

**XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO
CONPEDI BUENOS AIRES –
ARGENTINA**

DIREITO INTERNACIONAL I

FRANCIELLE BENINI AGNE TYBUSCH

VALTER MOURA DO CARMO

ANTONIO CARLOS DA PONTE

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigner Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito Internacional I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Antonio Carlos da Ponte; Francielle Benini Agne Tybusch; Valter Moura do Carmo. – Florianópolis: CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-799-1

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

Tema: Derecho, Democracia, Desarrollo y Integración

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Internacional. XII Encontro Internacional do CONPEDI Buenos Aires – Argentina (2: 2023 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA

DIREITO INTERNACIONAL I

Apresentação

É com alegria que apresentamos este livro que reúne as contribuições de renomados especialistas no campo do Direito Internacional, destacando-se como um reflexo do comprometimento com a pesquisa de ponta e o debate acadêmico aprofundado.

Os capítulos que compõem esta obra surgiram a partir das apresentações realizadas no Grupo de Trabalho Direito Internacional I, durante o XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI. O evento aconteceu na cidade de Buenos Aires, entre os dias 12 e 14 de outubro de 2023, sendo realizado nas instalações da Faculdade de Direito da Universidade de Buenos Aires (UBA). Cada autor empreendeu um profundo exame das questões jurídicas que permeiam nossa sociedade, desvendando as nuances que envolvem a interseção do direito material e processual, no âmbito internacional, e as implicações práticas que ecoam em nossa realidade.

Os temas abordados neste livro abrangem uma ampla gama de questões relevantes no cenário jurídico contemporâneo. Desde a discussão da revalidação simplificada de diplomas de médicos formados em instituições do Arco-Sul, até as reflexões sobre a paradiplomacia notarial e registral no contexto do Direito Internacional. Passando pela análise das questões envolvendo direitos humanos, tráfico de pessoas, integração educacional no Mercosul, pluralismo jurídico e a emergência de um novo fenômeno global na concorrência de normatividades. Os autores também exploram o desrespeito aos direitos humanos no sistema internacional, a inoperância do órgão de apelação da OMC, o sequestro internacional de crianças pelos pais, a necessidade de reconhecimento dos refugiados ambientais, o regime internacional das mudanças climáticas e sua relação com os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, bem como a análise do pedido de parecer consultivo da ITLOS sob a ótica do direito marítimo em relação à CNUDM e ao regime internacional de mudanças climáticas.

Em específico, os capítulos que compreende a obra são os seguintes:

1. A garantia do Direito à saúde: uma análise da revalidação simplificada para o exercício da medicina em território nacional de médicos formados em instituições do Arco-Sul.

2. A paradiplomacia na atividade notarial e registral: a garantia dos direitos de cidadania e a extrajudicialização no Brasil a partir do Direito Internacional.
3. Análise sobre Direitos Humanos e sistemas de proteção: o tráfico de pessoas e a vulnerabilidade social.
4. Aspectos transnacionais e transnormativos do Tribunal do Júri e o Direito Comparado.
5. Avanços e desafios da integração educacional no MERCOSUL: uma análise do financiamento à luz da agenda 2030.
6. Concorrência de normatividades: a emergência de um novo fenômeno global.
7. Estudo amostral sobre o processo de integração entre Brasil e Argentina. Levantamento exploratório quantitativo sobre a percepção das identidades e interesses na integração regional.
8. Navegando na complexidade do pluralismo jurídico: a dinâmica entre legislação, normas técnicas e gerenciais.
9. Novas perspectivas do Constitucional Global: a Constituição da Terra.
10. O desrespeito aos Direitos Humanos no sistema internacional: existe algum atrelamento com a violência?
11. O sistema de solução de controvérsias da OMC: atual inoperância do órgão de apelação à luz de seu contexto histórico.
12. Por uma justiça universal em casos envolvendo o sequestro internacional de crianças pelos pais.
13. Refugiados ambientais: da necessidade do reconhecimento acerca de uma nova categoria de refugiados.
14. Regime internacional das mudanças climáticas, objetivos do desenvolvimento sustentável e necessidade de inclusão da ideia de vulnerabilidade.

15. Uma análise do pedido de parecer consultivo da ITLOS sobre a ótica do Direito Marítimo a CNUDM e o regime internacional de mudança climática.

Cada capítulo revela uma perspicaz exploração dos desafios jurídicos contemporâneos, promovendo uma compreensão mais profunda e uma análise crítica das complexidades do sistema legal global. Ao compartilhar essas contribuições, esperamos fomentar discussões, reflexões e aprofundamento do conhecimento, influenciando positivamente a evolução do direito e a promoção de uma sociedade mais justa e equitativa.

Boa leitura!

