

# SOBERANIA E SUPERAÇÃO DO ESTADO CONSTITUCIONAL MODERNO

PAULO MARCIO CRUZ\*  
OSVALDO FERREIRA DE MELO\*\*

“Soberania é o conceito, ao mesmo tempo político e jurídico, em que confluem todos os problemas e contradições da teoria positivista do Direito e do Estado Constitucional Moderno”

LUIGI FERRAJOLI<sup>1</sup>

## RESUMO

Discussão científica sobre os efeitos da globalização na base teórica do Estado Constitucional Moderno e sobre o conceito tradicional de Soberania. Relato panorâmico sobre as mutações sofridas pelo Estado Constitucional Moderno e sua crise atual, com fenecimento do conceito de direitos protegidos por constituições soberanas a partir da quebra de paradigmas pela realidade capitalista liberal imposta ao mundo

---

\* Pós-Doutor em Direito do Estado Pela Universidade de Alicante, na Espanha, Doutor em Direito do Estado pela Universidade Federal de Santa Catarina e Mestre em Instituições Jurídico-Políticas também pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC. Professor do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Foi Secretário de Estado em Santa Catarina e Vice Reitor da UNIVALI. É professor visitante nas universidades de Alicante, na Espanha e de Perugia, na Itália.

\*\* Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Professor do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da UNIVALI.

1 FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantias: la ley del más débil*. p.125.

após o colapso do leste europeu comunista. Abordagem panorâmica sobre a possibilidade de superação do Estado Constitucional Moderno.

Palavras-chave: Soberania; Estado Constitucional Moderno; Democracia.

## 1 INTRODUÇÃO

O conceito de Soberania, historicamente, esteve vinculado à racionalização jurídica do Poder, no sentido de transformação da capacidade de coerção em Poder legítimo. Ou seja, na transformação do Poder de Fato em Poder de Direito, configurando um dos pilares teóricos do Estado Constitucional Moderno.

Bobbio<sup>2</sup> indica que o conceito de Soberania pode ser concebido de maneira ampla ou de maneira estrita. Em sentido *lato*, indica o Poder de mando de última instância, numa Sociedade política e, conseqüentemente, a diferença entre esta e as demais organizações humanas, nas quais não se encontra este Poder supremo. Este conceito está, assim, intimamente ligado ao Poder político. Já em sentido estrito, na sua significação moderna, o termo Soberania aparece, no final do Século XVI, junto com o Estado Absoluto, para caracterizar, de forma plena, o Poder estatal, sujeito único e exclusivo da política.

Com a superação do Estado Absoluto e o conseqüente surgimento do Estado Constitucional Moderno, a Soberania foi transferida da pessoa do soberano para a Nação, seguindo a concepção racional e liberal defendida por pensadores como Emanuel Joseph Sieyès, expressa em sua obra *A Constituinte Burguesa* e sistematizada por meio de sua teoria do Poder Constituinte.

Sieyès estabeleceu a doutrina da Soberania da Nação, dizendo que “*em toda Nação livre – e toda Nação deve ser livre – só há uma forma de acabar com as diferenças que se produzem com respeito à Constituição. Não é aos notáveis que se deve recorrer, é à própria Nação*”<sup>3</sup> Foi com essa posição que Sieyès concebeu, racionalmente, o princípio da Soberania da Nação como instrumento de legitimação para a instituição do Estado Constitucional Moderno.

Assim, a proclamação da Soberania como independência ante qualquer poder externo tornou-se uma manifestação característica e essencial do Estado Constitucional Moderno desde seu início. A consolidação do princípio democrático supôs a reafirmação da Soberania com relação ao exterior, passando a ser proibida qual-

2 BOBBIO, Norberto et alii. *Dicionário de política*. p. 1179.

3 SIEYÈS, Emmanuel Joseph. *A constituinte burguesa*. p. 113.

quer interferência nas decisões internas da comunidade, adotadas livremente por esta. Em muitos casos, como nos movimentos pela independência colonial, estavam unidas aspirações pelo estabelecimento do sistema democrático e a consecução da independência nacional.

A Soberania Nacional, a partir do final da Segunda Guerra Mundial, passou a debater-se para conciliar-se com um fato inegável: que as comunidades políticas – os Estados – passaram a fazer parte de uma sociedade internacional, regida por normas próprias. O Estado Constitucional Moderno Soberano encontrou-se, forçosamente, vinculado a obrigações externas, obrigações estas que tiveram origens muito diversas. Podem ter sido resultado de tratados bilaterais, de convenções multilaterais ou podem ter sido resultado da existência, reconhecida e consolidada, de uma prática costumeira no âmbito internacional<sup>4</sup>.

Hodiernamente, o descumprimento de obrigações internacionais pode acarretar sanções importantes por parte dos outros Estados, normalmente representados por um organismo específico. Progressivamente, o ordenamento internacional passou a dispor de mais armas, jurídicas e econômicas, destinadas a assegurar o cumprimento dessas sanções, sempre numa perspectiva de conflito.

A existência de uma Sociedade internacional e, conseqüentemente, de obrigações vinculantes para o Estado Constitucional Moderno, não é incompatível, em princípio, com a Soberania deste. Tal compatibilidade é resultado do princípio de que os compromissos internacionais do Estado derivam do consentimento deste mesmo Estado.

Hans Kelsen, referindo-se à vinculação do Estado Constitucional Moderno por meio de tratados, escreveu que “*em regra geral, pode-se dizer que o tratado não prejudica a soberania, já que, definitivamente, esta limitação se baseia na própria vontade do Estado limitado; mais ainda: em virtude desta limitação, fica assegurada a soberania estatal*”<sup>5</sup>. Conforme essa construção histórica, o Estado Constitucional Moderno assume voluntariamente suas obrigações internacionais, ficando, dessa forma, submetido ao Direito Internacional por sua própria vontade soberana.

Como reflexo desta concepção, as Constituições passaram a prever que o Estado Constitucional Moderno “soberano” poderia assumir voluntariamente obrigações internacionais. Dessa forma, ficaria ressalvada a doutrina da Soberania. Acrescente-se que essas obrigações dependeriam, pelo menos as mais importantes, da aprovação dos respectivos parlamentos representantes do povo. Mesmo que seja o Poder Exe-

4 CRUZ, Paulo Márcio. *Fundamentos do direito constitucional*. p. 247.

5 KELSEN, Hans. *Teoria general del derecho y del estado*. p. 421.

cutivo o encarregado de gerir as relações internacionais, passou a ser exigido que os tratados fossem aprovados pelos parlamentos.

Até pouco tempo, essa construção teórica bastava para a discussão sobre a inserção do Estado do âmbito internacional, porém sabe-se que a realidade atual não corresponde a ela. Com a crescente inter-relação e interdependência entre Estados e a consolidação de princípios norteadores do comportamento entre eles foram provocando, de maneira evidente, a consolidação de uma ordem jurídica internacional, cuja força vinculante é difícil de explicar em virtude da “aceitação” de cada Estado.

Antônio Celso Alves Pereira, no mesmo sentido, comenta que a Sociedade internacional, em seu atual estágio, por um lado definido pela interação cultural decorrente das facilidades de comunicação e transportes e, por outro, explicado pela globalização interdependente em vigor no planeta, não pode mais considerar o conceito de Soberania absoluta.<sup>6</sup>

Assim, o presente artigo está embasado em quatro hipóteses. A primeira é aquela que considera o conceito moderno de Soberania em pleno processo de fenecimento. A segunda hipótese opera com os efeitos dos movimentos de integração na Soberania moderna, assim como a terceira hipótese está concebida a partir das mudanças no conceito de Soberania operadas pela globalização. A quarta hipótese sustenta a necessidade de superação do conceito moderno de Soberania.

## 2 A FRAGILIDADE DO CONCEITO DE SOBERANIA

As análises em torno da fragilidade do conceito moderno de Soberania, a primeira hipótese elaborada para esse artigo, não são recentes. Jacques Maritain já questionava o conceito de Soberania em sua obra **El Hombre y el Estado**, dizendo que as razões para assim proceder é o fato de que, em suas origens históricas, a Soberania, como assinalou Jellinek, é um conceito político que foi posteriormente transformado para proporcionar uma base jurídica ao poder político do Estado Constitucional Moderno.

