

Globalização e Regionalização – Impactos no Estado e no Direito

Tatyana Scheila Friedrich

Mestranda em Direito na UFPR, Professora de Direito Internacional Público e Privado e de Direito Comunitário e da Integração Regional na UTP, Membro do NUPESUL – Núcleo de Pesquisa em Direito Público do Mercosul.

SUMÁRIO

Introdução; Estado; A crise do estado liberal; Estado social; Estado neoliberal; Estado subsidiário;

Globalização;

Regionalização;

Estado; Soberania; Democracia;

Direito; Globalização; Produção normativa; Solução de conflitos; Regionalização;

Conclusão;

Bibliografia.

Introdução

A sociedade internacional tem passado por profundas alterações, ocasionadas pelo fenômeno que surgiu no final do século XX no âmbito das relações econômicas: a globalização.

Para poderem sobreviver neste mundo de novas exigências, os Estados acabaram dando origem a um outro fenômeno, aparentemente antagônico ao primeiro, que é a regionalização.

A proposta do presente artigo é esboçar brevemente o Estado, traçando as principais características dos grandes modelos estatais adotados na história dos Estados modernos ocidentais, partindo do declínio do Estado Liberal até se atingir as particularidades do contemporâneo Estado Subsidiário. Em seguida, far-se-á uma abordagem sobre a globalização e a regionalização, tratando da influência que ambos os fenômenos geram nas estruturas do Estado e nas regras que regulamentam suas relações internas e internacionais.

Estado

A definição política e jurídica de Estado variou muito ao longo dos tempos e atualmente ele costuma ser considerado como a organização jurídico-administrativa da sociedade.

“É um dado geral do século XX o reconhecimento do Estado como forma normal de organização das coletividades fixadas em um território. O termo Estado, então, designa ao mesmo tempo o poder soberano, que é encarregado de representar ou expressar a coletividade; o quadro jurídico e administrativo, que define as suas regras organizando as formas da existência social; e a instância governamental, que, em última análise, toma as decisões referentes aos negócios comuns.”¹

Mas o Estado também sempre esteve muito ligado às questões econômicas, variando bastante seu posicionamento ao longo da história, colocando-se ora muito próximo do domínio econômico, ora bastante afastado. FONSECA enfatiza essa relação no contexto do século XX:

“O Estado veio tendo, no correr deste século, acentuado papel no relacionamento entre o domínio jurídico e o econômico. Hoje, essa atuação, que vinha sendo aceita pacificamente, passou a ser questionada, de tal forma a perguntar-se qual deve ser o papel do Estado na realização do fenômeno econômico, ou, por outra forma, qual será o futuro do Estado numa economia de mercado.

A indagação deverá fazer-se com maior abrangência, quer diacrônica, quer sincronicamente, para que se possa ter uma visão mais completa da questão. Essa análise deverá levar em conta que o fenômeno jurídico, tanto quanto o econômico, não se restringem a contornos lógicos, mas se amoldam também à vivência histórica, ou seja, o relacionamento entre direito e economia não pode explicar-se somente à luz da lógica formal, mas receberá luz também da experiência vivida.”²

A crise do estado liberal

Foi o modelo que prevaleceu no período de surgimento e consolidação dos Estados Nacionais dos séculos XVII e XVIII, impondo a doutrina do “*Laissez-faire, laissez-passer*” e do “*État Gendarme*” – Estado Polícia, em que a atuação estatal é bastante reduzida e a ênfase é dada ao individualismo, em detrimento da sociedade. Estabelece em sua concepção teórica que as próprias forças atuantes na sociedade realizam os fins por ela determinados, com a intervenção do Estado apenas em caso de conflito. Na prática, os direitos são assegurados pela formalização de sua declaração em norma jurídica, sendo que a constitucionalização dos direitos sociais deu-se ao longo dos séculos XVIII e XIX.

As Constituições passam a ter um papel fundamental, pois têm a função de limitar juridicamente o Estado e garantir as liberdades burguesas conquistadas com a

1 CHATELET, François; PISIER-KOUCHNER, Évelyne. *As concepções políticas do século XX. História do pensamento político*. Rio de Janeiro: Zahar Editores, p. 77.

2 FONSECA, João Bosco Leopoldino da. *Direito Econômico*. 3. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 205.

decadência do sistema absolutista. O indivíduo é, neste contexto, visto de forma restrita como um sujeito de direitos, que deve pacificamente usufruir da independência que lhe é concedida.

O aparelho administrativo aparece no Estado Liberal como um instrumento de racionalização do poder público e de impulsionamento do sistema capitalista, consubstanciado na fórmula da “Administração Pública Burocrática”, em que prevalece a técnica, o procedimento, a estrutura e a legalidade.

A separação dos poderes, declarada nos textos constitucionais, encontra no modelo liberal um campo de atuação absoluta, uma vez que ele prega o estado mínimo, limitado a tarefas legais: produção e execução da lei, e punição aos seus infratores.

Mas os próprios fundamentos do sistema – liberdade e igualdade – ocasionaram a crise e decadência do Estado Liberal, conforme preceitua CARMEN LÚCIA ROCHA:

“A liberdade comprometeu-se porque (...) não é livre quem não dispõe de condições mínimas, inclusive materiais (conquanto também políticas, psicológicas, espirituais, etc.), para assegurar-se a dignidade, que é própria de todo ser humano. E a igualdade jurídica falhou porque, ao contrário do que apregoava ROUSSEAU em sua obra influente sobre os ideais revolucionários setecentistas, havia a possibilidade de

alguém ser tão rico que poderia comprar o outro, tão miserável que tinha de se vender ao primeiro. Os direitos fundamentais formalmente reconhecidos ficaram onde se queria deixá-los: na letra da lei sem força para se promoverem à ação vital da sociedade e do Estado.

O Estado Social, que se seguiu ao Estado Liberal, pretendeu superar exatamente esse limite de realização do humano que a convivência política requer e que a justifica: da idéia de Justiça Social ao ideal de Justiça Social, e desse ideal à concretização de condições políticas, econômicas e jurídicas que garantissem a ‘realização’ dos direitos fundamentais havidos na base desse modelo de Estado.”³

CLÈVE destaca ainda outros fatores justificadores da crise liberal e que impulsionaram a adoção de um modelo alternativo:

“A crise recorrente do capitalismo, o sufrágio universal, as reivindicações da classe operária, as revoluções socialistas, a passagem da empresa individual para a coletiva e da concorrência para o oligopólio, a emergência da sociedade de massas e a conseqüente urbanização pela qual passou o mundo, esses dados todos, somados a outros mais, concluíram por forçar o nascimento de um novo tipo de Estado.”⁴

Estado social

O Estado Social surge a partir da percepção de que os direitos fundamentais de-

3 ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Princípios constitucionais dos servidores públicos*. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 16.

4 CLÈVE, Clemerson Merlin. *Atividade Legislativa do Poder Executivo no Estado Contemporâneo e na Constituição de 1988*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 38.

vem ser assegurados não apenas por escrito, mas através de promoção efetiva de ações sociais voltadas à sua concretização. Tais direitos, que no Estado liberal geravam apenas prestações estatais negativas, no Estado Social passam a englobar também as prestações positivas – não basta mais o Estado apenas não interferir, de modo que o homem goze de sua liberdade, de seu direito à vida; agora ele tem que dar e fazer, como educação e saúde, por exemplo.

