁰ GUGGENHEIM, Paul. Les principes de droit international public, **Recueil des Cours**, vol. 80, 1952, II, p. 31.

¹¹ LAUTERPACHT, Hersch. **The function of law in the international community**. Oxford: Clarendon Press, 1933, pp. 429-431. Tradução livre.

2. A IDEIA DE COMUNIDADE INTERNACIONAL

2.1. Entre constatação fática e construção jurídica

A existência de uma comunidade internacional pode ser abordada de dois ângulos diferentes: um fático e outro jurídico-moral, sem prejuízo de os dois vieses se entrelaçarem de maneira indissociável.

É isso que faz Christian Tomuschat¹², ao apontar dois aspectos que, para o autor, devem ser considerados como provas da existência de uma efetiva comunidade internacional: a *interdependência fática* e a *limitação à liberdade soberana*.

Em primeiro lugar, a interdependência fática: na sociedade industrializada, as atividades têm repercussão além das fronteiras, sendo fundamentais: (i) a ideia *global commons* – bens e interesses compartilhados, sob a constante e crescente ameaça da poluição; (ii) a ameaça nuclear (possibilidade de autodestruição); (iii) a expansão internacional dos negócios; (iv) a criminalidade internacional; e (v) a incontornabilidade dos conflitos armados (refugiados, violações de direitos humanos etc).

O segundo elemento mencionado é a limitação da liberdade soberana, na medida em que, para o autor, uma soberania absoluta para aceitar ou desconsiderar uma regra jurídica internacional seria algo anacrônico, havendo fundamentos morais que devem ser preservados a fim de assegurar um grau mínimo de civilização para a humanidade, tornando a paz e a fruição dos direitos humanos uma esperança realista. Desse modo, o fundamento jurídico-moral associa-se ao argumento de ordem fática para que não se possa negar, no plano internacional, a existência de uma comunidade.

¹² TOMUSCHAT, Christian. Obligations arising for States without or against their will, **Recueil des Cours**, vol. 241, 1993, IV, pp. 212-215.

2.2. A contribuição do *jus cogens*

O desenvolvimento, no Direito Internacional, da ideia de *jus cogens*, consagrada nos arts. 53 e 64 da Convenção de Viena de Direito dos Tratados de 1969¹³ (normas aceitas e reconhecidas pela *comunidade internacional* dos Estados em geral como não passíveis de derrogação, a não ser por norma ulterior de direito internacional geral de igual hierarquia) vem exercendo importante papel no aprofundamento do sentido de comunidade.

De fato, a imperatividade do *jus cogens* introduz uma lógica de ordem pública na ordem jurídica internacional¹⁴. Assim, como observa Christian Tomuschat, seu reconhecimento é a prova mais tangível da existência de uma comunidade internacional fundada em outras premissas axiomáticas que não a soberania dos Estados¹⁵.

Sendo certo que a questão da determinação do conteúdo do *jus cogens* permanece problemática, destaque-se a constatação de Paulo Borba Casella, no sentido de que “a consolidação do conceito de normas imperativas de direito internacional geral e da aceitação deste se está fazendo irreversível”¹⁶.

O denominador comum da noção de *jus cogens* é a impossibilidade de derrogação, pela vontade estatal, de certas normas, sendo o fundamento dessa proibição o fato de que sua observância não é devida em razão do interesse de determinado(s) Estado(s), mas sim do interesse da própria comunidade internacional como um todo¹⁷. Com isso em mente, nunca é demais apontar o

¹³ Promulgada no Brasil pelo Decreto nº 7.030, de 14 de dezembro de 2009 (com 40 anos de atraso).

¹⁴ DUPUY, Pierre-Marie. L'unité de l'ordre juridique international, **Recueil des Cours**, vol. 297, 2002, p. 281.

¹⁵ TOMUSCHAT, Christian. Obligations arising for States without or against their will, **Recueil des Cours**, vol. 241, 1993, IV, p. 307.