A tese de Maritain é que a filosofia política deveria liberar-se da palavra e do conceito de Soberania. Não porque seja um conceito caduco ou em virtude de uma teoria sociológico-jurídica do Direito objetivo, nem porque o conceito de Soberania cria dificuldades e confusões teóricas insuperáveis no campo do Direito Internacio-

---

6 PEREIRA, Antônio Celso Alves. *Soberania e pós-modernidade*. In *O Brasil e os novos desafios do direito internacional*. p.631.

nal, mas sim porque, tomado em seu autêntico sentido e na perspectiva do campo científico a que pertence (o da filosofia política), este conceito é intrinsecamente ilusório e não pode fazer outra coisa a não ser extraviar aqueles que continuem empregando-o com o pretexto de que foi aceito universalmente e por muito tempo para poder rechaçá-lo, negando-se a ver as conotações errôneas que são inseparáveis dele. O conceito de Soberania<sup>7</sup>, como escreveu Kelsen na conclusão de seu célebre ensaio de 1920 sobre o tema, deve ser resolvido de forma radical. Esta, segundo o doutrinador austríaco, seria a primeira revolução da consciência cultural necessária.

Maritain<sup>8</sup> afirma que reconhece o direito do corpo político à autonomia plena, como direito natural e, inclusive, inalienável, entendido no sentido de que ninguém pode subtrair esse direito do cidadão pela força. Mas de nenhuma maneira no sentido de que a plena independência em questão seja inalienável em si mesma e o corpo político não possa abandonar livremente seu direito à plena autonomia se reconhece que não é já uma Sociedade “perfeita” e que se basta em si mesma e consciente em entrar numa Sociedade política mais ampla. Com isso ele já antevia a possibilidade de uma “Sociedade das Sociedades”, transnacional, numa posição extremamente avançada.

Em conseqüência, nem o primeiro elemento inerente à Soberania autêntica, ou seja, o direito *natural* e *inalienável* à independência e ao poder supremos, nem o segundo elemento inerente àquela, ou seja, o caráter “*absoluto e transcendentemente supremo*” desta independência e deste poder, que na autêntica Soberania são supremos separadamente do todo governado pelo Soberano e *por cima* desse todo, podem ser atribuídos de maneira alguma ao Estado Constitucional Moderno, que não é e nunca foi jamais autenticamente soberano.<sup>9</sup> Os conceitos de Absolutismo e Soberania foram forjados juntos no mesmo forno. Com relação ao Poder Público, o primeiro conceito já foi superado e o segundo apresenta evidentes sinais de exaustão.

Toda vez que prevalece a idéia de um organismo internacional, sem que haja a hegemonia de uma Nação ou de um grupo de nações, estamos, é verdade, superando o conceito de Estado Constitucional Moderno, cujo atributo principal é a Soberania, que tem dificuldade para conviver com a idéia de um sistema transnacional.

Sob esse ângulo, também, o Estado Constitucional Moderno Soberano não se sustenta. Na verdade, em face da economia mundial, a par do fenômeno das comunicações velozes, a Soberania estatal perde sua substância. A globalização da econo-

7 FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías: la ley del más débil*. p.126.

8 MARITAIN, Jacques. *El hombre y el estado*. p.55.

9 MARITAIN, Jacques. *El hombre y el estado*. p.56.

mia gerou relações de interdependência, nas quais os Estados têm sido, no mínimo, obrigados a reunirem-se em grupos, as fronteiras comerciais desaparecem e a moeda nacional será, pouco a pouco, substituída por outro instrumento comum de troca e de compra e venda. Criados os grupos, sem nenhuma conotação étnica, o passo subsequente será a execução de uma política de alinhamento não mais de países, mas de grupos, até a economia mundial tornar-se hegemônica – se já não o é – e as fronteiras econômicas desaparecerem.

É possível que o movimento de globalização<sup>10</sup>, com a intervenção de novos pressupostos democráticos, impulse outras formas de integração que permitam o início de uma caminhada em direção a uma maior fraternidade universal e um desenvolvimento comum solidário.

O exame da realidade do mundo, nos dias de hoje, bem como as modificações havidas na trajetória histórica do Estado Constitucional Moderno, levam à verificação de que houve uma mudança estratégica na postura dos Estados, tanto no plano internacional como no interno, caminhando-se, a passos largos, para a superação de sua base teórica, conforme ele foi concebido como nacional, territorial e soberano.

Os ordenamentos jurídicos estatais, dessa forma, passaram a reconhecer, com maior ou menor intensidade, a intensa influência do meio externo, pelo menos no que diz respeito às suas regras mais universais. É de se destacar também que o princípio da “voluntariedade” da sujeição dos Estados às normas internacionais se vê também consideravelmente marcado pelo da incorporação dos Estados por organizações comunitárias transnacionais<sup>11</sup> que supõem uma limitação da Soberania, já que uma vez efetuada é praticamente irreversível.

Essa realidade alterou a característica mais evidente do Estado Constitucional Moderno, como forma de organização política, que é o tipo de poder que pretendeu exercer territorialmente, independente das características, pessoais ou sociais, dos membros da sua população. A evolução histórica definiu o poder do Estado Constitucional Moderno com um adjetivo que pretendeu resumir suas capacidades essenciais: o poder do Estado seria um poder Soberano.

A idéia de Poder Soberano, no sentido de poder supremo e irresistível desenvolveu-se historicamente na medida em que um dos poderes medievais, o do

10 O termo Globalização indica o transbordamento das fronteiras do Estado Constitucional moderno, a partir da hegemonia do capitalismo e do avanço do neo-liberalismo. Apesar de questionável, é ainda o melhor termo para caracterizar a mudança global que tomou impulso com a derrocada do comunismo do leste europeu.

11 O termo “transnacionais” significa que os estados nacionais passam a relacionar-se, no âmbito externo, a partir de pressupostos de solidariedade, com a preservação da capacidade de decisão interna, superando o sentido conflitivo e de disputa dos termos “internacional” e “supranacional”.

Rei, cresceu com a idéia do absolutismo, assumindo funções públicas em caráter de exclusividade, como a administração da justiça, emissão de moeda, manutenção de forças armadas, entre outras, o que o situava acima das demais instâncias de poder e organizações.

O conceito de Soberania aparece definitivamente concebido por Jean Bodin<sup>12</sup>, em sua obra **Os seis livros da república**, de 1575. Foi um conceito elaborado num determinado momento histórico, quando se produzia a afirmação da monarquia absoluta como regime de governo capaz de assegurar a paz social, tanto frente às guerras religiosas como diante de potenciais invasores ou poderes externos, como o Papado de Roma.

Por isso a Soberania aparecia como uma prerrogativa – ou um poder – supremo, tanto frente a instâncias interiores como exteriores.

Esse caráter supremo, predicado que num primeiro momento foi do “soberano”, foi mantido como prerrogativa estatal e teve acolhida nos textos constitucionais desde 1789 até nossos dias, normalmente com a indicação de que a Soberania pertence à Nação.

Assim, o conceito e o exercício da Soberania evoluíram historicamente, tendo começado com a Monarquia Absoluta e, posteriormente, absorvidos pelo Estado Constitucional Moderno, tanto quanto às suas dimensões como quanto a seu titular concreto – primeiro o Rei e depois a Nação – dentro do Estado. A Soberania podia ser definida como poder de autodeterminação. Seria o poder que teria uma comunidade nacional alçada em Estado, de dizer aos demais Estados que seria senhora do seu destino político, não admitindo qualquer interferência exterior nos assuntos de seu exclusivo interesse.

Com a atuação dos diversos fatores que surgiram com a globalização capitalista, está evidente a emergência de uma nova concepção de Soberania, ajustada aos interesses liberais do mercado. Esse movimento está ligado, principalmente, a dois fatores<sup>13</sup>:

12 Jean Bodin, economista e jurista francês, nasceu em Angers, em 1529 e morreu em Laon, em 1596. Professor de Direito em Toulouse, depois advogado em Paris, publica em 1568 sua *Réponse au paradoxe de Monsieur Malestroit: l'enrichissement de toutes choses et le moyem d'y remédier*, uma das primeiras obras de economia política, na qual pôs em relevo o papel da moeda. Conselheiro do Duque de Aleçon (1517), defende a liberdade de consciência durante as Guerras de Religião. Procurador do Rei em Laon, sua principal obra é *La République*, de 1578, uma espécie de “anti-Maquível”, tendo alcançado êxito mundial e fundando os princípios do pensamento político moderno.