Para os estudiosos⁵ do papel do Estado, este não deve mais ter atuação mínima na sociedade e na economia, mas precisa passar a atuar como agente promotor e intervencionista, que vê o indivíduo não apenas como um sujeito de direitos, mas como o beneficiário da efetivação de tais direitos.

Também denominado Estado do Bem-Estar (*Welfare State*) e Estado de Serviços, suas bases estão no Constitucionalismo Social que amadureceu no século XX: os direitos sociais⁶ são constitucionalizados; conceituados como direitos fundamentais; não-diferenciados dos direitos individuais; considerados como garantias sociais institucionais e geradores de prestações positivas dos Estados.

Sobre essa relação entre os direitos sociais e as Constituições, principalmente quanto aos temas constitucionais que se

referem à ordem econômica e social, BONAVIDES escreve:

“Assim como o Estado liberal foi a revolução da burguesia, e o Estado socialista, a revolução do proletariado, o Estado social é a terceira revolução da idade Moderna: a revolução da sociedade. Já não se trata portanto da revolução de uma classe, como vinha acontecendo em épocas políticas antecedentes, mas daquilo que poderá vir a ser talvez a última das revoluções: a revolução final pelo estabelecimento de um poder democrático legítimo. Com o movimento político de todas as classes, sela-se o pacto da convergência e solidariedade econômica e social, resultante de uma revolução sem sangue, nascida do consenso, da realidade e dos fatos, e assentada sobre um constitucionalismo social, que não precisa de dogmas, de teorias ou de frases; um constitucionalismo que se prende menos ao poder constituinte formal que aos poderes constituintes materiais.”⁷

O Estado se compromete a atender o enorme rol dos direitos sociais, de forma democrática e participativa, aperfeiçoando a administração burocrática, a fim de atuar sistematicamente, sempre tendo em vista o interesse público e permitindo a fiscalização popular.

Como o Estado Social é, antes de tudo, um executor,⁸ a separação dos seus poderes mostra-se debilitada, uma vez que

5 As teorias de JOHN MAYNARD KEYNES, concebidas e colocadas em prática nos EUA após a crise de 1929, pregavam a intervenção do estado na economia, a fim de organizá-la. Suas idéias influenciaram muitos governos no mundo inteiro, sobretudo no primeiro mundo. Já os países subdesenvolvidos não demonstraram muito êxito na tentativa de adaptação das teorias keynesianas ao seu contexto econômico e social.

6 ROCHA explica que, através de “alguns elementos retirados do direito comparado, poder-se-ia classificar os direitos sociais da seguinte maneira: a) direitos sociais à formação pessoal; b) direitos sociais à informação pessoal e social; c.1) direito de produzir; c.2) direito de aceder a serviços públicos essenciais; c.3) direito de consumir. Essa subclassificação poderia ser oferecida com o seguinte contorno: c.1) direito ao pão; c.2) direito de obter o pão; c.3) direito de consumir o pão; c.4) direito de transformar o pão; c.5) dever de repartir o pão com os demais membros da sociedade humana. *Idem*, p. 48.

7 BONAVIDES, Paulo. *Teoria do Estado*. 3. ed., São Paulo: Malheiros Editores, p. 232.

8 O Estado Social também é comumente referido como Estado de Serviços ou Estado de Prestações.

há uma demanda maior de atividades do Poder Executivo.

A crise do Estado Social é vista como decorrente do sistema excessivamente oneroso que é necessário manter para atender a todas as demandas sociais a que o Estado se compromete. Desta forma, a população, que cria grande expectativa em relação aos serviços públicos prometidos, fica desassistida ou recebe atendimentos sem qualidade. Também se alega que o sistema não se manteve, principalmente nos países em desenvolvimento, devido a elementos que estão intrinsicamente ligados à sua concepção, tais como inflação, endividamento externo e asfixia da economia privada pelo excesso de intervencionismo estatal.

Estado neoliberal

Baseado nos enormes custos resultantes do período intervencionista, vários teóricos⁹ passaram a propugnar o retorno ao estado mínimo, que pouco intervém na economia e no atendimento de demandas sociais, embora agora inserido dentro de um contexto de mundo globalizado. Esse modelo concentra-se na busca de estabilidade econômica, através de um projeto monetário, e no fortalecimento de instâncias privadas, em detrimento do setor público. Com a valorização do mercado, que não deve ser regulamentado, e do aspecto financeiro do capital, sem distinção entre mercados financeiros internacionais e nacionais, o indivíduo somente é considerado em sua condição de consumidor, cliente ou investidor.

Neste Estado, os problemas sociais são deixados para serem resolvidos pela iniciativa privada, restando ao poder público apenas algumas tarefas remanescentes, que lhe são intrínsecas. A atuação pública restante é feita sob a forma de Administração Pública Gerencial, idealizada para atuar no modelo de Estado Neoliberal, uma vez que está voltada para a eficiência, o lucro e o atingimento de resultados, numa verdadeira estrutura empresarial moderna.

“O que o denominado ‘neoliberalismo’ promove mais não é que o retorno ao figurino estatal anteriormente adotado: o Estado, que cresceu com o alargamento das funções necessárias à sua atuação de agente promotor, e não apenas de espectador da dinâmica social, teria minimizadas aquelas funções que, no curso dos últimos dois séculos e especialmente neste século XX, absorvera. Retorna ele ao Estado de Polícia da era da teleinformática. É o Estado Polícia de Rede: o Estado cujo paradigma será um programa da rede informatizada e não um documento político constitucional.”¹⁰

Estado subsidiário

É o modelo que aparece recentemente pregando a necessidade de continuação da redução da atuação do Estado, da sua feição burocrática e dos seus fins. Mantém os princípios jurídicos fundamentais, característicos de uma economia de mercado, que incluem a livre iniciativa e a livre concorrência no mercado.

9 FRIEDRICH VON HAYEK foi o grande idealizador do retorno ao liberalismo, sobretudo a partir da publicação de sua obra *O caminho da servidão*.

10 ROCHA. *Op. cit.*, p. 17.

No entanto não estabelece a supressão total da idéia de intervenção estatal, pois entende que ela é necessária sempre que a iniciativa privada for ineficiente em sua atuação. Através do regime administrativo, o Estado continua agindo nas tarefas públicas que lhe são exclusivas, mas através do regime privado passa a atuar nas tarefas que havia transferido para terceiros privados que não conseguiram cumprir as metas e finalidades propostas. É uma forma, portanto, de atenuação do radicalismo neoliberal que excluía qualquer preocupação social pelo poder público, mas sem atingir o sistema intervencionista do modelo social.

