

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO INTERNACIONAL II

BRUNO MANOEL VIANA DE ARAUJO

VALESCA RAIZER BORGES MOSCHEN

VALTER MOURA DO CARMO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direito internacional II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/ UDF;

Coordenadores: Bruno Manoel Viana De Araujo, Valesca Raizer Borges Moschen, Valter Moura do Carmo – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-165-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito Internacional. I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34



CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO INTERNACIONAL II

Apresentação

É com grande satisfação que apresentamos os artigos do Grupo de Trabalho - Direito Internacional II do CONPEDI. A obra possui como objetivo a divulgação e análise de diferentes questões controvertidas do Direito Internacional contemporâneo. A coletânea está composta pelos artigos selecionados e apresentados no XXV Encontro Nacional do CONPEDI realizado entre os dias 6 e 9 de julho, em Brasília, numa parceria com o Mestrado e o Doutorado da Universidade de Brasília - UNB, com a Universidade Católica de Brasília – UCB, com o Centro Universitário do Distrito Federal – UDF, e com o Instituto Brasiliense do Direito Público – IDP. Em sua estrutura observam-se temas de diversos aspectos do Direito Internacional, como aqueles inerentes:

a. à Proteção e Promoção dos Direitos Humanos: Proteção Multinível de Direitos Humanos: o Trabalho escravo no âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos; os Tratados Internacionais Ambientais na Política de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais; A Liberdade de Expressão e a Aplicação de Sanções Penais como Medidas Ulteriores no Sistema Interamericano de Direitos Humanos; Respostas Internacionais a Violência do Gênero e Avanços da Lei Maria da Penha; Processo Internacional Transfronteiriço: os Litígios que não Respeitam Fronteiras – Da Soberania à Tutela dos Direitos.

b. à Judicialização do Direito Internacional e o Diálogo com o Sistemas Judiciais Nacionais: Por que resistir? A resistência do STF ao Diálogo com a Corte IDH; Possíveis Conflitos Existentes entre o Tribunal Penal Internacional e a Constituição Brasileira de 1988; A Judicialização do Direito Internacional : a Jurisdição da Corte Internacional de Justiça sob a Ótica do Voluntarismo Estatal de Direitos Humanos; A Instrumentalização das Teorias do Diálogo Judicial: Aproximação do Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos por meio da Autoridade Persuasiva; A Incompatibilidade da Prisão Perpétua do Tribunal Penal Internacional e a Constituição de 1988;

c. à Integração Regional: Soberania da União Europeia e no Mercosul em Tempos de Globalização; A Construção da Supranacionalidade à Luz do Constitucionalismo Internacional; Globalização e Integração entre os Povos da América Latina.

d. ao Direito Econômico Internacional: A Importância do órgão de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio para a Proteção dos Interesses Econômicos do Estado Brasileiro; Tratado Transpacífico e a Organização Mundial do Comércio: uma Análise da Mudança na Estruturação do Comércio Internacional; A apropriação de Recursos Genéticos entre a Convenção sobre Diversidade Biológica e a Organização Mundial do Comércio: Caminhos para uma Harmonização?; Um Olhar sobre as Empresas Transnacionais e a Internacionalização do Direito; A Influência do Princípio de Cooperação Internacional: Reflexões sobre a política Brasileira de Cooperação Sul-Sul com Moçambique.

e. ao Diálogo entre as Fontes do Direito Internacional: A Aplicação da convenção de Nova Iorque de 1958 no Brasil; A Incorporação dos Tratados Internacionais: uma Análise sobre as Consequências no Direito Interno; Análise da Força dos Comentários à Convenção Modelos da OCDE em Face da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados;

Esperamos que este livro contribua para a compreensão das intensas transformações sofridas pela Sociedade Internacional nos tempos atuais e possa ser útil no desenvolvimento e na transformação do Direito Internacional.

Prof. Dr. Bruno Manoel Viana De Araujo (UPE)

Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen (UFES)

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo (UNIMAR)

**SOBERANIA NA UNIÃO EUROPEIA E NO MERCOSUL EM TEMPOS DE
GLOBALIZAÇÃO**

**SOVEREIGNTY IN THE EUROPEAN UNION AND MERCOSUR IN TIMES OF
GLOBALIZATION**

Ianara Cardoso De Lima
Elve Miguel Cenci

Resumo

Este trabalho tem por finalidade realizar um estudo comparativo entre União Europeia e Mercosul acerca da relativização da noção de soberania que decorre das transformações advindas da globalização. A formação de blocos regionais, que relativiza a soberania dos países membros, provoca a submissão aos imperativos do mercado financeiro em detrimento do ideal de solidariedade que deveria orientar a evolução dessas comunidades, especialmente a europeia. Assim, aborda-se a evolução do conceito de soberania, as formas de cooperação nos blocos econômicos, e discutidos o processo de globalização e suas consequências nos Estados nacionais. A pesquisa foi feita por meio de revisão bibliográfica.