13 ALBERT, Michel. *Capitalismo contra capitalismo*. p.76.

1 – o fim dos países socialistas do leste europeu e o conseqüente desaparecimento do bloco de oposição à mundialização da economia de mercado e do capitalismo; e

2 – o efetivo desenvolvimento tecnológico e científico dos meios de comunicação e dos ambientes virtuais adotados pelas instituições financeiras e pelos operadores de comércio internacional.

O pretenso Poder Soberano do Estado Constitucional Moderno, pode-se dizer, encontra-se em adiantado processo de deterioração. Não é o Poder que desaparece, mas sim uma forma específica de sua organização e que teve seu ponto forte no conceito jurídico-político de Soberania.

A importância histórica dessa concepção está em haver objetivado uma conciliação entre Poder e Direito, entre ser e dever-ser. Essa síntese, sempre problemática, mas possível, buscou identificar um Poder supremo e absoluto, mas submetido à Lei, com o Poder da Sociedade política.

Com a crise dessa concepção de Soberania, vários autores indicam uma leitura atenta dos fenômenos políticos que estão ocorrendo. Como escreve Bobbio,<sup>14</sup> é preciso proceder a uma nova síntese jurídico-política capaz de racionalizar e disciplinar juridicamente as novas formas de Poder, as novas autoridades que estão surgindo.

Esse processo de fenecimento da Soberania está, como indica a doutrina aqui colacionada, vinculado com o fenecimento do próprio Estado Constitucional Moderno.

Tanto é assim, que no âmbito político já existe uma contradição, ou uma brecha, entre a idéia de Estado Constitucional Moderno Soberano, por um lado, e a realidade de um mundo multipolar, no qual se produz uma crescente transnacionalização dos processos de decisão política. Tudo isso afeta de forma importante o princípio da Soberania estatal. É difícil encontrar ou identificar, atualmente, alguma Soberania que seja como aquela concebida pelas luzes da modernidade. As fronteiras são permeáveis e perdem seu significado quando, atores não-estatais, podem comunicar-se através do espaço.<sup>15</sup> O Estado Constitucional Moderno deixou de ser um ator unitário para converter-se num marco a mais, não o único, no qual se negociam e resolvem as diferenças políticas. A ação coletiva cada vez escapa mais da jurisdição do Estado Constitucional Moderno. Por isso, fica cada vez mais difícil manter a idéia do Estado como garantia – ou depositário – do interesse geral.

14 BOBBIO, Norberto et alii. *Dicionário de política*. p. 1188.

15 JÁUREGUI, Gurutz. *La democracia planetária*. p.66.

Joana Stelzer trata do fenecimento da Soberania estatal apontando que o Estado perdeu a competência para deliberar acerca de interesses pátrios, tais como o do comércio internacional, restando transferida para instituições de natureza supranacional a missão de sentar-se à mesa de negociações com terceiros países. Passível de responsabilidade por um lado, incompetente por outro, o Estado Constitucional Moderno não é mais concessor do Direito, mas instrumento nas integrações regionais. Na esfera da integração, caracterizada por uma nova interpretação da soberania, a deliberação última já não é do Estado, eis que transferiu o poder de normatizar, executar e julgar determinados assuntos para instituições de viés supranacional.<sup>16</sup>

## 2 SOBERANIA E INTEGRAÇÃO

A relativização do conceito de Soberania e mesmo do poder supremo do Estado tornou-se cada vez mais evidente, principalmente por conta do fenômeno chamado de integração em comunidades supraestatais – ou supranacionais – que afeta, decisivamente, muitos países, principalmente os europeus ocidentais. Como escreve Dobrowolski<sup>17</sup>, também deve ser objeto de consideração, a real perda do poder soberano do Estado, com a ascensão de novas fontes de produção jurídica. No nível externo, o fenômeno das integrações regionais exclui da capacidade decisória da organização estatal diversos tópicos, que passam a ser regidos por meio de acordos internacionais. É a segunda hipótese trazida para a discussão.

A interdependência entre os diferentes Estados faz com que todos eles devam ter em conta a reação da comunidade transnacional no momento de adotar decisões as mais diversas. Mais precisamente, o desenvolvimento de organizações transnacionais – ou comunitárias, como gostam alguns autores – levou muitos Estados a renunciarem – implícita ou explicitamente – à sua independência de ação, em muitas áreas, em favor de outros países – no caso de alianças militares com países mais fortes – ou em favor de organizações de Estados, cujo exemplo mais paradigmático é o da União Européia.

Como resultado desse processo de transnacionalização do Estado Constitucional Moderno, poderes que antes eram atribuídos ao Rei, à Nação, ao Povo ou ao Estado, estão agora, inclusive juridicamente, transferidos para outras esferas. Assim, a Soberania atual não se caracteriza como uma qualidade inalterável, que pode definir-se como um conteúdo permanente e indissolúvel. Muito pelo contrário. Muitos

16 STELZER, Joana. *De Soberano a Membro: o papel do estado inserido na dinâmica comunitária européia.* p 193-205.

17 DOBROWOLSKI, Sílvio. *A constituição no mundo globalizado.* p.305.

dos poderes do Estado Constitucional Moderno, como o de legislar, tributar ou julgar, hoje, estão transferidos a outras instâncias.

Também se deve ter em conta a relativização do conceito clássico de Soberania diante do processo de globalização econômica, pois já não são os governos do Estado Constitucional Moderno que manejam sozinhos os rumos da economia. Os “mercados” podem, atualmente, inviabilizar muitos Estados, principalmente os ditos emergentes ou em desenvolvimento.

Como é óbvio isso pode supor, num futuro não muito longínquo, a alteração da concepção básica do próprio Estado Constitucional Moderno, levando à sua superação, o que será considerado de maneira mais veemente mais adiante.<sup>18</sup>

Quando se fala em “integração” transnacional está-se falando de algo muito além da mera cooperação. Não só o Estado Constitucional Moderno contrai obrigações vinculantes (caso dos tratados internacionais clássicos) ou, mais do que isso se submete ao controle de organismos transnacionais quanto ao seu cumprimento (como é o caso das Convenções Européia e Americana de Direitos Humanos), transferindo poderes a esses organismos, que se convertem em titulares de competências que antes lhe pertenciam: o poder deste, portanto, se “esvazia” paulatinamente.

O Estado de base nacional, que surgiu na Idade Moderna, perdura até os dias de hoje. Contudo, a partir dele, com base nele, mas em superação a ele, ao longo da Idade Contemporânea se desenvolveu uma progressiva relativização da Soberania, que está culminando presentemente na constituição da Comunidade ou União supranacional, na Europa, cuja força cultural ainda é a locomotiva da civilização ocidental. Assim como os feudos se globalizaram em estados nacionais, agora na evolução européia o processo de união continua pela globalização dos estados nacionais em comunidade supranacional<sup>19</sup>. Esse processo se desenvolve tendo origem e base na formação de um mercado comum, antes suprafeudal e agora supranacional, mas, partindo desse fundamento econômico, tem por seqüência e consequência a constituição de nova sociedade política por coligação e relativização, antes dos domínios feudais e agora das soberanias nacionais.

O exemplo da Comunidade Econômica Européia e sua progressiva construção podem ser considerados um paradigma neste processo.<sup>20</sup>

18 CRUZ, Paulo Márcio. *Fundamentos do direito constitucional*. p.48.

19 BARROS, Sergio Rezende de. *Noções sobre o Estado Democrático de Direito*. [www.srbarros.com.br/aulas](http://www.srbarros.com.br/aulas) Acessado em 10/10/05.

