

TRANSNACIONALIDADE E OS NOVOS RUMOS DO ESTADO E DO DIREITO

TRANSNATIONALITY AND NEW DIRECTIONS OF STATE AND LAW

Rodrigo Fernandes¹

Rafael Padilha dos Santos²

SUMÁRIO: Introdução; 1. Conceito de Estado; 2. Evolução histórica de Estado; 3. Falência do modelo tradicional de Estado; 4. Emergência do Estado Transnacional e o Direito; Considerações Finais; Referências das Fontes Citadas.

RESUMO

O presente artigo tem por objetivo analisar o fenômeno da transnacionalidade e as consequências para o Estado Moderno e o Direito. Busca, ademais, realizar um estudo acerca da evolução histórica do Estado e sua relação com o Direito. Por fim, apresenta as características fundamentais da transnacionalidade e sugere um novo conceito de Estado, pautado na solidariedade e cooperação. O tema é importante, pois, contribui a elevar a interpretação do modelo estatal a um novo horizonte de leitura, mais adequado às vivências do século XXI, cujo cenário exige uma releitura da sociedade, da democracia, da soberania, do direito e do próprio Estado e do poder político. Neste sentido, este artigo tem a proposta de ser um estímulo à transição das formas tradicionais de organização do poder público para um novo panorama de governança que seja compatível ao espaço transnacional, reconhecendo que o Estado Constitucional Moderno não é a única via para a civilização, pelo contrário, há provas de que é um modelo obsoleto que merece ser superado para que os seres humanos possam vivenciar, mais plenamente, relações de solidariedade e humanismo dentro de uma sociedade solidária, sustentável, aberta e livre. Trata-se, assim, de se pensar em redirecionar o olhar para um Poder compartilhado e globalizado empenhado dentro de espaços transnacionais de governança, diferentemente da tradicional

¹ O autor é pós-graduado em Direito do Estado; pós-graduado em Direito Tributário e pós-graduando em Docência no Ensino Superior; atualmente é advogado no Escritório Fernandes & Guedim Advogados Associados e professor do curso de Direito da faculdade Sinergia e para os cursos preparatórios do Morgado Concursos. E-mail: rodrigo@fg.adv.br

² O coautor é Mestre em Filosofia pela UFSC; tem especialização em processo civil pela UNIVALI; especialização em psicologia social pela Universidade Estatal de São Petersburgo. É Professor do curso de Direito da UNIVALI, advogado no Escritório Spengler e Padilha Advogados Associados e está cursando o doutorado na UNIVALI com dupla titulação com a Università degli Studi di Perugia. E-mail: rpadilhas@univali.br

FERNANDES, Rodrigo; SANTOS, Rafael Padilha dos. Transnacionalidade e os novos rumos do Estado e do Direito. 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.

concepção da doutrina de direito internacional, fundada no antagonismo e relações colidentes e excludentes entre as Nações.

PALAVRAS-CHAVES: Transnacionalidade; Estado; Direito.

ABSTRACT

This article aims to analyze the phenomenon of transnational and consequences for the state and Modern Law. Search, in addition, carry out a study of the historical evolution of the state and its relationship with the Law. Finally, it presents the fundamental characteristics of transnationality and suggests a new concept of state. The issue is important because it helps to raise the interpretation of state model to a new horizon of reading, more appropriate to the experiences of the century, which required a reinterpretation of society, democracy, sovereignty, law and the state itself and political power. Therefore, this article is the proposal to be a stimulus to the transition from traditional forms of organization of public power to a new landscape of governance that is compatible to the transnational space, recognizing that the modern constitutional state is not the only way to civilization. On the contrary, there is evidence that it is an obsolete model that deserves to be overcome so that humans can live more fully, relations of solidarity and humanism within a caring society, sustainable, open and free. It is, therefore, to think of redirect look for a Shared power and globalized engaged in transnational spaces of governance.

KEYWORDS: Transnationality, state, law.

INTRODUÇÃO

O monismo estatal, caracterizado pelo monopólio da produção legislativa e soberania interna, peculiaridade do Estado Moderno, está sendo questionado e revisto diante de novos atores sociais oriundos das transformações recentes pelas quais passa a sociedade.

A globalização e a tecnologia, corroboradas pela economia capitalista, propiciaram o encurtamento de distâncias entre as nações, resultando num intercâmbio social, cultural, político e econômico de modo que se tornou impossível gerenciar a sociedade através dos modelos adotados outrora, limitados ao ordenamento jurídico interno de cada país e às esparsas normas jurídicas de direito internacional.

FERNANDES, Rodrigo; SANTOS, Rafael Padilha dos. Transnacionalidade e os novos rumos do Estado e do Direito. 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.