CASSAGNE explica com precisão a abrangência e os fundamentos desse modelo estatal contemporâneo:

“A partir da segunda metade deste século tem se desenvolvido, em diversos países do mundo, um dos processos de transformação de maior magnitude a respeito do papel que o Estado deve assumir. (...) É evidente que não se pode deixar de mostrar a mudança radical gerada por esse processo que ameniza as vinculações autoritárias entre a sociedade e o Estado e que, mediante diferentes técnicas jurídicas e econômicas, procura retirar, de forma gradual ou radicalmente, o princípio que tornava possível que a intervenção estatal na economia fosse uma lei crescente, intervenção essa que só se justifica agora em forma *subsidiária*. (grifo nosso) Na abdicação da regra da intervenção estatal progressiva e na afirmação de outros princípios fundamentais, como os da concorrência e proteção

dos consumidores e usuários (...) encontra-se a chave para compreender as transformações operadas.”¹¹ (tradução nossa)

Para o autor, o Estado Subsidiário é uma exigência dos próprios administrados que se demonstram insatisfeitos com as propostas de intervenções que lhes foram feitas mas não foram cumpridas. Nesse sentido, assevera:

“(...) A quebra do modelo que caracterizou o Estado benfeitor está na vista de todos. A sociedade já não aceita que o Estado intervenha ativamente no campo econômico-social. (...) A sociedade deste tempo histórico, que conta com uma massiva informação, tem sabido tirar o véu que cobria os verdadeiros responsáveis das crises, e já não admite a presença desses falsos gerentes do bem comum que perseguem benefícios pessoais ou de grupos enquanto cresce o déficit e a ineficiência.”¹²

Seus defensores entendem que o Estado Subsidiário é um Estado de justiça porque mantém características do Estado de Direito, como independência do poder judiciário, submissão da administração à lei, regime de garantias das liberdades e demais direitos pessoais, e divisão de poderes. Portanto, mantêm-se funções indelegáveis: justiça, defesa, segurança, relações exteriores e legislação. Mas várias outras atividades são passadas à iniciativa privada, em relação às quais o Estado tem função somente supletiva. É o caso da educação, saúde e serviços públicos, dentre outros.

11 CASSAGNE, Juan Carlos. *Derecho Administrativo*. 6. ed., Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1998, p. 61.

12 *Idem*, p. 62 e 63.

O princípio norteador desse modelo é o da subsidiariedade, que proíbe que Estado tenha funções que possam ser realizadas por iniciativa dos particulares, considerados individualmente ou reunidos em comunidades, intervindo somente em caso de insuficiência ou falta daqueles. A política social passa a ser limitada aos casos em que ocorram discriminações que afetem os fundamentos do novo Estado. O enfoque deixa de ser a igualdade e passa à liberdade.

FONSECA entende que a atuação estatal reguladora da atividade econômica por parte do Estado está sujeita àquele princípio, “no que tange a deixar aos indivíduos a tarefa de regulamentar a própria atividade, ou de não criar regras que dificultem, em lugar de viabilizar, a atividade econômica. É o fenômeno atualmente conhecido como *desregulamentação da economia*”.¹³

Trata-se de um Estado oriundo de um modelo transnacional, que passa a buscar o lucro – seu fim deixa de ser a sociedade para ser o capital, enfatizando os resultados e não as necessidades. Daí porque o repasse de determinadas atividades ao setor privado torna-se interessante para as finanças do Estado, que também será chamado de Estado-mercado. Caracteriza-se, ainda, pela

massificação da produção, do consumidor do produto e do lucro, e pela influência de novidades tecnológicas.

FREITAS, na parte de seu livro intitulada “O Estado essencial, nem mínimo, nem máximo: repensando os serviços públicos”, posiciona-se favoravelmente à diminuição da intervenção estatal, mas acentua a necessidade de cautela em sua implementação. Assim, conclui:

“A mudança de compreensão do Estado, em matéria de prestação dos serviços públicos, reduzindo a sua participação direta e alargando a sua dimensão fiscalizadora, brota (...) de profundas imposições de realidades cambiantes a exigir uma era nova também para a Administração Pública. As empresas vêm-se reestruturando, de sorte que o Poder Público, por igual, vê-se obrigado a fazê-lo. No entanto, todo o cuidado aparenta ser diminuto no sentido de que o Estado se mostre capaz de impedir a ablação de suas especificidades, como pretendem, aliás, os adeptos da denominada privatização selvagem ou da ignominiosa desconstrução da esfera pública.”¹⁴

Globalização

Fenômeno característico da sociedade contemporânea, a globalização tem se apresentado de forma complexa e

13 FONSECA. *Op. cit.*, p. 236. O autor expõe ainda a opinião de CANOTILHO, que também estuda o princípio da subsidiariedade, embora não sob a ótica de uma particularidade do Estado Subsidiário, mas como uma característica repelida pelo Estado Social. “O princípio da democracia econômica e social exclui o princípio da subsidiariedade com princípio constitucional. O princípio da subsidiariedade, tradicionalmente erigido em princípio constitucional, significava que o Estado tinha uma função apenas acessória ou complementar na conformação da vida econômica e social. Era uma idéia do capitalismo liberal. Todavia, como sugestivamente foi salientado, o Estado, ao converter-se em Estado socialmente vinculado, colocou-se em oposição à idéia de subsidiariedade”. CANOTILHO, José Gomes. *Direito Constitucional*, 1991, p. 476. *Apud* FONSECA. *Op. cit.*, p. 240, nota de rodapé.

14 FREITAS, Juarez. *Estudos de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros Editores, 1997, p. 37.

abrangente, ocasionando a releitura de vários institutos da Teoria do Estado e do Direito.

Suas características podem assim ser resumidas:

1. Orientação do enfoque de todas as atividades para o “mercado”, agora não mais nacionalizado nem regulamentado.

2. Valorização do aspecto financeiro do capital, sem distinção entre mercados financeiros internacionais e nacionais.

3. Atuação maciça dos dinâmicos conglomerados empresariais, resultado da união de várias empresas multinacionais com o objetivo de realizar determinada atividade econômica lucrativa. Esse fator se caracteriza pela flexibilização da estrutura, da produção e do trabalho, pela desterritorialização da cadeia produtiva, em virtude das concessões feitas pelos diversos países em desenvolvimento para atração dos capitais dessas corporações, e pela intensificação da concorrência internacional.¹⁵

4. Ampliação da atuação das instituições multilaterais como OMC, FMI e Banco Mundial, dentre outras, que apresentam o mesmo aspecto característico de criar regras próprias para a regulamentação mundial das relações comerciais, monetárias e financeiras, exigindo seu acatamento pelos governos nacionais a partir do dever de realizar determinadas atuações internas padronizadas (as metas), tais como: economia em seus orçamentos para pagamento de parte dos juros da dívida pública com esse dinheiro (superávit primário); quebra de monopólios estatais, privatizações, etc.¹⁶

5. Aparecimento das Organizações Não-Governamentais (ONGs) de vocação tanto mundial quanto local, com o objetivo de suprir demandas não cumpridas pelos Estados em suas relações internacionais e internas.

6. Fortalecimento do papel da mídia, facilitando o acesso à informação a um número cada vez maior de pessoas ao mesmo tempo em que os fatos acontecem.