20 Diversos instrumentos jurídicos contribuíram para a estruturação desta Comunidade. Primeiramente, os tratados que criaram a Comunidade Européia do Carvão e do Aço, assinados em Paris, em 1951, a Comunidade

A amplitude da Comunidade Econômica Européia foi sendo efetivada mediante diversos tratados de adesão, e seu desenvolvimento institucional, no tocante às suas competências, prosseguiu por meio da aprovação da Ata Única Européia, em 1987, e o Tratado da União Européia, assinado em Maastricht, em 1992.

O processo de transformação da Comunidade Econômica Européia em União Européia foi baseado, essencialmente, na cessão de competências – ou Soberania – pertencentes aos Estados-membros para a Comunidade e para a União Européia. E isso com uma importante particularidade: não se trata de competências enumeradas taxativamente, mas de competências que se definem de forma indireta.

Por outro lado, esse traslado de Soberania supôs que os órgãos da União Européia irão exercê-la de modo a espargir seus efeitos sobre todos os Estados-membros e, dentro destes, sobre os cidadãos, impondo-se sobre as normas internas desses Estados.

Esse novo Direito, chamado de Comunitário, e as instituições que o criaram e passaram a aplicá-lo não representaram um conjunto desorganizado ou incoerente de normas e poderes. Passaram a ser expressão, pelo contrário, de uma estrutura co-ordenada, com ordenamento jurídico próprio para o cumprimento de determinados fins. António Fernandes<sup>21</sup> aborda essa questão quando trata do Direito Internacional Europeu e do Direito Internacional, entendendo que o primeiro está matizado pelo segundo, mas as organizações européias também praticam atos jurídicos que escapam às regras do Direito Internacional e estão mais próximos das normas jurídicas do direito estadual. E são esses atos, previstos nos tratados originários (constitutivos), que consubstanciam a autonomia do ordenamento jurídico desta organização.

O crescimento dos poderes e funções da União Européia não deixou de suscitar reações, como seria esperado, desde a perspectiva da Soberania nacional. As reações acontecem, principalmente, com relação a dois aspectos: como deve ser feita a transferência de soberania dos Estados-membros para a União Européia e quais seriam os limites dessa transferência.

Mas aconteceram também reações a partir de posições contrárias à globalização da economia, fatalmente vinculadas à formação de comunidades de Estados com fins econômicos. José Eduardo Faria<sup>22</sup> assinala que com o gradativo fenecimento do Estado Constitucional Moderno, a Soberania vai sendo erodida na mesma velocidade

---

Econômica Européia, assinado em Roma, em 1957, e a Comunidade Européia da Energia Atômica, assinado também em Roma e no mesmo ano.

21 FERNANDES, António José. *Direito institucional europeu*. p. 380-381.

22 FARIA, José Eduardo. *Direito e globalização econômica*. p.143.

de com que a política tradicional se descentraliza, desterritorializa e transnacionaliza, conduzindo, assim, a uma outra importante questão: como a globalização vai levando a “racionalidade do mercado” a se expandir sobre âmbitos não especificamente econômicos, as fronteiras entre o público e o privado tendem a se esfumçar e os critérios de eficiência e produtividade a prevalecer às custas dos critérios ‘sociais’ politicamente negociados na Democracia Representativa.

De qualquer maneira, pode-se dizer que a Soberania dos Estados-membros, em organizações como a União Européia, continua sendo mantida. Mesmo que essa manutenção seja meramente formal. A União Européia está definida como uma organização com vontade de permanência indefinida. Os poderes cedidos à União Européia muito provavelmente não voltarão mais aos Estados cedentes. Além disso, esses poderes – que na prática são irrecuperáveis – aumentam continuamente, subtraindo dos Estados-membros mais âmbitos da soberania.

As reformas constitucionais são, portanto, a melhor expressão da força integradora que obriga os Estados a mudarem sua própria Constituição para adaptá-la a processos de integração.

Recentemente, o movimento para aprovação de uma Constituição Européia sofreu um sério revés. França e Holanda rejeitaram, em plebiscitos ou referendos, a Carta Constitucional européia que estava sendo proposta. O impacto da negativa por parte desses dois países foi tão grande porque são membros fundadores e grandes contribuintes para o orçamento da União Européia. Mas esse fato, ao contrário de indicar um retrocesso no processo de transnacionalização da Europa, mostra que a nova ordem que seria criada a partir da Constituição Européia não poderá apenas considerar fatores econômicos.

A dimensão, relativizada, da Soberania e da Constituição diante do processo de integração da Europa não suportaria uma “nova modernidade liberal e capitalista”.

### 3 SOBERANIA E GLOBALIZAÇÃO

A mundialização atua restritivamente sobre as “senhas” da Soberania. Um enfoque geral pode não ser suficiente, na medida em que possa marginalizar uma parte muito importante dos dados. Efetivamente, ainda que seja característico do atual processo de superação do Estado Constitucional Moderno, a cessão (ou desaparecimento) de algumas de suas funções tradicionais, seja a favor de órgãos supranacionais, seja em favor dos poderes privados, existe uma área na qual o processo

parece haver se invertido. Trata-se dos controles de fronteiras e, em geral, dos processos migratórios.

Em todo caso, não parece existir teoria capaz de integrar adequadamente o processo de liquefação do Estado Constitucional Moderno como resultado da mundialização e o simultâneo reforço dos controles de imigração. Sem dúvidas, até agora as teorias sobre a mundialização ignoraram esses fatos e ativeram-se, principalmente, à crise da Soberania Moderna.<sup>23</sup> Opera-se aqui a discussão da terceira hipótese de pesquisa nesse artigo.

As piores conseqüências nesse sentido, como observa Michel Albert,<sup>24</sup> e como tem sido ao longo da história do Estado do Estado Constitucional Moderno, estão se manifestando em países pobres ou em desenvolvimento. Como diz Albert, atualmente estão os ricos ainda mais ricos e pobres cada vez mais lisos, iletrados e excluídos.

Dessa maneira, o Estado Constitucional Moderno acaba subordinado a um tipo de constitucionalismo mercantil global, não dirigido a controlar os poderes, mas sim a liberá-los, elevando a uma série de interesses corporativos as normas do ordenamento jurídico internacional. A dependência das sociedades nacionais às empresas e financeiras transnacionais é de tal ordem, que qualquer pronunciamento de agências privadas internacionais de avaliação de crédito e risco acabam provocando instabilidade política, provocando crises monetárias, enfim, criando dificuldades de toda ordem para o Estado Constitucional Moderno.<sup>25</sup>

Esse fenômeno, por sua vez, se traduz numa degradação do Direito do Estado Constitucional Moderno, que tem que co-existir com um Direito, não oficial, ditado por múltiplos centros criadores de normas jurídicas. Estes centros, por seu poder econômico, acabam transformando seus interesses em normas jurídicas, disputando com o Estado o monopólio da violência e do Direito.<sup>26</sup>

O grande desafio neste século XXI será encontrar uma nova forma de organização político-jurídica que compatibilize estas tendências de globalização econômica com a necessidade premente de distribuição de riquezas, de justiça social e de uma nova concepção de civilização.

23 DEL CABO, Antonio. *Constitucionalismo, mundialização e crise del concepto de soberania: alguns efectos en América Latina y e Europa.* p.20.

24 ALBERT, Michel. *Capitalismo contra capitalismo.* p.292.

25 PEREIRA, Antônio Celso Alves. *Soberania e pós-modernidade.* In *O Brasil e os novos desafios do direito internacional.* p.631

26 DEL CABO, Antonio. *Constitucionalismo, mundialización y crisis del concepto de soberania: algunos efectos en América Latina y en Europa.* p.32.

O exame da realidade do mundo, nos dias de hoje, bem como as modificações havidas na trajetória histórica do Estado Constitucional Moderno, levam à verificação de que houve uma mudança estratégica na sua postura, tanto no plano internacional como no interno, caminhando-se, a passos largos, para a superação de seu conceito jurídico, conforme ele foi concebido como nacional, territorial e soberano.<sup>27</sup>

Sob o ângulo econômico, também o Estado Constitucional Moderno Soberano não se sustenta. Na verdade, em face da economia mundial, a par do fenômeno das comunicações velozes, a soberania estatal perde sua substância. A planetarização da economia gerou relações de interdependência, na quais os Estados têm sido, no mínimo, obrigados a reunirem-se em grupos, as fronteiras comerciais desaparecem e a moeda nacional será, pouco a pouco, substituída por outro instrumento comum de troca e de compra e venda.

