



SENADO FEDERAL
PRIMEIRA SECRETARIA
Subsecretaria de Edições Técnicas

Estudos da Integração

(9º VOLUME)

O ATRIBUTO DA
SOBERANIA

Heber Arbuét Vignali

Associação Brasileira de Estudos da Integração

BRASÍLIA
1996



PODER LEGISLATIVO
SENADO FEDERAL
CENTRO GRÁFICO

Senado Federal
PRIMEIRA SECRETARIA
Subsecretaria de Edições Técnicas

Mesa Biênio 1995/1996

Presidente
José Sarney

1º Vice-Presidente
Teotônio Vilela Filho

2º Secretário
Renan Calheiros

2º Vice-Presidente
Júlio Campos

3º Secretário
Levy Dias

1º Secretário
Odacir Soares

4º Secretário
Ernandes Amorim

Suplentes de Secretário
Ney Suassuna
Luiz Alberto de Oliveira
José Eduardo Dutra
Antônio Carlos Valadares

ESTUDOS DA INTEGRAÇÃO
(9º VOLUME)

O ATRIBUTO DA SOBERANIA

HEBER ARBUET VIGNALI

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ESTUDOS
DA INTEGRAÇÃO

BRASÍLIA – 1996



SENADO FEDERAL
SECRETARIA DE DOCUMENTAÇÃO E INFORMAÇÃO
SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS

ESTUDOS DA INTEGRAÇÃO

(9º VOLUME)

O ATRIBUTO DA SOBERANIA

HEBER ARBUET VIGNALI

Catedrático de Direito Internacional Público na Faculdade de
Direito de Montevideu.

Editor e distribuidor
Subsecretaria de Edições Técnicas
Senado Federal
Praça dos Três Poderes, Via N-2 Unidade de apoio III – ao lado do CEGRAF (pelo estacionamento à esquerda)
CEP 70165-900 Brasília, DF
Telefones: (061) 311-3576, 4755, 3578 e 3579
Fax: (061) 311-4258 e 321-7333
Telex: (061) 1357

Diretor: João Batista Soares de Sousa

Editoração eletrônica:
Subsecretaria de Edições Técnicas
Kairala Filho

Revisão:
Subsecretaria de Edições Técnicas
João Evangelista Belém e Maria Lúcia Soares Viana

Impressão:
Centro Gráfico do Senado Federal

ISBN: 85 - 7018 - 140 - X

Vignali, Heber Arbuet.

O Atributo da soberania / Heber Arbuet Vignali. - - Brasília :
Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas ; Porto Alegre :
Associação Brasileira de Estudos da Integração, 1995.
59 p. - - (Estudos da integração ; v. 9)

Texto em português e espanhol

1. Soberania. 2. Direito Internacional. I. Título. II. Série.

CDDir 341.1211

NOTA EXPLICATIVA

A Associação Brasileira de Estudos da Integração (ABEI) tem como finalidade realizar estudos sobre temas da integração, especialmente a do Cone Sul, e o estabelecimento do respectivo mercado comum.

Constituída em agosto de 1991, seus associados docentes e os associados pesquisadores iniciaram trabalhos individuais e organizaram equipes de estudo.

Os frutos dessas atividades sairão nesta coleção de Estudos da Integração, que acolherá prazerosamente contribuições de pesquisadores nacionais e estrangeiros, pois constitui um dos seus objetivos a divulgação de obras que contribuam para a solução dos complexos problemas acarretados pela integração, nova e promissora realidade em nosso continente.

WERTER R. FARIA
DIRETOR-PRESIDENTE
ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ESTUDOS DA INTEGRAÇÃO

Sumário

1. Nossa visão do tema.....	8
1. Nuestra visión del tema.....	9
2. Aparição do direito internacional e a nova idéia de soberania.....	12
2. Aparición del derecho internacional y la nueva idea de soberanía.....	13
3. Diversos alcances da expressão soberania.....	18
3. Distintos alcances de la expresión soberanía.....	19
4. Características do atributo da soberania.....	24
4. Características del atributo de la soberanía.....	27
5. Soberania e poderes.....	40
5. Soberanía y poderes.....	41
6. Algumas conclusões.....	52
6. Algunas conclusiones.....	55

1. NOSSA VISÃO DO TEMA

No seu significado jurídico internacional, o atributo da soberania dos Estados está intimamente vinculado com a origem, a estrutura, o desenvolvimento e a evolução do Direito Internacional Público. Para compreender cabalmente um sistema jurídico tão peculiar como este torna-se imprescindível considerar que os seus sujeitos originários, principais, e para alguns os únicos, são Estados soberanos.

Somente será possível ter uma visão realista do sistema do Direito Internacional Público após esclarecer o significado do atributo da soberania na sua concepção jurídico-internacional, de diferenciá-lo do que representa no âmbito jurídico interno e de explicar o distinto alcance que adquire a expressão¹ *soberania* quando se a utiliza do ponto de vista político. Únicamente assim se compreenderá porque o Direito Internacional Público possui necessariamente uma estrutura de coordenação; de que maneira deve funcionar, prescindindo necessariamente de estruturas orgânicas situadas acima dos seus sujeitos, e destinadas a criar suas normas, zelar pelo cumprimento das mesmas e sancionar suas violações; qual é a razão que determina que os Estados, em todos os casos, devam participar diretamente da criação das regras, da vigilância do cumprimento destas, e, junto com seus pares, das sanções pelas violações do sistema. Também somente a partir do esclarecimento do conceito jurídico-internacional de soberania se poderá entender por que razão e como sujeitos que possuem este atributo ficam submetidos irreversivelmente a normas jurídicas e a importância que, para tal, tem a estrutura de coordenação do Direito Internacional Público. Igualmente se poderá diferenciar o atributo da soberania, em seu significado jurídico-internacional, do exercício das jurisdições e poderes próprios dos Estados; e se poderá compreender

¹ Neste caso, a soberania não é uma qualidade jurídico-internacional atribuída a determinados entes, os Estados, senão uma expressão que se refere a possibilidades de atuar no mundo do fático. Ver adiante o exposto no número 3 *in fine*.

1. NUESTRA VISIÓN DEL TEMA

El atributo de la soberanía de los Estados en su significado jurídico internacional, está íntimamente vinculado al origen, la estructura, el desarrollo y la evolución del Derecho Internacional Público. Para comprender cabalmente un sistema jurídico tan peculiar como éste, resulta imprescindible considerar que sus sujetos originarios, principales y para algunos los únicos, son Estados soberanos.

Sólo ser posible tener una visión realista del sistema del Derecho Internacional Público, luego de esclarecer el significado del atributo de la soberanía en su concepción jurídico-internacional, de diferenciarlo de lo que adquiere la expresión¹ *soberanía* cuando se le utiliza desde el punto de vista político. Únicamente así se comprenderá porque el Derecho Internacional Público posee necesariamente una estructura de coordinación; de qué manera debe de funcionar prescindiendo necesariamente de estructuras orgánicas situadas por encima de sus sujetos, y destinadas a crear sus normas, vigilar el cumplimiento de las mismas y sancionar sus violaciones; cual es la razón que determina que los Estados en todos los casos, deban de participar directamente en la creación de las reglas, en la vigilancia del cumplimiento de éstas y, junto con sus pares en las sanciones a la violaciones del sistema. También sólo a partir del esclarecimiento del concepto jurídico-internacional de soberanía se podrá entender por qué razón y cómo, sujetos que poseen este atributo quedan sometidos irreversiblemente a normas jurídicas y la importancia que para ello tiene la estructura de coordinación del Derecho Internacional Público. Asimismo se podrá diferenciar el atributo de la soberanía en su significado jurídico-internacional del ejercicio de las jurisdicciones y potestades particulares de los Estados; y se podrá comprender cómo, para proteger su soberanía, en ciertas circunstancias,

¹ En este caso la soberanía no es una cualidad jurídico-internacional atribuída a unos entes; los Estados, sino una expresión que se refiere a posibilidades de actuar en el mundo de lo fático. Ver más adelante lo expuesto en el numeral 3 *in fine*.

como, em certas circunstâncias, para proteger sua soberania, os Estados renunciaram exercer jurisdições que, noutras épocas, reservaram à sua decisão exclusiva, admitem sua regulação jurídica e se comprometem a concretizá-las junto com outros ou com todos os demais.

Nas próximas conferências procuraremos apresentar alguns elementos que auxiliem no estudo e tragam luz sobre estes temas. Trataremos de oferecer algumas idéias sobre o significado da soberania do ponto de vista jurídico-internacional e político-internacional; procuraremos caracterizá-la em relação com o Direito Internacional Público; apontaremos os motivos que determinaram a aparição histórica conjunta das idéias de soberania e Direito Internacional no quadro de um sistema político de equilíbrio de poder; intentaremos explicar como os Estados atuaram de formas distintas, em diferentes épocas, para manter incólume o significado e as conseqüências da disponibilidade do atributo da soberania; consideraremos como, no quadro desta evolução, os Estados começam criando um sistema jurídico especial que, por muito tempo, concebem como débil e permissivo (o Direito Internacional Público clássico); mais adiante decidem colocar na esfera regulada pelas normas comuns importantes condutas que até então, em princípio, tinham reservado à sua decisão autônoma (o Direito Internacional Público contemporâneo); e, por último, como, nos tempos mais próximos, principiam a transferir poderes fundamentais² que, até então, cada um exercia separadamente da esfera regrada das decisões comuns porque tomaram consciência de que reservá-las à sua discricionariedade pode fazer perigar as próprias bases da soberania ao criar riscos para existência dos Estados e, inclusive, para a civilização em que se inserem (o Direito Internacional Público adequado à tecnologia nuclear).