15 “Nonetheless, the end of the Cold War represents a new analytical phase in world history. In today's globalization, the actors involved are not only states but also transnational corporations and inter-governmental institutions. Indeed, of the world's 100 biggest economies, only 49 are states, while the remaining 51 economies are corporations. Thus the heads of states may have much less impact on both individuals and on world events than those in charge of transnational corporations. As Luke explains: who sets the pace in automobile output, who controls the Earth's computer software production, ... who leads international money markets or who directs world telecommunication systems is materially far more important to most individuals, households and firms than who holds the state leadership in Guatemala, German, Ghana or Greece.” McCORQUODALE, Robert; FAIRBROTHER, Richard. *Globalization and Human Rights*, p. 738-739.

16 JUAN RAMÓN CAPELLA dá ao “poder supra-estatal que produz efeitos de natureza pública ou política” a denominação de *soberano privado supra-estatal difuso*, “que esta constituido por el poder estratégico conjunto de las grandes compañías transnacionales y sobre todo, hoy, de los conglomerados financieros. Se impone mediante instancias convencionales interestatales, como el G7 (conferencias del grupo de los países más industrializados), central para la regulación del comercio mundial; de instituciones como el Banco Mundial e el Fondo Monetario Internacional, que proceden de los acuerdos de Bretton Woods, o de la OCDE; también a través de instancias privadas de creación de derecho como las que establecen para interrelacionarse los grandes grupos económicos transnacionales; a través de la lex mercatoria. (...) El soberano privado supraestatal señala (...) el tipo y las condiciones de la política económica aceptable para él en cada área del globo, así como las condiciones del sistema monetario; establece las principales opciones del crecimiento y exige del sistema de estados permeables la puesta en práctica de las decisiones políticas requeridas”. CAPELLA, Juan Ramón. *Fruta Prohibida*. Colección Estructuras y Procesos. Serie Derecho. Madrid: Editorial Trotta, 1997. p. 2.610-2.612.

7. Surgimento de um mundo virtual que facilita a divulgação do conhecimento, com a utilização ampla da Internet em todos os domínios.

8. A ecologia passa a ser tema prioritário das preocupações globais, devido à abrangência mundial das conseqüências dos danos ambientais e ao interesse econômico sobre os recursos naturais e biológicos.

9. Por fim, todas essas mudanças ocasionam o fortalecimento do estudo da ética, em virtude da necessidade de adaptação dos juízos de valor das condutas dos estados, das corporações internacionais privadas, dos organismos interestatais e dos indivíduos.

Antes de encerrar as linhas gerais da globalização, com seus principais domínios, cabe acrescentar que alguns autores, talvez com o intuito de buscar aspectos positivos nas conseqüências desse fenômeno, estabelecem uma divisão didática da matéria, diferenciando seu aspecto mercadológico do aspecto humano.¹⁷ Nesse sentido, ROUANET escreve que:

“Pois bem, a modernidade tende à internacionalização, nesses dois vetores. Ela se mundializa, para usarmos, modificando-lhe o sentido, uma palavra habitualmente utilizada pelos teóricos franceses.

Em seu vetor funcional, a modernidade percebe as barreiras locais

e nacionais como obstáculos para o pleno desdobramento da lógica da eficácia e do rendimento. Conseqüentemente, a modernidade vai derrubando essas barreiras. Ela passa primeiro dos particularismos locais, que impunham limites à ação do capital, para o espaço mais amplo criado pelo Estado nacional, que punha à sua disposição um mercado integrado. Em seguida, os próprios Estados nacionais se tornam demasiado estreitos, e ela ultrapassa esses limites, mundializando-se. É a *globalização*.

Mas a modernidade se mundializa também em seu vetor emancipatório, porque sob esse aspecto ela deriva de um projeto planetário, o da Ilustração, que visa a autonomia de todos os seres humanos, independente de sexo, etnia, cultura ou nação. Podemos chamar de *universalização* a esse movimento.

Os agentes da globalização são os executivos das corporações multinacionais, as elites tecnoburocráticas, os especialistas da comunicação por satélites, e em geral os ‘intelectuais orgânicos’ do novo Príncipe, para usar uma linguagem gramsciana a ‘burguesia global’. Os agentes da universalização são as organizações não-governamentais, os partidos políticos, os sindicatos, os parlamentos, os governos democráticos e os intelectuais críticos comprometidos com ideais universalistas.

A globalização tende a nivelar todas as particularidades, porque sua for-

17 *Current globalization operates in diverse ways. Falk offers a bifurcated view of globalization. [G]lobalization-from-above reflect[s] the collaboration between leading states and the main agents of capital formation ... [of] the New World Order' and concerns the activities of transnational corporations, international economic organizations, and other similar developments. In contrast, "globalization-from-below", includes popular participation at local levels, the building of civil societies, and the enhancement of non-governmental organizations as part of "the strengthening over time of the institutional forms and activities associated with global civil society". McCORQUODALE, Robert; FAIRBROTHER, Richard. Op. cit., p. 739.*

ça motriz é a otimização do ganho, através de uma racionalidade de mercado que supõe a criação de espaços homogêneos.

A universalização é pluralista, porque seus fins só podem ser atingidos por uma racionalidade comunicativa que supõe o desejo e o poder dos sujeitos de defenderem a especificidade de suas formas de vida. A globalização é a união dos conglomerados. A universalização é a união dos povos. Somos objetos da globalização. Somos sujeitos da universalização.¹⁸

Regionalização

Paralelamente e esse fenômeno da globalização, há o aparecimento e consolidação de vários acordos regionais de liberalização econômica, com fortes implicações políticas, sociais, culturais e jurídicas, principalmente a médio e longo prazos. Essa tendência pode ser analisada como mais um dos tentáculos do grande fenômeno da globalização ou, ao contrário, como uma resposta defensiva a seus males, com os Estados se unindo para se protegerem e enfrentarem os novos desafios da sociedade internacional.

Esses blocos econômicos que vão surgindo atingem graus diferenciados de integração, variando conforme a pretensão estabelecida pelos Estados-partes nos tratados institutivos, e aparecem nas mais diversas regiões do planeta, sendo a União

Européia o exemplo mais evoluído deste processo.

CELSO MELLO explica que “a Comunidade Européia tem sido o grande paradigma nesta matéria. A própria doutrina acaba sempre por se referir a ela, mesmo quando versa um outro organismo de integração econômica que não tenha seguido o seu modelo. Ela foi a primeira integração econômica a ser realizada e a que obteve maiores resultados”.¹⁹

Dentre esses outros processos de integração, devem ser citados o aparecimento do Mercosul, a iniciativa dos Estados Unidos de negociar e aprovar um Acordo de Livre Comércio com o Canadá e México (NAFTA), a idéia de estabelecimento da Área de Livre Comércio das Américas (ALCA), a cooperação econômica na Ásia (ASEAN), e outros blocos como o CARICOM, o CGC (Conselho de Cooperação do Golfo).

A globalização e a regionalização originaram transformações consistentes nos contextos internacional e regional, exigindo o reexame de várias teorias e práticas consideradas consolidadas em muitos campos do conhecimento e atuação. Com atenuação das fronteiras territoriais exatas, muitos princípios e conceitos que foram formulados levando-as em consideração ficaram defasados. Este estudo limita-se a tratar das conseqüências dessas mudanças para o Estado e suas complexas implicações para o Direito.