Com o advento da globalização econômica, podemos constatar a crise ou o declínio do Estado Constitucional Moderno, decorrente da transnacionalização da economia, respaldada pela teoria econômica do neoliberalismo, em face da gradual erosão da Soberania, da obsolescência das fronteiras nacionais, do retraimento da esfera pública em favor do mercado e da perda dos direitos políticos dos cidadãos como resultado do esvaziamento da sua participação política.<sup>28</sup>

Países como o Brasil que, assim como toda América Latina, desde sua independência se debatem para encontrar seu modelo de desenvolvimento completo, não só o econômico, está no “olho do furacão” da economia globalizada e encontram dificuldades em vislumbrar – e propor - outras alternativas, pelo menos a curto e médio prazos.

O Estado Constitucional Moderno não consegue mais dar respostas minimamente consistentes às sociedades atuais. Nos países ricos, como já registrado, está sendo substituído por conglomerados financeiros e industriais ou dominado por seus tentáculos.

A noção de Estado Constitucional Moderno Soberano se transforma cada vez mais em uma categoria oca e sem conteúdo. É um mero critério formal de caracterização. É provável que se esteja vivendo o “tempo de transição” entre a modernidade e a era que a substituirá e, em consequência, de superação da Soberania Moderna.<sup>29</sup> Hoje, graças à rapidez das comunicações, todos os fatos que ocorrem no mundo são

27 POLETTI, Ronaldo. *Estado brasileiro: reforma e superação democrática*. p.142.

28 LIMA, Abili Lázaro Castro. *Globalização econômica e crise dos estados nacionais*. In *Repensando a teoria do estado*. p.154.

29 FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías: la ley del más débil*. p.149.

de interesse de todos os habitantes do planeta, assim como nenhuma parte do planeta pode ser esquecida.

Deve ser objeto de consideração a real perda do poder soberano do Estado, com a ascensão de novas fontes de produção jurídica. Em nível externo, como já foi visto, o fenômeno das integrações regionais exclui da capacidade decisória da organização estatal diversos tópicos, que passam a ser regidos por meio de acordos internacionais.<sup>30</sup>

Tudo leva a crer que o principal fator dessas crises cíclicas esteja localizado exatamente no próprio Estado Constitucional Moderno. Ou, melhor dizendo, é o próprio Estado Constitucional Moderno.

Pode-se especular, já sem muita preocupação com erro essencial, que o Estado – pelo menos o Estado Constitucional Moderno surgido das revoluções burguesas do Século XVIII – já seja uma construção político-jurídica insuficiente para atender à complexidade da Sociedade atual.<sup>31</sup> Os motivos pelos quais o Estado Constitucional Moderno foi concebido há mais de dois séculos, como o individualismo, capitalismo, economia de mercado e acumulação de riqueza ilimitada, em suas versões globalizadas, podem determinar seu desaparecimento.

Essa tendência colabora para modificar substancialmente a Soberania como um dos paradigmas teóricos fundamentais sobre os quais se há sustentado o poder e a legitimidade do Estado Constitucional Moderno. Na verdade, nos encontramos diante de uma profunda crise do Estado Constitucional Moderno, tal como foi concebido até o presente.

Definitivamente, a Soberania no seu sentido clássico deixou de existir. Trata-se, agora, de uma soberania limitada, compartilhada ou parcial, coisa que é contraditória com sua própria definição. A noção de Estado Constitucional Moderno Soberano, desenvolvida nos séculos XVII e XVIII, se constituiu num autêntico progresso em comparação com a noção de feudalismo da Idade Média, mas hoje se converte num verdadeiro freio para questões vitais para a sobrevivência do mundo. Nesse sentido, o Estado Constitucional Moderno tornou-se muito pequeno para os grandes problemas e demasiado grande para os pequenos problemas, em referência que Oller I Sala faz a Daniel Bell<sup>32</sup>.

30 DOBROWOLSKI, Sílvio. *A constituição no mundo globalizado.* p.305.

31 OLLER I SALA, M. Dolors. *Un futuro para la democracia: una democracia para la gobernabilidad mundial.* p10.

32 BELL, Daniel. *El advenimiento de la sociedad post-industrial: un intento de prognosis social.* p. 45.

Ou como escreve Ulrich Beck<sup>33</sup>, ao afirmar que a Soberania da informação, por exemplo, do Estado Constitucional Moderno, como parte da Soberania política, faleceu. O Estado Constitucional Moderno já não pode continuar vivendo esse ambiente de conflito internacional. Sua atuação fora de suas fronteiras é desastrosa.

O Estado Constitucional Moderno verdadeiramente Soberano, na acepção do termo, não poderia jamais abandonar sua Soberania e nem consentir que fosse restringida.<sup>34</sup> Enquanto o corpo político, que não é soberano, mas tem direito à plena autonomia, pode livremente abandonar esse direito – à autonomia – se reconhece que já não é uma Sociedade perfeita e decide entrar numa Sociedade mais vasta, verdadeiramente dotada dos pressupostos de uma Sociedade justa, transnacional, pautada por solidariedade e cooperação.

O futuro do Estado Constitucional Moderno é certamente voltado ao seu esgotamento.<sup>35</sup> Deve-se ter em conta que os atuais estados constitucionais modernos constituíram, em seu momento, uma resposta institucional necessária diante de novas formas de organização social surgidas depois da Idade Média. Está-se numa situação semelhante, atualmente. Tudo dependerá da capacidade para teorizar outro tipo de Estado, fora dos paradigmas teóricos do Estado Constitucional Moderno.

Resta saber quem serão os substitutos de Descartes, Bodin, Hobbes, Rousseau, Adam Smith, Mill, Locke, Constant, Kant e Sieyès, para citar apenas alguns dos “construtores teóricos” daquilo que seria uma inevitabilidade histórica, como afirmou Francis Fukuyama<sup>36</sup>.

#### 4 A SUPERAÇÃO DO CONCEITO MODERNO DE SOBERANIA

Ultrapassada a idéia de Soberania estatal ou nacional, vencida a retórica do Estado meramente burguês de Direito, afastado tanto o liberalismo como o socialismo autocrático, a falsa democracia liberal e o sonho revolucionário, fundado em Hegel ou em Marx, a representação oligárquica e a reação das massas, decretado o fim do Estado-Patrimonial e do Estado-Assistencialista, as reformas se impõem por conta própria, indiferentes às nossas vontades. Elas decorrem da inexorável marcha do

33 BECK, Ulrich. *Qué es la globalización: falácias del globalismo, respuestas a la globalización*. p.38.

34 MARITAIN, Jacques. *El hombre y el estado*. p.216.

35 OLLER I SALA, M. *Dolors. Un futuro para la democracia: una democracia para la gobernabilidad mundial*. p.26.

36 Ver a obra *O fim da história e o último homem*, de Francis Fukuyama, editada no Brasil por Edições Loyola, em 2006.

término de um ciclo, simbolizado no Estado Constitucional Moderno que se exauriu. É a constatação que serve de base para a quarta hipótese trabalhada nesse artigo.

O fato não serve para a realização do sonho anarquista com o desaparecimento de toda a autoridade, mas para uma nova ordem pública transnacional, na qual, no lugar da situação anárquica – essa sim - da convivência entre Estados-nacionais ou da pretensão de um Estado-mundial, haja solidariedade democrática entre os povos, somente possível com o desaparecimento das fronteiras econômicas, sociais, raciais, políticas e culturais da modernidade.<sup>37</sup>

O aparato político destinado às decisões do Poder Público, no Estado Constitucional Moderno, está cada vez mais tenso, exausto, sobrecarregado, afogado em dados fúteis e enfrentado por perigos estranhos.<sup>38</sup>

O que estamos vendo, por conseguinte, são fazedores de política do governo incapazes de tomar decisões de alta prioridade (decidindo muito mal) enquanto se agitam freneticamente para tomar milhares de decisões de importância menor e, frequentemente, triviais. Mesmo quando grandes decisões são tomadas, geralmente vêm tarde demais e raramente atendem aquele objetivo para o qual foram destinadas.

