



Revista de Investigações Constitucionais

ISSN: 2359-5639

Universidade Federal do Paraná

Teixeira, Anderson Vichinkeski
Constitucionalismo transnacional: por uma compreensão pluriversalista do Estado constitucional
Revista de Investigações Constitucionais, vol. 3,
núm. 3, 2016, Setembro-Dezembro, pp. 141-166
Universidade Federal do Paraná

DOI: <https://doi.org/10.5380/rinc.v3i3.48066>

Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=534057830008>

- Como citar este artigo
- Número completo
- Mais informações do artigo
- Site da revista em redalyc.org

UABM redalyc.org

Sistema de Informação Científica Redalyc
Rede de Revistas Científicas da América Latina e do Caribe, Espanha e Portugal
Sem fins lucrativos acadêmica projeto, desenvolvido no âmbito da iniciativa
acesso aberto



REVISTA DE INVESTIGAÇÕES CONSTITUCIONAIS

JOURNAL OF CONSTITUTIONAL RESEARCH

vol. 3 | n. 3 | setembro/dezembro 2016 | ISSN 2359-5639 | Periodicidade quadrimestral

Curitiba | Núcleo de Investigações Constitucionais da UFPR | www.ninc.com.br



Constitucionalismo transnacional: por uma compreensão pluriversalista do Estado constitucional

Transnational Constitutionalism: for a pluriversalist understanding of the Constitutional State

ANDERSON VICHINKESKI TEIXEIRA*

Universidade do Vale do Rio Sinos (Brasil)
andersonvteixeira@hotmail.com

Recebido/Received: 11.08.2016 / August 11th, 2016

Aprovado/Approved: 29.09.2016 / September 29th, 2016

Resumo

O presente artigo busca analisar os elementos basilares que caracterizam a formação do chamado constitucionalismo transnacional. Mais do que um processo de globalização, verifica-se na atualidade o desenvolvimento de uma nova fase do movimento constitucional. Uma vez que aponta para a consolidação das ideias de tutela universal dos direitos humanos e de defesa da paz, a integração jurídica internacional apresenta-se como fenômeno muito mais complexo do que um simples processo de elaboração de normas internacionalistas bilaterais ou multilaterais. Nesse sentido, iniciaremos com uma breve análise histórica das origens do Estado constitucional. Em seguida, tentaremos encontrar elementos em condições de fornecer parâmetros para a compreensão do constitucionalismo transnacional. Por fim, algumas considerações serão ainda desenvolvidas quanto à relação entre o Estado constitucional e o fenômeno constitucional em perspectiva transnacional. A pesquisa orienta-se pelo método analítico-descritivo em sua primeira parte,

Abstract

This article aims to analyze the core elements that characterize the formation of the so-called transnational constitutionalism. More than a process of globalization, nowadays it seems to be the development of a new phase of the constitutional movement. Once that it points to the consolidation of the ideas of universal protection of human rights and the search for peace, this international legal integration presents itself as a much more complex phenomenon than a simple process of developing bilateral or multilateral international agreements. In this sense, we will begin with a brief historical analysis of the origins of the constitutional State. Then we will try to find out elements able to provide parameters for understanding the transnational constitutionalism. Finally, some considerations will be further developed on the relationship between the constitutional State and the constitutional phenomenon in transnational perspective. The research is guided by the analytical-descriptive method in the first part, while is based on a critical methodology in its final part.

Como citar esse artigo/How to cite this article: TEIXEIRA, Anderson Vichikesnki. Constitucionalismo transnacional: por uma compreensão pluriversalista do Estado constitucional. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, vol. 3, n. 3, p. 141-166, set./dez. 2016. DOI: 10.5380/rinc.v3i3.48066.

* Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (São Leopoldo-RS, Brasil). Doutor em Teoria e História do Direito pela *Università degli Studi di Firenze* (Itália), com estágio de pesquisa doutoral junto à Faculdade de Filosofia da *Université Paris Descartes-Sorbonne* (França). Estágio pós-doutoral junto à *Università degli Studi di Firenze*. Mestre em Direito do Estado pela PUC/RS. Advogado e consultor jurídico. E-mail: andersonvteixeira@hotmail.com.

enquanto que se baseia em uma metodologia notadamente crítica em sua parte final.

Palavras-chave: Constitucionalismo transnacional; Estado Constitucional; pluriversalismo; globalização; direitos transindividuais.

Keywords: *Transnational Constitutionalism; Constitutional State; pluriversalism; globalization; transindividual rights.*

SUMÁRIO

1. Introdução; 2. A consolidação do Estado constitucional como supremacia/soberania da Constituição; 3. Compreendendo e contextualizando historicamente o constitucionalismo transnacional; 3.1. Matriz funcional liberal; 3.2. Teleologia social na defesa de direitos difusos, homogêneos e transindividuais; 3.3. Redimensionamento das tradicionais funções do constitucionalismo; 4. Considerações finais: perspectivas para o Estado constitucional em um constitucionalismo transnacional; 5. Referências.

1. INTRODUÇÃO

Desde a segunda metade do século passado verifica-se a ocorrência de uma sucessão de modificações sociais, econômicas e políticas que paulatinamente estão produzindo um quadro normativo dentro do qual a definição de conceitos substantivos de direitos ocorre além das fronteiras do Estado nacional. Não apenas a ideia do que é direito (do ponto de vista subjetivo), mas o próprio contexto do direito (do ponto de vista objetivo) sofreu significativas e incontáveis redefinições conceituais nas últimas décadas. O sucesso sem precedentes da consolidação da doutrina dos direitos humanos em comparação a qualquer outra doutrina jurídica abrangente já criada, possuindo pretensão de validade universal, manteve-se substancialmente ligado às possibilidades de comunicação apresentadas pelos diversos processos de globalização. Além disso, o surgimento de jurisdições internacionais e órgãos normativos que tratam de matérias específicas, tais como a Organização Mundial do Comércio, a Organização Internacional do Trabalho, e os diversos tribunais internacionais, produziu uma sorte de normatividade transversal em condições de limitar a soberania dos Estados e concentrar na esfera internacional o poder de definir a noção substantiva de muitos dos direitos presentes tanto nas ordens nacionais quanto na ordem internacional.

Diante disso, torna-se imperioso repensar a função do Estado constitucional dentro dessa complexa rede transnacional que não conta mais com o Estado como referencial funcional, mas baseia-se em diversos níveis de normatividade que estão se desenvolvendo ou se fortalecendo, em relação aos já existentes, no âmbito internacional, tornando possível falar, primeiramente, de um processo de transnacionalização do direito enquanto fenômeno regulador de diferentes sistemas sociais e, em segundo lugar, de um nascente constitucionalismo transnacional. De um modelo de Estado axiologicamente centrado em si, vemos se consolidar um modelo de Estado axiologicamente centrado na tutela do humano em suas mais variadas dimensões de realização.

Assim, a própria função do Estado Constitucional e dos seus expedientes de tutela interna dos direitos fundamentais também termina passando por uma refundamentação filosófico-política e por uma readequação aos novos expedientes de tutela dos direitos fundamentais que progressivamente vão se consolidando.

No presente artigo pretendemos discutir como o Estado constitucional, entendido enquanto produto da soberania da Constituição, pode se constituir em instrumento de realização de um modelo de constitucionalismo transnacional que esteja norteado pela promoção da paz na ordem internacional e pela proteção dos direitos humanos.

Para tanto, iniciaremos com uma breve análise histórica das origens do Estado constitucional. Em seguida, tentaremos encontrar elementos em condições de fornecer parâmetros para a compreensão do constitucionalismo transnacional. Por fim, algumas considerações serão desenvolvidas quanto à relação entre o Estado constitucional e o fenômeno constitucional em perspectiva transnacional.

2. A CONSOLIDAÇÃO DO ESTADO CONSTITUCIONAL COMO SUPREMACIA/SOBERANIA DA CONSTITUIÇÃO

Passemos, inicialmente, a uma breve reconstrução da história do Estado constitucional.

As origens da palavra “Estado”, compreendida no moderno sentido político-jurídico, remontam às contribuições do pensamento político dos séculos XV e XVI, em especial a Maquiavel (1469-1527), responsável por romper com a concepção meramente física e circunstancial do referido conceito.¹ Mais do que uma mudança – ou inovação – etimológica, esta nova forma de pensar a organização política afastava da compreensão do poder político qualquer possibilidade de legitimação metafísica e irracional como aquelas até então vistas no continente europeu, sobretudo quando na Idade Média a última instância de legitimação política restava atribuída à Igreja Católica, uma vez que esta detinha a *autoritas spiritualis* sobre o mundo terreno. Falava-se em soberano, na Idade Média, somente para referir uma relação concreta estabelecida entre partes que se encontravam hierarquicamente dispostas, i.e., para definir a superioridade existente entre senhor e servo, pai e filho, por exemplo.² Formou-se ao longo da Idade Média aquilo que Bertrand de Jouvenel veio a chamar de “tradição internacionalista”, pois todo o mundo físico, todo o mundo pensado e todo o além da vida pertenciam à Igreja Católica, constituindo uma ordem superior aos interesses temporais e capaz de

¹ “Na linguagem de Maquiavel, que começa a usar, sobretudo no *Príncipe* (1513), este termo no seu significado moderno, ele conserva ainda mais significados antigos, como a extensão territorial ou a população ou ambos, como objeto do domínio.” MATTEUCCI, Nicola. **Lo Stato moderno**: lessico e percorsi. 2. ed. Bologna: il Mulino, 1997. p. 25.