18 ROUANET, Sérgio Paulo. “As duas vias da mundialização”. In *Folha de São Paulo*, Caderno Mais, 30.07.2000, p. 14 e 15.

19 MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Internacional da Integração*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, contracapa.

Estado

Após a análise de todos os aspectos da globalização e regionalização, percebe-se que sua influência ocorre de forma expressiva sobre a estrutura teórica e institucional do Estado, independente da opção de modelo estatal adotada por cada país. Tal estrutura passa a apresentar algumas características novas:

1. A atuação estatal deixa de ser um exercício absoluto de soberania, em sua concepção dualista consagrada no Tratado de Westphalia, que internamente significa supremacia e, externamente, independência. Outros atores do cenário internacional interferem na política de decisões econômicas do país, que, por sua vez, acarretam nas mais variadas conseqüências sociais e culturais.

FRANK RICHARD PFETSCH, ao analisar as capacidades de ação e legitimação do Estado, relata:

“As decisões são tomadas por atores situados fora dos territórios nacionais, mas com efeito vinculante para os cidadãos do Estado; os governos já não mais decidem sozinhos o que é certo, correto e adequado para os cidadãos de seu próprio país. Têm-se agora tomadores de decisão (*decision makers*) internacionais e transnacionais. As decisões nacionais têm efeitos sobre os cidadãos de outros países, sem que estes tenham participado do processo de formação da vontade e de tomada de decisão.”²⁰

Nos países que fazem parte de um bloco econômico, em virtude da libera-

lização das trocas comerciais, aparece a necessidade e a prática de coordenação das políticas, cujas decisões e implementações também não são mais tomadas isoladamente, mas são compartilhadas levando-se em conta a necessidade do bloco. É o que acontece de um modo geral, embora varie de intensidade e alcance conforme o grau de integração que se atingiu, podendo se resumir a uma aproximação das políticas econômicas apenas ou se expandir a uma unificação das políticas não só econômicas mas também sociais, culturais, ambientais, etc. Além disso, em blocos supranacionais, várias decisões são tomadas por órgãos que não mais representam a soma individual dos Estados-parte, mas são originadas de instituições próprias do bloco, que estão numa posição hierárquica superior às dos Estados e, portanto, devem ser respeitadas.

2. A separação existente entre âmbito público e particular perde sua força em virtude das novas políticas internas adotadas: muitos Estados são investidores de capital nas empresas privadas transnacionais instaladas em seus territórios; quando estes Estados não as financiam diretamente, acabam por praticar renúncias fiscais para atraí-las, gerando a chamada guerra fiscal entre países e entre regiões dentro de um único país; várias atividades estatais são enviadas para a iniciativa privada, que passa a realizar e prestar os mais diversos serviços, inclusive de segurança, com a proliferação de empresas privadas de segurança pessoal e patrimonial.

20 PFETSCH, Frank Richard. “A capacidade de atuar e legitimação do Estado democrático de direito na era da globalização”. In *Revista Brasileira de Política Internacional*, p. 104.

Esse fator permite chegar-se à conclusão de que o Estado “perdeu a capacidade de cumprir os termos do contrato social”,²¹ se se partir da análise *hobbesiana* de que os homens, através do contrato, abandonaram o precário estado de natureza para viver em sociedade, sob o poder de uma autoridade, em troca de paz e segurança.²²

“Expressas por diferentes formas de corporativismo, pelas concessões do Estado-nação para atração dos capitais das corporações empresariais transnacionais das instituições financeiras internacionais e pela confluência dos interesses das ‘organizações complexas’ com os organismos multilaterais, as esferas pública e privada se interpenetram com a revogação dos monopólios estatais, com os programas de privatização, com as delegações de competência, com os processos de desregulamentação (...)”²³

Diante dessa nova situação, não há dúvidas de que inúmeros questionamentos surgem em relação ao futuro do Estado-nação e inúmeras teorias aparecem sobre o assunto na doutrina, exigindo cautela na sua análise. “Qual o destino do Estado-nação num mundo globalizado? Dificilmente se pode escapar à pergunta. A resposta, entretanto, não é simples. Ela pressupõe inclusive um elevado grau de especulação”.²⁴

Os momentos de ruptura histórica, de mudanças institucionais sempre levaram às conceituações radicais. Assim, PFESCH lembra que “JOHAN HERTZ falava, já em 1969, da ‘crise do Estado-nação territorial’ e ERNST-OTTO CZEMPIEL, no mesmo ano, referia-se à soberania anacrônica; DANIEL BELL reforça: ‘O Estado-nação está se tornando demasiado pequeno para os grandes problemas e grande demais para os pequenos problemas da vida’”. Mas o próprio PFESCH tem uma visão mais ponderada e conclui que “a capacidade de atuação do Estado está ao mesmo tempo erodida e reforçada (...) O espaço de atuação do Estado, não foi, afinal, meramente restrito, mas deslocou-se. Modelos de política transformaram-se e passaram a outras arenas. Falo aqui da tese do deslocamento – e não de decadência, mas sim de um deslocamento dos espaços de atuação do Estado”.²⁵

De fato, muitas mudanças estão ocorrendo, gerando revisões de concepções tradicionais e fazendo surgir um período sem estrutura doutrinária coerente, em que não se sabe o que se mantém dos quadros anteriores e no que eles estão sendo superados.

“Sendo a nação e os Estados nacionais produtos históricos, e não uma configuração ‘natural’ de organização política, sua superação através de outras for-

21 A frase é de JOSÉ EDUARDO FARIA em *O Direito na Economia Globalizada*, p. 327.

22 “É nele que consiste a essência do Estado, a qual pode ser assim definida: *Uma pessoa de cujos atos uma grande multidão, mediante pactos recíprocos uns com os outros, foi instituída por cada um como autora, de modo a ela poder usar a força e os recursos de todos, da maneira que considerar conveniente, para assegurar a paz e a defesa comum.*” HOBBS, Thomas. *Leviatã*. Coleção Os Pensadores, p. 89.

23 FARIA. *Op. cit.*, p. 324.

24 ORTIZ, Renato. “Anotações sobre a mundialização e a questão nacional. Globalização e Fragmentação”. In *Sociedade e Estado*, vol. XI, nº 1, jan.-jun./1996, p. 53.