Profa Dra. Francielle Benini Agne Tybusch - professora do Curso de Direito da Universidade Franciscana (UFN)

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - professor visitante do PPGD da Universidade Federal Rural do Semi-Árido (UFERSA)

Prof. Dr. Antonio Carlos da Ponte - professor do PPGD da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP) e da Universidade Nove de Julho (UNINOVE)

**CONCORRÊNCIA DE NORMATIVIDADES: A EMERGÊNCIA DE UM NOVO
FENÔMENO GLOBAL.**

**COMPETITION OF REGULATIONS: THE EMERGENCY OF A NEW GLOBAL
PHENOMENON.**

Aline Martins Rospa

Resumo

A crise do Estado moderno resultou na abertura de fronteiras e na readequação das funções estatais, forçando o ente estatal a compartilhar seu protagonismo internacional com outros agentes não estatais. A ascensão da globalização teve um impacto significativo no papel do Estado, uma vez que diante da nova perspectiva global mostrou-se incapaz de sustentar seu monopólio na criação de normas que regem as complexas relações da sociedade. Logo, é necessária a análise da dimensão das transformações que os Estados passaram e que põem em questionamento os princípios democráticos sobre os quais foram construídos. Nesse contexto, o próprio sistema legal interno é compelido a aceitar e conviver com normas jurídicas que não emanam do tradicional poder legislativo, mas sim de atores não estatais. Isso gera uma simbiose entre diversas fontes jurídicas, conduzindo a uma crescente internormatividade no âmbito do Direito. Consequentemente, o ordenamento jurídico evolui para abraçar a interação entre essas diferentes fontes, moldando uma nova dinâmica normativa em meio ao cenário contemporâneo.

Palavras-chave: Estado, Internormatividade, Pluralismo, Globalização, Democracia

Abstract/Resumen/Résumé

The crisis of the modern State resulted in the opening of borders and the readjustment of state functions, forcing the state entity to share its international role with other non-state agents. The rise of globalization had a significant impact on the role of the State, since, given the new global perspective, it proved incapable of sustaining its monopoly in the creation of norms that govern the complex relationships of society. Therefore, it is necessary to analyze the dimension of the transformations that the States have gone through and that call into question the democratic principles on which they were built. In this context, the internal legal system itself is compelled to accept and coexist with legal norms that do not emanate from the traditional legislative power, but from non-state actors. This generates a symbiosis between different legal sources, leading to a growing internal normativity within the scope of Law. Consequently, the legal system evolves to embrace the interaction between these different sources, shaping a new normative dynamic in the midst of the contemporary scenario.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: State, Internormativity, Pluralism, Globalization, Democracy

INTRODUÇÃO

A concorrência de normatividades é uma realidade posta ao mundo jurídico e necessita de atenção e análise por parte dos juristas. A globalização potencializou a aceleração dos fluxos econômicos e culturais, e com eles o crescimento e a intensidade das relações jurídicas estatais. Fato é que o Direito não estava, e não está, preparado para solucionar com eficiência as novas normatividades que surgem no âmbito dessa nova confluência econômico-social. Os Estados, por sua vez, sofreram uma profunda mudança funcional, no qual passaram a dividir o costumeiro protagonismo internacional com outros atores privados.

O contexto nacional e internacional no qual forçosamente se vive atualmente pode induzir ao pensamento de que o rumo tomado pela globalização é natural e que prescinde de debates. Todavia, são inumeráveis os aspectos que necessitam de discussão frente à essa realidade, sendo o campo jurídico um dos mais relevantes. Historicamente, o Estado e o Direito foram nossos principais pontos de referência, sendo a lei a fonte jurídica predominante até o final do século XVII e responsável por instituir a ordem normativa a qual a sociedade ainda está habituada.

Sob aquela perspectiva, o Estado era onipresente na função de regular exclusivamente a atividade legislativa, com a finalidade de criação de normas jurídicas. Com o advento da globalização o ente estatal se viu obrigado a conviver com normas jurídicas que não são provenientes unicamente do poder legislativo clássico, mas também de atores privados. Consequentemente, o próprio conceito de ordenamento jurídico precisa ser repensado com o intuito de avaliar se há possibilidade ou não de inclusão dos regimes jurídicos privados no mundo jurídico tradicional, assim como se pode haver um bom uso desses novos instrumentos, que a despeito da recente discussão doutrinária, já estão presentes e sendo largamente utilizados.

1. O CENÁRIO DA GLOBALIZAÇÃO E A CONCORRÊNCIA DE NORMATIVIDADES

À vista disso, precisam ser debatidos sob à luz das particularidades contemporâneas os aspectos do novo papel do Estado, desencadeado pela globalização e pelo surgimento de novos atores ávidos a concorrer pelo poder normativo estatal, bem como a legitimidade democrática dessas novas normas jurídicas.

Luigi Ferrajoli (2007, p.10) afirma que o “O Estado é grande demais para questões pequenas e pequeno demais para questões grandes”. Assim é definida a atmosfera do cenário político-jurídico internacional pelo constitucionalista italiano que reconhece que o Estado vive uma situação paradoxal na medida em que é grande demais para as suas funções administrativas, porém pequeno para fazer frente aos desafios de adequação à economia mundial trazidos pela globalização.

Com as transferências de competências dos níveis nacionais para internacionais e transnacionais as fronteiras dos Estados tornaram-se porosas e, com isso, abriram-se “vazios de legitimação” que possibilitaram que organizações transnacionais privadas fossem reconhecidas dentro da rede das instâncias reguladoras informais (HABERMAS, 2001). Esse novo contexto impactou profundamente o ente estatal.