Palavras-chave: Globalização, União europeia, Mercosul, Soberania

Abstract/Resumen/Résumé

This study aims to conduct a comparative study between EU and Mercosur on the relativization of sovereignty that arises from changes arising from globalization. The formation of regional blocs, which relativize the sovereignty of member countries, ultimately causing the submission to the imperatives of the financial market in detriment of the ideal of solidarity, which should guide the development of these communities, especially European. Thus, it discusses the evolution of the concept of sovereignty, forms of cooperation in the economic blocks, and the process of globalization and its consequences in the national states. The survey was conducted through literature review.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Globalization, European union, Mercosur, Sovereignty

Introdução

A globalização é definida por Habermas (2001, p. 84) como um processo em que se intensificam as “relações de troca, de comunicação e de trânsito para além das fronteiras nacionais”, não podendo ser definida como um “estado final”.

Esse fenômeno, no que tange, em especial, à globalização econômica, exerce influência na lógica de produção industrial, uma vez que desloca competências que antes eram dos Estados nacionais para o âmbito das empresas.

A globalização também aprimorou a comunicação fazendo com que um fato ocorrido em determinado ponto do globo seja conhecido por todos em pouquíssimo tempo, o que torna a opinião pública um fator de impacto.

Assim, com o advento da globalização e, conseqüentemente, com o aumento da circulação de bens, capitais e tecnologia que deram origem a transnacionalização dos meios de produção e das relações entre os Estados nacionais, surgiu a tendência à formação de blocos regionais com a finalidade de mitigar os aspectos negativos causados por esse fenômeno.

A formação de comunidades compostas por Estados pode adotar dois modos distintos de cooperação – a intergovernamental e a supranacional. A forma de cooperação supranacional é a que se vê na União Europeia e a de cooperação intergovernamental é a que se faz presente no Mercosul.

Nesse cenário de globalização e regionalização, surgiram questionamentos acerca da soberania dos Estados nacionais, principalmente no que tange à União Europeia, devido ao surgimento de instituições de caráter supranacional, que, por sua essência, estão acima das instituições nacionais.

Pretende-se com o presente trabalho discutir a evolução do conceito de soberania e sua relativização diante da globalização e da formação de comunidades internacionais e comparar a União Europeia ao Mercosul, apontando as principais diferenças entre essas duas comunidades no tocante a questões que envolvem a soberania e a forma de cooperação escolhida por esses dois blocos.

Para tanto, se faz necessário discutir o fenômeno da globalização e suas conseqüências nos Estados nacionais para que seja possível compreender como a soberania desses Estados nacionais foi atingida por esse processo.

2 Conceito de Soberania

Para o presente trabalho importantíssimo se faz compreender o conceito de soberania e seu desenvolvimento, isso porque a partir desse conceito é possível fazer a principal diferenciação entre as duas comunidades que se pretende comparar, ou seja, Mercosul e União Europeia. O debate em torno do conceito de soberania evoca a construção de Jean Bodin em seu clássico *Os Seis Livros da República*. Na obra, Bodin afirma ser a soberania “o poder absoluto e perpétuo de uma República” (BODIN, 2011, p. 195).

Para Levandowski (2004, p. 213), a concepção de soberania em Bodin possui como atributos:

(...) o direito de dar leis a todos em geral e a cada um em particular, de declarar a guerra e negociar a paz, de nomear os principais magistrados e funcionários, de decidir em última instância e de conceder graça aos condenados, de cunhar moedas e estabelecer pesos e medidas e, finalmente, de gravar os súditos com impostos e contribuições.

Sendo assim, de acordo com Kegel (2007, p. 274), “a soberania implica o poder discricionário que o soberano exerce sobre o conjunto de instrumentos normativos que coordenam o convívio social em direção a uma sociedade juridicamente organizada”.

Com base no conceito formulado por Jean Bodin, pode-se afirmar que a soberania se impõe em dois planos – no plano interno e no plano externo. No primeiro, a soberania diz respeito às relações que ocorrem dentro do território do Estado, em que a vontade deste deve prevalecer, ser suprema. No segundo, a soberania diz respeito às relações que ocorrem fora do território do Estado, diz respeito às relações com outros Estados soberanos.

A titularidade da soberania é do Estado, que por meio dela exerce superioridade em face de qualquer outro poder. Soberania é, pois, a vontade individual ou coletiva do próprio Estado enquanto pessoa jurídica (LEVANDOWSKI, 2004, p. 231).

Segundo Barroso (2011, p. 31-32), no entanto, ao longo da história a “vontade do Estado” muda de titularidade:

Com Jean Bodin e Hobbes, a soberania tem seu centro de gravidade no monarca. Com Locke e a Revolução Inglesa, ela se transfere para o Parlamento. Com Rousseau e as Revoluções Francesa e Americana, o poder soberano passa nominalmente para o povo, uma abstração aristocrático-burguesa que, com o tempo, iria democratizar-se.