Por isso, a necessidade de relativizar os padrões jurídicos clássicos tornou-se imprescindível para a convivência harmônica entre diferentes nações, notadamente no que se refere ao conceito de soberania, pois o binômio da supremacia na ordem interna e independência na ordem externa não mais atende às novas demandas sociais e, por isso, o conceito tradicional de Estado e as relações internacionais precisam evoluir, com fundamento nos preceitos de solidariedade e cooperativismo.

O fenômeno da transnacionalidade – naturalmente – fez surgir novos conflitos sociais, políticos e jurídicos que precisam ser dirimidos e regulados. Sob esta perspectiva também se faz possível observar o nascimento de novos direitos, inclusive fundamentais, imprescindíveis para convivência harmônica das nações e sobrevivência duradoura da humanidade.

Tendo em vista a problematização apresentada, que relaciona Estado e Direito neste novo cenário transnacional, a discussão foi desenvolvida em quatro partes. A primeira trata da variedade conceitual e aponta as correntes doutrinárias acerca da natureza jurídica de Estado e a segunda parte realiza uma breve evolução histórica do Estado. Já na terceira parte discorre-se acerca da falência do modelo tradicional de Estado, surgimento de novos conflitos e a necessidade de reinventar-se, de modo a atender novos anseios sociais. A quarta parte, por sua vez, analisa o fenômeno da transnacionalidade e sua relação com o Direito.

1 – CONCEITO DE ESTADO

Há grande variedade conceitual em relação ao Estado, tendo em vista os fatores subjetivos e temporais que remontam sua própria história. Cassese³ informa que, em pesquisa realizada em 1931, identificou 145 empregos diferentes da categoria “Estado”. Por isso, adverte Dallari⁴:

³ CASSESE, Sabino. The rise and decline of the notion of State. *International political science review*. 7, n. 2, 1986. p. 123-139.

⁴ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**, 2003. p.115.

Encontrar um conceito de Estado que satisfaça a todas as correntes doutrinárias é absolutamente impossível, pois sendo o Estado um ente complexo, que pode ser abordado sob diversos pontos de vista e, além disso, sendo extremamente variável quanto à forma por sua própria natureza, haverá tantos pontos de partida quantos forem os ângulos de preferência dos observadores. [...]. Assim, pois, por mais que os autores se esforcem para chegar a um conceito objetivo, haverá sempre um quantum de subjetividade, vale dizer, haverá sempre a possibilidade de uma grande variedade de conceitos.

Maquiavel⁵, na sua obra *O Príncipe*, foi o primeiro a utilizar o vocábulo Estado na acepção política utilizada usualmente, ao afirmar que: "todos os Estados, todos os domínios que tiveram e têm poder sobre os homens, são estados e são ou repúblicas ou principados."

Há dois entendimentos básicos no estudo do Estado que, metodologicamente, encaram o fenômeno sob ângulos diferentes. O primeiro tem sua origem em Aristóteles, evoluindo para São Tomás de Aquino, Vico, Hegel, Marx e Engels. Aristóteles parte do pressuposto de que o homem é um animal político (*politikon zoon*), de modo que o Estado é uma consequência da inclinação natural humana à socialização.

Conforme expõe Aristóteles⁶: "Aquele que não precisa dos outros homens, ou não pode resolver-se a ficar com eles, ou é um deus, ou um bruto." Para explicar sua origem, Aristóteles apresenta uma reconstrução das etapas através das quais a humanidade teria passado das formas simples (família) às formas mais progredidas de sociedade (sociedade política ou Estado). Deste modo, explicando a sociedade política, afirma Aristóteles⁷:

[...] todo Estado é uma sociedade [...]. Todas as sociedades [...] têm como meta alguma vantagem, e aquela que é a principal e contém em si todas as outras se propõe à maior vantagem possível. Chamamo-la Estado ou sociedade política.

⁵ MAQUIAVEL, Nicolau. **O príncipe**. Coimbra, Atlântida Ed., 1935.

⁶ ARISTÓTELES. **A política**. 1998. p.5.

⁷ ARISTÓTELES. **A política**. 1998. p.1.

São Tomás de Aquino⁸ adota idêntico posicionamento ao afirmar que o homem é: “[...] por natureza, animal sociável e político, vivendo em multidão, ainda mais que todos os outros animais, o que se evidencia pela natural necessidade.” Formado o Estado de modo natural, é preciso de um dirigente para organizar e coordenar a vida do homem, o qual deve ter por finalidade o bem comum. Assevera Tomás de Aquino⁹: “Se, pois, a multidão dos livres é ordenada pelo governante ao bem comum da multidão, o regime será reto e justo, como aos livres convém.”