As noções de Estado e Direito sempre foram estreitamente ligadas, pois, não apenas o Estado deve agir de acordo com o Direito, como ele próprio é moldado nas diretrizes das regras jurídicas. Logo, a reconfiguração dos aparelhos do Estado, que se encontra em curso, não poderia deixar de ter um efeito em sua relação com o Direito, pois a inserção estatal, em um mundo cada vez mais interdependente, e a reorientação de suas funções têm implicações jurídicas.

O Estado e a lei foram, historicamente, nossos principais pontos de referência. Pode-se afirmar, inclusive, que a lei é fonte quase única do Direito até o final do século XVII, instituindo a ordem jurídica a qual a sociedade está habituada. Todavia, esse cenário sofreu profundas mudanças com o surgimento de novas fontes.

O Estado era acostumado a ser onipresente na função de regular a atividade legislativa. Com o advento da globalização, o ente estatal se viu obrigado a conviver com normas jurídicas que não são provenientes do poder legislativo clássico. Sobre essa nova perspectiva são necessárias algumas considerações.

Necessário, então, situar a figura do Estado no contexto da modernidade para se compreender como essa mudança de paradigmas desencadeou uma crise no papel do Estado. Segundo Chevallier (2009), o Estado, enquanto nova forma de organização política, foi construído em torno de dois eixos: o racionalismo (crença total na ciência, apropriação da natureza e convicção do universalismo construído no ocidente) e a localização do indivíduo no centro da organização social e política (indivíduo torna-se referência suprema, tanto na esfera particular quanto na pública).

O racionalismo se destacou, enquanto escola filosófica, para explicar a origem do conhecimento atribuindo valor somente à razão como meio de conhecimento e explicação

da realidade. Através da razão, e utilizando-se dos métodos matemáticos, se chegaria à verdade do conhecimento. A verdade quanto ao conhecimento seria alcançada através da razão e utilizando-se os métodos matemáticos da ciência. O Direito sofreu profundas influências da corrente filosófica racionalista nos séculos XVI e XVII. A aproximação entre a ciência jurídica e a matemática resultou na preponderância do valor da segurança jurídica em detrimento da justiça, fato que ainda está presente na elaboração das legislações atuais. Em razão disso, emergiram as codificações, bem como a dependência cada vez maior das leis, que passaram a ser a fonte principal do Direito.

Esse aspecto em particular (apego demasiado às leis) tem valor significativo nesse estudo, uma vez que a segurança que o Estado sempre buscou no Direito, através de leis predeterminadas, também está passando por uma reformulação, no sentido de que o ente estatal vem perdendo espaço na sua soberania exclusiva na elaboração das normas jurídicas. Isso porque, a exclusividade na elaboração de normas jurídicas não mais pertence ao ente estatal, abrindo espaço para o surgimento das normatividades provenientes de entes semi-públicos.

Claramente, os tempos jurídicos e sociais são outros. Mesmo que não haja simpatia pelos chamados objetos normativos não identificados (ONNI) não há como negar que eles estão presentes nos mais diversos campos do Direito passando a coexistir, e muitas vezes competir, com o ordenamento jurídico tradicional o qual foi circunscrito fortemente pelas bases filosóficas racionalistas (FRYDMAN, 2016).

A grande questão é saber se há possibilidade ou não de se confiar nessas “leis sem legisladores”. Essa brecha de função foi encontrada pelos atores não-estatais em um momento de fragilidade funcional do Estado em que os compromissos mais básicos deixaram de ser cumpridos pelo poder público. Sobre a nova perspectiva do *múnus* dos Estados, refere As noções de Estado e Direito (2016, p. 18) que:

Aos poucos, ainda que de modo cada vez mais grave, os Estados manifestaram a incapacidade de cumprir suas promessas; aos poucos, mas em aparência de forma incontrolável, a fé e a confiança na potência do Estado começaram a erodir. Funções antes reclamadas e ciosamente guardadas por Estados como monopólio seu, e amplamente consideradas pelo público e pelos formadores de opinião mais influentes obrigações e missão inegáveis dos Estados, de repente pareciam onerosas e vorazes de recursos demais para os Estados-nação suportarem.

Desse modo, observando-se a função legislativa do Estado se depreende que, apesar do racionalismo jurídico ainda ter influência na ciência jurídica até os dias de hoje, o novo status estatal já não consegue garantir a tão almejada segurança do ordenamento, uma vez que cresce a cada dia a elaboração de normas que regem as relações jurídicas e que não são provenientes do poder legislativo estatal tradicional.

Ainda nesse viés de observação do novo papel do Estado é importante observar o impacto produzido pela globalização, enquanto fenômeno impulsionador do processo de internacionalização ocorrido, principalmente, após a Segunda Guerra Mundial. Sobre esse aspecto Chevallier (2009, p. 32) observa que:

As fronteiras, físicas e simbólicas, que delimitavam a esfera de influência, o espaço de dominação do Estado, tornaram-se porosas: os Estados são atravessados por fluxos de todas as ordens, que eles são incapazes de controlar, de canalizar e, se necessário, conter; já não tendo controle sob as variantes essenciais que comandam o desenvolvimento econômico e social, a sua capacidade de regulação tornou-se concomitantemente, aleatória.