¹⁶ CASELLA, Paulo Borba. **Fundamentos do Direito Internacional Pós-moderno**. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 771.

¹⁷ KADELBACH, Stefan. **Jus cogens, obligations erga omnes and other rules – The identification of fundamental norms**. In: TOMUSCHAT, Christian; THOUVENIN, Jean-Marc. The fundamental rules of the international legal order. Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 34.

óbvio: o art. 53 da Convenção de Viena reconhece expressamente, no plano positivo, a existência de uma comunidade internacional.

Não só o *jus cogens*, como também outras noções, de caráter fundamental ou estruturante para o sistema, expressam esse movimento: "patrimônio comum da humanidade", "interesse comum da humanidade", "crimes contra a humanidade", crimes de guerra, genocídio etc¹⁸.

Assim é que a Resolução nº 2.749, de 17 de dezembro de 1970, declarou o leito, a superfície e o subsolo oceânicos como *patrimônio comum da humanidade*, o que acabou por ser reconhecido no art. 136 da Convenção da ONU sobre Direito do Mar, de 1982, tendo esta criado inclusive uma autoridade para reger esses recursos em nome de toda a humanidade¹⁹. Abordagens semelhantes foram adotadas no Tratado do Espaço Cósmico, de 1967, e no Tratado da Lua, de 1979, ainda que sem a criação de autoridade²⁰.

É na busca desses valores comuns e de sentidos compartilhados que se constrói a comunidade internacional ²¹, um projeto em andamento. Valores compartilhados podem ser encontrados, por exemplo, na Carta da ONU e nos tratados de direitos humanos, que lograram grande aceitação tanto no Ocidente como no Oriente, não obstante tais valores serem, no dia-a-dia da política internacional, frequentemente negligenciados ou violados, infelizmente²².

Como visto, a linha evolutiva dá-se no sentido de se transcender, em boa medida, a impermeabilidade de fronteiras erguidas não só politicamente, como também no plano da teoria jurídica dominante. Ainda há longo caminho a

¹⁸ CASELLA, Paulo Borba. Evolução institucional do direito internacional: à luz do cinquentenário do conceito de direito de Hart (1961), **Revista Brasileira de Filosofia**, nº 236, p. 320. Veja-se, também: TOMUSCHAT, Christian. Obligations arising for States without or against their will, **Recueil des Cours**, vol. 241, 1993, IV, p. 225.

¹⁹ TOMUSCHAT, Christian. Obligations arising for States without or against their will, **Recueil des Cours**, vol. 241, 1993, IV, p. 226.

²⁰ TOMUSCHAT, Christian. Obligations arising for States without or against their will, **Recueil des Cours**, vol. 241, 1993, IV, pp. 226-227.

²¹ CASELLA, Paulo Borba. Evolução institucional do direito internacional: à luz do cinquentenário do conceito de direito de Hart (1961), **Revista Brasileira de Filosofia**, nº 236, p. 328.

²² TOMUSCHAT, Christian. Obligations arising for States without or against their will, **Recueil des Cours**, vol. 241, 1993, IV, pp. 238-239.

percorrer, mas o séc. XX testemunhou que, do ponto de vista conceitual, algumas antigas barreiras foram ultrapassadas.

2.3. A judicialização do Direito Internacional

Outra faceta do Direito Internacional contemporâneo que vem contribuindo de maneira significativa para a densificação da comunidade internacional é a judicialização – processo que transcende os Estados e passa a exprimir uma dimensão mais ampla, de comunidade internacional²³.

As relações internacionais deixaram, ao longo do séc. XX, de ser terreno quase que exclusivo do agir político (em sua dimensão diplomática, como também em seus desdobramentos militares), institucionalizando-se mecanismos judiciais de resolução de disputas. Sem sombra de dúvida, a política permanece importante e prevaiente nos mais variados setores da vida internacional, mas é digno de nota que passou a enfrentar concorrência crescente dos tribunais.