O segundo entendimento explica a origem contratual do Estado, entendendo que a sociedade política é produto da vontade entre os homens, e não uma evolução natural, tendo por principais representantes Hobbes¹⁰, Locke¹¹ e Rousseau¹². A ideia central é que os seres humanos, que primeiramente viviam em um estado de natureza, para vencer o estado de guerra instaurado pela ausência de um poder político organizado e centralizado, resolvem reunir-se para, através de um contrato social, originar o Estado. Isso significa que o Estado é o produto de um acordo de vontades pelo qual os homens criam o Estado para assegurar seus direitos de propriedade, sua vida e a execução dos contratos.

Entre o Estado ter uma origem natural, ou advir da vontade da sociedade, este estudo adota o segundo entendimento e, para sintetizar a ideia, é possível partir do pensamento de Wolkmer¹³, para quem o Estado não é um ser abstrato, neutro e distante dos conflitos sociais, bem como não está inteiramente separado, não está acima e tampouco é superior à sociedade, pois trata de uma realidade criada e moldada pela própria vontade da sociedade para servir, representar e tomar decisões que atendam ao interesse de seus integrantes.

⁸ TOMÁS DE AQUINO. Do Reino ou do Governo dos Príncipes ao Rei de Chipre. In: **Escritos Políticos**. 1997. p. 127.

⁹ TOMÁS DE AQUINO. **Do Reino ou do Governo dos Príncipes ao Rei de Chipre**. In: **Escritos Políticos**. 1997. p. 128.

¹⁰ HOBBS, Thomas. **Leviatã**. 2003.

¹¹ LOCKE, John. **Dois Tratados Sobre o Governo Civil**. 1998.

¹² ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**. 1983.

¹³ WOLKMER, Antônio Carlos. **Elementos para uma crítica do Estado**. 1190, p.11.

Convém registrar que ambos os entendimentos analisados sobre a origem do Estado relacionam a ordem do Estado com o surgimento da sociedade política, a qual se caracteriza como uma ordem superior e necessária, com fins gerais, integrando todas as atividades sociais identifica em sua esfera de atuação, tendo em vista uma finalidade comum.

Como esclarece Azambuja¹⁴: "Resumindo a seus elementos essenciais podemos dizer que a sociedade política é um grupo humano organizado, com poder próprio, para realizar o bem comum de seus membros."

Como visto, o conceito de Estado não é rígido e varia de acordo com o contexto histórico ao qual está inserido, sendo moldado pelas circunstâncias e anseios sociais e não o contrário, ou seja, a sociedade não se reduz ao modelo estatal imposto por muito tempo.

Entretanto, para fins deste artigo, pode-se afirmar que Estado caracteriza-se, pois, como uma organização soberana, com capacidade de determinar o uso do poder, cujo monopólio é atribuído ao próprio Estado, exercendo função de comando e coerção.

2 - EVOLUÇÃO HISTÓRICA DE ESTADO

Ao analisar a evolução histórica do Estado, percebem-se três diferentes períodos distintos e peculiares: Estado Antigo, Estado Medieval e Estado Moderno.

Contam as escrituras que o Estado antigo teve surgimento aproximadamente 3.000 anos a.C., com os povos egípcios, babilônicos e persas, desenvolvendo-se com bastante intensidade na Grécia (Polis) e Roma (civittas).

Neste período o Estado era formado através da violência, pois aumentava e diminuía suas fronteiras de acordo com as conquistas ou derrotas das guerras, por isso, o território era indefinido e a população heterogênea. O exercício do

¹⁴ Azambuja, Darcy. **Introdução à Ciência Política**.2001. p. 22.

FERNANDES, Rodrigo; SANTOS, Rafael Padilha dos. Transnacionalidade e os novos rumos do Estado e do Direito. 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.

Poder era concentrado em uma única pessoa que acumulava as funções políticas, militares e religiosas.

Engels¹⁵ descreve de maneira bastante contundente a situação em que se encontrava o Estado no final desta era:

O Estado romano se tinha tornado uma máquina imensa e complicada, destinada exclusivamente à exploração dos súditos; impostos, prestações pessoais ao Estado e gravames de todas as espécies mergulhavam a massa do povo numa pobreza cada vez mais aguda. As extorsões dos governadores, dos fiscais e dos soldados reforçavam a opressão, tornando-a insuportável.

Com a queda do Império Romano em 476 d.C., originou-se o chamado Estado Medieval. Nesta época, três fatores foram preponderantes: a invasão dos Bárbaros; o feudalismo; e o Cristianismo.

No Estado Medieval, conforme aduz Dallari¹⁶, estão presentes certos elementos (como o Poder superior; o Imperador; a pluralidade sem definição hierárquica de Poderes menores e a variedade imensa de ordens jurídicas) que ditavam um quadro de instabilidade, gerando o “germe da criação do Estado Moderno”, qual seja, a necessidade de ordem e de Autoridade.