Esse novo cenário foi forjado em grande parte pela globalização, na qual a interdependência entre os países só fez aumentar, surgindo a imagem de um mundo totalmente interligado e sem fronteiras. Entretanto, pensar o mundo como uma aldeia global, em que todos teriam acesso aos mesmos bens de consumo e, até mesmo, a uma cultura homogeneizada é conceitualmente ingênuo.

E mais, o efeito real da modernização, alcançado através do progresso tecnológico-econômico, foi ofuscado pela produção de riscos, os quais se precipitaram sob a forma de ameaças que já não podem mais ser limitadas geograficamente. Pelo contrário, esses riscos contêm uma tendência globalizante que atravessa fronteiras nacionais e, nesse sentido compõe um novo tipo de dinâmica social e política, que faz surgir ameaças globais supranacionais. Portanto, na dinâmica de ameaça que os riscos desencadeiam, são impugnadas tanto as fronteiras nacionais quanto as fronteiras dos sistemas federais e dos blocos econômicos (BECH, 2011, p. 16).

Globalização é, certamente, a palavra mais usada (e abusada) e a menos definida dos últimos e dos próximos anos, é também a mais nebulosa e mal compreendida, e a de maior eficácia política. Ulrich Beck (1999) expressa que o conceito de globalização é algo tão inconstante que buscar para ele uma definição mais parece uma tentativa de pregar um pudim na parede. Mesmo assim, afirma que a globalização significa o

assassinato da distância, o estar lançado a formas de vida transnacional, muitas vezes indesejadas e incompreensíveis e, por fim o questionamento do nacionalismo metodológico, uma premissa fundamental da primeira modernidade, em que os contornos da sociedade se sobrepõe gradualmente aos contornos do Estado.

O resultado dessa metamorfose provocada pela globalização é que as transformações são mútuas entre o local e o global. As cidades, os países e os continentes são influenciados não apenas por aspectos internos, mas também pelo dinheiro mundial, mercado de bens e organizações internacionais. O processo de submissão dos Estados em desenvolvimento ao poder econômico transnacional gera uma rede de mecanismos externos de controle que atinge diretamente a esfera interna e que pode ferir os pilares da democracia.

Vários são os exemplos de Estados que são obrigados a aceitar determinações e cumprir diversas normativas de órgãos financeiros transnacionais para que possam ter acesso a bases de financiamento externo. O próprio Fundo Monetário Internacional apresenta exigências pesadas para emprestar dinheiro para os países. Em troca da ajuda monetária os países devem cumprir à risca a cartilha de normas impostas pelo FMI que, mesmo não fazendo leis, elabora normas para-normativas minando o sistema jurídico interno. Essa é a conjuntura estatal que a pós-modernidade apresenta: a necessidade de os Estados nacionais adaptarem-se a esses novos sujeitos privados para fazer frente à competição global.

No mesmo sentido podem ser analisadas as intervenções do Banco Mundial em países subdesenvolvidos a partir dos anos 1960, cujos propósitos oficiais sempre foram o financiamento de projetos em países de desenvolvimento e a luta contra a pobreza, mas que condicionam as intervenções à implementação de “programas de ajustamento estrutural”. Esses programas exigem mudanças significativas na ordem jurídica nacional para que garantam uma estabilidade política, o que muitas vezes implica em mutações estatais profundas, como as privatizações das empresas públicas do setor energético e de telecomunicações ocorridas na década de 90 no Brasil. Não se discute nesse momento o benefício ou não das privatizações, mas sim a exigência delas por instituições financeiras privadas.

A emergência de novos atores, propiciada pela globalização, ocasionou uma separação cada vez mais profunda entre uma economia que se organiza ao nível mundial e instituições públicas que estão enfraquecidas pela sua incapacidade de controlar a globalidade do sistema econômico. Dessa forma, os atores são múltiplos, mas nenhum é

capaz de obter o controle integral do mundo econômico globalizado (TOURAINÉ, 2010). Esse é o panorama econômico e subjetivo manifestado pela globalização.

2. NOVOS ATORES, FONTES E PROCESSOS NO CONTEXTO DA GLOBALIZAÇÃO

A globalização seria, então, caracterizada pela proliferação dos “híbridos”, que seriam os sujeitos privados aos quais os Estados reconhecem uma parcela de autoridade, relacionada a assuntos diversos, e que envolvem uma série de aspectos da vida coletiva e que se desenvolvem nesses espaços a ele conferidos. Assim, por exemplo, as grandes empresas internacionais tornaram-se efetivamente atores completos presentes no coração da nova ordem transnacional e cujas estratégias globais interagem com aquelas dos Estados. Essas empresas tendem a ignorar as fronteiras estatais e construir dispositivos de regulação de suas relações independentes do ordenamento jurídico estatal (autorregulação) utilizando os Estados como instrumentos de ação para fazer prevalecer os seus interesses (CHEVALLIER, 2009).

