

Recebimento do artigo: 30/09/2006

Aprovado em: 10/10/2006

Margareth Leister

Sumário

Introdução. Desenvolvimento econômico. Acordos de Marrakesh. Direito Transnacional? Economia, Comércio e Política. Conclusão.

Resumo

A ocorrência da integração econômica mundial, e a conseqüente interdependência gerada alteraram o conceito westphaliano de soberania e de Estado soberano. A integração econômica foi construída mediante instrumentos jurídicos mutuamente acordados pelos Estados. Após considerações acerca do modelo clássico, examinaremos a relação entre os atributos institucionais da Organização Mundial do Comércio e os sistemas jurídicos constitucionais dos Estados-membro.

Palavras-chave

Marrakesh. Acordos.

Abstract

Economic interdependence and integration have altered the concept of sovereignty and the role of the state. The transfer of sovereignty was mutually accepted, from the state to the international level, by legal instruments. After addressing the westphalian model for managing international relations, the paper examines the extent to which the legal and institutional attributes of the new World Trade Organization represents to member States.

Key words

Marrakesh. Agreements.

16 **Introdução**

Em razão do clássico princípio de Direito Internacional da autodeterminação dos povos, cada Estado estabelece qual é o interesse nacional e quais os meios para assegurá-lo. O tema já acumula uma vasta bibliografia. Por esta razão, estabelecemos que, aqui, “Estado” é a instituição organizacional e normativa, a organização com poder para definir a lei, e a própria ordem jurídica que esse estado garante. Não se confunde com os conceitos de “Estado-nação” ou “Estado nacional”. É sujeito autônomo do Direito Internacional.

O conceito de soberania, por sua vez, ainda é central nas relações internacionais e no direito internacional. No contexto do Estado-nação, o modelo de Westphalia assegura o monopólio de certos exercícios de poder sobre determinado território e seu povo. Tal modelo é atualmente muito criticado, mas é conclamado nas ocasiões em que se trata de repelir a intervenção externa nas decisões e atividades nacionais. O conceito de soberania tem múltiplas dimensões.

Enquanto conceito político-jurídico, “soberania” significa o poder de mando de última instância, numa sociedade política. É o poder estatal, que reúne numa única instância o monopólio da força num determinado território e sobre determinada população¹. É instrumento de organização da sociedade, regulando a conduta de seus jurisdicionados.

Desenvolvimento econômico

No que refere aos interesses nacionais destes Estados soberanos, temos o bem-estar social em posição de destaque, com a utilização do desenvolvimento econômico como instrumento. O desenvolvimento econômico é o processo histórico de crescimento sustentado da renda (“aumento do valor adicionado por habitante”), implicando a melhoria do padrão de vida da população como um todo, e que resulta da sistemática acumulação de capital e da incorporação de conhecimento e do progresso técnico à produção. Ocorre no quadro dos modernos estados nacionais, e sua ocorrência depende de: (a) garantia institucional da ordem pública ou da estabilidade política; (b) o bom funcionamento do mercado; e (c) boas oportunidades de lucro que estimulem os empresários a investir e inovar. Enquanto fenômeno histórico, o desenvolvimento econômico é um processo próprio do capitalismo e da formação dos estados nacionais².

¹ BOBBIO, Norberto *et al.* **Dicionário de política**. Brasília: Editora da UnB, 1993.

² BRESSER PEREIRA, Luis Carlos. **O conceito histórico de desenvolvimento econômico**. 2006. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/papers/2006/06.7-ConceitoHistoricoDesenvolvimento.pdf>>.

Segundo o ideário liberal ocidental, o livre-cambismo e a liberdade contratual são adequados ao desenvolvimento econômico.

Verifica-se uma transição global, na qual a reorganização das forças sociais e de sua representação política se dá mediante um longo processo, no qual novas formas e organizações surgem e se desenvolvem com a função de promover mudanças estruturais e a evolução social nos âmbitos econômico, social, institucional e cultural.

Acordos de Marrakesh

Os Acordos de Marrakesh são um conjunto de tratados, os quais, segundo as normas do Direito Internacional, são a manifestação expressa da vontade do Estado. O Direito dos Tratados estabelece a obrigatoriedade dos compromissos expressamente acordados, e geram direitos e obrigações para os signatários que os ratificarem. Assim, o que determina o vínculo obrigacional de um Estado para com a comunidade internacional é a confirmação do consentimento expresso nos dispositivos do tratado.