Tratava-se claramente de um período de grande perplexidade jurídico-social, haja vista a inexistência de uma ordem jurídica definida e organizada, o que propiciava o aumento do Poder das autoridades religiosas. Nesta vertente, em crítica a este período, Heller¹⁷ afirma que:

É patente o fato de que durante meio milênio, na Idade Média, não existiu o Estado no sentido de uma unidade de dominação, independentemente no exterior e interior que atuava de modo contínuo com meios de Poder próprio, e claramente delimitada pessoal e territorialmente.

¹⁵ ENGELS, Friedrich. **A origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado**. 14. ed. Rio de Janeiro : Bertrand Brasil, 1997. p. 165-166.

¹⁶ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. p. 147.

¹⁷ HELLER, Herman. **Teoria do Estado**. Tradução de Lycrugo Gomes da Motta. São Paulo: Mestre Jou, 1968. p.158.

FERNANDES, Rodrigo; SANTOS, Rafael Padilha dos. Transnacionalidade e os novos rumos do Estado e do Direito. *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.

Diante deste cenário deficiente, o Estado moderno ganha espaço. É possível afirmar que três foram os fatores – de origem medieval – que determinaram o surgimento do Estado Moderno: (i) a existência de pequenas unidades territoriais politicamente resistentes ao tempo; (ii) o desenvolvimento de instituições outrossim mais duradouras, mas também impessoais; e (iii) a necessidade de centralização do poder político¹⁸.

O Estado moderno, assim, rompe com a política fragmentada ao regionalismo feudal e também com a universalização do cristianismo e inicia um período histórico completamente diverso, fixando firmemente o conceito de soberania, delimitação territorial, submissão às leis e organização política e administrativa.

Esta tipologia de Estado foi marcada por quatro períodos peculiares: Absolutismo; Liberalismo; Estado Social de Direito e Estado Democrático de Direito.

Absolutismo é definido por muitos autores como a marca definidora de um período histórico em que o poder foi obtido e exercido sem qualquer regra limitadora, sem controle de espécie alguma e, em última análise, sem legitimidade jurídica¹⁹.

No final do século XVIII a partir das revoluções liberais burguesas – com o povo já cansado do poder opressor do reino – adveio o Estado Liberal ou Liberalismo. Segundo Miranda²⁰:

Estado liberal é assente na ideia de liberdade e, em nome dela, empenhado em limitar o poder político tanto internamente, pela sua divisão, como externamente, pela redução ao mínimo de suas funções perante a sociedade.

Marcado pela livre iniciativa e preponderância do capitalismo, o Estado Liberal começou a ser questionado a partir de várias crises de ordem econômica e

¹⁸ KRITSCH, Raquel. **Rumo ao Estado moderno: as raízes medievais de alguns de seus elementos formadores**. *Revista de sociologia e política*, Curitiba, n. 23, p. 103-114, nov. 2004. p. 104.

¹⁹ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. p. 67.

²⁰ MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. p. 36.

FERNANDES, Rodrigo; SANTOS, Rafael Padilha dos. Transnacionalidade e os novos rumos do Estado e do Direito. 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.

guerras bélicas, dando-se início, assim, à fase social, marcada pelo intervencionismo estatal na economia e surgimentos de novos direitos com fundamento na igualdade das mulheres, proteção dos trabalhadores, sufrágio universal e substituição – em muitos países – da monarquia pela república.

E, por fim, para completar as fases do Estado Moderno, adveio o Estado Democrático de Direito, caracterizado pela legitimidade do Poder pelo povo e respeito aos mandamentos constitucionais.

O Estado constitucional visa preservar a garantia de justiça, no sentido de que os direitos e deveres já se encontram previamente definidos e a submissão aos mandamentos constitucionais limita o risco de decisões arbitrárias das autoridades estatais, ou seja, o Estado Democrático de Direito é uma forma de exercício do poder estatal de forma limitada e disciplinada²¹.

Este modelo de Estado, atualmente, é adotado em quase todos os países ocidentais e no Brasil está expressamente previsto no artigo 1º da CRFB/88.

3 – FALÊNCIA DO MODELO TRADICIONAL DE ESTADO

A sociedade atual se depara, após o término do século XX, com desafios impostos por incertezas e hesitações no âmbito de suas relações com o Estado, notadamente em virtude das transformações sociais, tecnológicas e científicas inéditas na história da humanidade.

Esta perplexidade também é constatada nas relações entre os Estados no cenário internacional, pois diversas são as novas demandas que necessitam ser reguladas e situações disciplinadas, porém, não encontram solução no atual arcabouço jurídico disponível.

²¹ DIMOULIS, Dimitri. **Manual de Introdução ao Estudo do Direito**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007. P, 151.