Em resumo, as exposições seguintes sustentarão que, pelo menos no Direito Internacional, nunca se aceitou a idéia de soberania desordenada; que ela sempre esteve submetida a regras jurídicas, para o que foi necessário criar um sistema especial, com estrutura jurídica de coordenação; e que, na

² Por exemplo: decidir quando é legítimo recorrer ao uso da força e de que maneira deve empregar-se a mesma; a regulação de certas atividades que podem constituir-se em predatórias; a maneira de conduzir certos aspectos do comércio internacional etc.

los Estados renuncian a ejercer jurisdicciones que en otras épocas reservaron para su decisión exclusiva, admiten su regulación jurídica y se comprometen a concretarlas junto con otros o con todos los demás.

En las próximas dos conferencias procuraremos presentar algunos elementos que ayuden al estudio y aporten luz sobre estos temas. Trataremos de brindar algunas ideas sobre el significado de la soberanía desde el punto de vista jurídico-internacional y político internacional; buscaremos caracterizarla en relación con el Derecho Internacional Público; señalaremos los motivos que determinaron la aparición histórica conjunta de las ideas de soberanía y Derecho Internacional en el marco de un sistema político de equilibrio de poder; intentaremos explicar cómo los Estados han actuado de distintas formas en diferentes épocas para mantener incólume el significado y las consecuencias de la disponibilidad del atributo de la soberanía; consideraremos como en el marco de esta evolución, los Estados comienzan creando un sistema jurídico especial al que, por mucho tiempo, conciben como laxo y permissivo (el Derecho Internacional Público clásico); más adelante se deciden a colocar en la esfera regulada por las normas comunes importantes conductas que hasta entonces en principio habían reservado para su decisión autónoma (el Derecho Internacional Público contemporáneo); y por último, en los tiempos más cercanos como comienzan a transferir potestades fundamentales² que hasta entonces ejercía cada uno separadamente a la esfera reglada de las decisiones comunes porque han tomado conciencia de que reservarlas a su discrecionalidad puede hacer peligrar las bases mismas de la soberanía al crear riesgos para la existencia de los Estados e incluso para la civilización en que se insertan (el Derecho Internacional Público adecuado a la tecnología nuclear).

En resumen, las exposiciones que continúan sostendrán que, al menos en Derecho Internacional, nunca se aceptó la idea de soberanía

² Por ejemplo: decidir cuándo es legítimo recurrir al uso de la fuerza y de qué manera debe emplearse la misma; la regulación de ciertas actividades que pueden constituirse en depredatorias; la manera de conducir ciertos aspectos del comercio internacional; etc.

época e circunstâncias sócio-políticas atuais, a única forma de alcançar uma verdadeira e positiva cooperação entre os Estados, parte da idéia de afirmar suas respectivas soberanias, sem prejuízo de entender-se que, em face das conseqüências dos atuais avanços tecnológicos, a melhor maneira de defender a soberania de todos consiste em transferir uma série de poderes e jurisdições do âmbito da esfera de livre determinação de cada Estado para a esfera da decisão comum regulada pelo Direito Internacional.

Se tivéssemos que dar à nossa exposição um título literário, a denominaríamos *O antileopardo*, porque sua tese consiste em sustentar que não devemos modificar nada para que, assim, tudo mude. Neste momento, se realmente queremos que as relações internacionais se modifiquem, para que se desenvolva a cooperação e se amplie a segurança, não vemos outro caminho senão reformular as concepções acerca do atributo da soberania, partindo da base do que ela realmente é, significou, significa e continuará significando para os Estados, até que as condições sócio-político-econômicas e valorativas do mundo mudem de tal maneira que lhe dêem uma certa unidade.

2. APARIÇÃO DO DIREITO INTERNACIONAL³ E A NOVA IDÉIA DE SOBERANIA

Na antigüidade não se recorre ao conceito de soberania como atributo do Estado. O pensamento aristotélico refere-se à autarquia como capacidade inerente aos centros de poder independentes. Na Idade Média entende-se a soberania como um atributo de superioridade relativo, que podia pertencer tanto a reis como aos barões. Jean Bodin é o primeiro a apresentá-la como um poder *absoluto e perpétuo*. Logo em meados do século XVII o conceito assume as conotações que o fazem transcender.

³ Sobre a origem do Direito Internacional Público pode ver-se Heber Arbuét Vignali, no *Curso de Direito Internacional Público* sob a direção de Eduardo Jiménez de Aréchaga, Montevideo, 1991: Capítulo I, As relações internacionais e suas regras, Seções III, IV, V e VI, que tratam da origem e da evolução do Direito Internacional Público e onde se sustenta que, desde a mais remota antigüidade, existiram regras para regular as relações entre centros de poder independentes, das quais uma espécie particular constitui o Direito Internacional Público, que surge em meados do século XVII como instrumento capaz de regular as relações entre sujeitos muitos especiais, os Estados nacionais que eram soberanos.

desordenada; que ella siempre estuvo sometida a reglas jurídicas, para lo cual fue necesario crear un sistema especial, con estructura jurídica de coordinación; y que en la época y circunstancias socio-políticas actuales, la única forma de lograr una verdadera y positiva cooperación entre los Estados, parte de la idea de afirmar sus respectivas soberanías, sin perjuicio de entenderse que ante las consecuencias de los actuales adelantos tecnológicos, la mejor forma de defender la soberanía de todos consiste en transvasar una serie de potestades y jurisdicciones del ámbito de la esfera de libre determinación de cada Estado a la esfera de la decisión común reglada por el Derecho Internacional.

Si hubiéramos de darle un título literario a nuestra exposición la llamaríamos *El antigatopardo*, porque sus tesis consiste en sostener que no debemos de modificar nada para que así cambie todo. En este momento, si realmente queremos que se modifiquen las relaciones internacionales para que se desarrolle la cooperación y se amplíe la seguridad, no vemos otro camino que reformular las concepciones acerca del atributo de la soberanía partiendo de la base de lo que ella realmente es, ha significado, significa y seguir significando para los Estados hasta que las condiciones socio-políticas-económicas y valorativas del mundo cambien de tal manera que le den una cierta unidad.

2. APARICIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL³ Y LA NUEVA IDEA DE SOBERANÍA

En la antigüedad no se recurre al concepto de soberanía como atributo del Estado. El pensamiento aristotélico se refiere a la autarquía como capacidad inherente a los centros de poder independentes. En el Medioevo, se entiende la soberanía como un atributo de superioridad relativo, que podía pertenecer tanto a reyes como a barones. Jean Bodin

³ Acerca del origen del Derecho Internacional Público puede verse Heber ARBUET VIGNALI, en el *Curso de Derecho Internacional Público* bajo la dirección de Eduardo Jiménez de Aréchaga, Montevideo, 1991: Capítulo I, Las relaciones internacionales y sus reglas, Secciones III, IV, V y VI, que tratan

Num largo processo histórico, que abrange desde fins do século XV até meados do século XVII, vão concretizando-se novas unidades políticas, os chamados Estados nacionais; as relações entre estes centros de poder independentes vão acomodar-se na Europa cristã⁴ a um conjunto de idéias e diretrizes que configuram o chamado esquema estrutural do equilíbrio de poder multipolar, que substitui o esquema da unidade com vértice no Papado e no Império; o atributo da soberania adquire outros significados e um alcance diferente, conforme se aplique ao âmbito interno ou se refira às relações internacionais; e se estrutura um sistema novo de regras para regular as relações entre estes Estados nacionais e soberanos, o que depois se denominará Direito Internacional Público⁵. Tudo isto ocorreu conjuntamente através de um largo processo que começa antes e continuará depois, mas que pode começar-se num marco gravitante: 1648, Guerra dos Trinta Anos, os Tratados de Westfália.

A Guerra dos Trinta Anos foi o último grande conflito ideológico no Ocidente, antes que estes se reabrissem na década de 30 deste século XX⁶.

⁴ As relações entre centros de poder independentes da época não se produzem somente nesta região. Não obstante, as mesmas adquirem singular projeção, principalmente pela expansão colonial da Europa entre os séculos XV e XIX e sua gravitação de fato em todo o mundo. Estas circunstâncias determinam que os modelos mundiais de relações internacionais e as regras aplicáveis a eles sejam notavelmente influenciados pelas práticas e as normas jurídicas europeias.

⁵ Até fins do século XIX chamou-se-lhe Direito Público Europeu. Ver, por exemplo, autores como A. G. Heffter, *Direito Internacional Público da Europa*, Madrid, 1875.