O sistema instituído pelos Acordos de Marrakesh foi estabelecido e invocado na pluralidade estatal, dada a coexistência dos diversos Estados constituídos que expressaram sua vontade de institucionalizar a regulação do comércio internacional e a política institucional como processo de tomada de decisões. Os Acordos foram ratificados pelos Estados-membro, sendo parte da esfera interna dos Estados, nos limites geográficos de sua soberania – onde operam juridicamente, numa relação normativa hierarquizada. Desta forma, verifica-se a conciliação entre a soberania parlamentar dos Estados-membro e o consentimento no sacrifício de parcela desta soberania em prol da coletividade estatal – a OMC.

Desde o pós-guerra, o Direito Internacional tem por fundamento de validade normas que são criadas, principalmente, por Estados que expressam o seu consentimento mediante atos solenes firmados em espaços públicos. Assim, o atual modelo normativo do comércio internacional legitima a instauração de um poder político (OMC) mediante a manifestação de vontade dos Estados membros da comunidade internacional (Acordos de Marrakesh), mediante consenso negociado (Rodada Uruguai). Normas positivadas asseguram a manutenção deste sistema, deslocando o exercício de determinados poderes, que até o pós-guerra foram exercidos exclusivamente pelos Estados, para as coletividades estatais. Assim, a jurisdição dos negócios internacionais entre entes privados se dá em um espaço institucionalizado público, legitimando órgãos jurisdicionais internacionais tais como o Órgão de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio (OMC).

Dentre as funções da OMC, temos: facilitar a implementação, administração e operação daqueles objetivos que constam dos Acordos de Marrakesh, seus anexos e renegociações do framework institucional. Administra a solução de controvérsias entre

18 os Estados-membro, e busca uniformizar a interpretação e aplicação das normas por estes. O estabelecimento e funcionamento da OMC podem ser encarados como a codificação do *corpus* do costume internacional relacionado ao comércio – o que significa a regulamentação formal dos investimentos, dos direitos de propriedade imaterial, do fluxo de capitais – com a obrigatoriedade dada pelos tratados instituidores e a executoriedade dada por órgão próprio da instituição.

As questões subjacentes que se colocam são: (a) é possível a afirmação das instituições decorrentes da globalidade e juridicidade ampla sem a revogação do modelo norteador do Estado Moderno?; e (b) a concepção ocidental de simbiose entre democracia e capitalismo pode ser generalizada para outras culturas? Tal substituição de princípios informadores do individual e do coletivo é efetuada mediante a implantação global de um novo modelo jurídico para a produção de uma nova forma social, um novo contrato, que transcende os conceitos de modernidade, Estado moderno e soberania. A globalização é real: o comércio internacional e o fluxo de capitais cresceram mais que os investimentos internos e a taxa de crescimento interno. Verifica-se que o social, o político e o econômico não mais estão adstritos às instituições usuais de proteção e controle da sociedade³. Mas o conceito de soberania estatal ainda se aplica aos termos de alocação de poder. Também, com o avanço da globalização, o papel das organizações internacionais governamentais e não-governamentais cresce em importância, exercendo funções quase judiciais, por delegação de nações soberanas: veja-se o papel da Organização Mundial do Comércio, que teve sua competência ampliada dos princípios do GATT para quase todos os campos relacionados à atividade econômica, atingindo com suas normas e procedimentos os sistemas vitais da soberania estatal –, para ilustrar, o Estado perdeu seu controle sobre a base monetária, sobre a valoração da moeda, sobre a condução da própria economia⁴.

Ainda, as empresas transnacionais – detentoras de expressivo poder econômico – desafiam o monopólio legal e político do Estado, alterando a hierarquia de competências e poder, apesar de não integrarem a OMC. Todavia, são destinatárias finais daquelas normas convencionadas no âmbito das instituições de Bretton Woods.

Direito Transnacional?