² Cf. JOUVENEL, Bertrand de. **La Sovranità**. Milano: Giuffrè, 1971. p. 213.

se impor em praticamente todos os domínios da vida.³ A partir dessa leitura dos fatos históricos, o Estado moderno somente pode vir a ser entendido quando a defesa dos interesses particulares e a independência das potências locais frente aos demais poderes tornou-se a pauta central do pensamento político, i.e., quando os primeiros esboços de um nacionalismo foram sentidos na obra de um autor como Maquiavel. Ainda segundo Jouvanel, o mestre florentino teria sido o primeiro pensador nacionalista, uma vez que sua obra está focada na independência do local/particular frente ao externo, em outras palavras, na defesa do particularismo contra o universalismo.⁴

Embora não fosse filósofo, mas cientista político, Maquiavel foi provavelmente o primeiro a compreender o Estado não como uma situação – ou condição – física, mas como o ente responsável por dar unicidade, estabilidade, continuidade e transcendência ao poder político.⁵ As considerações do autor do *Il Principe* sobre o Estado não representavam um modelo de organização política impessoal e voltada para a defesa da instituição, como ocorre com o Estado moderno: ele pensava o *Estado* como domínio, posse e propriedade sobre um território específico.⁶

Na França, ainda no século XVI, encontraremos em Jean Bodin (1530-1596) contribuições teóricas decisivas para a consolidação e configuração das noções de Estado moderno e, por consequência, de Estado soberano. Ele não dissociava a função e o caráter da função, nem mesmo o poder e a qualidade do poder, permitindo que sua compreensão de soberania se assemelhe formalmente à descrição político-jurídica do Príncipe. O sucesso da sua doutrina também se deve ao fato de que o Absolutismo Monárquico encontrava-se no apogeu, sendo o Rei da França um dos mais apropriados destinatários para a doutrina de Bodin – isto se não tiver sido, até mesmo, aquele a inspiração para este. Todavia, a flagrante preferência de Bodin pela monarquia não o impediu de formular um conceito de soberania que até hoje se constitui em referência obrigatória nesta seara: “soberania é o poder absoluto e perpétuo investido em uma

³ Cf. JOUVENEL, Bertrand de. **As origens do Estado moderno**: uma história das ideias políticas no século XIX. Rio de Janeiro: Zahar, 1978. p. 311-312.

⁴ Cf. JOUVENEL, Bertrand de. **As origens do Estado moderno**: uma história das ideias políticas no século XIX. Rio de Janeiro: Zahar, 1978. p. 312.

⁵ A denominação Estado (do latim *status* = “estar firme”), significando situação permanente de convivência e ligada à sociedade política, aparece pela primeira vez em *Il Principe*, de Maquiavel, escrito em 1513, passando a ser usada pelos italianos sempre ligada ao nome de uma cidade independente, como, por exemplo, *stato di Firenze*. Durante os séculos XVI e XVII a expressão foi sendo admitida em escritos franceses, ingleses e alemães. Na Espanha, até o século XVIII, aplicava-se também a denominação de *estados* a grandes propriedades rurais de domínio particular, cujos proprietários tinham poder jurisdicional. De qualquer forma, é certo que o nome *Estado*, indicando uma sociedade política, só aparece no século XVI, e este é um dos argumentos para alguns autores que não admitem a existência do Estado antes do século XVII. Nesse sentido, ver DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 51.

⁶ Cf. MÉNESSIER, Thierry. Principauté et souveraineté chez Machiavel. In: CAZZANIGA, Gian Mario; ZARKA, Yves-Charles (Org.). **Penser la souveraineté**. Paris: Vrin, 2001. p. 29.

República”⁷. Esta definição se tornaria clássica no Estado moderno e, como bem recor- dou Carl Schmitt, “[N]o título da obra *Six Livres de la République*, a palavra *respublica* já deve ser traduzida com ‘Estado’.”⁸ Maurizio Fioravanti ressalta que poder perpétuo significa, em um sentido originário, algo que não deriva de lugar algum, enquanto que poder absoluto significa algo que não está submetido a controles, compartilhamentos, divisões ou qualquer sorte de ingerência por parte de poderes externos.⁹

No entanto, se as origens do Estado moderno possuem pontos minimamente se- guros de partida, o mesmo não ocorre com o conceito de “Estado de direito”. Ao mo- delo existente em parte da Europa continental durante a Idade Média, sobretudo nos territórios germânicos, chamado de “Estado estamental” (*Ständestaat*), não é possível atribuir uma juridicidade ou sequer uma pretensão de controle social por meio do di- reito, pois tratava-se de um modelo de organização político-social baseada na relação *política* entre os estamentos e o rei, restando, assim, muito distante da ideia de Estado de direito. Com isso, no Estado estamental os direitos das pessoas restavam altamente fragmentados e estratificados.¹⁰ Já ao modelo de “Estado de polícia” (*Polizeistaat*), en- contrado no séc. XVIII nos Despotismos Esclarecidos igualmente não convém atribuir a predominância da juridicidade no exercício do poder, pois este se tornava efetivo mediante a força, ainda que sob o argumento de que estava agindo para o bem dos súditos. Mais distante ainda de qualquer ideia de juridicidade na organização política está o modelo de “Estado de força” (*Machtsstaat*) anterior aos Despotismos Esclarecidos e presente mormente no séc. XVII, em especial na Prússia e na França, uma vez que, como destaca Gustavo Zagrebelsky, a sua direção “é a inversão da relação entre poder e direito que constituía a quintessência do *Machtsstaat* e do *Polizeistaat*: não mais *rex facit legem*, mas *lex facit regem*.”¹¹

Chegamos então ao ponto central para a ideia de Estado de direito: a submissão da política ao direito, ou seja, o governo por meio do direito.¹² Conforme dizia Jellinek, o poder estatal é, em última instância, um poder jurídico.¹³

⁷ BODIN, Jean. *Les six livres de la République*. Genebra, 1629, Livro I, Cap. VIII.

⁸ SCHMITT, Carl. *Il nomos della terra nel diritto internazionale del Jus Publicum Europaeum*. Milano: Adelphi, 2003. p. 143.

⁹ Cf. FIORAVANTI, Maurizio. Stato e costituzione. In: FIORAVANTI, Maurizio (Org.). *Lo Stato moderno in Euro- pa: istituzioni e diritto*. 7. ed. Roma-Bari: Laterza, 2007. p. 24.

¹⁰ Cf. MIRANDA, Jorge. *Teoria do Estado e da Constituição*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 27-28.

¹¹ ZAGREBELSKY, Gustavo. *Il diritto mite*. Torino: Einaudi, 1992. p. 20.

¹² Tal submissão pode ser bem compreendida nas palavras do publicista belga Jean Dabin: “L’État est soumis au droit non seulement sur le plain international, dans ses rapports avec des autres États, qui sont ses égaux, mais sur le plain *interne*, dans ses rapports avec ses sujets, individuellement ou en bloc, à l’égard desquels seuls il possède la souveraineté.” DABIN, Jean. *Doctrine Générale de l’État: éléments de philosophie politique*. Bruxelles: Bruylant, 1939. p. 128.

¹³ Cf. JELLINEK, Georg. *La Dottrina Generale del Diritto dello Stato*. Milano: Giuffrè, 1949, p. 41-42.

O real sentido dessa “submissão” pode ser visto na importante distinção conceitual bem sublinhada por Jean Dabin: bem comum e bem público. Aquele seria um bem a ser buscado por qualquer sociedade, independentemente da sua organização política, cabendo ser chamado de “bem comum particular”, uma vez que pode estar vinculado apenas aos interesses de uma sociedade demograficamente pequena ou até mesmo aos interesses da parte dessa sociedade que exerce o poder ou é a maioria. Já o conceito de bem público, não no sentido físico, mas sim imaterial, pode ser ampliado, segundo Dabin, para “bem comum público”, uma vez que este é desprovido de interesses particulares ou egoístas, estando vinculado somente ao altruísta e desinteressado interesse público.¹⁴ Dessa forma, a submissão do Estado ao direito seria no sentido de tutela do “bem comum público”, ou melhor dizendo, do interesse público.

Em meio a uma multidão de possíveis concepções de Estado de direito, verificamos que as duas grandes tradições jurídicas ocidentais, i.e., o *common law* e o *civil law*, foram responsáveis por legar duas ideias fundamentais para aquela expressão: *rule of law* e *Rechtsstaat*, respectivamente.

O Estado de direito enquanto *rule of law* remonta, inevitavelmente, à Revolução Gloriosa, de 1688, e ao advento do Parlamento como instituição fundamental no processo político britânico. Zagrebelsky destaca que “Rule of law, not of men” não evoca somente em geral o *topos* aristotélico do governo das leis no lugar do governo dos homens, mas também o contraste histórico-concreto que o parlamento inglês havia sustentado e vencido contra o absolutismo real.¹⁵ Todavia, a concentração dos poderes normativos no Parlamento produziu um significado prático muito mais político do que jurídico, pois a supremacia do direito, i.e., o *rule of law*, realiza-se mediante experiências sociais concretas, as quais, muitas vezes, podem ser resolvidas somente na dialética do processo judicial, o que torna o *common law* um direito preponderantemente judiciário, em vez de legislado.¹⁶ De outra sorte, por exemplo, o francês *État legal* e o *État de droit* vinham baseados em uma perspectiva fortemente legislativa quanto às origens do fenômeno jurídico e quanto ao seu modo de realização prática.¹⁷

Ainda sobre o *rule of law* e suas origens britânicas, Albert Venn Dicey em seu clássico *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* buscou condicionar todos os poderes do Estado ao *common law*, pois entendia que, por um lado, mesmo sendo este uma estrutura constitucional desprovida de constituição escrita, era dotada de uma vasta gama de *immemorial principles*, *immemorial customs* e alguns *bill of rights* que

¹⁴ Cf. DABIN, Jean. **Doctrine Générale de l'État**: éléments de philosophie politique. Bruxelles: Bruylant, 1939. p. 35-42.

¹⁵ ZAGREBELSKY, Gustavo. **Il diritto mite**. Torino: Einaudi, 1992. p. 26.

¹⁶ Cf. ZAGREBELSKY, Gustavo. **La legge e la sua giustizia**. Bologna: Il mulino, 2008. p. 119-120.