Pauperio (1962, p. 83-90) aponta duas doutrinas acerca da titularidade da soberania: a doutrina da soberania nacional e a doutrina da soberania popular. De acordo com a primeira, os

homens são naturalmente iguais e não há razão para que um domine os demais, sendo, portanto, o poder de todos. Para essa doutrina, a soberania pertence a uma entidade político-jurídica diferente de seus componentes individuais. Já a segunda doutrina prega que a soberania se divide entre os indivíduos que compõem a nação.

Miguel Reale (1984, p. 153-154) assevera que, do ponto de vista sociológico ou político, é possível afirmar que a soberania pertence ao povo ou à nação, mas do ponto de vista jurídico ela só pode ser exercida pelo Estado e conclui que a soberania do povo ou da nação é a mesma do Estado, mas apresentando em relação ao Estado caráter jurídico.

De acordo com Pauperio (1962, p. 29-30), a soberania é una, porque não pode haver em um mesmo território mais de uma autoridade soberana; é indivisível pelo mesmo motivo, já que se fosse dividida haveria mais de uma autoridade soberana regendo o mesmo espaço. Para esse teórico, a soberania é inalienável por sua natureza, pois a vontade é personalíssima e não pode ser transferida a outrem. Por fim, é imprescritível por não sofrer limitação do tempo.

É importante destacar que o poder soberano pode delegar atribuições e repartir competências sem que se torne divisível. É o que acontece quando se manifesta nas funções de legislação, jurisdição e administração que correspondem, respectivamente, aos poderes legislativo, judiciário e executivo. A partir dessas funções, pode-se definir soberania como poder de comandar e executar o próprio comando (PAUPERIO, 1962, p. 21-23).

Entretanto, com o advento da globalização e da regionalização, é possível afirmar que esse conceito de soberania, munido das referidas atribuições, tornou-se obsoleto. Na nova ordem mundial em que se inserem os países que formam blocos de integração econômica, a exemplo da União Europeia e do Mercosul, não há mais espaço para a soberania nos moldes “clássicos”.

3 A globalização e a relativização da soberania

Anteriormente conceituou-se soberania como “poder estatal absoluto, indivisível, inalienável e imprescritível”. No entanto, face aos avanços da globalização, esse conceito não pode mais ser tomado como absoluto. Kritsch (2002, p. 29-31) destaca que a noção de soberania aparece como um conceito em transformação desde o século X, portanto antes mesmo do surgimento da doutrina de Jean Bodin. A soberania era, a princípio, atribuição do “comissário de Deus”. Só posteriormente passa a ser o poder de impor uma lei a um determinado território.

No Direito Internacional Clássico, apesar de ser considerada absoluta no plano interno, a soberania está sujeita a limitações e deve respeitar a vontade política e soberana dos demais

Estados. Assim, “um Estado soberano nacional é conciliável com um sistema de normas legais internacionais, às quais está subordinado, sem que ocorra a perda de sua soberania e independência” (BARACHO, 1987).

Pode-se dizer, portanto, que a coexistência de diversos Estados soberanos que possuem seus ordenamentos jurídicos e vontades próprias só é possível graças ao Direito Internacional na medida em que é ele que delimita o domínio territorial de cada Estado, ou seja, delimita espacialmente a validade dos diversos ordenamentos jurídicos e a força coercitiva dos Estados (LEVANDOWSKI, 2004, p. 246).

Partindo desse pressuposto, pode-se dizer que a coexistência pacífica entre os diversos Estados soberanos resulta de uma limitação à soberania com a intenção de que um Estado não invada a esfera de competências de outro. Nesse sentido, a soberania na comunidade internacional funciona como um limitador da soberania própria de cada Estado, afinal a existência do Direito Internacional faz com que “a vida da comunidade internacional exija que o estado moderno se acomode aos supremos interesses da humanidade” (PAUPERIO, 1999, p. 38).

É para que ocorra a convivência pacífica e equilibrada entre os Estados e os demais entes que todos se submetem às regras de Direito Internacional. Nas palavras de Daillier (2003, p. 105):

De uma maneira mais geral, é inconcebível que entidades, ainda que sejam soberanas, coexistam sem que o respeito por um mínimo de regras jurídicas se lhes imponha e limite a livre expressão da sua vontade: princípios como o da boa-fé ou a proibição do abuso de direito restringem necessariamente o exercício pelos Estados das competências respectivas (...)

Ao longo do tempo, a noção tradicional de soberania acaba abrandada em decorrência do “intrincado plexo normativo que resulta das relações internacionais na presente quadra histórica e que restringe cada vez mais a autonomia dos Estados” (Levandowski, 2004, p. 268). Assim, o conceito de soberania não pode mais ser entendido de maneira absoluta pelo próprio fenômeno da globalização.