Com a alteração dos paradigmas da modernidade, pretende-se que a relação do Direito internacional com o direito interno se caracterize pela transnormatividade, com a formação de um Direito Transnacional. De fato, verificam-se processos de produção

³ BECK, Ulrich. **Modernização reflexiva**. S.l.: Editora UNESP, 1997.

⁴ DRUCKER, Peter F. The global economy and the nation-state. **Foreign Affairs**, n. 76, p. 159-171, 1997.

de normas internacionais que se internalizam sem a utilização dos mecanismos clássicos de recepção, tais como os processos de ratificação.

A cooperação entre as nações está internacionalizando a legislação – por isso falamos em Globalização do Direito. Assim, medidas internas que afetem o comércio e quais são os limites dos governos e das empresas deixam de pertencer ao âmbito da soberania estatal e migram para os foros interestatais que têm pretensões (e instrumentos institucionais) de controle destas atividades. Passando à abstração, qualquer sistema de controle consiste em um conjunto de valores comparativos e em mecanismos de controle. No sentido clássico, esses valores são representados por normas jurídicas e os mecanismos de controle são as sanções coercitivas. No caso da OMC, os mecanismos de controle são as sanções econômicas e institucionais previstas nos Acordos.

A idéia de governança global contém a de perda de autonomia dos estados nacionais, que cederam espaço a instituições multilaterais, organizações da sociedade civil, empresas multinacionais e movimentos sociais globais⁵. A própria construção do sistema westphaliano significou o abandono da idéia de Estado centralizador global, com o reconhecimento da pluralidade de Estados independentes. Estamos, assim, diante de crise dos antigos modos de regulação destas questões, conforme pode ser visto na disjunção das esferas política e econômica, que culmina na crise do Estado-nação.

Por outro lado, o Estado deve ser forte o suficiente para garantir o cumprimento dos contratos e definir a divisão social do trabalho, além de fornecer a previsibilidade requerida pelos agentes econômicos. No âmbito global, a quem caberá este papel?

Economia, Comércio e Política

Uma das maiores conseqüências da globalização é a disjunção das esferas política e econômica. Até os anos 50, economias nacionais formavam um todo coerente, com a junção de mercado, território e Estado. A competição internacional e a desregulação promoveram a cisão entre a lógica econômica e a soberania política. Ainda, a função redistributiva do Estado, que visa à coesão social, foi afetada pela perda de controle nas políticas econômica e monetária.

Tais processos globais, por sua vez, só têm sua existência assegurada por um Estado soberano que promova a unificação e integração social. Mas o Estado sofreu uma considerável perda de hierarquia no campo jurídico, no econômico e no político. O direito internacional, nos últimos dez anos, tem se ocupado da implementação do direito de ingerência e de prover a segurança jurídica dos entes privados. O Estado-Nação, enquanto entidade histórica que encarna princípios de unificação coletiva e cultural de

⁵ ROSENEAU, James N. **Turbulence in world politics: a theory of change and continuity**. Princeton: Princeton University Press, 1990.

20 povos, pouco influi nestes processos decisórios: o seu papel é promover a certeza jurídica, e em última instância garantir a liquidez nos mercados e facilitar o fluxo internacional de bens, fundamentando suas ações na meta de crescimento econômico e bem estar social.

O Estado de Direito pressupõe uma idéia de ordem jurídica fundamentada em valores comuns compartilhados por aqueles que manifestam seu consentimento, quer sejam entidades de direito interno ou internacional. É neste consentimento que o Estado de Direito encontra seu fundamento de validade e eficácia.

Na atual concepção ocidental do Estado, a fonte legítima de manifestação da soberania popular é a Lei, consoante a tendência centralizadora do poder político que redundava no monopólio estatal do poder de criar normas de eficácia jurídica e de aplicá-las. Este processo resulta na deslegitimação das outras fontes de produção de normas jurídicas, estabelecendo a supremacia da legalidade na estrutura do ordenamento jurídico. Ou seja, os acordos internacionais são considerados externos ao sistema e devem se subordinar à Lei, que é o único ordenamento normativo de eficácia obrigatória, excluídas as demais formas em que a vontade do soberano não é manifesta⁶. No caso, inicialmente devem obedecer aos procedimentos para sua confirmação da vontade do soberano. As normas que estabelecem o processo de ratificação e a forma de internalização dos acordos internacionais são manifestações da soberania do Estado.