Não é demais anotar que a noção de Estado Constitucional Moderno Soberano se transforma cada vez mais em uma peça de ficção. É um mero critério formal na caracterização do Estado. Vive-se, atualmente, o início do desaparecimento do Estado Constitucional Moderno e, em consequência, do próprio conceito de Soberania Moderna.

Não é demais dizer que não há nada sob o sol que seja absolutamente novo e que simplesmente nos encontramos diante de uma nova fase do internacionalismo próprio do sistema capitalista. Mas parece ser um equívoco não avaliar que agora, pela primeira vez, estão criados uns espaços situados além das fronteiras nacionais e do Estado Constitucional Moderno, que estão articulados com âmbitos próprios de atuação, mesmo que, de vez em quando, tenham algumas fixações territoriais ou “nacionais”, mas que também são relativas. Existem alguns poderes móveis, resistentes aos limites das fronteiras, que vivem nesses espaços sem lei, sem ordem, sem Rei nem caudilho. Alheios à Soberania Moderna.

O Estado Constitucional Moderno, diz Isidre Molas,<sup>39</sup> ao mesmo tempo em que viu a Sociedade diversificar suas reivindicações, fragmentou os espaços, que se superpõem em ordens diferentes e simultâneos, não necessariamente coerentes. Isso

37 POLETTI, Ronaldo. *Estado Brasileiro: reforma e superação.* p.109 a165.

38 TOFFLER, Alvin. *A terceira onda.* p.388.

39 MOLAS, Isidre. *Por um nuevo pacto social.* p.44.

acontece de uma maneira tal que resulta difícil manter a concentração em determinados objetivos quando há uma complexidade social elevada. O Estado Constitucional Moderno (ou os países) não são soberanos sobre seus territórios e as pessoas que vivem – ou passam por – neles, no sentido de potestade.

A configuração atual de muitos Estados Constitucionais Modernos europeus é resultado de movimentos de caráter nacionalista que buscavam a organização estatal de grupos étnicos e culturais antes divididos – como a Alemanha e a Itália – ou a independência de grupos desse tipo integrados em Estados multi-étnicos, como foi com o Império Austro-Húngaro e, mais recentemente, com a União Soviética. O movimento nacionalista também matizou o processo de descolonização na Ásia, na África e na América Central e do Sul.

Atualmente é muito difícil admitir que a referência à Nação como base humana do Estado Constitucional Moderno seja equivalente a uma noção linguístico-cultural<sup>40</sup>. O conceito de Nação como grupo homogêneo, definido por características socioculturais ou religiosas comuns não se conjuga facilmente com a realidade dos Estados Constitucionais Modernos, por conta dos seguintes pontos:

- a) em alguns casos, a proclamação, ou reconhecimento, de uma entidade nacional foi produzida em países com uma clara pluralidade de comunidades culturais. Este é o caso, por exemplo, da Espanha e da Bélgica. Nesses casos, a Constituição reconhece o pluralismo cultural interno, ao admitir a existência, dentro da Nação, de comunidades – no caso da Bélgica – e nacionalidades – no caso da Espanha – com características culturais próprias;
- b) os movimentos migratórios foram os grandes responsáveis pela eliminação da homogeneidade cultural. É cada vez maior o número de Estados que começaram sua trajetória histórica com uma população mais ou menos homogênea cultural, étnica e linguisticamente que, com as seguidas ondas migratórias, tiveram alterado essa composição nacional. Em muitos casos, os novos grupos nacionais permanecem intactos, mesmo convivendo sob um mesmo Estado Constitucional Moderno, ou fazendo parte da mesma “Nação Jurídica”;
- c) as tentativas de manter uma identificação jurídica entre “Nação” e “grupos étnico-culturais” acabaram por dividir a população do Estado Constitucional Moderno, em alguns lugares, em castas, segundo sua maior ou me-

---

40 Sobre isto ver, em especial, a obra *Fundamentos de ciência política*, coord. por André de Blas Guerrero e Jaime Pastor Verdu, p.133 e s.

nor vinculação ao grupo “nacional”. Os exemplos da Alemanha de Hitler e do *apartheid* na África do Sul são eloqüentes a este respeito. Ao contrário, as pretensões do Estado Constitucional Moderno se baseiam na igualdade e não-discriminação, condenando os tratamentos desiguais por motivos étnicos, religiosos etc., ou seja, precisamente mediante daqueles motivos que se associam ao feito “nacional”.

O conceito jurídico-constitucional de Nação não pode, dessa forma, referir-se a diferenças de caráter étnico, cultural, religioso ou lingüístico. A identificação entre Nação Cultural e Nação Jurídica e Política é, de certa forma, questionável. Por isso, a referência à Nação como base humana da organização estatal não pode ser entendida além de uma referência à Nação Jurídica. Isso sim, mesmo com os problemas já apontados, é compatível com populações mono ou pluri-nacionais.

A globalização questiona um pressuposto fundamental da primeira modernidade, ou seja, essa construção lógica que Adam Smith denominou de “nacionalismo metodológico”.

Com a globalização, em todas as suas dimensões, surge frente a isso não só uma nova multiplicidade de conexões e relações entre Estados e Sociedades, mas, além disso se arraiga com maior força a estrutura dos pressupostos teóricos que o idealizavam, organizavam e viviam até agora as Sociedades e os Estados como unidades territoriais reciprocamente delimitadas.<sup>41</sup> A globalização rompeu a unidade do Estado Constitucional Moderno, estabelecendo novas relações de poder e competitividade, com conflitos internos e transnacionais.

A Soberania, um dos paradigmas do Estado Constitucional Moderno que convertia o poder estatal num poder supremo, exclusivo, irresistível e substantivo, único criador de normas e detentor do monopólio do poder de coação física legítima dentro de seu território, ao tempo que único interlocutor autorizado a falar com o exterior, está se desmanchando, o que faz afundar os alicerces sobre os quais se sustentava a teoria clássica do Estado Constitucional Moderno, como escreve Oller I Sala.<sup>42</sup> Por outro lado, a perda da eficiência do Estado Constitucional Moderno provocou a erosão de sua legitimidade perante o cidadão. O Estado Constitucional Moderno cada vez oferece menos respostas às demandas de segurança e desenvolvimento. É cada vez menos Soberano.

41 BECK, Hulrich. *Qué es la globalización: falácias del globalismo, respuestas a la globalización.* p.43.

42 OLLER I SALA, M. Dolors. *Un futuro para la democracia: una democracia para la gobernabilidad mundial.* p.11.

Esta crise do Estado Constitucional Moderno é uma crise histórica que terá repercussões diversas. Sem dúvidas, será de responsabilidade da cultura jurídica e política utilizar esta “razão artificial” que é o Direito, e que já no passado modelou o Estado Constitucional Moderno em suas relações internas, para orientar os itinerários que passam, evidentemente, como escreve Ferrajoli<sup>43</sup>, pela superação democrática deste mesmo Estado Constitucional Moderno e a re-fundação do Direito Internacional, não já sobre a Soberania, mas sobre a autonomia dos povos.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como costuma acontecer em tempos de transição profunda, estão aparecendo posições epistemológicas extremas e até insensatas em relação à condição de subjugado do Estado Constitucional Moderno.<sup>44</sup> A relação entre ele e a crescente autonomia do mercado mundial, as implicações da desproporção entre capital produtivo e especulativo, as conseqüências ainda imprevisíveis dos novos sistemas de multimídia – isto é, a convergência da televisão, telefone, cinema e computador numa só tecnologia – e o significado de um desemprego mundial de 30% da população economicamente ativa, são alguns dos parâmetros da nascente sociedade global, não integrados de maneira apropriada a uma cosmovisão à altura das mudanças que vivemos e capaz de orientar os indivíduos e coletivos sociais na direção de uma nova Democracia e de um novo capitalismo.

As investigações nesse sentido indicam, como o faz Bilbeny<sup>45</sup> que, sem Democracia Solidária e sem a democratização do capital, com distribuição da riqueza, não há como organizar um novo Poder Público, que seja fruto da superação da Soberania endógena do Estado Constitucional Moderno.