⁶ Estas oposições ideológicas ocorrem intensamente ao redor da Primeira Guerra Mundial quando rompeu-se definitivamente a coincidência do Concerto Europeu. Primeiro surge o Estado Soviético com sua nova orientação política e, mais adiante, os governos autoritários: nacional-socialista, fascista, corporativista etc. A maior gravitação destas oposições ideológicas nas relações internacionais, com suas inevitáveis repercussões no Direito Internacional Público, se produzirá depois da Segunda Guerra Mundial e durará até meados da década de 60. Não levamos em conta outras divergências ideológicas anteriores que foram rapidamente superadas ou não conduziram a crises significativas no sistema jurídico. Ver Heber ARBUET VIGNALI, "Algumas reflexões sobre crises, realidade e perspectivas do Direito Internacional Público", em IX Curso de Direito Internacional do CJI-1982, v. I, ed. Secretaria Geral da OEA, Washington, 1982 e Heber ARBUET VIGNALI, op. cit., em nota 3.

es el primero en presentarla como un poder *absoluto y perpetuo*. Será recién a mediados del siglo XVII cuando el concepto adopte las connotaciones que le hacen trascender.

En un largo proceso histórico que abarca desde fines del siglo XV a mediados del siglo XVII, van concretándose nuevas unidades políticas, los llamados Estados nacionales; las relaciones entre estos centros de poder independientes van acomodándose en la Europa cristiana⁴ a un conjunto de ideas y directrices que configuran el llamado esquema estructural del equilibrio de poder multipolar, que sustituye el esquema de la unidad con vértice en el Papado y el Imperio; el atributo de la soberanía adquire otros significados y un alcance diferente, según se aplique al ámbito interno o se refiera a las relaciones internacionales entre estos Estados nacionales y soberanos; el que después se denominará Derecho Internacional Público⁵. Todo esto ocurrió conjuntamente a través de un largo proceso que comienza antes y seguirá después, pero que

³ Acerca del origen del Derecho Internacional Público puede verse Heber ARBUET VIGNALI, en el *Curso de Derecho Internacional Público* bajo la dirección de Eduardo Jiménez de Aréchaga, Montevideo, 1991: Capítulo I, Las relaciones internacionales y sus reglas, Secciones III, IV, V y VI, que tratan sobre el origen y la evolución del Derecho Internacional Público y donde sostiene que desde la más remota antigüedad existieron reglas para regular las relaciones entre centros de poder independientes, de las cuales una especie particular la constituye el Derecho Internacional Público, que aparece a mediados del siglo XVII como instrumento capaz de regular las relaciones entre unos sujetos muy especiales, los Estados nacionales que eran soberanos.

⁴ Las relaciones entre centros de poder independientes de la época, no se producen solo en esta región. No obstante las mismas adquieran singular proyección, principalmente por la expansión colonial de Europa entre los siglos XV y XIX y su gravitación de hecho en todo el mundo. Estas circunstancias determinan que los modelos mundiales de relaciones internacionales y las reglas aplicables a ellos, sean notablemente influidos por las prácticas y las normas jurídicas europeas.

⁵ Hasta fines del siglo XIX, se le llamó Derecho Público Europeo. Ver, por ejemplo, autores como A.G. HEFFTER, *Derecho Internacional Público de Europa*, Madrid, 1875.

Nela ocorreram diversas oposições. Por um lado, enfrentaram-se duas concepções religiosas, a da fé cristã ortodoxa e a reformada. Por outra parte, um novo estilo de organização política, a dos chamados Estados nacionais que iam concretizando o poder em torno de um núcleo central, enfrentou-se com dois fortes inimigos: no seu âmbito interno devem dominar os senhores feudais, que pretendem o direito de competir com o seu poder, e no âmbito internacional devem independizar-se do Papado e do Império, que pretendem subordiná-los⁷.

Na Guerra dos Trinta Anos, os Estados nacionais vencem o Papado, o Império e outras potências secundárias. Sentindo-se fortalecidos, procuram imediatamente legitimar sua preponderância militar e política para afirmá-la. Para isso, nos tratados de Westfália recorrem a dois instrumentos que subjazem em toda organização que estruturam e em todas as soluções que adotam: um princípio político, o do equilíbrio de poder, e um princípio que agora se concretiza como jurídico, o da soberania⁸.

Os vencedores afirmam que os Estados nacionais são os que têm direito de ser os protagonistas nas RR. II. e que, para isso, devem fortalecer-se, subordinando internamente todos os poderes que pretendam criar uma situação anárquica dentro dos limites de suas fronteiras e exteriormente devem independizar-se, não admitindo subordinar-se a nenhum poder material que os constrinja. Para tanto, afirmam que os Estados nacionais são soberanos e com o princípio da soberania pretendem, e conseguem, legitimar a nova situação.

⁷ Durante um longo período, o Papado e o Império pretenderam exercer sua atividade sobre outros centros de poder. O Papado conseguiu-o, chegando a impor-lhes sanções efetivas: o interdito e a excomunhão, que tinham, além de suas consequências religiosas, graves repercussões políticas. Também estava legitimado para atuar nas relações internacionais, como ocorria quando expedia bulas, através das quais se repartiam os territórios por colonizar e evangelizar, concedia honrarias reais e imperiais, ou intervinha na solução de controvérsias.

⁸ Estas idéias se mencionaram expressamente nos Tratados Utrecht, de 1713.

puede significarse en un hito gravitante: 1648, Guerra de los Treinta Años, los Tratados de Westfalia.

La Guerra de los Treinta Años fue el gran conflicto ideológico en Occidente antes de que éstos se reabrieran en década del 30 de este siglo XX⁶. En ella se dieron distintas oposiciones. Por un lado se enfrentaron dos concepciones religiosas, las de la fe cristiana ortodoxa y reformada. Por otra parte, un nuevo estilo de organización política, la de los llamados Estados nacionales que iban concretando el poder alrededor de un núcleo central, se enfrentó con dos fuertes enemigos; en su ámbito interno deben dominar a los señores feudales que pretenden el derecho de competir con su poder; y en ámbito internacional deben independizarse del Papado y del Imperio que pretenden subordinarlos⁷.

Los Estados nacionales vencen en la Guerra de los Treinta Años al Papado, al Imperio y a otras potencias secundarias. Sintiendo

⁶ Estas oposiciones ideológicas se dan intensamente en el entorno de la Primer Guerra Mundial, cuando se ha roto definitivamente la coincidencia del Concierto Europeo. Primero surge el Estado Soviético con su nueva orientación política y más adelante los gobiernos autoritarios: nacionalsocialista, fascista, corporativista, etc. La mayor gravitación en las relaciones internacionales de estas oposiciones ideológicas, con sus inevitables repercusiones en el Derecho Internacional Público, se producirán después de la Segunda Guerra Mundial y durarán hasta mediados de la década del 60. No tomamos en cuenta otras divergencias ideológicas anteriores que fueron rápidamente superadas o no condujeron a crisis significativas en el sistema jurídico. Ver Heber ARBUET VIGNALI, "Algunas reflexiones sobre crisis, realidad y perspectivas del Derecho Internacional Público", en IX Curso de Derecho Internacional del CJI-1982, vol. I, ed. Secretaría General de la OEA, Washington, 1982 y Heber ARBUET VIGNALI, op. cit., en nota 3.

⁷ Durante un largo período el Papado y el Imperio pretendieron ejercer su autoridad sobre otros centros de poder. El Papado lo logró, llegando a imponerles sanciones efectivas; el entredicho y la excomunión, las que tenían además de sus consecuencias religiosas, graves repercusiones políticas. También se encontraba legitimado para gravitar en las relaciones internacionales, como ocurría cuando expedía bulas a través de las cuales se repartían los territorios a colonizar y evangelizar, atribuía dignidades reales e imperiales, o intervenía en la solución de controversias.

3. DIVERSOS ALCANCES DA EXPRESSÃO SOBERANIA

Na Westfália, os Estados mutuamente se reconhecem e a todos, sem exceção⁹, o atributo da soberania; sustentam em coro que somente os Estados são soberanos. Como as conseqüências de ser soberano são diferentes, no limite das fronteiras e fora dele, uma vez que o atributo da soberania ingressa definitivamente no campo jurídico¹⁰ adquire dois significados distintos, ainda que ambos corretos. Esta situação dificulta a clareza conceitual da idéia.

Por um lado, quando o atributo da soberania desenvolve o direito político dos Estados, em seu âmbito interno, outorga à autoridade em que repousa (o príncipe, uma assembléia, o povo, a nação) um poder absoluto, supremo¹¹, que subordina as demais vontades e que exclui a competição de qualquer outro poder similar; no âmbito interior, o soberano é único e cria, a partir da idéia de senhorio, um sistema jurídico de subordinação.

Isto habilita o poder central do Estado a impor normas dirigidas a certos sujeitos que devem obedecê-las, velar pela sua observância e impor sanções em casos de violação. No interior, o soberano dispõe do ordenamento jurídico, exerce com poder de senhorio¹² as funções

⁹Incluindo o Papado, por seus Estados pontifícios, e o Império, por seu domínio territorial direto.