FERNANDES, Rodrigo; SANTOS, Rafael Padilha dos. Transnacionalidade e os novos rumos do Estado e do Direito. 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.

José Augusto Delgado²² já afirmava que o Estado contemporâneo é marcado pela complexidade existente nas relações de poder e convivências nascidas de laços comerciais e industriais nacionais e internacionais que formam uma nova ordem econômica envolvida por posturas de fusão de empresas, de privatizações e delegações de serviços públicos, por questões ambientais, por problemas que acentuam a necessidade de gestões para a preservação da saúde pública, de ser protegida a liberdade de iniciativa e de disciplinamento da comunicação acelerada entre os povos, em razão das tecnologias avançadas postas à disposição do homem pela informática.

Miranda²³ também reconhece a fragilidade do Estado moderno:

Nesta situação, o próprio Estado – o Estado moderno de tipo Europeu – dir-se-ia estar ameaçado ou em crise: pela dificuldade ou pela impossibilidade de satisfazer maiores e mais diversificadas necessidades coletivas, por tendência centrífuga de diversa natureza, por diversos processos de integração regional ou continental e pela globalização.

De igual forma, Habermas²⁴ apontando para um possível esvaziamento da soberania diante do fenômeno da globalização:

A globalização do trânsito e da comunicação, da produção econômica e de seu financiamento, da transferência de tecnologia e poderio bélico, especialmente dos riscos militares e ecológicos, tudo isso nos coloca em face de problemas que não se podem mais resolver no âmbito dos Estados soberanos. Salvo melhor juízo, tudo indica que continuará avançando o esvaziamento da soberania dos Estados nacionais, o que fará necessária uma reestruturação e ampliação das capacidades de ação política em um plano supranacional que, conforme já vínhamos observando ainda está em fase incipiente.

A crise de governança decorre tanto da obsolescência do modelo estatal, limitado pelas fronteiras territoriais, como também da insuficiência do sistema e da lógica

²² DELGADO, José Augusto. **Perspectivas do Direito Constitucional para o século XXI**, BDJur - <http://bdjur.stj.gov.br>, pág 01 a 24., 2012.

²³ MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. p, 45.

²⁴ HABERMAS, Jürgen. **O Estado nacional tem um futuro? In HABERMAS, Jürgen. A inclusão do outros estudos de teoria política**. Tradução de George Sperber, Paulo Astor Soethe e Milton Camargo Mota. 2 ed. São Paulo: Loyola, 2004. p. 147.

FERNANDES, Rodrigo; SANTOS, Rafael Padilha dos. Transnacionalidade e os novos rumos do Estado e do Direito. 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.

jurídica do Direito Internacional para a eficaz tutela planetária do meio ambiente e da sustentabilidade²⁵.

Nesta esteira, nos dizeres de Ulrich Beck²⁶, o Estado atual apresenta-se diante do seguinte cenário:

O desmanche da unidade do Estado e da sociedade nacional, novas relações de poder e de concorrência, novos conflitos e incompatibilidade entre atores e unidades do Estado nacional por um lado e, pelo outro, atores, identidades, espaços sociais e processos sociais transnacionais.

Com o evidente enfraquecimento do Estado Moderno, notadamente pela sua impotência e incapacidade de impor sua soberania às novas demandas trazidas pelo inevitável fenômeno da globalização, inelutavelmente, a construção de um Estado Transnacional, que compreenda e busque disciplinar os direitos dos novos modelos e atores sociais, impõe-se a cada dia.

4 – EMERGÊNCIA DO ESTADO TRANSNACIONAL E O DIREITO

Paulo Márcio Cruz²⁷ explica que o conceito de soberania, primeiro, encontra-se junto ao Estado Absoluto, caracterizando o poder estatal como único e exclusivo sujeito da política; depois, com o surgimento do Estado Constitucional Moderno, passa a ser referido à Nação, mediante contribuições teóricas de Sieyès. A democracia veio corroborar a identificação da soberania com o povo. Já depois da Segunda Guerra Mundial, o Estado Constitucional Moderno deve interagir no plano internacional, vinculando-se a obrigações externas através de tratados bilaterais, convenções multilaterais ou do costume. A existência da sociedade internacional, no entanto, não agride a soberania do Estado Constitucional

²⁵ CRUZ. Paulo Márcio. **Da soberania à transnacionalidade: democracia, direito e estado no século XXI**. Editora Univali: 2011.

²⁶ BECK. Ulrich. **O que é globalização?** Tradução de André Carone. São Paulo: Paz e Terra, 1999. p. 30.

²⁷ CRUZ. Paulo Márcio. **Da soberania à transnacionalidade: democracia, direito e estado no século XXI**. p. 60.