A debilidade e desorganização da Sociedade Civil são devidas ao poder desvirtuado de um Estado Constitucional Moderno que, ainda que formalmente democrático, é inerentemente opressor, ineficaz e predador, fazendo com que sua debilidade torne-se um requisito indispensável para o fortalecimento da sociedade civil. Esse consenso está assentado, principalmente, sobre o seguinte dilema: só o Estado pode produzir sua própria debilidade, já que é preciso ter um Estado forte e capaz de produzir com eficiência e assegurar, com coerência, essa sua debilidade.

43 FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías: la ley del más débil*. p.151.

44 CHONSKY, Noam & DIETERICH, Heinz. *A sociedade global: educação, mercado e democracia*. p.91.

45 BILBENY, Norbert. *Política sin estado*. p.67.

Boaventura de Sousa Santos<sup>46</sup> diz que a debilidade e o enfraquecimento do Estado Constitucional Moderno produziram, portanto, efeitos perversos que questionam a viabilidade de suas funções como detentor de um Poder Público débil: o Estado Constitucional Moderno débil não pode controlar sua debilidade.

Não se deve buscar as raízes da crise no Estado Constitucional Moderno ou na Sociedade, sua criadora. E há que se tentar a recuperação dessa Sociedade. O Estado Constitucional Moderno está em crise porque suas versões reformadas são incapazes de responder, satisfatoriamente, às solicitações da Sociedade e, inclusive, quando intervém para atendê-la produz, normalmente, outros problemas novos. A crise é atávica, de origem, da base teórica, de anacronismo

A Sociedade atual mostra um crescente e perpétuo dinamismo e complexidade que brotam de cada um dos subsistemas que a compreendem e que não sintonizam com o Estado Constitucional Moderno.<sup>47</sup> A isso se acrescenta a negligência, quando não cumplicidade, dos aparelhos estatais na deterioração e deprecação da Natureza e do Meio Ambiente, que são imprescindíveis para a qualidade de vida da Sociedade e das pessoas que a integram.

O Estado Constitucional Moderno começou a dar sinais mais efetivos de sua insuficiência, na sua essência, primeiro com a crise de 1929.

Depois foi a escalada intervencionista e de desenvolvimento do Estado de Bem-Estar, com sérios problemas de tensão, tanto no mercado (distorções regulamentares, inflação, questionamento éticos do trabalho, crescente poder dos sindicatos) como no próprio Estado (déficit crescente, rebelião fiscal, desenvolvimento das práticas burocráticas, tensões corporativas pela distribuição de serviços públicos).

Também a não-funcionalidade criada pela mundialização e uma estrutura estatal voltada para seu caráter interno, nacional.<sup>48</sup>

A opinião pública dos países democráticos inquieta ante o nível de degradação da segurança interna é, a princípio, geralmente a favor do fortalecimento da ação pública. O corpo político entende que é melhor o Estado Constitucional Moderno voltar a centrar-se no conjunto de competências que lhe são próprias em lugar de dispersar-se em outras atividades que as empresas privadas sabem fazer melhor, enfim, que faça menos coisas, mas que as faça bem.<sup>49</sup> Para que essa linha de defesa do

46 SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reinventar la democracia, reinventar el estado*. Madrid: Ediciones Sequitur, 1999, p.17.

47 ARDANZA, José Antônio *et alii*. *La crisis del estado y Europa*. Ponencia de Pablo LUCAS VERDU. *Crisis del estado social de derecho e imaginación constitucional*. p.157.

48 TOMAS CARPI, Juan Antonio. *Poder, Mercado y estado en el capitalismo maduro*. p.159.

49 HUNTINGTON, Samuel P. *Choque de civilizaciones?* P.78.

papel do Estado pudesse ser convincente, seria necessário que, nos terrenos que parecem ser próprios de sua atuação, sua legitimidade seja indiscutível e que não conte com nenhuma concorrência séria. Não é esse o caso. As mais tradicionais funções de “Soberania”, que pareciam claramente ser de competência do Estado Constitucional Moderno, estão submetidas a uma erosão lenta, mas contínua.<sup>50</sup> Aparecem novos atores e a legitimidade dos Estado Constitucional Moderno muda de natureza, quando não é diretamente posta em dúvida. Tanto o relativo à defesa nacional como a polícia e a justiça deverão ser, no futuro, assuntos entendidos como meros serviços e não expressão de Soberania.

Alguém que possua um arquivo com aqueles cinqüenta mil franceses mais endinheirados, é mais rico que o joalheiro que possui muitos broches de ouro. Desde o momento em que há desaparecido a penúria típica da época dos reis, acredita-se que o valor está relacionado a uma boa oferta e com uma boa demanda<sup>51</sup>. Com a revolução das telecomunicações se “desterritorializa” a rede. Ou seja, se passa da estruturação pelas vias navegáveis e pela auto-estrada a uma estrutura voltada ao transporte aéreo, às telecomunicações, que redefinem a noção de espaço. Em sua atividade econômica, o executivo da IBM que pode se conectar com a agenda exclusiva de sua empresa de qualquer parte do mundo, está tão “conectado” como o pescador do glorioso município de Navegantes, no bairro do Pontal, de onde nunca saiu, a não ser para ir a Itajaí conhecer a civilização. O essencial já não é dominar um território, mas sim ter acesso a uma rede.

A essência do Estado Constitucional Moderno está ligada a um determinado grau de homogeneidade, como era a sociedade burguesa dos séculos XVIII e XIX. Hoje há um número cada vez mais crescente daqueles que não entram no padrão cada vez mais rigoroso imposto pelas elites liberais capitalistas e que devem ser excluídos: negros, imigrantes, rechaçados, marginalizados.<sup>52</sup> Esses seriam descartados como peças com defeito de fabricação, que não passariam por um “controle de qualidade” rigoroso. Essas peças “defeituosas” são o resultado da política liberal capitalista, que quis impor um padrão de homogeneidade artificial, insensível e desumana.

Necessita-se, portanto, de um projeto teórico de transformação radical, e não de reforma, tanto política como cultural da Sociedade em seu conjunto. E também do sistema econômico, gerador de valores que muitas vezes caminham em sentido contrário ao que se necessita para levar a termo o referido projeto. E isso, entendendo-se que a Democracia não deve ser imposta de maneira uniforme a todas as comunida-

50 AYUSO TORRES, Miguel. *Después del Levitán? Sobre el estado y su signo.* p.36.

51 GUÉHENNO, Jean-Marie. *El fin de la democracia: la crisis política y las nuevas reglas del juego.* p.24.

52 GUÉHENNO, Jean-Marie. *El fin de la democracia: la crisis política y las nuevas reglas del juego.* p.60.

des políticas do mundo, já que se sabe que o acesso ao universo democrático, por sua própria natureza, implica em graduar e dosar sua aplicação podendo produzir resultados distintos, mas contínuos.

Em linhas gerais, o mundo está sendo empurrado para um tipo de modelo de Terceiro Mundo por uma política deliberada do Estado Constitucional Moderno, cúmplice das corporações internacionais, com setores de grande riqueza e uma grande massa de miseráveis. Uma grande população supérflua desprovida de todos os direitos, porque não contribui em nada para a geração de lucros, o único valor entendido atualmente pelo capitalismo globalizado.<sup>53</sup>

Por outro lado, o Estado Constitucional Moderno perde centralidade e o Direito oficial se desorganiza ao coexistir com um Direito não-oficial ditado por múltiplos legisladores de fato que, graças a seu poder econômico, acabam transformando o fato em norma, disputando com o Estado o monopólio da violência e do direito.<sup>54</sup> A caótica proliferação de poderes dificulta a identificação dos inimigos e, em algumas ocasiões, inclusive a das vítimas. A Soberania se desfaz com essa multiplicação de centros de poder.

É evidente que a Soberania da modernidade soçobrou. Os filósofos da pós-modernidade foram os primeiros a conferir, de maneira concreta e enfática, o certificado de obsolescência à sua pretensão de racionalidade.