Os atores não-estatais exercem uma influência marcante na construção do direito pós-nacional e podem ser divididos em diversas subcategorias como: econômicos, científicos e sociais. Os atores econômicos, muitas vezes com faturamento maior que o PIB de pequenos Estados, produzem normas privadas que irradiam grandes efeitos e são figuras chave no processo de internacionalização do Direito, podendo, inclusive, induzir o ente estatal a movimentar a máquina jurídica internacional para a consecução de seus interesses.

Dessa forma, aumenta a importância da análise dos regimes jurídicos privados por elas elaborados, seja em paralelo ou não com as normas estatais. Redes de contratos privados entre grupos econômicos, processo de certificação (ISO), direito desportivo (FIFA), normas regulatórias da internet, dentre outras, ocupam lacunas ou substituem os ordenamentos estatais na resolução de conflitos e indução de políticas públicas. No caso de grandes empresas multinacionais, os efeitos concretos de processos de certificação ou de regras próprias podem ser relevantes e alterar cenários normativos nacionais. Muitas vezes os compromissos assumidos em nome dessas normas privadas têm efeitos tão ou mais relevantes que normas estatais. Dessa forma, os atores privados não apenas participam dos processos políticos de construção do poder numa governança global, como

criam seus próprios regimes paralelos aos do poder político convencional (CHEVALLIER, 2009).

O Brasil testemunhou a força de um regime jurídico privado quando sediou a Copa do Mundo de 2014. Várias foram as exigências da Fédération Internationale de Football Association (FIFA) para que o ordenamento jurídico nacional se adaptasse às suas regras, sob pena de não realização do evento. Essa entidade privada, sem respaldo no complexo de normas brasileiras para todas as suas demandas, exigiu a criação de uma lei que adicionou dispositivos jurídicos penais e civis temporários ao ordenamento nacional. A Lei Geral da Copa (Lei 12.663, de 5 de junho de 2012) foi um verdadeiro microsistema jurídico que alterou diversos dispositivos legais como, por exemplo, a suspensão momentânea da vigência do art. 13-A da Lei 10.671/2003 (Estatuto do Torcedor) que vedava a venda de bebidas alcoólicas nos estádios de futebol, assim como o art. 28, §2º do mesmo dispositivo legal que previa a vedação de preços excessivos ou aumentados sem justa causa dos produtos alimentícios comercializados no local de realização do evento.

Percebe-se então, na prática, que a influência desse novo tipo de regramento é ampla e impactante na desordem jurídica internacional pela qual a sociedade global atravessa. Segundo Gunther Teubner três fenômenos são proeminentes para esse cenário: os Estados-nação sendo desconstitucionalizados pela transferência das funções governamentais ao nível transnacional e, ao mesmo tempo, a suposição de que essas funções foram assumidas parcialmente por atores não-estatais; os efeitos extraterritoriais das ações do Estado-nação que acabam criando leis sem legitimação e, por fim, a inexistência de um mandato democrático para a governança transnacional (TEUBNER, 2012).

A vinculação, consciente ou involuntária, dos Estados com os atores privados é uma circunstância contemporânea que precisa ser resolvida por meio das instituições públicas democráticas. Houve uma “socialização do poder político” na qual a influência dos atores privados na política, ocorrida através do lobby de funções genuinamente públicas e da auto regulação não estatal, desempenhou um forte papel nas organizações profissionais de quase todos os setores da sociedade (saúde, esporte, cultura, ciência, educação, meios de comunicação de massa). Em cada caso, esses regimes jurídicos privados contêm, além de regras constitutivas para a sua regulação, a chave de entrada para que os atores privados funcionem como participantes ativos do processo político estatal (TEUBNER, 2012).

Para fazer frente a esse contexto o Estado não poderia estar enfraquecido, contudo parece que a vontade do sistema econômico prevaleceu nas últimas décadas sobre a do Estado-nação (HABERMAS, 2012). Por isso, para além do conceito de Estado, quem mais sofre com toda essa mudança e processo globalizatório é, especificamente, o Estado nacional (aquele cujo modelo é inspirado nas revoluções francesa e americana). Isso porque, em todos os lugares que surgiram democracias do tipo ocidental elas assumiram a figura de Estados nacionais, que de fato preencheram importantes pressupostos para o sucesso das sociedades nas quais se constituíram, mas que agora são obrigados a repensar suas estratégias de competitividade frente à uma ordem transnacional que se constrói progressivamente.

Fato é que essa nova ordem transnacional contribuiu para enfraquecer algumas conquistas já consolidadas pelos Estados forçando, assim, a discussão sobre os efeitos de uma governança transnacional, que deve ser compreendida como aquela em que haveria a existência de vários tipos de colaboração, internacional e regional, entre as esferas pública e privadas e nas quais as normas emergentes não poderiam ser descritas ou compreendidas em termos das instituições jurídicas e políticas mais tradicionais (JOERGES; SAND; TEUBNER, 2004). Dessa forma, essas novas relações do Estado fazem com que seja necessário um repensar sobre particularidades estatais clássicas como a soberania e a legitimidade democrática dos seus atos.