25 PFESCH, p. 102 e 114.

mas de organização deve ser vista como um processo histórico a tão longo prazo, tão conflitivo e pouco retilíneo quanto sua formação. Cabem aqui suas observações: a) tendência à superação dos Estados nacionais: em face da dimensão dos atuais problemas econômicos, ecológicos e políticos, parece cada vez mais necessária a existência de instituições de alcance mundial que possam tomar e executar decisões democraticamente autorizadas. Há poucas razões, porém, para se supor que a transferência de soberania política das instituições nacionais às globais se produza com mais agilidade do que a formação dos Estados nacionais a partir de desunidas instituições feudais; b) obstáculos à superação: os processos extensos de transformação política se complicam sobretudo pelo assincronismo histórico dos processos de desenvolvimento – se por um lado surgem organismos internacionais, por outro tivemos um renascimento de reivindicações nacionais (ex-URSS e Iugoslávia, p. ex.) ou mesmo de formação de Estados nacionais em muitas partes do terceiro mundo, onde a sua consolidação tem três dimensões principais: a consolidação para dentro (identidade nacional e social referida a um território); a consolidação para fora (delimitação de fronteiras); e a afirmação dos interesses nacionais frente à dominação político-econômica dos países industrializados.”²⁶

Soberania

Já se verificou que a globalização está atingindo e modificando de maneira con-

tudente o Estado na sua forma moderna-contemporânea. E a soberania, por ser critério qualificador dessa coletividade, também acaba por sofrer grandes transformações e gerar muitas discussões doutrinárias.²⁷

A noção de soberania está intimamente ligada ao Estado, à plenitude do poder público. Na sua concepção clássica, ela tem os atributos da unidade, indivisibilidade, inalienabilidade e imprescritibilidade. Nenhum poder se iguala a ela: o Estado soberano tem o poder interno e não se curva a nenhum outro poder na esfera mundial. Mas tal concepção há muito não tem mais razão de ser. Na visão contemporânea, decorrente das transformações ocorridas no século XX, a soberania passa a ser relativizada e vinculada à ordem internacional. Isso porque a realidade mostra uma interdependência cada vez maior entre os países, para sobreviver a esta nova fase da economia mundial. MELLO explica que:

“A internacionalização da vida política, econômica, social e cultural vem ocasionando uma restrição de fato da soberania, que passa a ser uma noção quase que formal, vez que seu conteúdo é cada vez mais diminuído pela criação e desenvolvimento das organizações internacionais. Muitas vezes a própria palavra soberania é evitada, como ocorre na Carta da ONU que prefere usar expres-

26 VIEIRA, Liszt. *Cidadania e Globalização*. São Paulo: Record, 1997, p. 106.

27 “Il n’est dès lors pas étonnant que la doctrine de la souveraineté ait toujours été en crise dans les périodes de mutation, lorsque les structures matérielles et institutionnelles changeaient rapidement, lorsque que les instances détentrices de pouvoir se multipliaient. Le phénomène de la mondialization (...) va dès lors contribuer également à cette crise de la souveraineté.” SENARCLENS, Pierre. *Mondialization, souveraineté et théories des relations internes*, p. 69.

sões como 'jurisdição doméstica' ou 'domínio reservado'.²⁸

Mas o debate sobre o tema se estende também aos processos de integração econômica, pois "a cada nível ou estágio de integração corresponde uma renúncia crescente das competências inerentes à soberania nacional dos países-membros que buscam a cooperação e/ou a integração econômica, os quais deverão transferir parcelas maiores de iniciativa política e econômica para as instituições comuns da integração, que as deterão de maneira exclusiva e irreversível".²⁹

Democracia

O ideal de democracia, que já havia aparecido em diversos outros momentos da história, retorna como uma exigência da sociedade globalizada, que passa a cobrar certeza e objetividade dos Estados, apesar da visão de incompatibilidade entre liberdade e democracia nas origens teóricas do neoliberalismo.³⁰ O mercado, que é o centro de todas as relações contemporâneas, não pode se submeter à instabilidade de um déspota, que define suas próprias regras e é capaz de firmar acordos com a mesma rapidez com que os extingue.³¹

Essa tendência se mantém na formação dos blocos econômicos, que estabelecem cláusulas democráticas em seus tratados, como exigência para adesão dos Estados. O Tratado que instituiu a União Européia, por exemplo, estabelece que ela assenta nos princípios da liberdade, da democracia, do respeito pelos direitos do homem e pelas liberdades fundamentais.³²

As fronteiras estão se abrindo, e as relações internacionais estão realmente se intensificando, com o surgimento de novos atores e com ampliação dos intercâmbios interestatais. Mas ainda está muito longe da humanidade constituir-se num estado federal e, assim, garantir no futuro a paz perpétua kantiana.

Direito

Globalização

As transformações sofridas pelo Direito com o advento da globalização acontecem basicamente em duas grandes áreas: produção normativa e solução de controvérsias. Isso decorre do grau de complexidade que as relações internacionais atingiram, tornando obsoletos os princípi-

28 MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*, 2000.

29 BASSO, Maristela. *As experiências do Mercosul e da união Européia*, 1998.

30 "A liberdade e a democracia, explicava HAYEK, podiam facilmente tornar-se incompatíveis, se a maioria democrática decidisse interferir com os direitos incondicionais de cada agente econômico de dispor de sua renda e de sua propriedade como quisesse." ANDERSON, Perry. "Balanço do neoliberalismo". In *Pós-neoliberalismo – As Políticas Sociais e o Estado Democrático*, p. 19-20.

31 "(...) *globalized economic institutions, including transnational corporations, tend to demand that certain conditions exist in a state before they are willing to invest and that these conditions lead to the protection of political rights. These investment conditions, sometime called 'democratic governance' requirements, can include the acceptance of the rule of law, clear and transparent practices by government and local institutions, and international dispute resolutions.*" McCORQUODALE, Robert; FAIRBROTHER, Richard. *Op. cit.*, 752.

32 Tratado de Maastrich, art. 6º (ex-artigo F).

os e os instrumentos normativos tradicionais que as regulavam.

Produção normativa

O que se percebe neste aspecto é a proliferação de organismos que produzem regras impositivas a serem cumpridas não por quem as definiu, mas por outros sujeitos que não contribuíram efetivamente na sua elaboração. Os Estados perderam o monopólio da criação das regras a que se submetem, passando a compartilhar sua titularidade normativa.

Os organismos multilaterais produzem legislação, estipulando as regras que irão regulamentar suas áreas de atuação ou, no mínimo, estabelecem unilateralmente qual a lei válida para reger determinada relação. O Banco Internacional para a Reconstrução e o Desenvolvimento (BIRD) é um organismo especializado da ONU, hoje conhecido como Banco Mundial, que surgiu para favorecer o desenvolvimento, concedendo empréstimos para os países-membros. CELSO MELLO explica que esses “acordos de empréstimos são regidos pelos estatutos do BIRD (são também normas de DIP), bem como também por normas gerais do DIP. No início, o BIRD determinava nos seus empréstimos que os acordos deviam ser interpretados nos termos do direito do Estado de Nova Iorque”.³³

Mas também houve alteração no que restou da produção normativa estatal, que

não mais se limita a regulamentar as tensões internas, mas está cada vez mais condicionada pela conjuntura econômico-financeira internacional, que define os princípios fundadores e o conteúdo material das novas normas.³⁴

Também se verifica o surgimento de um direito próprio dos conglomerados econômicos, que estabelecem suas normas a partir de um acordo entre as matrizes das empresas transnacionais fornecedoras dos diversos componentes e serviços, feitos em diversas partes do mundo, que irão formar o produto final desterritorializado.