O que se faz passar por universalismo ocidental da ilustração e dos direitos humanos não é outra coisa que a opinião de homens brancos ocidentais, que oprimem os direitos das minorias étnicas, religiosas e sexuais enquanto impõem de maneira absoluta seu “metadiscursos” com pretensão hegemônica.<sup>55</sup>

Esses fatos acarretaram conseqüências de uma enorme transcendência. Depois de séculos de certeza em ideologias frutos da modernidade, a humanidade enfrenta um heterogeneização do modelo monista, predicado pelos pensadores modernos, a ponto de pôr em questão, de modo direto e substancial, alguns de seus aspectos medulares.<sup>56</sup> Esse questionamento não afeta apenas aspectos políticos (a fadiga e saturação do Estado Constitucional Moderno), econômicos (a globalização), tecnológicos (a sociedade da informação de um lado, ou as armas de destruição em massa do outro), culturais (a reivindicação do multiculturalismo), ecológicos (a proteção e restauração do meio ambiente), mas incide no que é mais nuclear para a mo-

53 CHONSKY, Noam & DIETERICH, Heinz. *A sociedade global: educação, mercado e democracia.* p.59.

54 SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reinventar la democracia, reinventar el estado.* p.10.

55 BECK, Hulrich. *Qué es la globalización: falácias del globalismo, respuestas a la globalización.* p. 25.

56 JÁUREGUI, Gurutz. *La democracia planetária.* p.16.

dermidade: o indivíduo. A pós-modernidade abala sua identidade específica: sexual, familiar, ideológica, profissional, etc.

Ao abalo desse espírito transformador, próprio da modernidade, deve-se acrescentar, ainda, a perda de referência dos grandes modelos doutrinários vigentes ao longo destes últimos séculos. A progressiva saturação e a fadiga das certezas ideológicas dominantes até agora constitui outro elemento, importante, no processo de “heterogeneização” do modelo criado pela modernidade. Está-se assistindo a uma progressiva regressão do pensamento. A ausência de um (ou de uns) modelo racional de pensamento só faz agravar as incertezas.

A única saída para o impasse pós-moderno é o urgente início de um decidido processo de teorização destinado a suprir as lacunas da modernidade. Porém, primeiro é preciso convencer aqueles que passaram a vida toda tratando das coisas do Estado Constitucional Moderno, que ele já não é mais tão importante. Esses talentos devem ser redirecionados ao processo de teorização da pós-modernidade. Saber como desgrudá-los do Estado Constitucional Moderno é que será o grande desafio.

## REFERÊNCIAS

ALBERT, Michel. *Capitalismo contra capitalismo*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993.

ARDANZA, José Antônio et alii. *La crisis del estado y Europa*. Ponencia de Pablo LUCAS VERDU. *Crisis del estado social de derecho e imaginación constitucional*. Oñati: HAEE/IVAP, 1988.

AYUSO TORRES, Miguel. *Después del Levitán? Sobre el estado y su signo*. Madrid: Editorial Dykinson, 1998.

BARROS, Sergio Rezende de. *Noções sobre o Estado Democrático de Direito*. [www.srbarros.com.br/aulas](http://www.srbarros.com.br/aulas) Acessado em 10/10/05.

BELL, Daniel. *El advenimiento de la sociedad post-industrial: un intento de prognosis social*. 1ª ed., 5ª reimp., Madrid: Trotta, 2001.

BECK, Hulrich. *Qué es la globalización: falácias del globalismo, respuestas a la globalización*. Trad. Bernardo Moreno y Maria Rosa Borrás. Barcelona: Paidós, 2004.

BILBENY, Norbert. *Política sin estado*. Barcelona: Ariel, 1998.

BOBBIO, Norberto et alii. *Diccionario de política*. 6 ed. Trad. Carmem Varrialle et alii. Brasília: Ed. da UnB, 1994.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2000.

CHONSKY, Noam & DIETERICH, Heinz. *A sociedade global: educação, mercado e democracia*. Blumenau: FURB, 1999.

- CRUZ, Paulo Márcio. *Política, poder, ideologia e estado contemporâneo*. 3 ed. Curitiba: Juruá, 2002.
- \_\_\_\_\_. *Fundamentos do direito constitucional*. Curitiba: Juruá, 2001.
- \_\_\_\_\_. *Fundamentos do direito constitucional*. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2004.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. *O futuro do Estado*. São Paulo: Saraiva, 2001.
- DEL CABO, Antonio. *Constitucionalismo, mundialización y crisis del concepto de soberanía: algunos efectos en América Latina y e Europa*. Alicante: Publicaciones Universidad de Alicante, 2000.
- DOBROWOLSKI, Sílvio. *A constituição no mundo globalizado*. Florianópolis: Diploma Legal, 2000.
- FARIA, José Eduardo. *Direito e globalização econômica*. São Paulo: Malheiros, 1996.
- FERNANDES, António José. *Direito institucional europeu*. Braga: Bertrand – Cruz, 1996.
- FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías: la ley del más débil*. Trad. Andréa Greppi. Madrid: Alianza, 1999.
- GUÉHENNO, Jean Marie. *El porvenir de la libertad: la democratización en la época de la globalización*. Trad. Javier Palácio. Barcelona: Paidós, 2000.
- \_\_\_\_\_. *El fin de la democracia: la crisis política y las nuevas reglas del juego*. Barcelona: Paidós, 1995.
- HUNTINGTON, Samuel P. *Choque de civilizaciones?* Texto crítico de Pedro Martínez Montávez. Madrid: Tecnos, 2002.
- JÁUREGUI, Gurutz. *La democracia planetária*. Oviedo: Ediciones Nobel, 2000, p.66.
- KELSEN, Hans. *Teoría general del derecho y del estado*. 3 ed. Ciudad de México: UNAM, 1969.
- LIMA, Abili Lázaro Castro. *Globalização econômica e crise dos estados nacionais*. In *Repensando a teoria do estado*, organizado por Ricardo Marcelo Fonseca. Belo Horizonte: Fórum, 2004.
- MARITAIN, Jacques. *El hombre y el estado*. Trad. Juan Miguel Palácios. Madrid: Ediciones Encuentro, 1983.
- MELLO, Celso de Albuquerque. *Anuário: direito e globalização. 1 – A Soberania*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.
- MOLAS, Isidre. *Por un nuevo pacto social*. Barcelona: Ediciones Mediterránea. 2004.
- OLLER I SALA, M. Dolors. *Un futuro para la democracia: una democracia para la gobernabilidad mundial*. Barcelona: CRISTIANISME I JUSTÍCIA, 2002.
- PEREIRA, Antônio Celso Alves et alii. *Soberania e pós-modernidade*. In *O Brasil e os novos desafios do direito internacional*. Obra coordenada por Leonardo Nemer Caldeira Brandt. Rio de Janeiro: Forense/Konrad Adenauer Stiftung/Centro de Direito Internacional-CEDIN, 2004.
- POLETTI, Ronaldo. *Estado brasileiro: reforma e superação democrática*. In Revista Notícia do Direito Brasileiro. Nova série, 1 semestre, 1996, Brasília: UnB/LTR.
- SIEYÈS, Emmanuel Joseph. *A constituinte burguesa*. Org. Aurélio Wander Bastos. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1986.

SIEYÈS, Emmanuel Joseph. *A constituinte burguesa (Qu'est-ce que le tiers état?)*. Trad. Norma Azevedo. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1986.

SILVA, Paulo Napoleão Nogueira. *Elementos de direito público*.

SILVA, Luiz Roberto. *Direito econômico internacional e direito comunitário*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

STELZER, Joana. *União européia e supranacionalidade: desafio ou realidade?* Curitiba: Juruá, 2000.

\_\_\_\_\_. *De Soberano a Membro: o papel do estado inserido na dinâmica comunitária européia*. Revista Novos Estudos Jurídicos. Universidade do Vale do Itajaí, Curso de Pós Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica. Ano 6. n 11, Itajaí: Editora da UNIVALI, 2000.

TOFFLER, Alvin. *A terceira onda*. 18 ed. Rio de Janeiro: Record, 1992.

TOMAS CARPI, Juan Antonio. *Poder, Mercado y estado en el capitalismo maduro*. Valência: Tirant lo blanch, 1992.