Para Faria (2002, p. 52-53), a globalização assume a configuração de “uma interação de natureza sistêmica, acima de tudo alicerçada na especialização e mercantilização do conhecimento, na eficiência, na tecnologia, na competitividade, na produtividade e no dinheiro”. Para esse autor, a globalização significa “violação, quebra, transgressão e ruptura” e vai contra a ideia de soberania em torno da qual se formou o Estado-nação. Ainda segundo Faria (2002, p. 59-60), decorre da globalização:

(...) a crescente autonomia adquirida pela economia em relação à política; a emergência de novas estruturas decisórias operando em tempo real e com alcance planetário; as alterações em andamento nas condições de competitividade de empresas, setores, regiões, países e continentes; a transformação do padrão de comércio internacional, deixando de ser eminentemente intra-setorial e intrafirmas; a “desnacionalização” dos direitos, a desterritorialização das formas institucionais e a descentralização das formas políticas do capitalismo; a uniformização e a padronização das práticas comerciais no plano mundial, a desregulamentação dos mercados de capitais, a interconexão dos sistemas financeiro e securitário em escala global, a realocação geográfica dos investimentos produtivos e a volatilidade dos investimentos especulativos; a unificação dos espaços de reprodução social, a proliferação dos movimentos migratórios e as mudanças radicais ocorridas na divisão internacional do trabalho; e, por fim, o aparecimento de uma estrutura político-econômica multipolar incorporando novas fontes de cooperação e conflito tanto no movimento do capital quanto no desenvolvimento do sistema mundial.

Ou seja, o mundo globalizado “integra o mundo” e transforma as relações até então alicerçadas na figura do Estado nacional.

Também Ferrajoli (2005, p. 109-110) entende que a globalização altera significativamente o papel dos Estados. Segundo o autor, devido à globalização, estamos vivenciando uma “Crise do Estado” que significa em sua essência uma crise da soberania estatal, uma vez que se manifesta na transferência de parte do poder de decisão, tradicionalmente reservado aos Estados, para fora de seus limites territoriais. A globalização faz com que o futuro de cada país dependa cada vez menos de suas políticas internas e se torne refém de decisões tomadas para além de seus limites territoriais, sobretudo em instituições supranacionais ou sedes de empresas com abrangência global.

Nesse cenário, a autodeterminação e a independência dos Estados constituem uma ilusão para os países de economia periférica, já que as decisões no âmbito internacional são tomadas por aqueles que representam as majorias ricas e satisfeitas dos países ocidentais (FERRAJOLI, 2005, p. 110).

Pode-se dizer, portanto, de acordo com Ferrajoli (2005, p. 117), que, frente à globalização e à consequente crise do Estado, há um:

vazio de direito público que se reflete na ausência de regras, de limites e de vínculos que garantam a paz e os direitos humanos diante dos novos poderes transnacionais, tanto públicos como privados, que destronaram os velhos

poderes estatais ou que perderam o seu papel de governo e de controle. (FERRAJOLI, 2005, p. 117) (Tradução nossa)¹

Essa lacuna, conforme explicita Ferrajoli (2005, p. 117), é inevitavelmente preenchida pelo direito privado, quer dizer, por um direito de produção contratual que substitui as formas tradicionais e que reflete, comumente, a lei do mais forte. Um exemplo ilustrativo foi a recusa de países como os Estados Unidos da América e a China em assinar o Protocolo de Quioto, tratado internacional sobre o meio ambiente que tinha como objetivo a diminuição da emissão de gases de efeito estufa. O argumento alegado foi o de que o Protocolo de Quioto, se assinado, traria prejuízos econômicos e afetaria os empregos.

Vê-se, portanto, um esvaziamento da soberania dos Estados nacionais uma vez que as relações são dominadas pela lógica dos mercados transnacionais que obedecem a uma racionalidade econômica que busca aumentar a eficiência, independentemente dos desequilíbrios econômicos e das desigualdades sociais (BAGANHA, 2002, p. 137).

Nas palavras de Faria (2004, p. 23):

Nesse novo contexto sócio-econômico, embora em termos formais os Estados continuem a exercer soberanamente sua autoridade nos limites de seu território, em termos substantivos muitos deles já não mais conseguem estabelecer e realizar seus objetivos exclusivamente por si e para si próprios. Em outras palavras, descobrem-se materialmente limitados em sua autonomia decisória.

Por fim, o conceito de soberania não deve ser considerado absoluto frente à tendência à regionalização, também efeito da globalização. Isso porque, como já dito anteriormente, os Estados nacionais tendem a se organizar em comunidades regionais a fim de mitigar os efeitos negativos da globalização.

Faria (2004, p. 293) aponta que a regionalização é uma estratégia adotada pelos Estados com a finalidade de obter “melhores condições de participação no intercâmbio mundial, maximizar o aumento das economias de escala, minimizar os custos sociais e econômicos da globalização e propiciar uma defesa minimamente eficaz contra a especulação financeira e os fluxos de capitais não-produtivos”.

Na formação dos blocos regionais, pode ser adotado o modelo de cooperação regido pela intergovernabilidade ou pela supranacionalidade.

¹ (...) la falta de reglas, límites y vínculos para garantizar la paz y los derechos humanos frente a los nuevos poderes transnacionales, tanto públicos como privados, que desplazaron a los viejos poderes estatales o que, de cualquier forma, se sustrajeron a su papel de gobierno y control.