¹⁷ Sobre a história do Estado de direito na França, ver CHEVALLIER, Jacques. **L'État de droit**. Paris: Montchrestien, 2003.

terminavam por atribuir integralidade e dinâmica funcional ao sistema, enquanto que, por outro lado, o condicionamento dos atos do poder público à estrutura jurisprudencial de produção de normatividade jurídica colaboraria no sentido de evitar arbitrariedades por parte do Parlamento e do Executivo, restando os direitos individuais do cidadão sob a tutela, em última instância, do Judiciário.¹⁸ Dicey não questionava a legitimidade da soberania do Parlamento, mas, conforme recorda Emilio Santoro, de acordo com o *rule of law*, o simples fato de o Parlamento ter criado uma lei não significava que ela automaticamente entraria no *common law*: “ela se tornará ‘direito’ somente se e quando as Cortes a fizerem parte integrante do *common law*, substituindo as regras pré-existentes.”¹⁹

Já a versão germânica do Estado de direito (*Rechtsstaat*) veio a se desenvolver mais tardiamente, ganhando maior solidez conceitual somente no séc. XIX, quando se torna possível encontrar três elementos fundamentais para a sua definição: (1) supremacia da lei sobre a Administração Pública, (2) subordinação dos cidadãos somente à lei, e (3) a presença de juízes independentes e competentes para aplicar a lei às controvérsias entre cidadãos, bem como entre cidadãos e o Estado.²⁰ O Estado de direito entendido como um Estado legislativo que se afirma mediante o princípio de legalidade surgia então como a síntese da ideia que fundamenta o chamado Estado liberal de direito.

Não obstante a análise do Estado liberal de direito e do Estado social de direito estar melhor desenvolvida no item a seguir, quando trataremos da história evolutiva do fenômeno constitucional até o atual constitucionalismo transnacional, convém agora tecer algumas breves considerações introdutórias e de ordem conceitual.

Considerando que a figura do Estado moderno já se fazia presente na realidade política não apenas europeia, mas ocidental, desde o final do séc. XVII e durante todo o séc. XVIII, vemos que o passo seguinte fora o processo de transformação desse Estado, originalmente ilimitado e eminentemente político, em um Estado limitado pelo direito e, por consequência, constituído com base no direito. Ou seja, os ideais liberais presentes nas duas grandes revoluções europeias desse período (Inglaterra, em 1688; França, em 1789) e na Independência dos EUA, corroboraram para a construção de um modelo de Estado de direito notadamente liberal. Fioravanti pontuou três princípios que sintetizam os nortes daquela que veio a ser chamada de *constituição liberal*, i.e., a constituição de um Estado liberal de direito: (1) princípio da presunção de liberdade, segundo o qual os indivíduos são livres até que a lei determine o contrário, i.e., aquilo

¹⁸ DICEY, Albert Venn. *Introduzione allo studio del diritto costituzionale*. Bologna: il Mulino, 2003. p. 33-4 e p. 51-4.

¹⁹ SANTORO, Emilio. *Rule of law e libertà degli inglesi*. L'interpretazione di Albert Venn Dicey. In: COSTA, Pietro; ZOLO, Danilo (Org.). *Lo stato di diritto*: Teoria, storia, critica. Milano: Feltrinelli, 2002. p. 200. Sobre o tema, veja-se também SANTORO, Emilio. *Common law e costituzione nell'Inghilterra moderna*. Torino: Giappichelli, 1999.

²⁰ Cf. ZAGREBELSKY, Gustavo. *Il diritto mite*. Torino: Einaudi, 1992. p. 23.

que não é proibido, é permitido; (2) princípio da reserva legal, que se constitui em princípio segundo o qual somente a lei pode limitar ou disciplinar o exercício de direitos individuais; e (3) princípio da constituição como ato que garante os direitos individuais e separa os poderes, estando tal princípio na base estrutural de todas as constituições que se seguiram ao – e se inspiraram no – período de revoluções liberais.²¹

Nesse sentido, Karl Loewenstein recorda que todas as primeiras constituições modernas ocidentais eram de ideologia liberal porque “o *telos* do constitucionalismo da primeira época foi a limitação do poder absoluto e a proteção dos destinatários do poder contra a arbitrariedade e falta de medida dos detentores do poder”.²² Já Fioravanti destaca que, com o advento do Estado liberal de direito, criou-se o seguinte quadro normativo: “*soberania do Estado* removida das pretensões contratualistas dos indivíduos e das forças sociais, por um lado; e *autonomia da sociedade civil* afastada das pretensões digiristas dos poderes públicos, por outro lado”.²³ Consequência lógica seria o seguinte raciocínio: “se todas as liberdades se fundam somente e exclusivamente nas leis do Estado, deve-se admitir que existe então *um único direito fundamental, o de ser tratado conforme as leis do Estado*.”²⁴

O esgotamento do modelo liberal em solo europeu ocasionou uma transição, ocorrida no início do séc. XX, para o Estado social de direito. Independentemente da questão histórica que trataremos logo no próximo item, verifica-se que a *supremacia da lei* na resolução dos conflitos sociais e como meio de tutela dos direitos ainda se mantém presente. A lei é dotada de tão grande significância porque “é o caminho indispensável para as liberdades. O indivíduo é livre na medida em que age dentro dos limites da lei, e esta, por sua vez, é o único instrumento capaz de protegê-lo do arbítrio.”²⁵

De derradeiramente significativo, do ponto de vista teórico-constitucional, ocorre a ampliação da ideia de liberdade, deixando de ser pensada apenas como um “não fazer” por parte do Estado (sentido negativo) e passando a ser havida como um “fazer”, i.e., um dever prestacional por parte do Estado (sentido positivo). Ernst Forsthoff chegou a sustentar que, paralelamente ao Estado de direito, estava surgindo uma outra ordem de valor em termos de regulação político-social: o Estado social.²⁶

²¹ Cf. FIORAVANTI, Maurizio. Stato e costituzione. In: FIORAVANTI, Maurizio (Org.). **Lo Stato moderno in Europa: istituzioni e diritto**. 7. ed. Roma-Bari: Laterza, 2007. p. 26-27.

²² LOEWENSTEIN, Karl. **Teoria de la constitucion**. Barcelona: Ariel, 1976. p. 213.

²³ FIORAVANTI, Maurizio. **Appunti di storia delle costituzioni moderne: le libertà fondamentali**. Torino: Giappichelli, 1995. p. 118.

²⁴ FIORAVANTI, Maurizio. **Appunti di storia delle costituzioni moderne: le libertà fondamentali**. Torino: Giappichelli, 1995. p. 125.

²⁵ COSTA, Pietro. Lo stato di diritto: un'introduzione storica. In: COSTA, Pietro; ZOLO, Danilo (Orgs.). **Lo stato di diritto: teoria, storia, critica**. Milano: Feltrinelli, 2002. p. 94.

²⁶ FORSTHOFF, Ernst. **Stato di diritto in trasformazione**. Milano: Giuffrè, 1973. p. 31-33.

Todavia, a maior contribuição para a Teoria Constitucional do séc. XX feita pelo próprio Estado social de direito parece ser a redefinição da função da constituição dentro de um Estado de direito: de documento mais político do que propriamente jurídico, passa a ser então, em especial com as constituições do pós-Segunda Guerra Mundial, documento jurídico dotado de normatividade como qualquer outra lei, mas com a prerrogativa de ser a lei maior de um sistema jurídico. Com isso, supera-se a supremacia da lei e chegamos à *soberania da constituição*.²⁷

3. COMPREENDENDO E CONTEXTUALIZANDO HISTORICAMENTE O CONSTITUCIONALISMO TRANSNACIONAL

Em termos gerais, o constitucionalismo costuma ser definido como “um movimento do pensamento voltado, desde suas origens, a perseguir as finalidades políticas concretas, essencialmente consistentes na limitação dos poderes públicos e na afirmação de esferas de autonomia normativamente garantidas.”²⁸ Nicola Matteucci, por sua vez, acentua o caráter finalístico do fenômeno: “[C]om o termo ‘constitucionalismo’ geralmente se indica a reflexão acerca de alguns princípios jurídicos que permitem a uma constituição assegurar nas diversas situações históricas a melhor ordem política.”²⁹ Em suma, seja lá qual for a espécie a qual estamos nos referindo, veremos o fenômeno constitucional exercendo a *limitação do poder político* e a *tutela de direitos fundamentais*.

Especificamente quanto ao nosso objeto de estudo na presente pesquisa, importa ressaltar que qualquer tentativa de definição conceitual do constitucionalismo transnacional depende da sua devida contextualização histórica. Isso por um motivo simples: diversamente do que se poderia pressupor, o constitucionalismo transnacional não nasce como uma ruptura com as demais fases do constitucionalismo ocidental, mas como o novo estágio de um processo evolutivo. Vejamos três razões fundamentais para isso.

3.1. Matriz funcional liberal

Uma das heranças mais expressivas da primeira fase do constitucionalismo, ou seja, da fase liberal, iniciada mormente com as constituições dos EUA (1787), da França (em especial, a Jacobina de 1791) e de outros países que buscaram inspiração sobretudo nos ideais da Revolução Francesa, como o Brasil (1824) e Portugal (1822), parece ser

²⁷ Nesse sentido, Matteucci afirma que “El ideal de Estado de derecho nace del derecho administrativo, el constitucional del derecho público.” MATTEUCCI, Nicola. **Organización del poder y libertad**: historia del constitucionalismo moderno. Madrid: Trotta, 1998. p. 26.

²⁸ FIORAVANTI, Maurizio. **Costituzionalismo**: percorsi della storia e tendenze attuali. Roma-Bari: Laterza, 2009. p. 5.

²⁹ MATTEUCCI, Nicola. **Lo Stato moderno**: lessico e percorsi. 2. ed. Bologna: il Mulino, 1997. p. 127.

a afirmação da condição humana como centro axiológico do sistema político. Se com Descartes (1596-1650) e Spinoza (1632-1677) vimos a razão ser exortada em detrimento da fé, vimos com Hobbes (1588-1679) e Locke (1632-1704) – embora ambos fossem, respectivamente, partidários da monarquia³⁰ e da oligarquia³¹ – a autonomia do indivíduo e a sua liberdade serem defendidas como pontos de partida para a organização do Estado instituído.