Moderno, enquanto foi este quem, voluntariamente, aderiu à obrigação. Ocorre que, com a progressiva interrelação e interdependência entre Estados, a consolidação de uma ordem jurídica internacional, pela interação cultural, tudo isso impulsionado pela globalização interdependente, força a uma revisão e reformulação do próprio conceito de soberania absoluta.

Assim, como ensina Cruz²⁸, no mundo atual, pelo movimento da globalização foram abertos novos pressupostos democráticos que impulsionam a uma maior solidariedade universal e um desenvolvimento comum solidário. A definição de soberania, de absoluta revela-se relativa, especialmente por força do fenômeno da integração em comunidades supraestatais, além da reflexão da perda do poder normativo do Estado diante da consolidação da ordem jurídica internacional e novas fontes do direito.

O poder supremo estatal e a soberania são relativizados considerando o desenvolvimento de organizações transnacionais, diante das quais muitos Estados se viram obrigados a, por exemplo, firmar alianças militares com países mais fortes ou a perder sua independência em favor de organizações de Estados, como é o caso da União Europeia. O mesmo acontece considerando o processo de globalização econômica, já que a força dos mercados vem manejando os rumos da economia, o que pode inclusive causar prejuízos a muitos Estados. O poder centralizado estatal vem paulatinamente se esvaziando, como se observa, por exemplo, quando o Estado Constitucional Moderno contrai obrigações externas na forma de Tratados Internacionais e quando admite o controle de seus atos por organismos externos (como as Convenções Europeia e Americana de Direitos Humanos), em que o Estado transfere atribuições que antes competiam exclusivamente a si.

Neste sentido, Cruz²⁹ traça um paralelo ao afirmar que “assim como os feudos se globalizaram em estados nacionais, agora na evolução europeia o processo de

²⁸ CRUZ. Paulo Márcio. **Da soberania à transnacionalidade: democracia, direito e estado no século XXI**. p. 61-62.

²⁹ CRUZ. Paulo Márcio. **Da soberania à transnacionalidade: democracia, direito e estado no século XXI**. P. 90-91.

FERNANDES, Rodrigo; SANTOS, Rafael Padilha dos. Transnacionalidade e os novos rumos do Estado e do Direito. 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.

união continua pela globalização dos estados nacionais em comunidade supranacional”.

Esse processo tem por origem a formação de um mercado comum, que agora é supranacional, tendo por consequência a constituição de uma nova sociedade política, que passa a relativizar a soberania nacional. O problema é que uma soberania que se apresenta limitada perdeu o seu conceito clássico originário e precisa ser reformulada.

Este novo modelo seria pautado através do diálogo e consenso, pois evidente que para sua viabilidade, há de haver a superação das concepções atuais propagadas pelas instituições nacionais, comunitárias ou internacionais existentes.

O modelo tradicional de territorialidade e soberania, doutrinariamente enraizado no direito internacional deve ceder à insurgência de um espaço público democrático fundamentado na solidariedade e cooperação entre as nações e não no entrave de ideias e interesses antagônicos.

Por isso, é preciso repensar o Estado Constitucional Moderno a partir da ideia de uma nova ordem pública transnacional, em que exista solidariedade democrática entre povos, o que exige ultrapassar as barreiras econômicas, sociais, raciais e culturais que dividem os Estados Modernos. Diante desta perspectiva é que se abre a ideia de Estado Transnacional, nas palavras de Beck³⁰: “Estados transnacionais são portanto Estados fortes, cujos poderes de conformação política nascem a partir de resposta cooperativas à globalização.”

Na mesma vertente intelectual, Marco Aurélio Greco citado por Cruz e Bodnar³¹ aduz que Estado Transnacional é aquele que vê o outro não como oposto exclusivo e excludente, mas como elemento integrante da sua própria realidade.

³⁰ BECK, Ulrich. **O que é globalização?** p. 192.

³¹ GRECO, Marco Aurélio. **Globalização e tributação da renda mundial**. Apud CRUZ, Paulo; BODNAR, Zenildo. A Transnacionalidade e a Emergência do Estado de Direito Transnacionais. **Direito e Transnacionalidade**. 2011. p. 55-72.

FERNANDES, Rodrigo; SANTOS, Rafael Padilha dos. Transnacionalidade e os novos rumos do Estado e do Direito. 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.

A “diferença” deixa de ser vista como algo destrutivo ou ruim, passando a ser vista como algo complementar que define o universo em que nos encontramos.

Não há como negar a existência desse novo cenário transnacional, sendo a transnacionalização assim definida por Joana Stelzer³²:

A transnacionalização pode ser compreendida como um fenômeno reflexivo da globalização, que se evidencia pela desterritorialização dos relacionamentos políticos-sociais, fomentado por sistema econômico capitalista ultravalorizado, que articula ordenamento jurídico mundial à margem da soberania dos Estados. A transnacionalidade insere-se no contexto da globalização e liga-se fortemente com a concepção do transpasse estatal. Enquanto a globalização remete à ideia de conjunto, de globo, enfim, o mundo sintetizado como único; transnacionalização está atada à referência de Estado permeável, mas tem na figura estatal a referência do ente em declínio.