¹⁰O que ocorre em meados do século XVII, quando os Estados nacionais se afirmam como protagonistas das relações internacionais e criam o direito internacional.

¹¹Se bem que, no âmbito interno, este é um poder absoluto, enquanto que nele não há rivais que o enfrentem, isto não significa que não reconheça certos limites jurídico-conceituais. Tal como o assinala Jellinek, *Teoria geral do Estado*, tomo II, Madrid, 1915, o que o soberano não pode fazer é decidir-se a criar o caos; já que a anarquia, no âmbito interno, é uma possibilidade de fato, nunca uma possibilidade jurídica. Tampouco pode determinar um sistema essencialmente injusto ou arbitrário; porque isto também é contrário à essência do Direito.

¹²Cuja extensão varia desde o conceito de soberania desordenada, como poder absoluto, até a idéia de capacidade submetida a regras.

fortalecidos, procuran imediatamente legitimar su preponderancia militar y política para afirmarla. En los tratados de Westfalia recurren para ello a dos instrumentos que subyacen en toda la organización que estructuran y en todas las soluciones que adoptan: un principio político, el del equilibrio de poder y un principio que se concreta ahora como jurídico, el de la soberanía⁸.

Los vencedores afirman que los Estados nacionales son los que tienen derecho a ser los actores protagónicos en las RR. II. y que para ello deben fortalecerse subordinando internamente a todos los poderes que pretendan crear una situación anárquica dentro del marco de sus fronteras y exteriormente deben independizarse no admitiendo subordinarse a ningún poder material que les constriña. Para ello afirman que los Estados nacionales son soberanos y con el principio de la soberanía pretenden, y logran, legitimar la nueva situación.

3. DISTINTOS ALCANCES DE LA EXPRESIÓN SOBERANÍA

En Westfalia los Estados se reconocen mutuamente y a todos, sin excepción⁹, el atributo de la soberanía; a la vez sostienen que sólo los Estados son soberanos. Como las consecuencias de ser soberano son diferentes dentro del marco de las fronteras y fuera de él, una vez que el atributo de la soberanía ingresa definitivamente al campo jurídico¹⁰ adquire dos significados distintos, aunque ambos correctos. Esta situación dificulta la claridad conceptual de la idea.

Por uno lado, cuando el atributo de la soberanía desarrolla el derecho político de los Estados en su ámbito interno, otorga a la autoridad

⁸Estas ideas recién se mencionarán expresamente en los Tratados de Utrecht, de 1713.

⁹Incluyendo al Papado por sus Estados pontifícios y al Imperio por su dominio territorial directo.

¹⁰Lo que ocurre a mediados del siglo XVII, cuando los Estados nacionales se afirman como protagonistas de las relaciones internacionales y crean el Derecho Internacional.

legislativa, jurisdiccional e executiva e é o único legitimado a usar a força. A partir de Westfália, os Estados somam à vantagem política que lhes dá seu triunfo na Guerra dos Trinta Anos o respaldo do prestígio político que lhes confere o atributo da soberania, legitimando que possam subjugar os senhores feudais, os quais já não poderão exercer funções de governo, nem dispor do *jus at bellum*, ficando proscritas as guerras privadas.

No âmbito externo, dispor do atributo da soberania significa outra coisa. Quando a soberania se refere ao Direito Internacional, confere aos Estados um poder independente, que não admite subordinação a nenhum outro poder, mas que é compartilhado por muitos entes iguais, todos os quais dispõem do atributo da soberania; no campo internacional, coexistem muitos soberanos, os quais, ao ter que se relacionarem, criam um sistema de coordenação, desenvolvido a partir das idéias de compromissos mútuos e obrigação de cumpri-los de boa-fé¹³.

Nesse quadro, unicamente os Estados são soberanos, mas não há um só soberano, senão que todos os entes que pertencem à categoria *Estados independentes, atores das relações internacionais e sujeitos do Direito Internacional*, são soberanos e iguais. Somente os Estados são soberanos, mas todos os Estados são soberanos; a soberania é um atributo plural, compartilhado.

No panorama internacional, estes múltiplos soberanos são iguais entre si e independentes; não admitem a existência de um poder material que os subordine. Todos compartilham o poder de estabelecer as

¹³ É por isso que o princípio que descreve este atributo denomina-se o da igualdade soberana dos Estados (art. 2º, inc. 2, da Carta das Nações Unidas) e não simplesmente o da soberania. O máximo poder compartilhado por muitos é consequência do atributo da soberania; esse máximo poder se pertencesse a um apenas, corresponderia ao conceito de supremacia, idéia política contra a qual se reagiu em Westfália, recorrendo para isso à igualdade soberana de muitos. Ver Heber ARBUET VIGNALI, op. cit., na nota 3, Capítulo I, Seção VII: *Conceito e Natureza do Direito Internacional Público*.

en que descansa (el príncipe, una asamblea, el pueblo, la nación) un poder absoluto, supremo¹¹, que subordina a las demás voluntades y que excluye la competencia de todo otro poder similar; en el ámbito interior el soberano es único y crea un sistema jurídico de subordinación a partir de la idea de señorío.

Esto habilita al poder central del Estado a dictar normas dirigidas a unos sujetos que deben de obedecerlas, a vigilar su observancia y a imponer sanciones en casos de violación. En lo interno el soberano dispone del ordenamiento jurídico, ejerce con poder de señorío¹² las funciones legislativa, jurisdiccional y ejecutiva y es el único legitimado para usar la fuerza. A partir de Westfalia, los Estados suman a la ventaja política que les da su triunfo en la Guerra de los Treinta Años, el respaldo del prestigio jurídico que les brinda el atributo de la soberanía legitimando que puedan someter a los señores feudales quienes ya no podrán ejercer funciones de gobierno, ni disponer del *jus at bellum*, quedando proscritas las guerras privadas.

En el ámbito externo, disponer del atributo de la soberanía significa otra cosa. Cuando la soberanía se refiere al Derecho Internacional, confiere a los Estados un poder independiente, que no admite subordinación a ningún otro poder, pero que es compartido por muchos entes iguales, todos los cuales disponen del atributo de la soberanía; en el campo internacional coexisten muchos soberanos, los que, al tener que relacionarse, crean un sistema jurídico de coordinación desarrollado a

¹¹ Si bien en el ámbito interno éste es un poder absoluto en cuanto que en él no tiene rivales que lo enfrenten, ello no significa que no reconozca ciertos límites jurídico-conceptuales. Tal como lo señala JELLINEK, *Teoría general del Estado*, tomo II, Madrid, 1915, lo que el soberano no puede hacer es decidirse a crear el caos ya que la anarquía en el ámbito interno es una posibilidad de hecho, nunca una posibilidad jurídica. Tampoco puede determinar un sistema esencialmente injusto o arbitrario, porque ello también es contrario a la esencia del derecho.

¹² Cuya extensión varía desde el concepto de soberanía desordenada, como poder absoluto, hasta la idea de capacidad sometidas a reglas.

normas que os relacionam, o de controlar seu cumprimento e o de sancionar, em conjunto ou individualmente, as ofensas e violações. Todos, e somente todos eles, em princípio, são legitimados a usar o poder e recorrer à força¹⁴.

Em conclusão, o atributo da soberania não exclui a possibilidade de que os sujeitos soberanos, sem perder seu atributo, obriguem-se por regras jurídicas que devem cumprir e às quais não podem renunciar unilateralmente, sempre que tais regras não lhes sejam impostas por um poder estranho, mas que sejam o resultado de decisões conjuntas, livremente aceitas por todos os obrigados. No quadro jurídico das relações internacionais¹⁵, dispor do atributo da soberania, ser independente, sempre significou que o soberano tem a capacidade de decidir livremente se mantém ou não relações com os demais soberanos e, no caso de decidir relacionar-se, que possui também a capacidade de criar, junto com os demais soberanos, as normas jurídicas que regularão tais relações, ou seja, que dispõem do *jus legationem* e do *jus tractatum*. O soberano decide com quem se vincular e estabelece as regras para fazê-lo, conservando cada um e o conjunto deles a capacidade de participar na criação, controle e sanção das violações das normas, apesar de, desde que elas se criam, os sujeitos soberanos perdem a capacidade de renunciar unilateralmente a cumpri-las ou a de resistir a sofrer as consequências de seu descumprimento.

Por último, cabe assinalar que outra é a inteligência que se dá à expressão (não atributo) soberania no seu conceito político-internacional. Neste sentido, utiliza-se a expressão soberania para designar a capacidade de agir independentemente, não somente no mundo jurídico,

¹⁴ Como se analisará mais adiante, isso não significa que o soberano não tenha limites, já que sua soberania deve estar subordinada ao Direito Internacional.

¹⁵ Assinalamos que a idéia a desenvolver enquadra-se no marco jurídico das relações internacionais, já que a desenvolver-se um enfoque político ou referido ao direito interno, o conceito de soberania adquire outros significados e dá lugar a outras consequências.

partir de las ideas de compromisos mutuos y obligación de cumplirlos de buena fe¹³.