Fioravanti destaca que a evolução do constitucionalismo da era liberal, notadamente já no séc. XIX e início do séc. XX, mais precisamente até os anos 20, “busca o limite e a garantia, mas também a segurança e a estabilidade”³². Nesse sentido, relembra o italiano que ao longo do séc. XIX existia na Europa uma cultura constitucional comum que, mesmo com as diversas experiências nacionais, tentava mediante várias formas “fazer coexistir a garantia dos direitos e o princípio de soberania política, buscando neste sentido um ponto de equilíbrio suficientemente estável, ou uma garantia dos direitos que não colocasse em discussão o princípio de soberania, e vice-versa.”³³

Por consequência, hoje o Estado constitucional termina revelando de modo claro as influências do liberalismo naquilo que podemos chamar de espaços de liberdade: o mercado e a opinião pública.³⁴ A sociedade, entendida como o produto de uma série de trocas entre os indivíduos, concentra no mercado as trocas de natureza econômica, enquanto que os desdobramentos éticos e morais das relações interpessoais serão objeto da opinião pública. Em síntese, mercado e opinião pública, dois grandes

³⁰ Para um maior estudo sobre a filosofia hobbesiana, ver TEIXEIRA, Anderson V. **Estado de nações**: Hobbes e as relações internacionais no séc. XXI. Porto Alegre: SAFe, 2007.

³¹ Oligárquica no sentido de que somente quem detinha propriedade deveria participar do órgão máximo de decisão política: o Parlamento. Crawford B. MacPherson lembra que, se o Estado nasceu, para Locke, com o fim maior de proteger a propriedade, pressuposta como bem supremo do ser humano, não apenas o Parlamento está justificado como órgão elitista: “Ele também justifica, como natural, uma classe diferencial em direitos e em racionalidade, e agindo assim provê a base moral positiva para a sociedade capitalista.” MACPHERSON, Crawford B. **The Political Theory of Possessive Individualism**: Hobbes to Locke. Oxford: Clarendon Press, 1964. p. 221. Fioravanti recorda que: “Aos homens faltava, porém, aquela que o próprio Locke chamava de uma *standing rule*, uma regra fixa e consolidada, capaz de preservar no tempo a *property* já adquirida no estado de natureza. Por isso, os homens decidiam sair do estado de natureza e instituir a sociedade política. Aqueles homens viam esta essencialmente como um instrumento de aperfeiçoamento da condição já existente, que consentia em colocar a serviço da mesma *property*, dos seus direitos, algumas instituições políticas que como tais nunca teriam podido se estabelecer no estado de natureza: um legislador e uma lei capaz de representar a ‘medida comum’ na determinação do erro e da razão nas controvérsias entre os indivíduos, um juiz ‘certo e imparcial’ sobre o qual se possa sempre contar para a aplicação da lei, e um poder ulterior, o Executivo, que tenha em si, de modo incontestável, a força necessária para fazer cumprir as sentenças.” FIORAVANTI, Maurizio. **Costituzione**. Bologna: il Mulino, 2007. p. 90-91.

³² FIORAVANTI, Maurizio. **Costituzionalismo**: percorsi della storia e tendenze attuali. Roma-Bari: Laterza, 2009. p. 8.

³³ FIORAVANTI, Maurizio. **Costituzionalismo**: percorsi della storia e tendenze attuali. Roma-Bari: Laterza, 2009. p. 8.

³⁴ Cf. MATTEUCCI, Nicola. **Organización del poder y libertad**: historia del constitucionalismo moderno. Madrid: Trotta, 1998. p. 260.

protagonistas do constitucionalismo transnacional, decorrem diretamente do movimento constitucional liberal.

Uma característica que é, ao mesmo tempo, um defeito e uma vantagem do liberalismo está na sua capacidade de construir categorias conceituais abstratas, amorfas e presumidamente universais. Trata-se de um defeito porque em muitos momentos, como na definição dos direitos humanos, representa a defesa de uma ideia abstrata de ser humano que não leva em consideração aquilo que ocorre dentro das realidades factuais às quais os indivíduos pertencem.³⁵ Com isso, a consequente ideologização³⁶ acaba inevitavelmente contaminando a argumentação daqueles que sustentam propostas universalistas, bem como lhes retira o mínimo de rigidez metodológica que o discurso científico requer. De outra sorte, se tal propensão à homogeneização, sob uma perspectiva de definição substancial de direitos humanos, pode ser entendida como ofensiva à diversidade humana e ao multiculturalismo, verifica-se o inverso do ponto de vista formal: a abertura sistêmica, promovendo a inclusão daqueles que aceitam regras procedimentais comuns a todos, como o princípio de tolerância, mostra-se corolário direto da ideia de igualdade formal que fundamenta o liberalismo. Em suma, trata-se de uma real vantagem que esta herança liberal apresenta. O problema fundamental da existência humana reside em torno da liberdade e o constitucionalismo é, desde as suas origens, norteador pela busca da liberdade. Na sua versão liberal, o constitucionalismo concebe a liberdade como ausência de constrições (legais ou reais), i.e., liberdade negativa. Concebe-se o ser como livre para desenvolver a si próprio, desde que não existam limitações ao pleno desenvolvimento da sua personalidade. Entretanto, perspectivas formais para liberdade e igualdade serão decisivas, como veremos logo a seguir, para a sustentabilidade teórica do constitucionalismo transnacional.

3.2. Teleologia social na defesa de direitos difusos, homogêneos e transindividuais

Se a primeira fase do constitucionalismo fora uma ode à liberdade individual, sobretudo porque positivava a primeira geração dos direitos humanos, o esgotamento desse modelo individualista prestou-se a mostrar, já no início do séc. XX, a necessidade de uma ação efetiva por parte do Estado na proteção dos direitos não somente individuais, mas também da coletividade. A Revolução Russa, em 1917, legou fundamental

³⁵ Para uma ampla crítica ao universalismo da doutrina dos direitos humanos, ver TEIXEIRA, Anderson V. **Teoria Pluriversalista do Direito Internacional**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011. Parte II.

³⁶ Para um conceito de ideologia, reportamo-nos ao caráter absolutizante, de “verdade suprema” (*vérité suprême*), ressaltado com precisão por ARON, Raymond. **Les désillusions du progrès: Essai sur la dialectique de la modernité**. Paris: Gallimard, 1996. p. 201: “Nós chamamos ideologia uma interpretação mais ou menos sistemática da sociedade e da história, considerada pelos militantes como a verdade suprema.”

categoria jurídica para a história do constitucionalismo: direitos sociais.³⁷ Embora já estivessem em pleno desenvolvimento na segunda metade do séc. XIX, como no caso dos direitos trabalhistas oponíveis à ânsia desenfreada e desenvolvimentista da sociedade industrial, o significado político da Revolução Vermelha foi de singular valor, pois a partir de então eclodiu uma sequência de constituições, não apenas europeias, mas também nas Américas, que incorporavam tanto a proteção aos direitos sociais como a própria concepção do fenômeno constitucional como um movimento destinado a tutelar direitos individuais e coletivos. Apenas para lembrar, entre as principais constituições do constitucionalismo social encontramos as do: México (1917), Alemanha (Weimar, 1919), Rússia (1919), Áustria (1920), Brasil (1934) e URSS (1936).

Diferentemente da fase anterior do constitucionalismo, na versão social – que, por sua vez, positivou em nível constitucional a segunda geração dos direitos humanos – a condição do indivíduo era tomada sempre dentro de uma perspectiva político-social em que a participação do Estado era essencial à realização prática dos direitos sociais, dos direitos trabalhistas e de direitos cujos titulares não eram necessariamente definidos aprioristicamente, como no caso do direito à saúde, à educação, à cultura, ao trabalho, a um mercado econômico regrado pelo Estado, entre outros. Isto fez com que fosse sustentada a necessidade de uma *liberdade positiva*: uma participação instrumental do Estado como agente hábil a prover direitos os quais sem a atuação concreta deste dificilmente seriam implementados, sobretudo devido à falta de uma estrutura político-jurídica que permitisse a efetivação de tais direitos.³⁸

No entanto, o constitucionalismo transnacional estará diretamente vinculado à terceira geração dos direitos humanos, esta que tem como característica principal a defesa de direitos transindividuais, chamados também de direitos de solidariedade e fraternidade, ou ainda direitos dos povos. As duas grandes referências legislativas que podemos encontrar vinculadas a presente geração são: a Declaração Universal de Direitos Humanos, proclamada em 1948 pela Organização das Nações Unidas, e a Declaração Universal de Direitos dos Povos, de 1976, também proclamada pela ONU.

³⁷ Para uma análise da influência da referida Revolução e do pensamento de Marx na origem dos direitos sociais, ver KAUFMANN, Matthias. **Diritti umani**. Napoli: Guida Editore, 2009. p. 42-49.

³⁸ Nesse sentido, convém lembrar a seguinte reflexão de Bobbio: “Finalmente, descendo do plano ideal ao plano real, uma coisa é falar dos direitos do homem, direitos sempre novos e cada vez mais extensos, e justificá-los com argumentos convincentes; outra coisa é garantir-lhes uma proteção efetiva. Sobre isso, é oportuna ainda a seguinte consideração: à medida que as pretensões aumentam, a satisfação delas torna-se cada vez mais difícil. Os direitos sociais, como se sabe, são mais difíceis de proteger do que os direitos de liberdade. Mas sabemos todos, igualmente, que a proteção internacional é mais difícil do que a proteção no interior de um Estado, particularmente no interior de um Estado de direito.” BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. São Paulo: Campus, 2004. p. 80.

A dimensão social dos direitos desta geração se realiza através da tutela de direitos coletivos e difusos³⁹, como a proteção à criança e ao adolescente, a proteção ao meio-ambiente, e a tutela dos direitos do consumidor. Os direitos de terceira geração têm como regra geral a não-vinculação restrita a uma determinada situação fática, de modo que princípios como a solidariedade, a busca pela kantiana *Zum ewigen Frieden*⁴⁰ e o princípio da auto-determinação dos povos são exemplos de direitos cujos titulares se encontram difusos em um universo fenomenológico que tem nas instituições públicas – seja em nível nacional ou internacional – o ponto base para a defesa daqueles direitos.