Desde a Corte Permanente de Arbitragem, um último suspiro do séc. XIX, passando pela Corte Centroamericana, pela Corte Permanente de Justiça Internacional e por sua sucessora, a Corte Internacional de Justiça da ONU, até os tribunais internacionais de direitos humanos, os tribunais penais internacionais e o Tribunal Internacional para o Direito do Mar.

Todos esses tribunais constituem órgãos capazes de determinar o direito de modo objetivo e independente dos Estados, o que contribui para a construção da comunidade internacional sob o primado do direito.

²³ CASELLA, Paulo Borba. Evolução institucional do direito internacional: à luz do cinquentenário do conceito de direito de Hart (1961), **Revista Brasileira de Filosofia**, nº 236, p. 319.

3. ORDEM JURÍDICA COSMOPOLITA E MONISMO

3.1. Monismo e dualismo

A ideia de comunidade internacional implica um direito que se lhe aplique. No início do séc. XX, tornou-se clássico o debate entre o monismo de Kelsen e o dualismo de Triepel, debate este carecedor de reconsideração tanto do ponto de vista lógico como do ponto de vista da adequação à realidade hodierna.

De fato, o próprio Triepel, principal construtor da tese dualista, em seu curso proferido na primeira sessão da Academia de Direito Internacional da Haia, publicado em 1923, previu que no futuro poderia vir a existir um Direito Internacional completamente diferente daquele que ele entendia existir em seu tempo:

Certamente é possível que uma evolução futura produza um novo direito internacional, que reconheça certos grupos no interior dos Estados como sujeitos internacionais independentes. Há, mesmo no presente, a respeito disso sintomas interessantes, sobretudo no que concerne às minorias nacionais e religiosas, e à proteção destas. Possivelmente a ameaça de dissolução do Estado moderno colocará grandes grupos econômicos no lugar dos Estados e produzirá um direito internacional absolutamente novo.²⁴

A teoria dualista possui como pressuposto a ideia de que o Direito Internacional e o direito interno são noções completamente diferentes, o primeiro estabelecido no interior de uma comunidade nacional e o segundo a reger a relação entre Estados perfeitamente iguais.

Não se trataria apenas de ramos distintos, mas de dois sistemas completamente independentes que jamais se sobreporiam, não havendo possibilidade de concorrência entre normas oriundas de cada um dos dois sistemas, sendo

²⁴ TRIEPEL, Carl Heinrich. Les rapports entre le droit interne et le droit international, **Recueil des Cours**, v. 1, 1923, p. 82. Tradução livre.

possível apenas a transformação de uma norma internacional em uma norma de direito interno, mas jamais convívio²⁵.

Triepel critica a tese oposta à sua, o Monismo, sob o argumento de que este se afastaria da realidade, porquanto não seria possível, por exemplo, considerar os direitos russo e inglês como integrantes de um mesmo sistema²⁶; e seria anti-histórico, na medida em que o Direito Internacional não precedeu aos direitos nacionais²⁷.

Já o Monismo kelseniano, ao contrário, parte da premissa de que as relações entre o Direito Internacional e o direito interno são relações sistemáticas: ambos pertencem ao mesmo sistema jurídico²⁸. Nesse sentido, qualificar os Estados como iguais e independentes significa situá-los em um único sistema, o que equivale a admitir uma ordem jurídica que lhes é superior, sendo os Estados ordens parciais por delegação²⁹.

Para Kelsen, a existência de duas ordens jurídicas parciais dentro do mesmo sistema implica ou: (i) a submissão de ambas a uma ordem superior que delimite os domínios das ordens parciais (coordenação); ou (ii) simplesmente a submissão de uma das ordens à outra, tida como superior (subordinação)³⁰.