A intergovernabilidade é o modo pelo qual os Estados tradicionalmente se relacionam entre si e com os organismos internacionais no plano internacional. No âmbito desse sistema de cooperação, as decisões devem ser tomadas por unanimidade ou por consenso com a presença de todos os membros. Não há a criação de um direito superior ao nacional e não existe vinculação direta dos Estados e seus cidadãos, existe a necessidade de processo de internalização dessas normas (RAYMUNDO, 2003, p. 164-165).

Já a supranacionalidade é uma forma de relacionamento entre Estados em que há órgãos comunitários por eles criados aos quais foram delegadas competências para a execução de objetivos comuns aos membros da comunidade. Nesse modo de cooperação entre Estados, há a submissão dos Estados às normas criadas por esses órgãos, há, portanto, a criação de normas superiores às nacionais e não existe a necessidade de processo de internalização de tais normas (RAYMUNDO, 2003, p. 164-165).

Raymundo (2003, p. 165) destaca inclusive que, no modelo de cooperação supranacional, há a primazia das normas de direito comunitário sobre as normas de direito interno, de modo que, quando há conflito entre o direito interno e o direito comunitário, este deve prevalecer sobre aquele. Já no modelo intergovernamental, é necessário que haja a transposição das normas advindas dos órgãos intergovernamentais para o direito interno seguindo o processo legislativo de cada país membro.

De acordo com Faria (2004, p. 298), a experiência da formação de blocos regionais pode abrir caminho para a criação de grupos de interesse transnacionais e para a criação de uma burocracia própria, fato que condiz com o supranacionalismo. Por outro lado, também pode preservar os governos como protagonistas das tomadas de decisões, o que endossa a intergovernabilidade como forma de cooperação.

De todo modo, o conceito de soberania não pode mais ser concebido nos moldes estabelecidos pelos autores clássicos em decorrência das transformações que emanam do fenômeno da globalização. Pode-se dizer que houve uma necessária flexibilização da soberania para a convivência dos entes internacionais. Não dá para ignorar, porém, as consequências negativas dessa flexibilização, a exemplo da submissão dos Estados ao poderio de países mais ricos e grupos econômicos com abrangência planetária.

4 A Soberania na União Europeia e no Mercosul

Até o momento discutimos a relativização da soberania e a necessidade de formação de blocos regionais devido ao processo de globalização. O próximo passo será analisar de forma comparativa a noção de soberania na União Europeia e no Mercosul. Como já dito, a União Europeia construiu um modelo de cooperação baseado na supranacionalidade. Já o Mercosul optou pela intergovernabilidade.

É inegável que a delegação de competências e atribuições a órgãos estranhos ao Estado gera consequências tanto políticas quanto jurídicas.

Nas comunidades de caráter intergovernamental, como é o caso do Mercosul, essa delegação de competências não acontece, pois não há a criação de organismos superiores aos nacionais e toda decisão tomada no âmbito da comunidade deve ser internacionalizada pelos Estados membros a fim de ter aplicabilidade.

Já nas comunidades de caráter supranacional, como visto no tópico anterior, há a criação de organismos supranacionais, superiores aos organismos dos Estados membros, e as decisões tomadas por esses órgãos são autoaplicáveis.

Pergunta-se então se, com relação às comunidades de caráter supranacional, como é o caso da União Europeia, a transferência de poderes a essas entidades de caráter supranacional acarreta a perda ou diminuição da soberania dos Estados membros da comunidade.

Para Charles de Visscher (*apud* LEVANDOWSKI, 2004, p. 275), a soberania não pode sofrer nenhum abalo com a adesão dos Estados a esse tipo de organização (supranacional), tendo em vista que essas organizações apenas recebem dos Estados prerrogativas e competências, ou seja, “direitos e deveres estritamente circunscritos aos objetivos assinalados (...) em seu ato constitutivo”.

Assim, não se pode dizer que há qualquer perda ou transferência de soberania dos Estados para a comunidade, mas sim delegação de competências e atribuições que existirão enquanto perdurarem os tratados em que são previstas.

A partir desses conceitos pode-se afirmar que, no âmbito da União Europeia, apesar de não haver diminuição ou transferência de soberania por parte dos Estados para a comunidade, ainda assim os atributos de unidade, indivisibilidade e inalienabilidade da soberania não fazem mais sentido na atual conjuntura em que estão postos.

De acordo com Casella (1996, p. 207), a partir dos pressupostos conceituais e contextuais e da análise do papel das instituições supranacionais, enfocando o papel do direito nos processos de integração, fica posta em xeque a concepção tradicional de soberania do Estado, tanto em relação à ordem jurídica internacional como um todo, como em relação ao ordenamento jurídico interno, mas sobretudo em relação aos demais processos na empreitada

da consolidação do espaço economicamente integrado, em relação aos quais se cria uma densa rede de relações jurídicas e institucionais, regidas tanto pelo direito internacional, através de tratados institucionais e obrigações de direito das gentes, quanto pelo ordenamento de direito derivado, regulador da implementação dos princípios da integração.