A individualista⁴¹ *età dei diritti* em que vivemos – assim denominada por Norberto Bobbio – fez com que a exploração, o aviltamento, a miséria e a violência que a Segunda Guerra Mundial apresentou fossem tidos por qualquer sistema jurídico, ou político, que se pressupusesse “humanamente” axio-orientado como exemplos a serem evitados a todo o custo. As constituições europeias que foram elaboradas logo após ao Holocausto deram prevalência aos direitos humanos sobre quaisquer outros direitos. Na Alemanha, por exemplo, a Lei Fundamental de Bonn (1949), em seu art. 25, declarava que as normas de direito internacional deveriam prevalecer sobre as de direito interno, no que dissesse respeito aos direitos humanos.⁴² Já a Constituição portuguesa de 1976 seguiu a mesma orientação ao mandar incluir no rol de direitos humanos quaisquer outros direitos constantes de leis e de regras aplicáveis do direito internacional, determinando, ainda, em seu art. 16, que os preceitos constitucionais e legais relativos aos direitos fundamentais devem ser interpretados e integrados em harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem.⁴³

Alguns tratados e convenções que também tratam da presente questão merecem ser citados: a Carta das Nações Unidas; a Declaração Universal dos Direitos do

³⁹ LAFER, Celso. **A Reconstrução dos Direitos Humanos**: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 2001. p. 131.

⁴⁰ Para maiores informações sobre o tema, recomendamos o próprio KANT, Immanuel. **Per la pace perpetua**. Milano: Feltrinelli, 2005; e TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Estado de nações**: Hobbes e as relações internacionais no séc. XXI. Porto Alegre: SAFe, 2007. p. 139-146.

⁴¹ “Concepção individualista significa que primeiro vem o indivíduo (o indivíduo singular, deve-se observar), que tem valor em si mesmo, e depois vem o Estado e não vice-versa, já que o Estado é feito pelo indivíduo e este não é feito pelo Estado; ou melhor, para citar o famoso artigo 2 da *Declaração* de 1789, a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem “é o objetivo de toda associação política”. BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. São Paulo: Campus, 2004. p. 76.

⁴² Tal previsão legislativa serviu de inspiração para o princípio da primazia (*primauté*) do direito comunitário sobre o direito local que atualmente caracteriza a União Europeia. Sobre o tema, ver CARBONE, Sergio. **Principio di effettività e diritto comunitario**. Napoli: Editoriale Scientifica, 2009; e CASSESE, Antonio. **L'apertura degli ordinamenti statali all'ordinamento della comunità internazionale**. Napoli: Editoriale Scientifica, 2009.

⁴³ Cfr. TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Vol. I. Porto Alegre: Fabris Editor, 2003. p. 508-509.

Homem, de 1948; a Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio, de 1948; as Convenções de Genebra sobre a Proteção das Vítimas de Conflitos Bélicos, de 1949; a Convenção Européia dos Direitos Humanos, de 1950; os Pactos Internacionais de Direitos Humanos, de 1966; a Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969; a Convenção Relativa à Proteção do Patrimônio, Cultural e Natural, de 1972; a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Direitos dos Povos, de 1981; a Convenção sobre o Direito do Mar, de 1982; a Convenção sobre a Diversidade Biológica, de 1992; o Estatuto do Tribunal Penal Internacional de Haya, de 1998.

A referida teleologia social do constitucionalismo transnacional reside, então, na busca da proteção de direitos não apenas individuais, sobretudo porque tais direitos costumam ser melhor tutelados diretamente pelos seus titulares dentro dos Estados nacionais, mas mormente de direitos difusos, homogêneos e transindividuais que muitas vezes encontram suas definições materiais fora dos confins dos Estados. Veja-se que a tutela e definição material dos direitos atinentes ao meio ambiente, por exemplo, passa pela atuação direta de agentes não-estatais e notadamente universais. Como aprofundaremos no item seguinte, o Estado nacional encontra-se acometido por um processo progressivo de perda de prerrogativas do princípio de soberania, as quais são transferidas para atores que figuram na esfera transnacional e terminam ocupando posição central no âmbito normativo, especializando a jurisdição ou âmbito normativo de acordo com a natureza da matéria envolvida. Ou seja, o constitucionalismo transnacional *não é compatível com uma versão centralizada de poder*, uma vez que o poder encontra-se disperso em diversas esferas transversais e em atores com diferentes e variadas competências normativas/jurisdicionais.

3.3. Redimensionamento das tradicionais funções do constitucionalismo

Originalmente, convencionou-se que as três funções do constitucionalismo são: (1) limitar o poder público; (2) expressar os interesses e bens da comunidade política; e (3) integrar a população nos processos deliberativos do Estado.⁴⁴

Tais funções se prestavam a determinar o papel da constituição e, de um modo mais abrangente e histórico, do fenômeno constitucional *dentro* dos limites territoriais do Estado moderno. Fioravanti ilustra isso afirmando que o constitucionalismo possui dois lados, onde o *primeiro lado* representaria a oposição ao modelo medieval de organização política, concentrando o poder de *imperium* (de exigir tributos, de aplicar a justiça etc.) no Estado até suas fronteiras, enquanto que o *segundo lado* seria o de limitar o exercício do poder do Estado e de definir direitos e garantias individuais, inclusive

⁴⁴ Cf. MADURO, Miguel Poaires. **A constituição plural**: constitucionalismo e União Europeia. Cascais: Principia, 2006. p. 336-337.

o direito do indivíduo participar no processo político com a progressiva construção de assembleias representativas.⁴⁵ Entretanto, o constitucionalismo transnacional implica em um redimensionamento e uma readaptação dessas três tradicionais funções do constitucionalismo.

No que concerne à limitação do poder público (*função 1*), se originalmente a Constituição havia por finalidade limitar internamente o poder estatal, a versão transnacional/global/supranacional do constitucionalismo tem como um dos seus objetivos principais limitar interna e externamente as competências do Estado. Jurisdições internacionais, agências regulamentadoras, organismos internacionais especializados e as próprias comunidades internacionais fazem parte de um amplo e abrangente fenômeno constitucional de natureza transnacional que se propõe a transferir para a esfera internacional as prerrogativas que envolvem as funções tidas como essenciais para a comunidade internacional. Autores como David Held sustentam que uma tal sorte de soberania internacional liberal não representa o enfraquecimento, ou a extinção, do Estado nacional.⁴⁶ A partir desta nova concepção de soberania, caberia ao Estado nacional “uma função importante na proteção e na manutenção da segurança e do bem estar dos seus cidadãos.”⁴⁷ O que Held não menciona é que a suposta função “importante” que caberia ao Estado não seria nada além de tratar de questões triviais de municipalidade, i.e., enfrentar problemas mundanos e, sobretudo, instrumentalizar a aplicação das políticas públicas decididas pelos demais estratos, dimensões e atores responsáveis pela *global governance*, os quais tratam dos assuntos verdadeiramente “vitais” e que não competem mais ao Estado abordar.⁴⁸ Vemos, então, que o modo como se dará a limitação ao poder público na esfera internacional parece ser um aspecto nevrálgico para qualquer concepção de constitucionalismo transnacional.

No que concerne à proteção dos interesses e bens da comunidade política (*função 2*), quando projetado ao âmbito da ordem internacional, trata-se, certamente, de argumento filosófico central no processo de justificação racional de todas as propostas de universalismo jurídico ou de integração internacional apresentadas ao longo do séc. XX. Desde Kelsen até Habermas, a ideia de bem e o seu modo de proteção têm sido objeto de diferentes interpretações e construções teóricas com pretensões universalizantes. Jean Dabin, que fora um civilista antes mesmo de desenvolver pesquisas no âmbito da filosofia política e da teoria do direito, em meio ao pleno desenvolvimento

⁴⁵ Cf. FIORAVANTI, Maurizio. **Costituzionalismo**: percorsi della storia e tendenze attuali. Roma-Bari: Laterza, 2009. p. 149.

⁴⁶ Cf. HELD, David. **Governare la globalizzazione**: una alternativa democratica al mondo unipolare. Bologna: il Mulino, 2005. p. 169-70.

⁴⁷ HELD, David. **Governare la globalizzazione**: una alternativa democratica al mondo unipolare. Bologna: il Mulino, 2005. p. 170.

⁴⁸ Cf. HIRST, Paul; THOMPSON, Grahame. **Globalization in question**. Cambridge: Polity Press, 1999. p. 263.

dos processos de integração política global que estavam sendo esboçados no início do séc. XX, sobretudo como forma de futuramente se evitar regimes totalitários semelhantes aos que assolavam a Europa, já falava em um “bem público internacional” a ser perseguido por todos os povos.⁴⁹ Ou seja, um bem comum da humanidade que não poderia ficar somente sob a tutela interna de alguns Estados. A contribuição de Dabin é de extrema relevância porque tratava de bem público como reflexo do interesse público, mas que, nesse caso, seria um “interesse público internacional”. Encontramos aqui a dimensão programática que inevitavelmente o constitucionalismo, seja baseado em constituição escrita ou não, acaba quase sempre assumindo. Constituir é, ao mesmo tempo, projetar e normatizar o porvir. O estabelecimento de interesses em comum e de uma agenda global em condições de promover a tutela de tais bens é processo político internacional que se encontra em curso, inquestionavelmente, desde os idos da Liga das Nações (1919-1946), figurando inclusive como pano de fundo político para a terceira e quarta gerações de direitos humanos. Tutela do meio ambiente, combate ao terrorismo e à violência, bioética, e regulação de novas tecnologias, são bens cujos efeitos superam os confins dos Estados e atualmente são reconhecidos como bens capazes de formar uma ideia de interesse público verdadeiramente transnacional. Das três funções do constitucionalismo, esta possui implicações mais concentradas no plano filosófico, pois questões que envolvam poder e modo de gestão de tais interesses, bem como possíveis meios de democratização da participação nos processos decisórios, são atribuições das demais funções.

No que concerne a integrar a população nos processos deliberativos (*função 3*), trata-se, ao nosso sentir, da mais delicada função que o constitucionalismo transnacional pode se propor. Em perspectiva nacional, os quase três séculos de constitucionalismo já provaram ser tarefa árdua democratizar as relações políticas e os processos deliberativos, sobretudo quando estamos tratando de grandes contingentes populacionais e de largas extensões de terras. Basta recordar que mesmo o constitucionalismo liberal estava assentado em critérios restritivos, como o voto censitário e a proibição de votar para as mulheres. Com isso, torna-se de difícil definição o próprio sentido da palavra democracia.