Em uma ordem hierarquizada, pode haver delegação de competência pela ordem superior à ordem inferior ou o estabelecimento, pela própria ordem superior, de normas materiais – em ambos os casos, a ordem superior pode acarretar a nulidade de uma norma da ordem inferior, seja por esta ferir os limites da delegação, seja por possuir conteúdo incompatível com norma material da

²⁵ TRIEPEL, Carl Heinrich. Les rapports entre le droit interne et le droit international, **Recueil des Cours**, v. 1, 1923, pp. 79-82.

²⁶ TRIEPEL, Carl Heinrich. Les rapports entre le droit interne et le droit international, **Recueil des Cours**, v. 1, 1923, p. 86.

²⁷ TRIEPEL, Carl Heinrich. Les rapports entre le droit interne et le droit international, **Recueil des Cours**, v. 1, 1923, p. 87.

²⁸ KELSEN, Hans. Les rapports de Système entre droit interne et le droit international public, **Recueil des Cours**, v. 14, 1926, pp. 231-231.

²⁹ KELSEN, Hans. Les rapports de Système entre droit interne et le droit international public, **Recueil des Cours**, v. 14, 1926, p. 260.

³⁰ KELSEN, Hans. Les rapports de Système entre droit interne et le droit international public, **Recueil des Cours**, v. 14, 1926, pp. 270-271.

primeira³¹. Qualquer conflito aparente pode ser resolvido por um desses métodos, o que assegura a unidade do sistema³².

Como afirma Kelsen, a construção dualista leva, em última análise, à negação do caráter jurídico do Direito Internacional, assim como à negação dos ordenamentos jurídicos dos outros Estados, negações estas próprias de um ser humano primitivo: "*Para o homem primitivo, o mundo do direito e do Estado termina nos confins de sua própria pátria*".³³

Para Kelsen, em verdade, a simples ideia de que o Direito Internacional obriga juridicamente os Estados é suficiente para determinar a rejeição do dualismo³⁴. Do contrário, ao se exigir, em todos os casos, um procedimento de transformação do Direito Internacional em direito doméstico, os Estados seriam mestres absolutos e a consequência prática seria a simples negação do Direito Internacional em prol do dogma da soberania³⁵.

Ademais, tanto a ideia de autolimitação do Estado enquanto fonte do Direito Internacional como a exigência de reconhecimento, pelo Estado, do Direito Internacional, são teorias que se situam na realidade no campo monista – um monismo com primazia do direito interno, sendo o dualismo uma impossibilidade total³⁶. A visão dessas teorias corresponde à subordinação do Direito Internacional ao direito interno de um Estado, e não a materialização de um dualismo filosófico que resta impossível no plano prático. Para Kelsen, as teorias

³¹ KELSEN, Hans. Les rapports de Système entre droit interne et le droit international public, **Recueil des Cours**, v. 14, 1926, pp. 272-273.

³² KELSEN, Hans. Les rapports de Système entre droit interne et le droit international public, **Recueil des Cours**, v. 14, 1926, p. 274.

³³ KELSEN, Hans. Les rapports de Système entre droit interne et le droit international public, **Recueil des Cours**, v. 14, 1926, p. 278. Tradução livre.

³⁴ KELSEN, Hans. Les rapports de Système entre droit interne et le droit international public, **Recueil des Cours**, v. 14, 1926, p. 279.

³⁵ KELSEN, Hans. Les rapports de Système entre droit interne et le droit international public, **Recueil des Cours**, v. 14, 1926, p. 288.

³⁶ KELSEN, Hans. Les rapports de Système entre droit interne et le droit international public, **Recueil des Cours**, v. 14, 1926, p. 285.

da autolimitação e do reconhecimento são incompatíveis com uma comunidade internacional de Estados iguais e coordenados³⁷.

Colocando-se ambas as opções no campo monista, portanto – monismo com primazia do Direito Internacional ou monismo com primazia do direito interno, Kelsen afirma que este último assemelha-se a um solipsismo, a partir de estabelecimento de um “eu” soberano (o Estado) que busca abarcar todo o universo³⁸. Ou, em outras palavras, a primazia do direito interno caminha lado a lado com o egoísmo estatal próprio de uma política imperialista³⁹.