Normalmente a grande empresa, “a montadora” que aglutina as demais, registra, no órgão competente do país onde está instalada, as cláusulas previamente acordadas pelas matrizes ou que vigoram por serem costume comercial, referentes aos diversos aspectos da transação econômica, como preço, entrega, inspeção, garantia, rescisão, foro, que formam uma espécie de guia de contratação. Essa prática gera um outro fator relacionado a mudanças na contratualidade jurídica: nessas relações, não há mais previsão exaustiva dos contratos, mas apenas autonegociação dos problemas ao longo da cadeia produtiva, conforme eles vão acontecendo. Isso faz com que quase não haja conflitos, pois as regras são sabidas e compartilhadas previamente, antes da contratação. Além disso, acaba existindo uma verdadeira rede de cooperação,

33 MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Op. cit.*, nota 16ª, p. 678 e 693.

34 O GATT estabelece alguns procedimentos que devem ser tomados no caso de o poder legislativo de um estado-membro criar uma norma que seja incompatível com suas cláusulas. Se a lei é mandatória e pode ser implementada e viola o acordo do GATT, ela é anulada, mesmo que não tenha se tornado efetiva. Se a lei não é mandatória e pode ser implementada de acordo com o GATT, então ela não é considerada contrária *ipso facto* ao GATT.

em que não vale a pena descumprir o estipulado para não impedir futuros negócios.³⁵

Em relação ao costume no comércio internacional, citado anteriormente, o mundo globalizado assiste a uma valorização da *lex mercatoria*, que já regia as relações mercantis, mas que retorna com novas características.

CAPELLA define *lex mercatoria* como o conjunto de normas acordadas explícita ou implicitamente pelos grandes agentes econômicos, com independência dos poderes públicos, para regular suas relações recíprocas ou com os Estados abertos, e para determinar as políticas destes últimos. As normas da nova *lex mercatoria* se estabelecem por procedimentos informais e pontuais, em foros que tratam de questões gerais, como as políticas econômicas, financeiras, monetárias e trabalhistas que devem ser impostas aos Estados, em que podem participar as entidades significativas do soberano privado difuso, as instituições econômicas internacionais e alguns poderes políticos mais importantes. Os pactos concretos sobre questões particulares, como acordos de distribuição de mercados, normas de implantação de produtos, pactos sobre compatibilidades tecnológicas, são elaborados por gabinetes jurídicos transacionais, autênticas multinacionais do direito, que atendem às exigências dos distintos grupos de poder e estabelecem as linhas gerais de acordo que compõem o que, seguindo FOUCAULT, poderia se chamar

da microfísica da *lex mercatoria* universal. Trata-se de um *derecho extrajurisdiccional de negociación continuada ou permanente* dos sujeitos empresariais transnacionais, baseado na renovação da normativa, em que a violação de uma norma pactuada não enseja violação mas cria novos pactos. Por isso o autor o define como um direito cambiante, efêmero, permanentemente renovado, cujas principais matérias são: acordos sobre políticas públicas, acordos de normalização ou uniformização técnica, acordos de produção e acordos de repartição de mercados.³⁶

Solução de conflitos³⁷

O mercado exige a solução rápida dos conflitos que produz, porque perder tempo é perder oportunidades. Os processos morosos, sem objetividade, exclusivos dos poderes judiciários estatais não são mais suficientes para atender às demandas dessa nova fase de relações, que exige ágeis instrumentos paraestatais e extrajurisdicionais. Então proliferam-se pelo mundo a auto-composição, a mediação, a conciliação e a arbitragem, que mudam as tradições de muitos Estados e os obrigam a mudar suas legislações.

Também tornam-se mais frequentes e utilizados os sistemas de solução de conflitos instituídos pelos organismos internacionais interestatais.

Na estrutura da Organização Mundial do Comércio (OMC), organismo internacional que incorporou o GATT e não faz

35 Sobre este assunto, ver FARIA. *Op. cit.*, p. 199 ss.

36 CAPELLA, Juan Ramón. *Op. cit.* 2.620.

37 Não fazemos aqui a distinção entre conflitos, controvérsias, divergências.

parte da ONU, existe um Órgão de Solução de Controvérsias, responsável por acompanhar o cumprimento de seus relatórios, podendo, inclusive, autorizar medidas de retorsão comercial.³⁸ CELSO MELLO resume o procedimento: “a solução de um litígio começa por uma negociação que se não chegar a obter êxito no prazo de sessenta dias, então deve criar um ‘panel’, que tem a sua composição fixada pelo Diretor Geral da OMC. O ‘panel’ envia relatório ao Órgão de Solução de Controvérsias (OSC) que é adotado em sessenta dias se não houver apelação”.³⁹

O Banco Mundial estabelece que as controvérsias sobre seus empréstimos devem ser conciliadas pelas partes e, se isso não for possível, prevê então o estabelecimento de um tribunal arbitral especial.

Regionalização

A grande mudança jurídica trazida pelo fenômeno de formação de blocos econômicos acontece no âmbito da União Européia, com o desenvolvimento de uma disciplina jurídica dotada de unidade e autonomia: o direito comunitário. Trata-se de um novo ramo jurídico porque rompe com todas as características de formação, aplicação e execução dos direitos nacionais e do direito internacional.

Suas normas jurídicas não provêm de um processo legislativo parlamentar nem do consentimento dos Estados, mas são fruto de uma complexa seqüência de atos oriundos dos órgãos europeus supranacionais, como Comissão, Parlamento, Conselho e Corte de Justiça. Caracterizam-se pelo fato de regulamentarem os diversos âmbitos da vida comunitária, não se limitando a aspectos econômicos, e por terem prevalência sobre os direitos nacionais, em virtude da consagração do princípio *in dubio pro comunitate*; além disso, essas disposições comunitárias possuem aplicabilidade direta nas ordens jurídicas dos Estados-membros, não precisando ser internalizadas. Elas são exteriorizadas sob a forma de Regulamentos, Diretivas, Decisões e Recomendações.

Outra conseqüência jurídica decorrente desse processo de regionalização, que gerou a necessidade de os Estados-membros dos blocos conciliarem suas legislações para poderem atingir os objetivos de integração, é o aparecimento de novos procedimentos jurídicos e jurisdicionais específicos para realização de aproximação e harmonização legislativas.⁴⁰

Na União Européia, isso ocorre basicamente por duas medidas: 1) Diretivas: são

38 Em agosto de 2000, a OMC autorizou o governo do Canadá impor represália no valor de U\$ 1,4 bilhão contra o Brasil, como decisão da reclamação feita por aquele país alegando concorrência desleal da Embraer em relação à empresa canadense Bombardier. Foi a “maior retaliação na história do sistema multilateral de comércio”. Para análise crítica desta decisão, ver editorial do jornal *Gazeta Mercantil* de 24.08.2000.