Nos blocos de caráter supranacional, com a cessão de poderes, competências e atribuições aos organismos comunitários percebe-se que há não a divisão da soberania entre Estados e comunidade, mas sim o compartilhamento da soberania, o que por si só inviabiliza as ideias de unidade, indivisibilidade e inalienabilidade.

Ao contrário do que dispõe o conceito tradicional, a soberania não é uma, nem indivisível, tampouco inalienável, uma vez que os Estados nacionais membros das comunidades de caráter supranacional compartilham sua soberania com os órgãos supranacionais transferindo-lhes atribuições e competências que lhe eram próprias.

Porém, ainda que o Direito Comunitário seja autônomo e que haja um ordenamento jurídico próprio na comunidade que seja superior ao interno, não há que se falar em uma “soberania comunitária”. O que há, como já dito, é o compartilhamento da soberania por meio da delegação de competências dos Estados aos órgãos comunitários de modo que haja uma ação conjunta dos Estados-membros por meio dos órgãos comunitários que representam os interesses em comum.

De acordo com Levandowski (2004, p. 292), “compartilhar a soberania significa conferir-lhe operacionalidade, ou seja, possibilidade de intervir de forma objetiva e consequente na realidade fática”.

Conclui-se que a essência da soberania não foi modificada, uma vez que ela continua sendo a vontade do Estado, o que não desfaz o fato de que ela está inscrita em um contexto cada vez mais marcado pela interdependência de entes externos.

Ensina-nos Vásquez (2007, p. 25):

(...) os Estados podem pactuar, mediante tratados, quantas limitações a sua soberania considerarem oportunas, sem que isso signifique, de modo algum, transferência de soberania, especialmente quando esses tratados estabelecem procedimentos ou órgãos supranacionais em cujo âmbito se entende que são defendidos de modo mais acurado seus próprios intereses. (Tradução nossa)²

² Los Estados pueden pactar mediante tratados cuantas limitaciones a su soberanía se estimen oportunas, sin que ello signifique, de ningún modo, transferencia de soberanía, especialmente cuando esos tratados establecen procedimientos u órganos supranacionales por cuyo ámbito han entendido encauzar mejor los asuntos de su recíproco interés.

Assim, a soberania, atualmente, pode ser conceituada como o poder absoluto do Estado de delegar competências a terceiros, no todo ou em parte, que lhe são próprias, podendo a qualquer momento, tais competências e atribuições serem tomadas de volta.

De acordo com Kegel (2007, p. 285), “a soberania, e deste modo a unidade do poder de Estado, permanece enquanto os Estados-membros tiverem a capacidade de voltar ao *status quo* original, anterior à sua adesão à comunidade supranacional. ”

Citando La Rochère, Levandowski (2004, p. 288) afirma existirem dois tipos de soberania, a política e a jurídica. A primeira diz respeito ao poder de editar normas em última instância e a segunda diz respeito a fazer cumprir essas normas.

No caso da União Europeia, os Estados membros abriram mão do monopólio legislativo, assim os órgãos comunitários editam normas de maneira autônoma. Porém os Estados membros mantiveram o poder de executar as normas intacto, de modo que essa competência continua sendo exclusiva do Estado.

A soberania política também continua pertencendo aos Estados membros, diferentemente da jurídica. Os cidadãos delegaram à União Europeia apenas as competências necessárias para que a associação sobreviva, mas mantiveram consigo, por exemplo, o direito de escolher seus governantes. A adoção da moeda única, por exemplo, foi considerada por muitos como uma atribuição irreversível de competência. No entanto, ao contrário do que se pensou, tal medida não é irreversível, tampouco foi adotada por todos os membros da comunidade.

Outro ponto importantíssimo no tocante à questão da soberania na União Europeia é a promulgação de uma constituição para a Comunidade. O tratado que criou a Constituição Europeia foi assinado em Roma em 22 de outubro de 2004 e publicado no Jornal Oficial da União Europeia em 16 de dezembro de 2004. Nele se previa a entrada em vigor da Constituição em primeiro de novembro de 2011, caso tivessem sido depositados todos os instrumentos de ratificação, o que não aconteceu.

Como se pôde perceber, o projeto da criação de uma constituição para a União Europeia foi abalado por sua não ratificação e substituído pelo Tratado de Lisboa, já em vigor.

Para Habermas (2001, p. 72-73), diante dos processos de globalização, o projeto da União Europeia como “Estado Europeu” só é possível a partir do adensamento das relações de solidariedade “nas sociedades civis e nas esferas públicas políticas dos regimes geograficamente se desenvolvendo”.

O que se observa no cenário atual pós-crise de 2008 é que “os fundamentos reais da União Europeia são baseados na unificação do mercado para a maximização do lucro, na

unificação alfandegária e monetária como máquina de guerra comercial e financeira e não em uma chamada ‘solidariedade cosmopolita’” (FERREIRA, 2012, p. 48-49).