3.2. O art. 27 da Convenção de Viena

O art. 27 da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, de 1969, estabelece que um Estado Parte não pode invocar dispositivos de seu direito interno para justificar o descumprimento de um tratado.

É verdade que, do ponto de vista estritamente lógico, essa regra não prejudica necessariamente a tese dualista de Triepel. Isso porque nada impede que um dualista afirme que o dispositivo em questão trata apenas da responsabilização do Estado no plano internacional, mas não de hierarquia que estabeleça a nulidade da norma de direito interno em conflito com o tratado.

Com efeito, não é à toa que o próprio Triepel admite que é princípio incontestável do Direito Internacional que nenhum Estado pode se escusar de cumprir um dever internacional alegando que sua legislação interna não o permite⁴⁰.

³⁷ KELSEN, Hans. Les rapports de Système entre droit interne et le droit international public, **Recueil des Cours**, v. 14, 1926, p. 297.

³⁸ KELSEN, Hans. Les rapports de Système entre droit interne et le droit international public, **Recueil des Cours**, v. 14, 1926, p. 322.

³⁹ KELSEN, Hans. Les rapports de Système entre droit interne et le droit international public, **Recueil des Cours**, v. 14, 1926, p. 324.

⁴⁰ TRIEPEL, Carl Heinrich. Les rapports entre le droit interne et le droit international, **Recueil des Cours**, v. 1, 1923, p. 113.

Ademais, uma fonte de direito positivo não pode resolver a questão, pois a solução será sempre tautológica – ou se tratará de fonte própria do direito interno, ou será fonte própria do Direito Internacional. E, assim sendo, a decisão já estará tomada no momento inicial da escolha da norma à qual recorrer (ex.: Convenção de Viena – no caso do Direito Internacional; ou Constituição estatal, no caso do ordenamento jurídico doméstico). Só resta, portanto, uma análise de cunho filosófico, somada à opção política, moral e pragmática pela teoria que mais se adequa à realidade em que vivemos e às necessidades desta.

3.3. A opção pelo Monismo

Assim sendo, a opção pelo Monismo justifica-se por razões de ordem filosófica e prática. Em primeiro lugar, como notou Kelsen, os próprios defensores do dualismo acabavam por ocultar, sob o manto deste, em realidade um monismo com primazia do direito interno.

A proposição de que as duas ordens jurídicas (internacional e interna) não pertencem ao mesmo sistema e jamais se tangenciam afasta-se da realidade contemporânea, pois frequentemente, sobretudo nos dias de hoje, fontes internas e fontes internacionais tratam das mesmas questões.

De outro lado, a ascensão da ideia de comunidade internacional e a objetivação progressiva do Direito Internacional, conforme demonstrado (destacando-se o reconhecimento do *jus cogens*, o qual não pode ser modificado pela vontade particular dos Estados; e a judicialização no plano internacional) importam o efetivo reconhecimento de alguns valores comuns e interesses compartilhados por toda a comunidade internacional, os quais não recomendam o isolacionismo entre ordens jurídicas, em impermeabilidade própria da visão dualista.

Em especial, a afirmação dos direitos humanos e a convergência observada entre o Direito Internacional Público e o Direito Internacional Privado⁴¹ faz com que

⁴¹ Fenômeno já notado por Andreas Lowenfeld em 1979 (LOWENFELD, Andreas. Public law in the international arena: conflict of laws, international law, and some suggestions for their interaction, **Recueil des Cours**, vol. 163, 1979), acentuado nos dias de hoje.

seja de todo inadequada uma visão do Direito Internacional marcada pela ideia de simples obrigações horizontais entre Estados soberanos. O que há cada vez mais, hoje, são relações complexas em que interesses de diversos agentes se entrelaçam na sociedade cosmopolita: indivíduos, Estados, pessoas jurídicas etc, bem como da própria comunidade internacional considerada como um todo.