O desvigoramento da soberania impõe uma redefinição das funções e da lógica do Estado contemporâneo. Embora os vínculos de interdependência entre o Estado e os atores privados não o privem de toda a margem de manobra, eles modificam profundamente a concepção tradicional de soberania e, por isso mesmo, a sua identidade (CHEVALLIER, 2009). Isso não significa o fim do Estado ou a volta ao Estado mínimo: o Estado permanece dotado de uma função essencial, contudo é necessário o esboço de um novo modelo de agir.

Compreender a identidade do Estado implica necessariamente apreciar a concepção do paradigma westfaliano estatal. Muitos autores defendem que o surgimento do Estado Nacional é bem anterior ao Tratado de Paz de Westfália de 1648, contudo é nesse documento que reside a “certidão de nascimento” do Estado moderno soberano. Dessa forma, esse paradigma é responsável pela afirmação formal da soberania estatal laica (independente da tutela do papado e do Imperador do Sacro Império Romano-Germânico) na qual impera o pensamento de rígidas e precisas fronteiras, soberania

interna exclusiva e paridade jurídica formal na relação entre Estados (FRANCA FILHO, 2017).

Assim, enquanto a estrutura westfaliana valoriza a integridade territorial e a autoridade jurisdicional como elementos unificados, a globalização acentua o processo de desacoplamento da jurisdição e do território. Está-se diante, portanto, de uma crise de territorialidade, incapaz de ser plenamente compreendida sob a ótica do racionalismo moderno e das estruturas ainda westfalianas. A soberania tão enaltecida torna-se porosa em uma rede complexa de interdependências em que, paulatinamente os Estados tornam-se submissos ao poder econômico transnacional (MELLO, 2017).

Portanto, que o Estado vive um período de paradigma pós-westfaliano em que há extrema dificuldade para se explicar como a soberania externa absoluta pode conviver com o surgimento de novos atores privados transnacionais que, além de participar do cenário político internacional influenciando ações estatais, elaboram verdadeiros regimes jurídicos privados.

Uma segunda questão é quanto ao déficit democrático com relação a essas regulamentações privadas que contemporaneamente permeiam as relações do Estado, assentadas sobre acordos entre atores não estatais, que, em tese, não poderiam ter a mesma força de legitimação das normas jurídicas clássicas elaboradas por atores políticos que representam a escolha feita pela sociedade civil.

As instâncias reguladoras informais são uma rede formada por instituições como: Organizações não-governamentais; Fundo Monetário Internacional; Banco Mundial; Organização Mundial da Saúde, dentre outras. Habermas alerta que a política de poder é não apenas conectada de modo normativo às regulamentações desses órgãos, mas também é dissimulada de modo mais efetivo com o uso do “*soft power*” (HABERMAS, 2011).

Por isso, não há como se furtar na breve análise das implicações ocorridas através desses ordenamentos jurídicos privados na democracia estatal. Ao longo dos séculos os Estados estabeleceram uma clara divisão de responsabilidades nas quais o Poder Legislativo elaborava as leis, o Executivo as executava e o Judiciário resolvia as lides que delas decorriam. Com o passar do tempo essas linhas ficaram embaralhadas, por esse motivo os poderes estatais precisam agora se adaptar aos desafios delas decorrentes.

O Direito precisa compreender esse cenário contemporâneo para equilibrá-lo. Na atualidade, em síntese, um sistema político democrático é aquele cujo funcionamento está baseado na participação consciente e informada dos cidadãos no exercício do poder

político, seja indiretamente através de eleições, seja diretamente colaborando na tomada de decisões políticas.

Isso implica reconhecer que o cidadão poderia participar em, praticamente, todas as atividades dos poderes públicos, pois o Estado de Direito atual não é o mesmo Estado liberal do século XX, cuja principal função era exercer o poder de polícia. O Estado democrático de hoje deve voltar a sua atenção para uma sociedade em rede, que está amparada pelas novas tecnologias, e teria a possibilidade de participar em praticamente todas as atividades das instituições públicas (GALINDO AYUDA, 2013).

Ter a possibilidade de participar de mais atos relacionados aos rumos democráticos que o Estado opta em traçar faz da participação do cidadão dessa sociedade altamente conectada em rede um importante aspecto legitimador das escolhas estatais e, em contraposição, coloca em alerta os atos normativos elaborados por entes privados.

Oportuno, nesse momento, relembrar que a teoria clássica da democracia, cujo principal expoente é Jean-Jacques Rousseau, defende que o cerne da democracia é a participação dos indivíduos na tomada de decisões, e não somente na escolha daqueles que decidirão, não devendo a democracia se restringir à esfera governamental, mas devendo alcançar todas as esferas da sociedade (PATEMAN, 1992).

Sob esse ponto de vista não seriam democráticas as regras normativas que emanam de outros atores que não seja o Estado, uma vez que nesse caso, não haveria nenhuma participação ou controle do povo sobre essa produção que não é feita pelos representantes escolhidos pelo cidadão. Assim, as regras técnicas e de gestão que ditam comportamentos, muitas vezes com poderes coercitivos, estariam em desacordo com a teoria democrática.

Interessante o pensamento de Mauricio Merino, professor do Centro de Estudos Internacionais do Colégio do México, quando afirma que a participação não é suficiente para entender a dinâmica da democracia, mas sem a participação a democracia simplesmente não existiria. E o que deve ficar claro é que a democracia sempre requer a participação cidadã com o voto e além do voto (CALDERÓN. C.; LORENZO, S., 2010).