En este marco únicamente los Estados son soberanos, pero no hay un solo soberano, sino que todos los entes que pertenecen a la categoría *Estados independientes, actores de las relaciones internacionales y sujetos del Derecho Internacional*, son soberanos e iguales. Sólo los Estados son soberanos, pero todos los Estados son soberanos; la soberanía es un atributo plural, compartido.

En el marco internacional estos múltiples soberanos son iguales entre sí e independientes; no admiten la existencia de un poder material que les subordine. Todos comparten el poder de dictar las normas que les relacionan, el de controlar su cumplimiento y el de sancionar en conjunto o individualmente las ofensas y violaciones. Todos y sólo todos ellos están, en principio, legitimados para usar el poder y recurrir a la fuerza¹⁴.

En conclusión, el atributo de la soberanía no excluye la posibilidad de que los sujetos soberanos, sin perder su atributo, se obliguen por reglas jurídicas que deben cumplir y a las que no pueden renunciar unilateralmente, siempre que tales reglas no les sean impuestas por un poder extraño, sino que sean el resultado de decisiones conjuntas libremente aceptadas por todos los obligados. En el marco jurídico de las

¹³ Es por ello que el principio que describe este atributo se menciona como el de igualdad soberana de los Estados (art. 2º, inc. 2 de la Carta de las Naciones Unidas) y no simplemente como el de la soberanía. El máximo poder compartido por muchos es consecuencia del atributo de la soberanía; ese máximo poder si fuera de uno sólo respondería al concepto de supremacía, idea política contra la cual se reacciona en Westfalia recurriendo para ello a la igualdad soberana de muchos. Ver Heber ARBUET VIGNALI, op. cit. en nota 3, Capítulo I, Sección VII: *Concepto y Naturaleza del Derecho Internacional Público*.

¹⁴ Como se analizará más adelante, esto no significa que el soberano no tenga límites ya que su soberanía debe estar subordinada al Derecho Internacional.

mas também no fático. Desta maneira, por exemplo, uma decisão adotada por um Estado, livre e soberanamente, enquanto não o faça perder sua capacidade de exercer o *jus legationen* e o *jus tratatum*, não determinará a perda da sua soberania como atributo jurídico-internacional. Se essa mesma decisão foi imprudente, não considerou a situação de fato e por isso limita ou pode limitar para o futuro e no campo fático a capacidade de agir do Estado na defesa dos seus interesses vitais e do maior bem-estar de suas populações, de acordo com a vontade política, pode afirmar-se que, a partir de um enfoque político-internacional, se desprezou, limitou, comprometeu, alienou ou perdeu a soberania política do Estado ou um aspecto ou parte substancial dela.

4. CARACTERÍSTICAS DO ATRIBUTO DA SOBERANIA

Cabe assinalar, em primeiro lugar, que a idéia de soberania originariamente foi uma concepção de índole política, que só posteriormente passou para o campo do Direito Internacional.

Dizia Jellinek¹⁶: “Na sua origem histórica, a soberania é uma concepção política, que somente mais tarde condensou-se numa de índole jurídica. Não se descobriu este conceito no gabinete de sábios estranhos ao mundo. Senão que deve sua existência a forças muito profundas, cujas lutas constituem o conteúdo de séculos inteiros”. Anos depois, como se continuasse com esta linha de pensamento, afirmava Waltz¹⁷: “conceito de soberania dá margem a múltiplas dificuldades lógico-normativas. Tem tantos significados que se torna difícil dar uma definição científica utilizável. Ademais, desde que por obra de Bodin viu-se chamado a desempenhar um importante papel no Direito Político e no Direito Internacional do Ocidente, serviu constantemente – um fato indiscutido –, de veículo lógico para fins políticos muito determinados. Há outra questão:

¹⁶ JELLINEK, op. cit., p. 74.

¹⁷ WALTZ, Gustav Adolf, *La esencia del Derecho Internacional*, p. 205, Madrid, 1930.

relaciones internacionales¹⁵ disponer del atributo de la soberanía, el ser independiente, siempre ha significado que el soberano tiene la capacidad de decidir libremente si mantiene o no relaciones con los demás soberanos y en caso de decidir relacionarse, que posee también la capacidad de crear junto con los demás soberanos, las normas jurídicas que regularán tales relaciones, o sea, que dispone del *jus legationen*, y del *jus tratatum*. El soberano decide con quién se vincular y establece las reglas para hacerlo, reteniendo cada uno y el conjunto de ellos la capacidad de participar en la creación, el control y la sanción de las violaciones de las normas, aunque desde que ellas se crean, los sujetos soberanos pierden la capacidad de renunciar unilateralmente a cumplirlas o la de resistirse a sufrir las consecuencias de su incumplimiento.

Por último, cabe señalar que otra es la inteligencia que se da a la expresión (no atributo) soberanía en su concepto político-internacional. En este sentido la expresión soberanía se utiliza para designar la capacidad de obrar independientemente, no sólo en el mundo jurídico, sino también en el fático. De esta manera, por ejemplo, una decisión adoptada libre y soberanamente por un Estado, mientras no le haga perder su capacidad de ejercer el *jus legationen* y el *jus tratatum*, no determina la pérdida de su soberanía como atributo jurídico-internacional. Si esa misma decisión fue imprudente, no consideró la situación de hecho y por ello limita o puede limitar para el futuro y en campo fático la capacidad de obrar del Estado en defensa de sus intereses vitales y del mayor bienestar de sus poblaciones, de acuerdo con la voluntad política, podrá afirmarse que desde un enfoque político-internacional se ha menoscabado, limitado, comprometido, enajenado o perdido la soberanía política del Estado o un aspecto o parte sustancial de ella.

¹⁵ Señalamos que la idea a desarrollar se encuadra en el marco jurídico de las relaciones internacionales ya que de desarrollarse un enfoque político o referido al derecho interno, el concepto soberanía adquiere otros significados y da lugar a otras consecuencias.

a de saber se atrás do intento de desterrar, pura e simplesmente, este conceito do mundo conceitual do Direito Político e do Direito Internacional – por supérfluo ou inclusive nocivo – não encontramos precisamente ideais políticos do mesmo tipo dos que, no outro campo, acabamos de assinalar”.

Para situar corretamente o conceito de soberania e suas conseqüências no âmbito jurídico-internacional, deve ter-se em conta esta origem política e sua posterior passagem à conceituação jurídica e, também, que neste quadro, como diz o próprio Waltz¹⁸, “...não há dúvida que o conceito de soberania se oferece à concepção teórico-jurídica como uma cabeça de Jano que está à frente do sistema do Direito Político e do Direito Internacional. O conceito de soberania tem em si caráter antinômico. Por um lado exige do Estado soberano o poder supremo de decisão... Por outro lado, entretanto, os sujeitos jurídicos e os destinatários de suas normas como propõe o Direito Internacional são, em primeiro lugar, Estados soberanos; precisamente para estes Estados soberanos o Direito Internacional há de ser valioso. Isto cria grandes dificuldades”. Por conseqüência, quando se menciona o conceito de soberania deve ter-se em conta a origem político-internacional do conceito, que se refere ao seu conteúdo fático, e sua posterior recepção como atributo jurídico com diferente significado no âmbito jurídico interno, onde quem possui o atributo é o único que dispõe de um poder supremo, somente limitado por categorias axiológicas e no quadro das relações internacionais, onde quem os possui são muitos, não admitem poder material alheio sobre si, que os subordinem, são independentes, porém estão submetidos a regras jurídicas que se lhes impõem em suas relações mútuas, mas que, por sua peculiar estrutura, não afetam sua soberania.

Em segundo lugar, a soberania não é uma qualidade inerente à qualidade de Estado, já que se trata de um atributo jurídico que estes se concedem e reconhecem mutuamente. Não ocorre com a soberania o que

¹⁸ WALTZ, op. cit., p. 206.

4. CARACTERÍSTICAS DEL ATRIBUTO DE LA SOBERANÍA

En primer lugar corresponde señalar que la idea de soberanía ha sido originariamente una concepción de índole política, que sólo posteriormente paso al campo del Derecho Internacional.

Decía Jellinek¹⁶: “La soberanía es en su origen histórico una concepción política, que sólo más tarde se ha condensado en una de índole jurídica. No se ha descubierto este concepto en el gabinete de sabios extraños al mundo, sino que debe su existencia a fuerzas muy profundas, cuyas luchas forman el contenido de siglos enteros”. Años más tarde, como si continuara con esta línea de pensamiento, afirmaba Waltz¹⁷: “El concepto de soberanía da lugar a múltiples dificultades lógico normativas. Tiene tantos significados que resulta difícilísimo dar una definición científica utilizable. Además, desde que por obra de Bodin se vio llamado a desempeñar un importante papel en el derecho político y en el Derecho Internacional de Occidente, sirvió constantemente - es un hecho indiscutido - de vehículo lógico para fines políticos muy determinados. Hay otra cuestión: la de saber si detrás del intento de desterrar pura y simplemente este concepto - por superfluo o incluso nocivo - del mundo conceptual del derecho político y del Derecho Internacional, no encontramos precisamente ideales políticos del mismo tipo de los que en el otro campo acabamos de señalar”.