Vejamos a intersecção entre a regulação do comércio global e o conceito de soberania. Seguindo esta linha de raciocínio, muito do conteúdo atual do Direito do Comércio Internacional não pode ser considerado “norma” em sentido estrito, em não havendo sanção nos casos de descumprimento verificados. No caso da OMC, apesar das sanções formalmente previstas nos Acordos instituidores, tais normas são desprovidas de executoriedade – e nada mais seria que uma moralidade positiva, dependente da vontade dos Estados de obedecê-la. Ou seja, é um poder e não um direito, e sempre segundo a vontade do mais forte. Não se pode, todavia, desconhecer o avanço jurídico-institucional dos Acordos de Marrakesh no sentido da governança econômica.

O Estado, quando manifesta sua vontade em um acordo internacional, obriga-se em adequar as normas jurídicas internas àquelas que consentiu no âmbito internacional. Deve-se ressaltar que a noção clássica de Estado de Direito aponta que este não mais se define pelo seu fim, mas pela sua forma, e esta se reduz ao princípio estrito da legalidade. É a legalidade que legitima a qualificação de um Estado como Estado de Direito. Por outro lado, ao promulgar suas leis, o Estado tem que considerar o contexto econômico e financeiro internacional, sob pena de suas leis não serem respeitadas – ou de se ver excluído da comunidade internacional.

⁶ HOBBS, Thomas. **Do cidadão**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

A regulamentação tem sido utilizada, desde os códigos napoleônicos, como meio de controlar as mudanças tecnológicas e econômicas através de instituições subjacentes ao modelo. Esta ênfase no modelo institucional conduz às instituições de Bretton Woods, concebidas para assegurar o controle do (livre) fluxo de bens. Atualmente, verifica-se uma tentativa de reforma destas instituições, no sentido de que a OMC adquira poderes de supervisão dos processos decorrentes da globalização, tais como fluxos migratórios, pirataria, volatilização dos capitais financeiros, subsídios a setores nevrálgicos. Esta regulamentação tem por fundamento valores ocidentais muitas vezes inconciliáveis, tais como ordem, justiça, liberdade, igualdade e propriedade privada, cujo fundamento de validade reside num sistema de normas que, por sua vez, tem por fundamento de validade valores ideais não verificáveis no mundo real. Por exemplo, países desenvolvidos comprometeram-se, na Declaração de Doha, a observar os interesses daquela maioria de membros que não alcançaram – apesar do ideário neoliberal – os patamares mínimos de desenvolvimento econômico. Recorde-se do contido no preâmbulo dos Acordos de Marrakesh, reafirmando os objetivos de “aumento do padrão de vida, garantia do pleno emprego e o aumento progressivo da renda e da demanda efetiva, bem como a expansão da produção e circulação de bens e serviços, ao mesmo tempo em que possibilite a utilização ótima dos recursos”.

Conclusão

Se o Estado passou por importantes transformações, o “Estado de Direito” não deve se isolar da realidade econômica que lhe dá sentido. Para tanto, é necessária a reforma de suas leis internas. A regulamentação uniforme do comércio internacional supostamente daria aos operadores privados a previsibilidade e segurança jurídicas requeridas. A garantia de submissão do Estados e dos operadores do comércio ao padrão tido como ideal, assim como a manutenção do Estado de Direito, seria a garantia de crescimento econômico e bem-estar social pretendidos. E toda a ordem econômica seria administrada a partir de instituições internacionais, ou seja, seria gerenciada pelas instituições de Bretton Woods. A OMC, que tem a função de supervisionar as políticas comerciais nacionais (artigo III), detém o poder de administração e supervisão de 90% do comércio mundial.