Mesmo Triepel, precursor do Dualismo, tendo reconhecido expressamente a possibilidade de a evolução futura gerar um Direito Internacional completamente novo, diferente daquele que ele observava em sua época, talvez cedesse ao Monismo em face das profundas transformações que ocorreram ao longo do séc. XX, e continuam ocorrendo, nas relações internacionais.

Por fim, note-se que não é consequência necessária do Monismo que todas as questões da vida humana sejam reguladas por fontes internacionais. O Direito Internacional pode perfeitamente (e deve) deixar espaço para opções de vida diferentes nos diferentes países, desde que respeitadoras de padrões mínimos de justiça universal.

Assim, em respeito à diversidade cultural, competências normativas importantes devem permanecer com unidades políticas particulares, destacando-se os Estados. Mas essa é uma delimitação a ser feita na construção da própria ordem jurídica cosmopolita, e não por qualquer Estado que, em manifestação unilateral de poder, julgue-se detentor da prerrogativa de desrespeitar o Direito Internacional existente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

De todo o visto, conclui-se que a ascensão, tanto no plano fático como no plano jurídico, da ideia de comunidade internacional, recomenda uma revisita ao debate tradicional da filosofia do Direito Internacional entre monistas e dualistas. A interdependência global e a noção de normas de cunho comunitário (como o *jus cogens*) implicam uma reorientação na discussão.

Apesar de o art. 27 da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados permitir diferentes leituras, o Monismo coloca-se como exigência do nosso tempo, marcado pela interdependência da vida humana no mundo; em oposição ao Dualismo – o qual costuma ocultar um monismo com primazia do direito interno, como demonstrou Kelsen, em visão unilateral e egoística, sendo incapaz de fornecer respostas jurídicas aos grandes problemas que enfrentamos, de caráter transnacional.

Em respeito à diversidade cultural, competências normativas significativas podem permanecer na esfera das comunidades políticas locais, mas essa é uma delimitação a ser empreendida no âmbito do próprio Direito Internacional, e não por qualquer Estado unilateralmente.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

CASELLA, Paulo Borba. Evolução institucional do direito internacional: à luz do cinquentenário do conceito de direito de Hart (1961), **Revista Brasileira de Filosofia**, nº 236.

CASELLA, Paulo Borba. **Fundamentos do Direito Internacional Pós-moderno**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

DUPUY, Pierre-Marie. L'unité de l'ordre juridique international, **Recueil des Cours**, vol. 297, 2002.

GUGGENHEIM, Paul. Les principes de droit international public, **Recueil des Cours**, vol. 80, 1952, II.

KADELBACH, Stefan. **Jus cogens, obligations erga omnes and other rules – The identification of fundamental norms**. In: TOMUSCHAT, Christian; THOUVENIN, Jean-Marc. The fundamental rules of the international legal order. Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

KELSEN, Hans. Les rapports de Système entre droit interne et le droit international public, **Recueil des Cours**, v. 14, 1926.

REIS, Gabriel Valente dos. Comunidade Internacional e Monismo. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.9, n.1, 1º quadrimestre de 2014. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791.

LAUTERPACHT, Hersch. **The function of law in the international community**. Oxford: Clarendon Press, 1933.

LOWENFELD, Andreas. Public law in the international arena: conflict of laws, international law, and some suggestions for their interaction, **Recueil des Cours**, vol. 163, 1979.

TOMUSCHAT, Christian. Obligations arising for States without or against their will, **Recueil des Cours**, vol. 241, 1993, IV.

TRIEPEL, Carl Heinrich. Les rapports entre le droit interne et le droit international, **Recueil des Cours**, v. 1, 1923.

VERDROSS, Alfred. Le fondement du droit international, **Recueil des Cours**, vol. 16, I, 1927.

Submetido em: Novembro/2013

Aprovado em: Fevereiro/2014