Para ubicar correctamente el concepto de soberanía y sus consecuencias en el ámbito jurídico-internacional, debe tenerse en cuenta este origen político y su posterior tránsito a la conceptualidad jurídica y también que en este marco, como dice el propio Waltz¹⁸ “...no hay duda que el concepto de soberanía se ofrece a la concepción teórico-jurídica

¹⁶ JELLINEK, op. cit., p. 74.

¹⁷ WALTZ, Gustav Adolf, *La esencia del Derecho Internacional*, p. 205, Madrid 1930.

¹⁸ WALTZ, op. cit., p. 206.

ocorre, por exemplo, com a liberdade respeitante ao ser humano. A liberdade é uma qualidade incindível do conceito de pessoa, pertence à sua essência. Não se pode tirar do ser humano a totalidade da sua liberdade e os menosprezos parciais que se lhe façam e não constituam meios para amparar a liberdade de outros; constituirão questões fáticas, mas jurídicas jamais. Em troca, a soberania é uma categoria histórica, que surge através das lutas dos Estados para afirmar sua existência¹⁹, e assim como se adquire e se conserva também pode perder-se. Se um Estado soberano perde este atributo, por não poder conduzir suas relações exteriores, deixará de ser um ator da política internacional e um sujeito do Direito Internacional, porque já não será independente, e a independência é condição essencial para assumir qualquer dos dois papéis assinalados, porém não perderá sua qualidade de Estado para outros efeitos.

Em terceiro lugar, este atributo é exclusivo de uma categoria de entes criados pelos seres humanos: os Estados. Somente os Estados possuem soberania e todos os Estados independentes, sujeitos do Direito Internacional, possuem-na, pois é um atributo plural, compartilhado por todo um conjunto de entes iguais entre si. Somente os Estados participam do atributo. Não possuem soberania, nem os seres humanos individuais, nem outros tipos de organizações sociais (companhias etc.) ou políticas (Organizações Internacionais etc.)²⁰, porque este atributo foi concebido para legitimar o papel preponderante dos Estados. Entretanto, necessariamente devem ser muitos os Estados soberanos e iguais no âmbito internacional; porque nesse plano recorreu-se ao conceito de soberania para retirar legitimidade às pretensões de supremacia de um só centro de

¹⁹ JELLINEK, op. cit., p. 98.

²⁰ Em alguns casos, como no da chamada Soberana Ordem de Malta, sua personalidade internacional deve-se a razões históricas, e não jurídico-institucionais, já que, se bem que a atribuição do qualificativo de soberana pôde ter-se justificado antes, quando a Ordem dispunha de domínio territorial, atualmente só tem significado político.

como uma cabeça de Jano que está al frente del sistema del derecho político y del Derecho Internacional. El concepto de soberanía tiene en sí carácter antinómico. De un lado exige para el Estado soberano el poder supremo de decisión... Pero, de otro lado, los sujetos jurídicos y los destinatarios que para sus normas propone el Derecho Internacional son, en primer término, Estados soberanos; el Derecho Internacional ha de valer precisamente para estos Estados soberanos. Esto crea grandes dificultades". En consecuencia, cuando se menciona el concepto de soberanía debe tenerse en cuenta el origen político-internacional del concepto, que se refiere a su contenido fáctico, y su posterior recepción como atributo jurídico con diferente significado dentro del ámbito jurídico interno, donde quien posee el atributo es el único que dispone de un poder supremo, sólo limitado por categorías axiológicas y en el marco de las relaciones internacionales, donde quienes lo poseen son muchos, no admiten sobre sí poder material ajeno que los subordine, son independientes, pero están sometidos a reglas jurídicas que se les imponen en sus relaciones mutuas, pero que, por su peculiar estructura, no afectan su soberanía.

En segundo término la soberanía no es una cualidad inherente a la calidad de Estado ya que se trata de un atributo jurídico que éstos se conceden y reconocen reciprocamente. No ocurre con la soberanía lo que ocurre, por ejemplo, con la libertad respecto al ser humano. La libertad es una cualidad inescindible del concepto de persona, pertenece a su esencia. No se puede quitar al ser humano la totalidad de su libertad y los menoscabos parciales que a ella se hagan y no constituyan medios para amparar la libertad de otros; conformarán cuestiones fáticas, pero jamás jurídicas. En cambio, la soberanía es una categoría histórica que surge a través de las luchas de los Estados para afirmar su existencia¹⁹, y así como se adquire y se conserva, también puede perderse. Si un Estado

¹⁹JELLINEK, op. cit., p. 98.

poder sobre os demais, quer se tratasse do Império, do Papado, de um Estado hegemônico ou de qualquer tipo de pretensão de governo mundial sobre bases de senhorio.

Em quarto lugar, como diz Waltz²¹, os titulares deste atributo jurídico, limítrofe e autonômico, estão submetidos a regras jurídicas. É uma questão de princípio que todo conceito jurídico esteja vinculado a um sistema de regras jurídicas; ademais, para desfrutar da soberania e evitar que os seus próprios possuidores a desnaturalizem, é necessário um sistema normativo que a enquadre e obrigue os sujeitos soberanos. É da própria essência da soberania ser um poder absoluto de muitos, enquadrado por regras livremente acordadas por todos eles. Para que se atualize o conceito de soberania, tal e como se o concebeu e concebe no âmbito internacional, é imprescindível a existência de um marco jurídico-normativo que regule as relações entre os sujeitos soberanos, que os enquadre e impeça que qualquer deles possa atentar contra a soberania dos demais. A possibilidade de atuar livremente sem nenhuma obrigação que respeitar, fazendo tudo o que se é capaz de fazer, porque se quer fazer e se dispõe de suficiente poder para fazê-lo, é uma questão de fato, mas não jurídica e nem sequer se torna uma eventualidade politicamente aceitável²². O atributo jurídico da soberania não pode admitir essa possibilidade, pelo que foi dito e porque, caso contrário, inexoravelmente se

²¹ WALTZ, op. cit., p. 208.

²² Este seria o conceito de soberania "absoluta" ou "desordenada" que, entre outros, sustentara Emeric de Vattel ao afirmar que o Estado pode desconhecer seus compromissos exteriores, sempre que isto convenha aos seus interesses, tendo como limite somente o temor de uma guerra frente a um poder igual ou superior. Estas idéias atualmente não são sustentadas por nenhum setor da doutrina jurídica, mas somente por manifestações isoladas dos autores políticos. Tampouco encontram qualquer respaldo nos fatos, o que evidencia com total clareza o respeito dos Estados pela regulamentação jurídica internacional, mesmo nos casos de violações. Ver sobre o tema, Heber ARBUET VIGNALI, "Algunas reflexões..."

soberano pierde este atributo, al no poder conducir sus relaciones exteriores dejará de ser un actor de la política internacional y un sujeto del Derecho Internacional, porque no será ya independiente y la independencia es una condición esencial para asumir cualquiera de los dos roles señalados, pero no perderá su calidad de Estado a otros efectos.

En tercer lugar este atributo es exclusivo de una categoría de entes creados por los seres humanos: los Estados. Sólo los Estados poseen soberanía y todos los Estados independientes, sujetos del Derecho Internacional, la poseen, pues es un atributo plural, compartido por todo un conjunto de entes iguales entre sí. Solo los Estados participan del atributo. No poseen soberanía, ni los seres humano individuales, ni otros tipos de organizaciones sociales (compañías, etc.) o políticas (Organizaciones Internacionales, etc.)²⁰, porque este atributo fue concebido para legitimar el rol preponderante de los Estados. Pero necesariamente deben de ser muchos los Estados soberanos e iguales en el ámbito internacional, porque en ese plano se recurrió al concepto de soberanía para quitar legitimidad a las pretensiones de supremacía de un sólo centro de poder sobre los demás, ya se tratase del Imperio, del Papado, de un Estado hegemónico o de cualquier tipo de pretensión de gobierno mundial sobre bases de señorío.

En cuarto lugar, como dice Waltz²¹, los titulares de éste atributo jurídico limítrofe y autonómico, están sometidos a reglas jurídicas. Es una cuestión de principio que todo concepto jurídico esté vinculado a un sistema de reglas jurídicas; además, para disfrutar de la soberanía y evitar que sus propios poseedores la desnaturalicen, es necesario un sistema normativo que la enmarque y obligue a los sujetos soberanos. Es de

²⁰ En algunos casos, como en el de la llamada Soberana Orden de Malta, su personería internacional responde a razones históricas y no jurídico-institucionales ya que si bien la atribución del calificativo de soberana pudo haberse justificado antes, cuando la Orden disponía de un dominio territorial, actualmente solo tiene un significado político.

²¹ WALTZ, op. cit., p. 208.

desnaturaliza. Se ser soberano supusesse o supremo poder de agir segundo o gosto e a conveniência de quem possui o atributo, esse poderia desejar dominar todos os demais e logr-los se tivesse poder suficiente para isso, os outros deixariam de ser soberanos por depender, e o que se impusesse tampouco o seria, já que, por estar sozinho, no ápice, seria supremo, conceito este distinto do de soberania e, em certa medida, oposto a ele²³.