Por outro lado, a teoria contemporânea proclama, através dos ensinamentos de Schumpeter e Sartori, que a democracia é um método político que consiste na competição entre líderes pelo voto do povo, cuja principal importância seria a garantia de eleições periódicas e livres. A natureza democrática do sistema residiria, em grande parte, na forma de arranjos institucionais nos quais há a concorrência dos políticos pelos votos (PATEMAN, 1992).

A participação popular no Estado democrático estaria garantida com a simples possibilidade de votar, uma vez que as decisões políticas relevantes seriam tomadas pela elite minoritária que detém o poder. E como se sabe, os atores privados (empresas transnacionais, sistema financeiro, etc.) que elaboram as regras técnicas e de gestão frequentemente estão envolvidos com o sistema político para que os seus interesses sejam preservados.

É de extrema importância ressaltar e ponderar a considerável implicação que os regimes jurídicos de caráter privado exercem sobre as nações que conscientemente adotaram os fundamentos de uma estrutura política democrática. A soberania, um princípio que idealmente deveria ser exercido pelo povo mediante a eleição regular de representantes, enfrenta a complexidade de coexistir com entidades híbridas. Essas entidades, por sua vez, são responsáveis pela formulação de normas que, embora possuam um caráter privado, inevitavelmente influenciam e afetam o processo de tomada de decisões no âmbito estatal.

Esse cenário ressalta uma dinâmica intrincada e profundamente entrelaçada entre os princípios democráticos tradicionais e os influxos dos regimes jurídicos privados, formando uma teia complexa de interações que precisa ser analisada com atenção e consideração. A coexistência de ambas as esferas — a pública e a privada — acrescenta um novo grau de desafio à manutenção da autonomia e da representatividade que são essenciais para a funcionalidade de um sistema democrático maduro.

A integração desses atores híbridos e das normas por eles concebidas na realidade estatal inevitavelmente introduz um elemento de transformação na paisagem política e jurídica. Esse entrelaçamento de influências demanda uma revisão cuidadosa das estruturas e processos existentes, à medida que as fronteiras entre as esferas pública e privada se tornam mais fluidas, destacando a necessidade de um exame minucioso e da aplicação de medidas adequadas para salvaguardar os princípios democráticos enquanto se reconhece a crescente influência dos regimes jurídicos privados.

Esse panorama é ainda mais relevante quando se constata que a democracia parece ter obtido uma vitória histórica sobre as outras formas de governo fazendo com que quase todos se professem como democratas. E mais ainda, as premissas democráticas teriam o poder de conferir uma aura de legitimidade à vida política moderna na qual leis, regras e medidas políticas parecem justificadas quando são democráticas (HELD, 1997).

Fazer a ligação entre as normatividades advindas de atores privados com a questão democrática é uma problemática global recente. Os principais atores

internacionais são ainda, obviamente, os Estados. No entanto, em determinadas circunstâncias atores não-governamentais descobrem espaços normativos em que podem participar na implementação e no cumprimento de novas regras que deveriam ser estabelecidas em uma área de interesse comum, mas que na maioria das vezes tendem a defender apenas o lado econômico. Essa é uma mudança significativa sentida no contexto geopolítico mundial e que traz diferentes percepções:

De fato, ocorre aqui uma dupla ilusão: por um lado, o público externo imagina que o mundo vem sendo governado por organizações internacionais cada vez mais “poderosas”, quando na verdade são os Estados-membros que determinam as decisões em última instância desses foros de debate e de negociação de acordos multilaterais; por outro lado os Estados imaginam que são eles que determinam, em grande medida, as agendas de trabalho nesses órgãos, quando são as burocracias desses órgãos que “preparam” e “servem”, ainda que em menor escala o essencial do menu de trabalho que ocupa continuamente a atenção dos Estados (ALMEIDA, 2009, p. 199).

Nenhuma expressão parece servir melhor ao panorama descrito como aquela cunhada por Beck (1999): pôquer do poder político. O jogo de forças pelo poder é montado em um cenário em que os atores querem ter vantagens sobre os demais e se não as têm blefam para parecer ter. Esses novos sujeitos privados cobiçam assumir as funções e o espaço que o Estado não consegue mais suportar sozinho, logo, com frequência, conceitos como desregulamentação e normalização passaram a ser comuns.

A globalização não se traduz unicamente pelo fato de os Estados serem incapazes de controlar os fluxos econômicos, uma vez que a maior interdependência entre as nações leva a novas regras de funcionamento das relações econômico-sociais, mas sim avaliar que se nesse contexto uma ordem econômica transnacional poderia surgir e ultrapassar os próprios Estados (BECK, 1999). Se isso acontecesse seria o declínio do Estado territorial pensado enquanto um “contêiner social” em que o poder e o controle estatal fundamentam e delimitam a sociedade.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A estrutura jurídica e democrática dos Estados não foi devidamente preparada para enfrentar o novo cenário em questão, demonstrando ainda uma incapacidade parcial em proporcionar respostas adequadas às demandas contemporâneas. Isso ressalta a

relevância crucial e a urgência de reexaminar as interações estatais que emergem de maneira inevitável nesse ambiente profundamente interconectado.