Não obstante tratar-se de reflexão contemporânea, não se pode olvidar que o pensamento cosmopolita há muito tempo vem sendo desenvolvido por teóricos das mais diversas áreas das ciências humanas e sociais. No campo jurídico, para David Held e Garret Wallace Brown³³, o cosmopolitismo possui um sentido que se alimenta em Kant e, apesar dos diversos prismas, sustenta-se na constituição e limitação de princípios normativos e morais de respeito ao valor humano e justiça global. De acordo com Held e Brown³⁴, o cosmopolitismo desenvolvido por Kant foi fundamental:

(...) porque ele foi o primeiro cosmopolita a esboçar uma visão bastante abrangente do direito cosmopolita. Além disso Kant (...) desejava acima de tudo criar um sentido universal de direito público cosmopolita, e é por esta razão que nós podemos entender que o seu cosmopolitismo atua como um precursor importante para muitos debates contemporâneos sobre justiça global”

³² STELZER, Joana. **O fenômeno da transnacionalização da dimensão jurídica**. Direito e Transnacionalidade. Paulo Márcio Cruz, Joana Stelzer (orgs). 1ed., 2009, 2 reimp., Curitiba: Juruá, 2011. p. 21.

³³ Held, David and Brown, Garret Wallace. The Cosmopolitanismreader. 2010. p. 254

³⁴ Held, David and Brown, Garret Wallace. The Cosmopolitanism reader. 2010. p.09.

FERNANDES, Rodrigo; SANTOS, Rafael Padilha dos. Transnacionalidade e os novos rumos do Estado e do Direito. 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.

É fundamental conhecer os pensamentos filosóficos, sociais, antropológicos e jurídicos que deram origem ao fenômeno da transnacionalidade para que o tema possa ser desenvolvido com seriedade crítica.

E para a efetivação do Estado Transnacional seria imprescindível, nos dizeres de Paulo Márcio Cruz³⁵, a:

(...) organização de espaços públicos transnacionais, que viabilizem a democratização das relações entre estados, relação esta fundada na cooperação e solidariedade com o intuito de assegurar a construção das bases e estratégias para a governança, regulação e intervenção transnacionais.

O fenômeno da transnacionalidade, nos dizeres de Marcos Leite Garcia³⁶, dá-se a partir das chamadas demandas transnacionais, que por sua vez estão relacionadas com a questão da efetividade dos chamados direitos difusos e transfronteiriços. Desta maneira, as demandas transnacionais são questões fundamentais para o ser humano e que vem sendo classificadas pela doutrina como “novos direitos”.

Sobre esses chamados “novos direitos”, Garcia³⁷ ainda adverte que os debates sobre as questões transnacionais, primeiramente, versa sobre a guerra e a paz, que permanece sendo uma questão central transnacional; depois, apresentam-se demandas mais novas, como o direito ambiental, direito do consumidor, direito ao desenvolvimento dos povos etc.

É necessário, pois, que as Nações e seus nacionais tomem consciência da emergente necessidade de aproximação, da criação de novos espaços públicos de debates e regulamentações jurídicas e, também, da submissão às decisões de órgãos supraestatais previamente formados.

³⁵ CRUZ, Paulo Márcio. **Da soberania à transnacionalidade: democracia, direito e estado no século XXI**. p. 61-62.

³⁶GARCIA, Marcos Leite. **Novos direitos fundamentais e demandas transnacionais**. Anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI realizado em Fortaleza – CE nos dias 09, 10, 11 e 12 de junho de 2010.

³⁷GARCIA, Marcos Leite. **Novos direitos fundamentais e demandas transnacionais**. Anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI realizado em Fortaleza – CE nos dias 09, 10, 11 e 12 de junho de 2010.

Salienta-se que não há que se falar em ausência de Estado ou perda total da soberania, mas sim em transnacionalidade, um conceito que denota a existência de um espaço de interação global entre os diversos Estados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A discussão trazida neste trabalho pretende demonstrar a necessidade de se repensar o modelo tradicional de Estado Moderno diante de sua incapacidade de lidar com questões de grande importância relativamente recentes, oriundas do fenômeno da globalização.

O impacto do capitalismo global, os novos atores sociais, como as grandes multinacionais, as questões ambientais e relações de consumo, demonstram que a soberania estatal está condicionada aos ditames de relações externas que não encontram solução no atual direito internacional e por isso mesmo precisa reinventar-se de modo a adequar-se a este novo contexto.