Se bem que o soberano não se possa subordinar a nenhum poder alheio, em troca, pode estar submetido a um sistema jurídico, sempre que este possua determinadas características estruturais.

Diz Waltz²⁴: "...esta soberania não é incompatível com qualquer vínculo internacional. Pelo contrário... pressupõe um campo de possíveis vínculos internacionais. Não excluem a possibilidade de uma legalidade internacional. O que ocorre é que esta legalidade não pode ser imposta aos Estados por um terceiro poder estranho a eles: os Estados têm que estabelecer, eles mesmos, as leis internacionais em conformidade com as quais tenham que regular suas relações recíprocas..." e, citando Hilborn, acrescenta: a soberania é incompatível com a subordinação a uma vontade concreta, mas não com a sujeição a uma ordem jurídica. Cremos que a sujeição a uma ordem jurídica é imprescindível para proteger a soberania, evitando que esta possa desaparecer; por conseguinte, não somente podem, como devem existir normas jurídicas que se imponham aos Estados soberanos, porém seu modo de produção tem que ser especial: não devem provir da vontade de um terceiro, mas da vontade coordenada

²³ Se esta sequência fática estivesse legitimada pelo princípio da soberania, tanto em sua concepção histórica, como em sua concepção filosófica, constituiria uma contradição. Na Westfália recorre-se à idéia de soberania para evitar a supremacia de um sobre os demais iguais. Como pode haver um atributo de igualdade soberana dos Estados (no plural) se este mesmo atributo dá possibilidade aos meios para que um seja único e prevaleça sobre os demais? Teria desaparecido a soberania... Esta também é uma possibilidade fática, não é uma possibilidade jurídica no conceito jurídico, histórico e filosófico do atributo da soberania.

²⁴ WALTZ, op. cit., p. 209.

la esencia misma de la soberanía el ser un poder absoluto de muchos enmarcado por reglas libremente acordadas por todos ellos. Para que se actualice el concepto de soberanía, tal y como se le concibió y concibe en el ámbito internacional, es imprescindible la existencia de un marco jurídico-normativo que regule las relaciones entre los sujetos soberanos, que los encuadre e impida que cualquiera de ellos pueda atentar contra la soberanía de los demás. La posibilidad de actuar libremente sin ninguna obligación que respetar, haciendo todo lo que se es capaz de hacer, porque se quiere hacer y se dispone de suficiente poder para hacerlo, es una posibilidad de hecho, pero no jurídica y ni siquiera resulta una eventualidad políticamente aceptable²². El atributo jurídico de la soberanía no puede admitir esa posibilidad, por lo dicho y porque de lo contrario, inexorablemente, se desnaturaliza. Si ser soberano supusiese la suprema potestad de obrar según el gusto y la conveniencia de quién posee el atributo, éste podría desear dominar a todos los demás y si tuviera poder suficiente para ello, al lograrlo, los otros dejarían de ser soberanos al depender y el que se impusiese, tampoco lo sería ya que, al estar solo en la cúspide, sería supremo, concepto éste distinto al de soberanía y en cierta medida opuesto a él²³.

²² Sería éste el concepto de soberanía *absoluta* o *desordenada* que sostuviera, entre otros Emeric de Vattel al afirmar que el Estado puede desconocer sus compromisos exteriores siempre que esto convenga a sus intereses, teniendo como límite solo el temor a una guerra frente a un poder igual o superior. Estas ideas actualmente no son sostenidas por ningún sector de la doctrina jurídica y sólo por aisladas manifestaciones de los autores políticos. Tampoco encuentran ningún respaldo en los hechos, los que evidencian con total claridad el respeto de los Estados a la normativa jurídica internacional, aun en los casos de violaciones. Ver sobre el tema, Heber ARBUET VIGNALI, *Algunas reflexiones...*

²³ Si esta secuencia fáctica estuviera legitimada por el principio de la soberanía, tanto en su concepción histórica, como en su concepción filosófica, configuraría una contradicción. En Westfalia se recurre a la idea de soberanía para evitar la supremacía de uno sobre los demás iguales. Cómo puede haber un atributo de

de seus próprios sujeitos. Daí que, conjuntamente com o conceito filosófico-jurídico de soberania e com a idéia política do sistema do equilíbrio de poder, os Estados estruturaram um sistema jurídico especial: o Direito Internacional Público²⁵.

Como consequência imediata da situação exposta, pode afirmar-se que, nem lógica, nem politicamente, é admissível a idéia de soberania desordenada; a soberania exige o respeito a certas regras que, estabelecendo determinados limites, assegurem sua manutenção à pluralidade de Estados que dela gozam. E sendo a soberania uma categoria jurídica, pelo menos a partir do significado que se lhe dá na Westfália, as regras adequadas à sua regulação e amparo necessariamente devem ter a mesma natureza. Isto o percebem os Estados que celebram suas tratativas em meados do século XVII; tanto para justificar seu novo lugar e suas pretensões, como para consolidar a posição política que lhes outorgou sua vitória militar, exigem o atributo da soberania; a partir de então, a soberania é a idéia legitimante da nova distribuição de forças; os Estados não querem correr o perigo de que apareça um novo centro de poder dominante; desejam continuar sendo muitos e iguais; estão conscientes de que precisam proteger o atributo da soberania da tentação e do excesso dos próprios soberanos; de que para isto devem submeter-se a regras de jogo predeterminadas; e que estas regras devem ter o prestígio e a força obrigatória das normas jurídicas. Os soberanos necessitam e querem um sistema de normas jurídicas que os obriguem e oriente suas relações mútuas.

Entretanto, o problema é grande se os sujeitos que têm o atributo da soberania, para não perdê-la, têm que submeter-se a alguns limites e estar obrigados a cumpri-los. Onde exista um poder acima do soberano e que o limite, este perderá a soberania, mesmo que os limites somente se estabeleçam para que não a perca. Também se daria uma contradição. Isto cria muitas dificuldades ao direito; as quais fazem Waltz²⁶ dizer: “também o conceito de soberania é (um destes) conceitos jurídicos limítrofes e

²⁵ Uma exposição mais ampla destas idéias pode-se ver na obra citada na nota 3.

²⁶ WALTZ, *ob. cit.*, p. 208.

Si bien el soberano no puede subordinarse a poder ajeno alguno, puede en cambio estar sometido a un sistema jurídico, siempre que éste posea determinadas características estructurales.

Dice Waltz²⁴ “...esta soberanía no es incompatible con todo vínculo internacional. Al contrario... presupone un campo de posibles vínculos internacionales. No excluyen la posibilidad de una legalidad internacional. Lo que ocurre es que esta legalidad no puede ser impuesta a los Estados por un tercer poder a ellos extraño: los Estados tienen que fijar ellos mismos las leyes internacionales con arreglo a las cuales hayan de regular sus relaciones recíprocas...” y, citando a Hilborn, agrega: la soberanía es incompatible con la subordinación a una voluntad concreta, pero no con el sometimiento a un orden jurídico. Nosotros creemos que el sometimiento a un orden jurídico es imprescindible para proteger la soberanía evitando que esta pueda desaparecer; por consiguiente no sólo pueden, sino que deben existir normas jurídicas que se impongan a los Estados soberanos, pero su modo de producción tiene que ser especial: no deben de provenir de la voluntad de un tercero, sino de la voluntad coordinada de sus propios sujetos. De ahí que, conjuntamente con el concepto filosófico-jurídico de soberanía y con la idea política del sistema del equilibrio de poder, los Estados estructuraron un sistema jurídico especial: el Derecho Internacional Público²⁵.

Como consecuencia inmediata de la situación expuesta puede afirmarse que ni lógica, ni politicamente resulta admisible la idea de soberanía desordenada; la soberanía exige el respeto a ciertas reglas que, igualdad soberana de los Estados (en plural) si este mismo atributo de la posibilidad, los medios para que uno sea único y prevalezca sobre los demás. Habría desaparecido la soberanía. Esta también es una posibilidad fáctica, no es una posibilidad jurídica en el concepto jurídico, histórico y filosófico del atributo de la soberanía.

²⁴ WALTZ, *op. cit.*, p. 209.

²⁵ Una exposición más amplia de estas ideas puede verse en la obra citada en nota 3.

antinômicos... enquanto conceito limítrofe metodológico, pertence evidentemente aos conceitos fundamentais antinômicos... A ciência do Direito Internacional pretenderá sempre construir uma infra-estrutura teórica, com base nos Estados soberanos não submetidos a nenhum outro poder jurídico superior, pressupondo os Estados como unidades de atuação que, a serviço da justiça internacional, dão positividade com suas decisões a uma ordem jurídica internacional; ...e os adversários assinalarão... a inconseqüência lógica... afirmando que soberania e vinculação jurídica se excluem mutuamente...”