As sociedades democráticas, tanto nos modelos da Antiguidade grega quanto nos modelos representativos pós-Rousseau ou deliberativos pós-Mill, são notadamente marcadas por amplos processos de decisão e consulta pública mediante os quais o povo toma conhecimento das razões que fundamentam as decisões políticas e delas participam, direta ou indiretamente.⁵⁰ Na democracia liberal essa característica é refor-

⁴⁹ Cf. DABIN, Jean. **Doctrine Générale de l'État**: éléments de philosophie politique. Bruxelles: Bruylant, 1939. p. 466-467.

⁵⁰ Cf. DUNCAN, Graeme; LUKES, Steven. The New Democracy. **Political Studies**, London, v. XI, n. 2, p. 156-177, jun. 1963. p. 158.

çada pela necessidade de tratamento igualitário dos indivíduos e grupos sociais, bem como pela existência de uma organização estatal onde o exercício do poder ocorra alternada e eletivamente. A democracia se encontra tão vinculada ao paradigma estatal que podemos ver Robert Dahl afirmar que “instituições democráticas estão menos propensas a se desenvolver em um país sujeito a intervenções por outro país hostil ao governo democrático naquele país.”⁵¹ O referido autor estadunidense coloca esta – a ausência de controle externo hostil à democracia – como uma das três *condições essenciais* para a democracia.⁵²

A centralidade exercida pelo Estado na promoção – ou não – da democracia já ilustra a complexidade dessa questão quando pensada em termos globais. Participação e interesse costumavam ser vistos como requisitos do sistema democrático que deveriam naturalmente partir do cidadão, mas Bernard Berelson ressaltava, em meados do século passado, que algumas teorias e estudos “sugerem que um grande grupo de cidadãos menos interessados é desejável como uma ‘almofada’ (*cushion*) para absorver a intensa ação dos altamente motivados partidários. Isso devido ao fato de que os altamente interessados são na maioria os partidários e também os menos modificáveis.”⁵³ Se todos estivessem continua e altamente interessados, as possibilidades de uma solução gradual dos problemas políticos poderia restar comprometida pela excessiva vinculação às motivações políticas do grupo ao qual cada cidadão pertence.⁵⁴

Por consequência, o desenvolvimento de um constitucionalismo transnacional passa, impreterivelmente, por alguma sorte de democracia transnacional⁵⁵, uma vez que esta, além de seguir o padrão discursivo-procedimental da democracia liberal que está na base do Estado moderno, oferece diversas esferas de interação política pelas quais os indivíduos podem manifestar os seus interesses altamente especializados e participar com maior ou menor intensidade das decisões que mais lhes interessarem. Assim, o controle do poder (função 1 do constitucionalismo) ocorre de forma descentralizada e setorizada, afastando os perigos que a verticalização em estruturas supranacionais pode acarretar. John Dryzek é preciso ao afirmar que “controle descentralizado somente é democrático na medida que envolve em ação comunicativa indivíduos críticos e competentes, agindo como cidadãos e não como consumidores, inimigos ou

⁵¹ DAHL, Robert A. **On Democracy**. New Haven-London: Yale University Press, 1998. p. 147.

⁵² As outras duas são: “(1) control of military and police by elected officials; (2) democratic beliefs and political culture.” DAHL, Robert A. **On Democracy**. New Haven-London: Yale University Press, 1998. p. 147.

⁵³ BERELSON, Bernard. Democratic Theory and Public Opinion. **The Public Opinion Quarterly**, Oxford, v. 16, n. 3, p. 313-330, sep./dic. 1952. p. 317.

⁵⁴ Cf. BERELSON, Bernard. Democratic Theory and Public Opinion. **The Public Opinion Quarterly**, Oxford, v. 16, n. 3, p. 313-330, sep./dic. 1952. p. 317.

⁵⁵ Para uma análise mais específica acerca da democracia transnacional, ver Democracia transnacional: as novas esferas transversais de decisão política. In: TEIXEIRA, Anderson V.; FREITAS, Juarez (Org.). **Direito à democracia: ensaios transdisciplinares**. São Paulo: Conceito Editorial, 2011. p. 123-137.

autômatos. Democracia transnacional desta sorte não significa uma democracia eleitoral, e ela não está institucionalizada formalmente em organizações.”⁵⁶

Uma refutação poderia ser feita nesse momento: uma descentralização decisional como essa não levaria à anarquia ou à burocratização das instâncias decisórias? Em primeiro lugar, o alto grau de complexização das relações sociais demanda pela primazia da *especialidade* no trato com as diversas matérias envolvidas. A verticalização decisional tem se mostrado, historicamente, a mais propensa à burocratização – basta recordar que os absolutismos monárquicos se tornaram famosos ao levar esse problema a todas pequenas práticas do cotidiano. Em segundo lugar, a primazia da especialidade nada tem em comum com anarquia ou algo do gênero, mas sim com a necessidade de responsabilização dos agentes políticos e técnicos envolvidos na administração e gestão das diversas matérias de interesse público. A responsabilidade aumenta na medida que o conhecimento técnico sobre a matéria em questão também aumenta. Em segundo lugar, todos os fautores dos modelos que propõem uma democracia transnacional verticalizada e centralizada nas mãos de organismos internacionais de pretensões universais parecem olvidar que a “ordem internacional sempre foi uma ordem estabelecida *para e pelos* Estados mais poderosos” (grifo nosso).⁵⁷ Ressalte-se também que a mesma advertência feita por Dahl quanto à democracia em âmbito nacional pode ser aplicada para a transnacional: “durante severas e prolongadas crises as chances aumentam que a democracia seja derrubada por líderes autoritários que prometem o fim da crise por meio de vigorosos métodos ditatoriais. Os seus métodos, naturalmente, requerem que instituições e procedimentos democráticos básicos sejam postos de lado.”⁵⁸

Em suma, dois requisitos surgem como essenciais para a democracia transnacional em contínua construção: (1) primazia do princípio da especialidade em relação às matérias envolvidas; e (2) decisões políticas centradas, primordialmente, nas esferas regionais. Essas estruturas regionais servem como instrumento para a promoção do debate político acerca de matérias que tocam a todos ou a grande parte dos países envolvidos, como ocorre, por exemplo, com a União Europeia – não obstante todos os seus problemas, talvez seja o melhor exemplo de regionalização atualmente existente. Quanto às estruturas de governança especializadas, é crescente o número dessas estruturas, bem como a participação de agentes não-estatais nos seus processos decisórios. Veja-se o caso da Organização Internacional do Trabalho: participam de muitos dos seus processos internos não apenas Estados, mas também organismos que representam as empresas e os trabalhadores.

⁵⁶ DRYZEK, John S. Transnational Democracy in an Insecure World. *International Political Science Review*, Montreal, v. 27, n. 2, p. 101-119, apr./jun. 2006. p. 103.

⁵⁷ MCGREW, Anthony. Models of Transnational Democracy. In MCGREW, Anthony; HELD, David. *The Global Transformations Reader*. 2ª edição. Cambridge: Polity Press, 2003. p. 507.

⁵⁸ DAHL, Robert A. *On Democracy*. New Haven-London: Yale University Press, 1998. p. 157.

Por fim, depois de feitas as considerações acima quanto a um possível redimensionamento das tradicionais funções do constitucionalismo, a própria compreensão do objeto e do conceito de constitucionalismo transnacional já se encontra pressuposta. Todavia, quanto ao objeto, podemos destacar que são, em primeiro lugar, os direitos de dimensão global a demandar uma nova fase do constitucionalismo, enquanto que, em segundo lugar, as estruturas de poder e a forma de integração econômica, política, social e cultural que terminam corroborando esse processo e, consequentemente, constituem-se no seu objeto. Quanto ao conceito, embora tenha assumido diversas definições nos últimos anos (constitucionalismo global⁵⁹, interconstitucionalidade⁶⁰, transconstitucionalismo⁶¹, apenas para citar algumas variações), o constitucionalismo transnacional pode ser concebido, em termos gerais, como um processo global de afirmação da ubiquidade da existência humana como um bem em si, independentemente de concessões de direitos ou atribuições de sentido/significado estatais, que demanda reconhecimento de direitos não mais vinculados apenas a um Estado nacional específico e que termina redefinindo os objetivos finalísticos do próprio Estado, pois pressiona rumo a integração política internacional e promove, por um lado, diversas esferas transversais de normatividade, enquanto que, por outro, reforça o papel do Estado na proteção interna dos direitos individuais, na afirmação dos direitos culturais e na instrumentalização das políticas globais.

Ainda em termos conceituais há uma questão que necessita ser referida no que concerne a qual modalidade de constituição seria compatível com um possível constitucionalismo transnacional. A resposta para essa eventual dúvida parece já ter sido dada pela fracassada tentativa de internalização, em 2004, do Tratado de Lisboa em todos os países da União Europeia, criando aquilo que seria a “Constituição europeia”. Os insucessos na França e na Bélgica suscitaram uma série de debates em toda a Europa sobre a viabilidade de uma unificação em termos constitucionais clássicos.

Se no âmbito regional pode ser relevante a existência de uma constituição escrita, entendemos que isso não ocorre em nível global/supranacional. A existência de documentos jurídicos historicamente garantidos e legitimados pelos atores da ordem internacional permite falar da existência, no que concerne à forma, de uma *constituição histórica*, ao passo que, no que toca ao conteúdo, de uma *constituição material*. Nesse sentido, é oportuno recordar a singular contribuição teórica de Costantino Mortati. Ele

⁵⁹ Em especial, ver FALK, Richard. **Human rights and State Sovereignty**. New York: Holmes&Meier, 1981; FALK, Richard. **On Human Governance: towards a New Global Politics**. Cambridge: Polity Press, 1995.; FALK, Richard. **Predatory Globalization**. Cambridge: Polity Press, 1999; para uma crítica, ver TEIXEIRA, Anderson Vi-chinkeski. **Teoria Pluriversalista do Direito Internacional**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011. p. 181-195.