Assim, a proposta de reconstrução da sociedade perpassa pela ascendência da política, do social e do cultural sobre a atual prevalência da razão econômica, mediante “um redescobrimto do bem comum, de um saber-viver juntos e de um novo sentido para a aventura de viver.”³⁸

É neste cenário que surge a transnacionalidade, cuja proposta é buscar uma interrelação entre os Estados soberanos, de modo a criar novos espaços públicos de debates e regulação de novas demandas de ordem mundial, sendo que cada um cede uma parte de sua soberania a fim de garantir a ordem e também – ao extremo – a própria manutenção da vida humana na terra, pautado na solidariedade e união de esforços.

Trata-se, sem dúvida, de um processo natural de desenvolvimento da humanidade, assim como ocorrera em outros momentos históricos, cabendo aos

³⁸ CRUZ. Paulo Márcio. **Da soberania à transnacionalidade: democracia, direito e estado no século XXI**. p. 61-62. p.112.

FERNANDES, Rodrigo; SANTOS, Rafael Padilha dos. Transnacionalidade e os novos rumos do Estado e do Direito. 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.

Estados e seus cidadãos a conscientização da necessidade desse encurtamento de distâncias e superação das diferenças.

O processo de unificação da Europa e outras formas de alianças como o MERCOSUL, apesar de ainda precários (mais este do que aquele) não deixam de ser um começo para a construção desta nova sociedade transnacional.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ARISTÓTELES. **A política**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

AZAMBUJA, Darcy. **Introdução à Ciência Política**, Globo, 2001, 14ª edição.

BECK, Ulrich. **O que é globalização?** Tradução de André Carone. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CASSESE, Sabino. The rise and decline of the notion of State. **International political science review**. 7, n. 2, 1986. p. 123-139.

CRUZ, Paulo Márcio. **Da soberania à transnacionalidade**: democracia, direito e estado no século XXI. Editora Univali: 2011.

CRUZ, Paulo; BODNAR, Zenildo. A Transnacionalidade e a Emergência do Estado de Direito Transnacionais. *In*: CRUZ, Paulo Márcio; STELZER, Joana (Org.). **Direito e Transnacionalidade**. Curitiba: Editora Juruá, 2011. p. 55-72.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 24º ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

DELGADO, José Augusto. **Perspectivas do Direito Constitucional para o século XXI**, BDJur - <http://bdjur.stj.gov.br>, pág 01 a 24. Material da 2ª aula da Disciplina Teoria Geral do Estado e do Direito Constitucional, ministrada no Curso de Pós-Graduação Lato Sensu TeleVirtual em Direito do Estado – Anhanguera-Uniderp|Rede LFG, 2012.

FERNANDES, Rodrigo; SANTOS, Rafael Padilha dos. Transnacionalidade e os novos rumos do Estado e do Direito. 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.

DIMOULIS, Dimitri. **Manual de Introdução ao Estudo do Direito**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007. p., 155.

ENGELS, Friedrich. **A origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado**. Trabalho relacionado com as investigações de L. H. Morgan. Tradução de Leandro Konder. 14. ed. Rio de Janeiro : Bertrand Brasil, 1997.

GARCIA, Marcos Leite. Novos direitos fundamentais e demandas transnacionais. **Anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI realizado em Fortaleza – CE** nos dias 09, 10, 11 e 12 de junho de 2010.

HABERMAS, Jürgen. O Estado nacional tem um futuro? *In* HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outros estudos de teoria política**. Tradução de George Sperber, Paulo Astor Soethe e Milton Camargo Mota. 2 ed. São Paulo: Loyola, 2004.

HELD, David e BROWN, Garrett Wallace. **The Cosmopolitanism Reader**. Cambridge: Polity Press, 2010.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

LOCKE, John. **Dois Tratados Sobre o Governo Civil**. Tradução de Julio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

MAQUIAVEL, Nicolau. **O príncipe**. Coimbra, Atlântida Ed., 1935.

MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. 2. ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

HELLER, Herman. **Teoria do Estado**. Tradução de Lycrugo Gomes da Motta. São Paulo: Mestre Jou, 1968.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. Do contrato social. *In*: ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**; Ensaio sobre a origem das línguas; Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens; Discurso sobre as ciências e as artes. 3. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1983.

FERNANDES, Rodrigo; SANTOS, Rafael Padilha dos. Transnacionalidade e os novos rumos do Estado e do Direito. 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.

STELZER. Joana. **O fenômeno da transnacionalização da dimensão jurídica**. Direito e Transnacionalidade. Paulo Márcio Cruz, Joana Stelzer (orgs). 1. ed., 2009, 2 reimp., Curitiba: Juruá, 2011.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Elementos para uma crítica do Estado**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1190.

Submetido em: Setembro/2013

Aprovado em: Outubro/2013