Verifica-se, portanto, que, para além da discussão da relativização da soberania na União Europeia face à criação de instituições de caráter supranacional com o objetivo, em princípio, de lidar com os efeitos negativos da globalização, a discussão acerca da relativização da soberania face às exigências do mercado faz-se muito mais relevante.

Podemos concluir, então, que na União Europeia há uma ordem jurídica supranacional que, apesar de determinar obrigações e regras para os Estados e seus cidadãos, com poder até de derrogar normas nacionais que lhe sejam contrárias, está obrigada a respeitar a soberania dos Estados membros, respeitando a autonomia constitucional e observando os princípios que regem a comunidade. No entanto, principalmente após a crise de 2008, observa-se cada vez mais o agravamento da dissolução da soberania dos Estados nacionais face ao processo de globalização e à pressão do mercado financeiro.

Já no Mercosul, bloco formado por quatro países latino-americanos – Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai – vigora a cooperação por meio da intergovernabilidade. Sendo assim, a comunidade é regida pelo Direito Internacional Clássico. Não possui instituições supranacionais, porque seus membros não optaram pela criação de tais instituições, nem delegaram competências aos órgãos diretivos do bloco. As decisões oriundas desses órgãos não possuem autoexecutoriedade, o que impede a aplicação direta no âmbito interno de cada Estado-membro.

No Mercosul, como em todos os casos de organizações internacionais regidas pela intergovernabilidade, existe a regra do consenso na tomada de decisões. As decisões passam por um processo de internalização em cada país membro, a menos que a matéria tratada na decisão já tenha sido regulada pelo direito nacional (LEVANDOWSKI, 2004, p. 271).

Os fundadores do Mercosul poderiam ter escolhido entre a supranacionalidade e a intergovernabilidade, mas optaram pela segunda forma com a ressalva de ser uma fase transitória que, no entanto, tornou-se permanente. Com a forma intergovernamental de cooperação quiseram dar aos países membros do Mercosul grande margem de discricionariedade quanto à aplicação do Direito Comunitário, fazendo com que os interesses políticos individuais prevaleçam sobre os interesses coletivos (LEVANDOWSKI, 2004, p. 272).

Embora Argentina e Paraguai tenham efetuado reformas em suas constituições para dar autoaplicabilidade e caráter hierarquicamente superior às normas e decisões oriundas dos órgãos diretivos do Mercosul face às normas de direito interno, optando, assim, por dar primazia

ao Direito Comunitário, Brasil e Uruguai se encontram atrasados nesse sentido, não reformaram suas cartas magnas e ainda tiveram jurisprudências proferidas por seus tribunais superiores afirmando que as normas internacionais integram o ordenamento jurídico nacional com a mesma hierarquia de leis infraconstitucionais (LAMBERT, 2002, p. 363-365).

Tal decisão debilita normativamente o Mercosul.

Com efeito, a apontada disparidade tem como consequência a relativa debilidade normativa do Mercosul, já que se admitindo a paridade hierárquica do Tratado de Assunção e seu direito derivado em relação às leis locais (tal como fazem Brasil e Uruguai), as regras comunitárias podem tornar-se inaplicáveis em razão do que pode ser disposto pelas leis locais, especialmente se posteriores, em função do conhecido princípio de hermenêutica que determina que lei posterior revoga a anterior. (VASQUÉZ, 2007, p. 31-32 – tradução nossa)³

No Mercosul inexistente um efetivo critério de harmonização e uniformização das jurisprudências pelos tribunais constitucionais dos países signatários do Tratado de Assunção a respeito da hierarquia que deve ser atribuída ao Direito Comunitário.

Não há que se falar, portanto, no que tange ao Mercosul, em soberania compartilhada com os Estados-membros. No entanto, os países membros do Mercosul também sofrem relativização de suas soberanias frente ao processo de globalização e consequente transnacionalização dos mercados e processos produtivos, assim como todos os países, já que a pressão do capital não é exclusividade dos membros da União Europeia.

CONCLUSÃO

O conceito de soberania foi extremamente importante na formação dos Estados nacionais ao longo da história. Porém, sobretudo nas últimas três décadas, a globalização atingiu de forma acentuada os Estados nacionais e seu poder de tomada de decisão. Como decorrência, a soberania é afetada.

³ En efecto, la apuntada disparidad tiene por consecuencia la relativa debilidad normativa del Mercosur, ya que admitiéndose la paridad jerárquica del Tratado de Asunción y su derecho derivado en relación a las leyes locales (tal como lo hacen Brasil y Uruguay), las reglas comunitarias podrían tornarse inaplicables en razón de lo que pudieran disponer dichas leyes locales, especialmente si son de fecha posterior en función del conocido principio de hermenéutica relativo a que La ley posterior revoga La anterior.

Logo nos primórdios da integração econômica global, cada região do planeta buscou reagir aos novos tempos com as armas disponíveis. A União Europeia buscou aprofundar um projeto de integração que remonta ao término da Segunda Guerra. Já no âmbito da América do Sul, o Mercosul nasce como reação aos novos tempos. União Europeia e Mercosul, portanto, enquanto blocos econômicos e sociais, representam o mesmo fenômeno: a regionalização como forma de reagir aos novos tempos e ao processo de globalização.