Para concluir, o Estado continua sendo a pedra angular das relações internacionais públicas ou privadas, mesmo encontrando-se momentaneamente numa posição instável decorrente das ondas da internacionalização e da descentralização; e por esta razão devemos falar em governança econômica “inter-nacional”. A posição relativa das normas internacionais em relação às normas de direito interno é aquela que foi determinada pelo poder constituinte de cada Estado, no exercício de seu poder jurisdicional amplo e de seu direito de autodeterminação. A regulação do comércio internacional pela via

22 das normas emanadas das coletividades interestatais implica uma intervenção na vida negocial privada, que obedece a imperativos técnico-econômicos, transformados em razão de Estado pelo aprimoramento do sistema de Bretton Woods alcançado na Rodada Uruguai. Todavia, os governos nacionais não são capazes de efetivamente cooperar uns com os outros no sentido de coordenar ações, tornando a governança econômica global ineficaz, na medida em que se verifica a crença fundamentalista em um mercado auto-regulador. Como bem observou Barral⁷, o sistema de solução de controvérsias da OMC (OSC) só é acessível aos Estados, sendo regido por mecanismos daquele Direito Internacional westphaliano, e as negociações entre os Estados-membro ainda se dão nos parâmetros da *Realpolitik*, e não do idealismo kantiano.

Com o aumento do número de organizações internacionais, surge uma nova questão relacionada à gestão e à direção por alguns Estados que detêm poder efetivo sobre os destinos do mundo, de natureza hegemônica. A democracia, entendida como a soberania de um povo manifestando sua vontade em material de governo, está comprometida pela transferência de poder para as entidades internacionais, pois o pacto mediante o qual um Estado se obriga, cria obrigações para o povo deste Estado, obrigações estas que nem sempre correspondem ao interesse nacional ou ao interesse público. O inexorável crescimento da integração econômica está alterando o modo como concebemos o papel do Estado e até mesmo o próprio conceito de soberania, que atualmente se situa entre a força normativa e o poder efetivo.

Referências

- AUSTIN, J. **Lectures on jurisprudence, or the philosophy of positive law.** London.
- BAPTISTA, Luiz Olavo. **Contratos internacionais.** São Paulo: Saraiva, 1994.
- BARRAL, Welber. **Dumping e comércio internacional:** Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- BOBBIO, Norberto *et al.* **Dicionário de política.** Brasília: Editora da UnB, 1993.
- BRESSER PEREIRA, Luis Carlos. **O conceito histórico de desenvolvimento econômico.** 2006. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/papers/2006/06.7-ConceitoHistoricoDesenvolvimento.pdf>>.
- CLAM, J.; MARTIN, G. (Ed). **Les transformations de la régulation juridique.** Paris: LGDJ, 1998.

⁷ BARRAL, Welber. **Dumping e comércio internacional.** Rio de Janeiro: Forense, 2000.

- COTTEREAU, A.; LADRIÈRE, P. (Org.) **Pouvoir et légitimité**. Figures de l'espace public. Paris: École des Hautes Études en Sciences Sociales, 1992. 23
- DRUCKER, Peter F. The global economy and the nation-state. **Foreign Affairs**, n. 76, p. 159-171, 1997.
- FRIEDMANN, Wolfgang. **Law in a changing society**. 2. ed. Londres: Stevens et Sons, 1972.
- GIDDENS, Anthony; BECK, Ulrich; LASH, Scott. **Modernização reflexiva**. São Paulo: UNESP, 1995.
- GRAU, Eros. **Elementos de direito econômico**. São Paulo: RT, 1981.
- GRAU, Eros. **O direito posto e o direito pressuposto**. São Paulo: Malheiros, 1996.
- HABERMAS, Jürgen. **A mudança estrutural na esfera pública**. Rio de Janeiro: Tempo Universitário, 1984.
- HOBBS, Thomas. **Do cidadão**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- ROSENEAU, James N. **Turbulence in world politics: a theory of change and continuity**. Princeton: Princeton University Press, 1990.
- SANTOS, Boaventura Sousa. **O discurso e o poder**. Ensaio sobre a sociologia da retórica jurídica. In: Estudos em homenagem ao Prof. Doutor J. J. Teixeira Ribeiro, II - Jurídica. Coimbra, 1980, p. 227-339.
- _____. **Pela mão de Alice**. O social e o político na pós-modernidade. Porto: Afrontamento, 1994.
- SENARCLENS, Pierre de. **Mondialisation, souveraineté et théorie des relations internationales**. Paris: Armand Colin, 1998.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 1995.
- SKINNER, Q. **Liberty before liberalism**. Cambridge: Cambridge University Press, 1998.
- VILLEY, Michel. **La formation de la pensée juridique moderne**. Paris: Sirey, 1968.