⁶⁰ Em especial, ver RANGEL, Paulo Castro. Uma teoria da interconstitucionalidade: pluralismo e constituição no pensamento de Francisco Lucas Pires. **Revista Themis**, Fortaleza, ano 1, n. 2, p. 127-151, jul./dez. 2000; e CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **‘Brançosos’ e interconstitucionalidade**. Coimbra: Almedina, 2006.

⁶¹ Em especial, ver NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

afirmava que “um conceito material de constituição somente poderia ser dado fazendo referência a um momento determinado do desenvolvimento histórico.”⁶² Ou seja, a historicidade será sempre um aspecto a se destacar em uma constituição, independentemente de qual forma assuma. A dimensão unificadora da constituição material é reforçada por ele quando afirmava que o critério material “pode se mostrar apto a unificar as várias fontes de produção, enquanto pré-exista a estas, i.e., enquanto tenha em face destas a sua autonomia.”⁶³ Embora Mortati tenha pensado a constituição material a partir da perspectiva do Estado moderno, a função de conservação da forma de organização do poder e do próprio regime merece também ser sublinhada, pois aquela terá por função “garantir, acima das modificações dos institutos ou de finalidades específicas, a manutenção do fim essencial que serve para identificar um tipo de Estado frente a outros.”⁶⁴ Uma comparação com a constituição material de Mortati deve servir, no momento, apenas para ilustrar que mesmo categorias próprias do constitucionalismo de matriz estatal também são se aplicam a um constitucionalismo de matriz transnacional – e, mais do que isso, terminam por atribuir maior consistência teórica a este.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS: PERSPECTIVAS PARA O ESTADO CONSTITUCIONAL EM UM CONSTITUCIONALISMO TRANSNACIONAL

Tendo analisado o processo de afirmação do Estado moderno, a consolidação do Estado constitucional como supremacia da Constituição e os principais caracteres do fenômeno constitucional transnacional, surge ainda a inevitável questão de determinar como o Estado constitucional pode se tornar compatível com um constitucionalismo transnacional.

Poder-se-ia até mesmo entender o constitucionalismo transnacional como um verdadeiro oxímoro, pois une dois objetos historicamente excludentes: o constitucionalismo, que é fortemente marcado pela sua vocação constitutiva de um Estado, sobretudo na sua vertente social que via neste a fonte dos chamados direitos prestacionais; e o transnacionalismo, que tem como nota distintiva a transposição de processos decisórios para instâncias externas aos Estados, nas quais muitas vezes estes não chamados a participar continuamente, como ocorre com a economia internacional – onde os Estados são chamados a participar, ou melhor, intervir, em situações de graves crises e instabilidades. No entanto, tal incompatibilidade aparente pode ser resolvida com um modelo de sistema político-jurídico internacional que seja multi-nível, multi-ator, dotado de espaços públicos de cooperação institucionalmente internalizados pelos Estados, e que seja, antes de tudo, um sistema onde os agentes estejam vinculados

⁶² MORTATI, Costantino. **La costituzione in senso materiale**. Milano: Giuffrè, 1998. p. 07.

⁶³ MORTATI, Costantino. **La costituzione in senso materiale**, Milano: Giuffrè, 1998. 136.

⁶⁴ MORTATI, Costantino. **La costituzione in senso materiale**, Milano: Giuffrè, 1998. p. 182-183.

regionalmente, em especial, por elementos antropológicos, culturais e, até mesmo, étnicos, pois são elementos como estes, consolidados historicamente, que aproximam povos e Estados de modo a aprofundar a identidade cultural e o reconhecimento mútuo já previamente existentes entre eles.

Em *Teoria Pluriversalista do Direito Internacional* foi desenvolvida com maior precisão essa ideia de um globalismo pluriversalista, ou seja, uma tentativa de superar o conflito entre os diversos processos de globalização e o princípio de soberania nacional, propondo, ao final, o fortalecimento de espaços regionais de integração política e regulação jurídica. Com isso, três esferas permanentes de normatividade passariam a existir concomitantemente: nacional, regional e supranacional. Sustentamos que a competência funcional e normativa do direito supranacional somente pode ser entendida como uma competência residual: uma competência para tratar das matérias que não são restritas ao âmbito dos Estados nacionais ou dos espaços regionais, como, *ex hypothesi*, conflitos entre países que pertencem a dois ou mais espaços regionais, e também situações que requeririam uma cooperação em nível planetário, em particular na tutela ambiental e na luta contra o crime internacional.

O Estado nacional é uma forma de organização política que ainda não conhece um concorrente em condições de substituí-lo nos diversos setores em que está presente. É o Estado quem se encontra mais próximo do cidadão e da grande parte dos problemas sociais que ocorrem no interior do seu território. Mas quando problemas se tornam crises internacionais, sustentamos que o reconhecimento recíproco (“reconhecimento-identidade”)⁶⁵ entre os Estados é a forma mais eficiente para possibilitar que

⁶⁵ Recordemos que a ideia de reconhecimento possui quatro concepções tradicionais distintas amplamente reconhecidas pela doutrina: (1) Reconhecimento-identificação (*reconnaissance-identification*): começa pelo ato de identificar, o que importa em reconhecer uma coisa como ela mesma. É mais do que a identificação de uma coisa: é a identificação de si mesmo. Em momentos ulteriores a identificação passa para o nível cultural e político, mas mantendo sempre o mesmo processo. (2) Reconhecimento-atestação (*reconnaissance-attestation*): é um ato formal e positivo, i.e., mediante prova incontestada reconhecida por todos, como um título universitário ou o direito subjetivo de alguém, por exemplo. É o reconhecimento social (muitas vezes institucional) da capacidade individual, mas não concerne propriamente à capacidade do indivíduo para consigo mesmo: no reconhecimento-atestação a capacidade social é o determinante daquilo que o indivíduo pode oferecer à sociedade. (3) Reconhecimento-responsabilidade (*reconnaissance-responsabilité*): é uma forma de reconhecimento que possui duplice sentido: moral e jurídico. Vincula-se diretamente ao reconhecimento-identificação, pois o indivíduo é responsável somente pelos atos aos quais tenha, de forma consciente, dado causa e que lhe seja possível reconhecer como seus, ou seja, como consequência da sua identidade individual, originada a partir de uma ação passível de ser situada no percurso da vida do indivíduo. Do ponto de vista jurídico, restringe a dimensão da questão da responsabilidade somente à responsabilidade subjetiva. (4) Reconhecimento-reconciliação (*reconnaissance-reconciliation*): é o reconhecimento que se passa após o conflito. É um reconhecimento terminal que superou um equívoco no conhecimento (*méconnaissance*) entre as partes, de modo que o resultado final será a superação das diferenças em uma nova realidade cognitiva em que cada indivíduo envolvido no conflito anterior passa a pensar sua identidade individual como correspondente à identidade individual do outro. Para maiores estudos sobre o tema do reconhecimento, ver: RICOUER, Paul. **Parcours de la reconnaissance**. Paris: Gallimar, 2003; RICOUER, Paul. **Soi-même comme un autre**. Paris: Seuil, 1990; ZARKA, Yves-Charles. **Difficile tolérance**. Paris: PUF, 2007; ZARKA, Yves-Charles. **L'autre voie de la subjectivité**. Paris: Beauchesne, 2000; ZARKA, Yves-Charles; LESSAY, Franck; ROGERS, John. **Les fondements philosophiques**

a paz, após um eventual conflito, não seja alcançada mediante um mero armistício⁶⁶, que uma cooperação (política, econômica, cultural etc.) entre os Estados não seja destinada a durar somente na prosperidade e possa superar também outros momentos de crise entre os Estados, e que, enfim, as relações internacionais sejam baseadas em uma tradição histórico-cultural comum, deixando de se fundar unicamente na vontade dos chefes de Estado. Esta competência residual é o que Danilo Zolo denominou *subsidiariedade normativa*⁶⁷ em relação às competências dos ordenamentos estatais – e, segundo a nossa proposta, em relação também às competências dos espaços regionais. Ilustrativamente, a divisão de competências poderia ser representada pela figura de uma pirâmide, onde, na base maior, estaria o Estado nacional com suas amplas atribuições e competências, no plano intermediário estariam os espaços regionais, restando no cume o direito supranacional e as instituições verdadeiramente universais.

O constitucionalismo transnacional corre o risco de assumir também aqueles dois lados que refere Fioravanti. O grande problema está no primeiro lado: se o constitucionalismo liberal se voltava ao *Ancien Régime* e defendia a concentração do poder em um novo agente, i.e., no Estado moderno, vemos que o constitucionalismo transnacional, quando pensado em termos universalistas, termina exercendo o mesmo papel da sua versão liberal, mas tomando agora o Estado como o *Ancien Régime* e tentando promover a concentração de poder em instituições supranacionais. Tal leitura míope do fenômeno em objeto não considera que o significado do Estado é central para a própria afirmação do fenômeno constitucional em perspectiva transnacional.

Tomando como base a leitura pluriversalista das relações internacionais que retomamos anteriormente, compete ao Estado constitucional no incipiente constitucionalismo transnacional em desenvolvimento três funções primordiais:

- (1) promover a tutela dos direitos individuais e sociais dos seus cidadãos, seja mediante políticas públicas ou mediante a atuação do Judiciário;
- (2) participar do desenvolvimento regional conjuntamente com os demais Estados que possuam interesses semelhantes na ordem internacional;

de la tolérance. 3 Vols. Paris: PUF, 2002; TODOROV, Tzvetan. **Nous et les autres:** la réflexion française sur la diversité humaine. Paris: Seuil, 1989; HONNETH, Axel. **La lutte pour la reconnaissance.** Paris: Cerf, 2000; HONNETH, Axel. **La reification:** petit traité de Théorie critique. Paris: Gallimard, 2007; HONNETH, Axel. **La société du mépris:** vers une nouvelle Théorie critique. Édition établie par Olivier Voirol. Paris: Éditions La Découverte, 2006; FERRY, Jean-Marc. **Les puissances de l'expérience:** essai sur l'identité contemporaine. Paris: Cerf, 1991; FERRY, Jean-Marc. **De la civilization.** Paris: Cerf, 2001; BENOIST, Alain de. **Identità e comunità.** Napoli: Guida Editore, 2005; e HALL, Edward T. **Au-delà de la culture.** Paris: Seuil, 1979.