As duas comunidades em questão diferem no modo de cooperação que escolheram. No Mercosul há a intergovernabilidade, não existem órgãos supranacionais e as normas que emanam dos seus órgãos diretivos devem ser internalizadas para que possam ser efetivas, ou seja, não há a supremacia do Direito Comunitário. Já a União Europeia escolheu como forma de cooperação a supranacionalidade, criou órgãos que agem de maneira autônoma e criam normas que são autoaplicáveis no ordenamento jurídico de seus membros, ou seja, não precisam ser recepcionadas, o que faz valer a supremacia do Direito Comunitário face ao ordenamento interno.

A regionalização como reação à globalização, apesar de certa relativização do conceito de soberania, não significa que os países membros de comunidades internacionais sofram perda de soberania para a comunidade. O que ocorreu foi que em comunidades como a União Europeia, por exemplo, em que a forma de cooperação escolhida foi a supranacionalidade, os países membros optaram por delegar à comunidade certas competências e atribuições que lhes eram próprias. Decorreu de tal escolha que a soberania passou a ser compartilhada com a comunidade para que se pudesse perseguir os objetivos comuns.

Já no caso de comunidades como o Mercosul, em que a forma de cooperação escolhida é a intergovernabilidade, não ocorre cessão de competências e não há que se falar em soberania compartilhada.

No entanto, conclui-se também que, muito embora os Estados-membros do Mercosul não tenham a sua soberania relativizada em face de instituições de caráter supranacional como acontece na União Europeia, os membros de ambos os blocos regionais têm sua soberania afetada devido ao processo de globalização em si. Isso porque devido ao processo de globalização cada vez mais as decisões são tomadas por poderes econômicos no âmbito internacional, dependendo menos das políticas internas dos países.

REFERÊNCIAS

ATIENZA, Manuel; FERRAJOLI, Luigi. *Democracia, Estado de Derecho y Jurisdicción en la crisis del Estado Nacional*. In: Jurisdicción y Argumentación en el Estado Constitucional de Derecho. 1ª ed. Universidad Nacional Autónoma de México, 2005.

BAGANHA, Maria Ioannis. A cada Sul o seu Norte: dinâmicas migratórias em Portugal. In: BOAVENTURA, Souza Santos (org). *A globalização e as ciencias sociais*. São Paulo: Cortez, 2002.

BODIN, Jean. *Os seis livros da República*. São Paulo: Ícone, 2011.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral da Soberania. In: HORTA, José Luiz Borges (org). *Direito e Política: ensaios selecionados*. 1ª ed. Florianópolis: Conpedi, 2015.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CASELLA, Paulo Borba. *MERCOSUL: exigências e perspectivas: integração e consolidação de espaço econômico*. São Paulo: LTr, 1996.

DAILLIER, Patrick; DINH, Nguyen Quoc; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*. Tradução de Vitor Marques Coelho; 2ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003.

FARIA, José Eduardo. *O direito na economia globalizada*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004

FERREIRA, Hamanda Rafaela Leite. *A constelação pós-nacional de Habermas e a atual crise europeia*. Disponível em < <http://www.abdconst.com.br/revista5/ferreira.pdf>>. Acesso em: 03 mai. 2015.

HABERMAS, Jürgen. *A constelação pós-nacional – Ensaios políticos*. Trad. Márcio de Seligmann Silva. São Paulo: Littera Mundi, 2001.

KEGEL, Patrícia Luiza. Soberania e Supranacionalidade dos Estados-membros da União Européia: o “Point of no Return” da Integração Regional. In: PIMENTEL, Luiz Otávio (Org.). *Direito da integração: estudos em homenagem a Werter R. Faria*. Curitiba: Juruá, 2007. v. 2.

KRITSCH, Raquel. *Soberania: a construção de um conceito*. São Paulo: Humanitas, 2002.

LAMBERT, Jean-Marie. *O MERCOSUL em questão*. Goiânia: Kelps, 2002.

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *Globalização, regionalização e soberania*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

PAUPERIO, Arthur Machado. *O conceito polêmico de soberanía*. Rio de Janeiro: Forense, 1962.

RAYMUNDO, Lenice S. Moreira. *Supranacionalidade e Intergovernabilidade: uma nova concepção de soberania estatal em face dos processos de integração na União Européia e no Mercosul*. Revista da FARN, Natal, v.2, n.2, p. 149-174 Jan./jul. 2003.

REALE, Miguel. *Teoria do Direito e do Estado*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 1984.

VASQUÉZ, Adolfo Roberto. Soberanía, Supranacionalidad e Integración: La Cuestión em los Países del Mercosur. In: PIMENTEL, Luiz Otávio (Org.). *Direito da integração: estudos em homenagem a Werter R. Faria*. Curitiba: Juruá, 2007. v. 1.