39 MELLO. *Op. cit.*, p. 685.

40 O Tratado de Assunção dispõe, no art. 1º, que o Mercosul implica no “compromisso dos Estados-partes de harmonizar suas legislações nas áreas pertinentes para lograr o fortalecimento do processo de integração. Por sua vez, o Tratado de Roma, no art. 3º, h, estabelece a aproximação das legislações nacionais na medida em que esta seja necessária ao bom funcionamento do mercado comum”. (grifo nosso)

normas de direito comunitário derivado das instituições comunitárias que vinculam “o Estado-membro destinatário quanto ao resultado a alcançar, deixando, no entanto, às instâncias nacionais a competência quanto à forma e aos meios”.⁴¹ 2) Reenvio Prejudicial: é o ato pelo qual qualquer órgão jurisdicional de um dos Estados-membros tem a faculdade de, sempre que lhe for suscitada uma questão sobre direito comunitário, pedir ao Tribunal de Justiça de Luxemburgo que sobre ela se pronuncie, ao que ficará vinculado. Em se tratando de órgão jurisdicional de última instância (cujas decisões não são mais suscetíveis de recurso), ele é obrigado a fazer este reenvio ao Tribunal de Justiça.⁴²

No Mercosul, pouco se tem feito efetivamente no sentido de se cumprir a exigência de harmonização das legislações, que poderá ocorrer através de uma atuação do Conselho do Mercado Comum, de acordo com os arts. 8º, II; 14, IV e 177 do Protocolo de Ouro Preto, ou através de tratados internacionais elaborados entre os Estados-partes. Nesse sentido, expressa o Professor WERTER FARIA que “em virtude do caráter intergovernamental dos órgãos do Mercosul dotados de capacidade decisória, a harmonização das legislações fica restrita a decisões do Conselho do Mercado Comum e a convenções entre os Estados-partes. (...) As convenções para a harmonização da legislação não se aplicam diretamente em to-

dos os Estados-partes do Tratado de Assunção” então lhe “parece irrecusável a constatação de SCHWARTZ de que o ‘regulamento do Conselho apresenta uma vantagem essencial sobre uma convenção concluída entre os Estados-membros: o art. 177 assegura-lhe automaticamente interpretação e aplicação uniformes’”.⁴³

Conclusão

A análise das diferentes concepções do Estado ao longo da história – tanto na formulação teórica, quanto na aplicação prática – permite perceber que cada sistema surge com o objetivo de superar o anterior, sucessivamente.

No entanto, existe uma linha comum que se mantém em todas as formas de Estado analisadas: o sistema capitalista. Nenhuma delas jamais questionou o predomínio do capital e a detenção dos meios de produção pela iniciativa privada, através da figura do capitalista, seja enquanto pessoa física ou jurídica. Ao contrário, mesmo nos períodos em que houve intervencionismo estatal, este foi idealizado e praticado com o objetivo de manter o capitalismo. GRAU ressalta que “o Estado, ao atuar como agente de implementação de políticas públicas, enriquece suas funções de integração e de modernização e de legitimação capitalista. Essa sua atuação, contudo, não conduz à substituição do sistema capitalista por ou-

41 Art. 249 do Tratado da Comunidade Européia, ex-artigo 189. O art. 94 (ex 1000) estabelece que “o Conselho (...) adota diretivas para a aproximação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-membros que tenham incidência direta no estabelecimento ou no funcionamento do mercado comum”.

42 Ver art. 234 e 235 (ex 177 e 178) do Tratado da Comunidade Européia.

43 FARIA, Werter R. “Harmonização Legislativa no Mercosul”. In *Estudos da Integração*, p. 48, 66 e 68.

tro. Pois é justamente a fim de impedir tal substituição – seja pela via da transição para o socialismo, seja mediante a superação do capitalismo – que o Estado é chamado a atuar sobre e no domínio econômico”.⁴⁴

Constata-se, por outro lado, a adequação permanente dos instrumentos de atuação de cada modelo em relação aos fins por ele propostos, com a oscilação da prevalência ora da racionalidade de mercado, ora da racionalidade social. E o direito acompanha a mudança desses modelos, adaptando-se sob a forma de ordem jurídica de tendência liberal ou intervencionista.

No entanto, a globalização e a regionalização modificaram sobremaneira as relações comerciais mundiais. O principal motivo deste fato está no aparecimento de novos sujeitos internacionais e no fortalecimento de alguns que já existiam.

Esses sujeitos receberam dos doutrinadores as mais variadas denominações: organismos complexos, soberano privado supra-estatal difuso, dentre outras. Sua maior influência está no fato de atuarem como grandes economias que competem com os Estados no mercado mundial e, não raramente, influenciam suas políticas internas.

Além disso, eles acabaram adentrando num âmbito de atuação que durante muito tempo era exclusivo do Estado: a produção normativa. Esse fator acarretou no surgimento, ao lado da normatividade estatal, de um novo tipo de Direito, fundado sobre novas bases e com novas estruturas.

As mudanças estão acontecendo na atualidade e, por serem contemporâneas, ainda existem muitas dúvidas sobre a continuidade histórica e o alcance desses fenômenos. Isso impede o esgotamento do tema e a obtenção de conclusões definitivas, mas não dificulta, e até exige, seu acompanhamento e estudo sistemático por parte dos estudiosos do Estado e do Direito, que devem estar atentos e conscientes dessas mudanças paradigmáticas.

Bibliografia

- BONAVIDES, Paulo. *Teoria do Estado*. 3. ed., São Paulo: Malheiros Editores.
- CAPELLA, Juan Ramón. *Fruta Prohibida*. Colección Estructuras y Procesos. Serie Derecho. Madrid: Editorial Trotta, 1997.
- CASSAGNE, Juan Carlos. *Derecho Administrativo*. 6. ed., Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1998.
- CHATELET, François; PISIER-KOUCHNER, Évelyne. *As Concepções Políticas do Século XX. História do Pensamento Político*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho e Leandro Konder, Rio de Janeiro: Zahar Editores.
- CLÈVE, Clemerson Merlin. *Atividade Legislativa do Poder Executivo no Estado Contemporâneo e na Constituição de 1988*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 38.
- FARIA, José Eduardo. *O Direito na Economia Globalizada*. São Paulo: Malheiros, 1999.
- FARIA, Werter R. “Harmonização Legislativa no Mercosul”. In *Estudos da Integração*, vol. 8, Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1995.
- FONSECA, João Bosco Leopoldino da. *Direito Econômico*. 3. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- FREITAS, Juarez. *Estudos de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros Editores, 1997.

44 GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988 (interpretação e crítica)*. 2. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, p. 61.

- GRAU, Eros Roberto. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (interpretação e crítica)*. 2. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.
- HOBBS, Thomas. *Leviatã*. Coleção Os Pensadores.
- McCORQUODALE, Robert; FAIRBROTHER, Richard. "Globalization and Human Rights". In *Human Rights Quarterly*, vol. 21, nº 3.
- MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*. 2 v., Rio de Janeiro: Renovar, 2000.
- _____. *Direito Internacional da Integração*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.
- ORTIZ, Renato. "Anotações sobre a mundialização e a questão nacional. Globalização e Fragmentação". In *Sociedade e Estado*, vol. XI, nº 1, jan.-jun./1996.
- PFETSCH, Frank Richard. "A capacidade de atuar e legitimação do Estado democrático de direito na era da globalização". In *Revista Brasileira de Política Internacional*, ano 41, nº 2, 1998.
- ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos*. São Paulo: Saraiva, 1991.
- ROUANET, Sérgio Paulo. "As duas vias da mundialização". In *Folha de São Paulo*, Caderno Mais, 30.07.2000.
- SENARCLENS, Pierre. *Mondialization, souveraineté et théories des relations internationales*. Paris: Armand Colin, 1999.
- VIEIRA, Liszt. *Cidadania e Globalização*. São Paulo: Record, 1997.