⁶⁶ Um armistício “implica meramente a cessação dos conflitos por um período limitado ou indefinido, com manutenção aproximada das condições existentes de relativa força.” WRIGHT, Quincy. The Armistices. **The American Political Science Review**, Cambridge, v. 13, n. 1, p. 128-132, feb. 1919. p. 129.

⁶⁷ Cf. ZOLO, Danilo. **I signori della Pace.** Roma: Carocci, 1998. p. 146, também em ZOLO, Danilo. Por um direito supranacional mínimo. In: TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski; OLIVEIRA, Elton Somensi de (Org.). **Correntes Contemporâneas do Pensamento Jurídico.** São Paulo: Manole, 2010. p. 426.

(3) instrumentalizar a aplicação e efetivação de políticas públicas internacionais, decididas tanto regional como supranacionalmente, uma vez que, por uma obviedade prática, não seria possível a qualquer instituição internacional de amplitude global garantir a aplicação das suas normas e a efetivação das suas políticas em todas as regiões do globo terrestre.

Estando desprovidas de quaisquer pretensões definitivas no que concerne ao tema, as presentes reflexões possuem o intuito de colaborar para o debate acerca do surgimento do constitucionalismo transnacional e também do papel a ser desempenhado pelo Estado constitucional em um mundo cada vez mais globalizado e integrado nas suas diversas esferas.

5. REFERÊNCIAS

- ARON, Raymond. **Les désillusions du progrès**: Essai sur la dialectique de la modernité. Paris: Gallimard, 1996.
- BENOIST, Alain de. **Identità e comunità**. Napoli: Guida Editore, 2005.
- BERELSON, Bernard. Democratic Theory and Public Opinion. **The Public Opinion Quarterly**, Oxford, v. 16, n. 3, p. 313-330, sep./dic. 1952.
- BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. São Paulo: Campus, 2004.
- BODIN, Jean. **Les six livres de la République**. Genebra, 1629.
- CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **‘Brancosos’ e interconstitucionalidade**. Coimbra: Almedina, 2006.
- CARBONE, Sergio. **Principio di effettività e diritto comunitario**. Napoli: Editoriale Scientifica, 2009.
- CASSESE, Antonio. **L’apertura degli ordinamenti statali all’ordinamento della comunità internazionale**. Napoli: Editoriale Scientifica, 2009.
- CHEVALLIER, Jacques. **L’État de droit**. Paris: Montchrestien, 2003.
- COSTA, Pietro. Lo stato di diritto: un’introduzione storica. In: COSTA, Pietro; ZOLO, Danilo (Orgs.). **Lo stato di diritto**: teoria, storia, critica. Milano: Feltrinelli, 2002.
- DABIN, Jean. **Doctrine Générale de l’État**: éléments de philosophie politique. Bruxelles: Bruylant, 1939.
- DAHL, Robert A. **On Democracy**. New Haven-London: Yale University Press, 1998.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

DICEY, Albert Venn. **Introduzione allo studio del diritto costituzionale**. Bologna: il Mulino, 2003.

DRYZEK, John S. Transnational Democracy in an Insecure World. **International Political Science Review**, Montreal, v. 27, n. 2, p. 101-119, apr./jun. 2006.

DUNCAN, Graeme; LUKES, Steven. The New Democracy. **Political Studies**, London, v. XI, n. 2, p. 156-177, jun. 1963.

FALK, Richard. **Human rights and State Sovereignty**. New York: Holmes&Meier, 1981.

FALK, Richard. **On Human Governance: towards a New Global Politics**. Cambridge: Polity Press, 1995.

FALK, Richard. **Predatory Globalization**. Cambridge: Polity Press, 1999.

FERRY, Jean-Marc. **Les puissances de l'expérience**: essai sur l'identité contemporaine. Paris: Cerf, 1991.

FERRY, Jean-Marc. **De la civilization**. Paris: Cerf, 2001.

FIORAVANTI, Maurizio. **Appunti di storia delle costituzioni moderne**: le libertà fondamentali. Torino: Giappichelli, 1995.

FIORAVANTI, Maurizio. **Costituzionalismo**: percorsi della storia e tendenze attuali. Roma-Bari: Laterza, 2009.

FIORAVANTI, Maurizio. **Costituzione**. Bologna: il Mulino, 2007.

FIORAVANTI, Maurizio. Stato e costituzione. In: FIORAVANTI, Maurizio (Org.). **Lo Stato moderno in Europa**: istituzioni e diritto. 7. ed. Roma-Bari: Laterza, 2007.

FORSTHOFF, Ernst. **Stato di diritto in trasformazione**. Milano: Giuffrè, 1973.

HALL, Edward T. **Au-delà de la culture**. Paris: Seuil, 1979.

HELD, David. **Governare la globalizzazione**: una alternativa democratica al mondo unipolare. Bologna: il Mulino, 2005.

HIRST, Paul; THOMPSON, Grahame. **Globalization in question**. Cambridge: Polity Press, 1999.

HONNETH, Axel. **La lutte pour la reconnaissance**. Paris: Cerf, 2000.

HONNETH, Axel. **La reification**: petit traité de Théorie critique. Paris: Gallimard, 2007.

HONNETH, Axel. **La société du mépris**: vers une nouvelle Théorie critique. Édition établie par Olivier Voirol. Paris: Éditions La Découverte, 2006.

JELLINEK, Georg. **La Dottrina Generale del Diritto dello Stato**. Milano: Giuffrè, 1949.

JOUVENEL, Bertrand de. **As origens do Estado moderno**: uma história das ideias políticas no século XIX. Rio de Janeiro: Zahar, 1978.

- JOUVENEL, Bertrand de. **La Sovranità**. Milano: Giuffrè, 1971.
- KANT, Immanuel. **Per la pace perpetua**. Milano: Feltrinelli, 2005.
- KAUFMANN, Matthias. **Diritti umani**. Napoli: Guida Editore, 2009.
- LAFER, Celso. **A Reconstrução dos Direitos Humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. São Paulo: Companhia das Letras, 2001.
- LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la constitución**. Barcelona: Ariel, 1976.
- MACPHERSON, Crawford B. **The Political Theory of Possessive Individualism: Hobbes to Locke**. Oxford: Clarendon Press, 1964.
- MADURO, Miguel Poaires. **A constituição plural: constitucionalismo e União Europeia**. Cascais: Principia, 2006.
- MATTEUCCI, Nicola. **Lo Stato moderno: lessico e percorsi**. 2. ed. Bologna: il Mulino, 1997.
- MATTEUCCI, Nicola. **Organización del poder y libertad: historia del constitucionalismo moderno**. Madrid: Trotta, 1998.
- MCGREW, Anthony. Models of Transnational Democracy. In: MCGREW, Anthony; HELD, David (Org.). **The Global Transformations Reader**. 2. ed. Cambridge: Polity Press, 2003.
- MÉNESSIER, Thierry. Principauté et souveraineté chez Machiavel. In: CAZZANIGA, Gian Mario et ZARKA, Yves-Charles (Org.). **Penser la souveraineté**. Paris: Vrin, 2001.
- MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.
- MORTATI, Costantino. **La costituzione in senso materiale**. Milano: Giuffrè, 1998.
- NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.
- RANGEL, Paulo Castro. Uma teoria da interconstitucionalidade: pluralismo e constituição no pensamento de Francisco Lucas Pires. **Revista Themis**, Fortaleza, ano 1, n. 2, p. 127-151, jul./dez. 2000.
- RICOUER, Paul. **Parcours de la reconnaissance**. Paris: Gallimar, 2003.
- RICOUER, Paul. **Soi-même comme un autre**. Paris: Seuil, 1990.
- SANTORO, Emilio. **Common law e costituzione nell'Inghilterra moderna**. Torino: Giappichelli, 1999.
- SANTORO, Emilio. Rule of law e 'libertà degli inglesi'. L'interpretazione di Albert Venn Dicey. In: COSTA, Pietro; ZOLO, Danilo (Org.). **Lo stato di diritto: Teoria, storia, critica**. Milano: Feltrinelli, 2002.
- SCHMITT, Carl. **Il nomos della terra nel diritto internazionale del Jus Publicum Europaeum**. Milano: Adelphi, 2003.
- TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Estado de nações: Hobbes e as relações internacionais no séc. XXI**. Porto Alegre: SAFe, 2007.

TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski; FREITAS, Juarez (Org.). **Direito à democracia**: ensaios transdisciplinares. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Teoria Pluriversalista do Direito Internacional**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011.

TODOROV, Tzvetan. **Nous et les autres**: la réflexion française sur la diversité humaine. Paris: Seuil, 1989.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Vol. I. Porto Alegre: Fabris Editor, 2003.

WRIGHT, Quincy. The Armistices. **The American Political Science Review**, Cambridge, v. 13, n. 1, p. 128-132, feb. 1919.

ZAGREBELSKY, Gustavo. **Il diritto mite**. Torino: Einaudi, 1992.

ZAGREBELSKY, Gustavo. **La legge e la sua giustizia**. Bologna: Il mulino, 2008.

ZARKA, Yves-Charles. **Difficile tolérance**. Paris: PUF, 2007.

ZARKA, Yves-Charles. **L'autre voie de la subjectivité**. Paris: Beauchesne, 2000.

ZARKA, Yves-Charles; LESSAY, Franck; ROGERS, John. **Les fondements philosophiques de la tolérance**. 3 Vols. Paris: PUF, 2002.

ZOLO, Danilo. **I signori della Pace**. Roma: Carocci, 1998.

ZOLO, Danilo. Por um direito supranacional mínimo. In: TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski; OLIVEIRA, Elton Somensi de (Org.). **Correntes Contemporâneas do Pensamento Jurídico**. São Paulo: Manole, 2010.