A reavaliação das bases estatais clássicas pode desempenhar um papel essencial na compreensão das relações entre os Estados e as diversas normas jurídicas emergentes, que não derivam do modelo legislativo tradicional, mas sim culminam em um sistema jurídico de natureza semiprivada. Por esse motivo, o campo jurídico deve estar preparado para orquestrar uma harmonização entre as múltiplas fontes jurídicas contemporâneas, sejam elas estatais ou não.

Nesse contexto, a internacionalização do Direito emerge como um reflexo de uma nova configuração jurídica que permeia uma sociedade orientada por sistemas complexos, fluídos, descontínuos e interativos. Esses elementos, por sua vez, desencadeiam uma transformação fundamental na própria concepção tradicional de ordem jurídica, que agora transcende suas fronteiras convencionais.

A paisagem normativa do Direito sofreu alterações substanciais devido à introdução de novas ferramentas jurídicas. E é exatamente essa metamorfose que se verifica na ordem jurídica interna dos Estados, provocando abalos nos princípios democráticos. A relação cada vez mais estreita entre o Estado e outros atores não estatais, como empresas transnacionais, organizações não governamentais e o mercado financeiro, resulta na formulação de normas jurídicas que não são formuladas pelo Poder Legislativo, embora sejam empregadas como se fossem preceitos originários das vias tradicionais. Portanto, esse panorama delineia um esboço da dimensão transnormativa e transnacional, que exerce uma influência considerável sobre o campo jurídico.

Por conseguinte, as regras jurídicas clássicas estão em constante competição com outros tipos de normas, que gradualmente ganham espaço no âmbito jurídico cotidiano. Diante desse contexto, torna-se imperativo compreender em profundidade o funcionamento e a possível aplicabilidade desses novos instrumentos jurídicos, bem como discernir sua interrelação com as instituições estatais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Paulo Roberto. **O Brasil no contexto da governança local**. In: Governança global. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, 2009. p. 199.

BAUMAN, Zygmunt; BORDONI, Carlo. **Estado de crise**. 1.ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2016.

BECK, Ulrich. **Sociedade do risco: rumo a outra modernidade**. São Paulo: Editora 34, 2011.

BECH, Ulrich. **O que é a globalização? Equívocos do globalismo respostas à globalização**. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

BRASIL. Lei Nº. 12.663, de 5 de junho de 2012. Dispõe sobre as medidas relativas à Copa das Confederações FIFA 2013, à Copa do Mundo FIFA 2014 e à Jornada Mundial da Juventude - 2013, que serão realizadas no Brasil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112663.htm. Acesso em: 08 ago. 2022.

BRASIL. Lei 10.671/2003, de 15 de maio de 2003. Dispõe sobre o Estatuto do Torcedor. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.671.htm. Acesso em: 08 ago. 2022.

CALDERÓN. C.; LORENZO, S. **Open Government: Gobierno Abierto**. Jaén: Algón Editores, 2010. Disponível em: <http://www.martinolivera.com.ar/data/gobierno-abierto.pdf>. Acesso em: 08 jul 2013. p. 109.

CHEVALLIER, Jacques. **O estado pós-moderno**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

FERRAJOLI, L. **A soberania no mundo moderno: nascimento e crise do Estado nacional**. Tradução Carlo Coccioli, Márcio Lauria Filho; revisão da tradução Karina Jannini. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

FRANCA FILHO, M. T. **História e razão do paradigma westfaliano**. In: Anuário de derecho constitucional latino-americano. 2006. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/R08047-32.pdf>. Acesso em 20 de março de 2017.

FRYDMAN, BENÔIT. **O fim do Estado de Direito: Governar por Standards e Indicadores**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

GALINDO AYUDA, Fernando. **Democracia, internet y gobernanza: una concreción**. Sequência (Florianópolis), Florianópolis, n. 65, dez. 2012. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2177-70552012000200003&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 23 ago. 2013. <http://dx.doi.org/10.5007/2177-7055.2012v33n65p33>.

HABERMAS, Jurgen. **A constelação pós-nacional: ensaios políticos**. São Paulo: Littera Mundi, 2001.

HELD, David. **La democracia y el oden global**. Barcelona: Paidós, 1997. p. 23.

JOERGES, Christian; SAND, Inger-Johanne; TEUBNER, Gunther. **Transnational Governance and Constitutionalism**. Oregon: Hart Publishing, 2004.

MELLO, Rafaela da Cruz. **Princípio da jurisdição universal: a deslocalização judiciária entre o dever ser cosmopolita e a realidade da cosmopolitização**. 132 p. Dissertação de

Mestrado – Universidade Federal de Santa Maria, Centro de Ciências Sociais e Humanas, Programa de Pós-Graduação em Direito, RS, 2017.

PATEMAN, Carole. **Participação e teoria democrática**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.

TEUBNER, Gunther. **Constitutional fragments: societal Constitutionalism and Globalization**. Oxford: OUP, 2012.

TOURAINÉ, Alain. **Depois da Crise**. Lisboa: Instituto Piaget, 2010.