Precisamente para superar essas contradições é que, a partir de Westfália, os Estados recorrem à criação de um sistema jurídico ao qual estão dispostos a submeter-se irreversivelmente, mas que nasce de sua atividade conjunta, direta, imediata. Ao participar diretamente de todas as etapas das normas deste sistema, cuja estrutura é de coordenação, submetem-se a regras que nascem, se valorizam e vigiam através de decisões e ações conjuntas e soberanas de seus sujeitos, que não afetam suas respectivas soberanias, em que pese obrigá-los irreversivelmente, ao não emanar de órgãos ou entes alheios e superiores a eles, como ocorre nos sistemas de senhorio com estrutura de subordinação. Por sua vez, pelo princípio da boa-fé, atitude inerente a todo aquele que acorda livre ou soberanamente um sistema de regras de qualquer natureza, e com maior razão das jurídicas, a partir da vigência da norma se obrigam de forma irreversível, sem poder se prescindir delas, por sua exclusiva vontade, nem pretender evitar as conseqüências negativas de seus descumprimentos. Se não fosse assim, porque se obrigarem, podendo não obrigar-se?

Os Estados criam o Direito Internacional Público positivo porque necessitam de regras jurídicas para garantir a soberania que possuem, mas estas regras jurídicas não podem ser produto do senhorio, como as que tinham surgido antes. Isso não podia ocorrer porque esse proceder teria dado origem a um sistema jurídico, mas teria eliminado o atributo da

estableciendo determinados limites, aseguren su mantenimiento a la pluralidad de Estados que de ella gozan. Y siendo la soberanía, al menos a partir del significado que se le da en Westfalia, una categoría jurídica, las reglas adecuadas a su regulación y amparo necesariamente deben de tener la misma naturaleza. Esto lo perciben los Estados que celebran sus tratativas a mediados del siglo XVII; tanto para justificar su nuevo sitio y sus pretensiones, como para consolidar la posición política que les ha otorgado su victoria militar, requieren del atributo de la soberanía; la soberanía es a partir de entonces la idea legitimante de la nueva distribución de fuerzas; los Estados no quieren correr el peligro de que aparezca un nuevo centro de poder dominante; desean seguir siendo muchos e iguales; son concientes de que precisan proteger el atributo de la soberanía de la tentación y del desborde de los propios soberanos; de que para ello estos deben someterse a reglas de juego predeterminadas; y que estas reglas deben de tener el prestigio y la fuerza obligatoria de las normas jurídicas. Los soberanos necesitan y quieren un sistema de normas jurídicas que les obliguen y encauce sus relaciones mutuas.

Pero grande es el problema si los sujetos que tienen el atributo de la soberanía, para no perderla, tienen que someterse a algunos límites y estar obligados a cumplirlos. Donde exista un poder por encima del soberano y que le limite, este perder la soberanía, aunque los límites sólo se establezcan para que no la pierda. También se daría una contradicción. Esto crea muchas dificultades al derecho, las que hacen decir a Waltz²⁶ “también el concepto de soberanía es (uno de éstos) conceptos jurídicos limítrofes y antinômicos... en cuanto concepto limítrofe metodológico, pertenece evidentemente a los conceptos fundamentales antinômicos... La ciencia del Derecho Internacional pretender siempre construir un infraestructura teórica, sobre la base de los Estados soberanos no sometidos a ningún otro poder jurídico superior, presuponiendo a los

²⁶WALTZ, ob. cit., p. 208.

soberania. Criam então um sistema jurídico que possa respaldar a soberania e que não atente contra ela: o Direito Internacional Público, um direito cuja estrutura é de coordenação, em que o próprio sujeito regrado, sempre e necessariamente, tem que participar da criação das regras, do cuidado das regras, da modificação das regras, da sanção aos infratores das regras. Os próprios sujeitos regrados que são soberanos, deverão participar sempre. Isto não quer dizer que, depois que o Estado, por um ato de absoluta soberania acorde com outros em aceitar uma regra, possa caprichosamente desvincular-se a qualquer momento dessa obrigação, por sua exclusiva vontade. Porque então não se trataria de uma regra jurídica. E aqui deve recorrer-se ao princípio da boa-fé. Os Estados são soberanos, e, portanto, podem decidir se entram em relações com outros ou se não o fazem. Podem intentar isolar-se, embora atualmente seja muito difícil que o consigam, como em épocas anteriores. Se se isolam, não necessitarão regras. Se não o fazem, precisarão delas, e necessariamente deverão pactuar com os outros as normas sobre as quais vão estruturar-se suas relações mútuas. Em consequência, se não tinham necessidade de submeter-se a regras e chegaram a isso porque acharam conveniente, logo, pelo princípio da boa-fé, não podem desvincular-se do cumprimento dessas regras, a não ser pela mesma forma como as pactuaram. Portanto, o Direito Internacional Público cria-se para poder atender à soberania, não origina uma contraposição entre soberania e norma jurídica, senão que é a única maneira de coordenar, jurídica e racionalmente, o atributo da soberania com as necessárias normas jurídicas a que deve estar submetida. Por isso Waltz²⁷ afirma: "No Direito Internacional, o termo *soberania* tem dupla acepção: negativa, que postula a não-submissão do Estado soberano à força de decisão de outro poder jurídico; e positiva, que postula a livre autodeterminabilidade, a capacidade, em questões jurídico-internacionais, de o Estado soberano conformar suas relações com outros Estados, com poder de decisão supremo e autônomo".

²⁷ WALTZ, ob. cit., pp. 207 e 208.

Estados como unidades de actuación que, al servicio de la justicia internacional, dan positividad con sus decisiones, a un orden jurídico internacional;... y los adversarios señalarán... la inconsecuencia lógica... afirmando que soberanía y vinculación jurídica se excluyen mutuamente...".

Precisamente, para superar estas contradicciones es que los Estados recurren a partir de Westfalia a la creación de un sistema jurídico al que están dispuestos a someterse irreversiblemente, pero que nace de su actividad conjunta, directa, inmediata. Al participar directamente en todas las etapas de las normas de este sistema, cuya estructura es de coordinación, se someten a reglas que nacen, se evalúan y vigilan a través de decisiones y acciones conjuntas y soberanas de sus sujetos que no afectan sus respectivas soberanías pese a obligarlos irreversiblemente, al no emanar de órganos o entes ajenos y superiores a ellos, como ocurre en los sistemas de señorío con estructura de subordinación. A la vez, por el principio de la buena fe, actitud inherente a todo aquel que acuerda libre o soberanamente un sistema de reglas de cualquier naturaleza y que con mayor razón de las jurídicas, se obligan a partir de la vigencia de la norma en forma irreversible, sin poder desentenderse de ellas por su sola voluntad, ni pretender eludir las consecuencias negativas de sus incumplimientos. ¿Si no fuera así, por que, pudiendo no obligarse se obligaron?

Los Estados crean el Derecho Internacional Público positivo porque necesitan reglas jurídicas para garantizar la soberanía que poseen, pero estas reglas jurídicas no pueden ser como las que habían aparecido hasta entonces, producto del señorío. Eso no podía ocurrir porque ese proceder hubiera dado origen a un sistema jurídico, pero hubiera eliminado el atributo de la soberanía. Entonces crean un sistema jurídico que pueda respaldar a la soberanía y que no atente contra ella: el Derecho Internacional Público, un derecho cuya estructura es de coordinación, donde el propio sujeto reglado siempre y necesariamente tiene que participar en la creación de las reglas, en el cuidado de las reglas, en la

5. SOBERANIA E PODERES

No âmbito internacional, a soberania é um atributo que determina o modo de agir de quem dispõe dela. Não é um atributo que confira determinados poderes substantivos. Um Estado será soberano enquanto as decisões que possa tomar compreendam a capacidade jurídica de resolver se mantém ou não relações com outros, e se as mantém, enquanto conserve a capacidade de estabelecer junto com eles as regras necessárias a tais relações. Desde que isso ocorra, reterá o atributo da soberania, embora renuncie ao exercício de amplos setores de sua capacidade de agir livremente, embora se prive de exercer jurisdição sobre aspectos tão importantes, como fazer a guerra, desenvolver sua indústria com total discricionariedade ou proteger sua economia, comerciando de qualquer forma. O atributo da soberania se manterá se tais renúncias não lhe são impostas, porém livremente acordadas²⁸.

Por esta razão, os direitos que para os Estados emanem diretamente do atributo da soberania — o *jus legatione* e o *jus tractatum* — mantiveram-se inalterados através da evolução do Direito Internacional. Entretanto, com o transcurso do tempo, a vontade soberana dos Estados foi diminuindo a quantidade e amplitude dos poderes retidos na órbita de sua decisão exclusiva, que lhes permitia agir com discricionariedade. As mudanças de circunstâncias, as modificações na atitude política, a aparição de novas tecnologias e outras ocorrências análogas fizeram com que

²⁸ Um caso extremo desta situação peculiar é a do Estado que, sendo independente, decidiu soberanamente integrar-se num conjunto maior ao qual confia a condução de suas relações exteriores, porém mantém o direito de secessão. Creemos que, neste caso, o Estado conserva sua qualidade de soberano, já que uma decisão desta natureza lhe permitirá voltar a relacionar-se diretamente com os demais e participar da criação das regras necessárias para isso. Desde a integração ao grupo e enquanto esta última decisão não se produza, sua soberania se manterá latente, embora não seja exercida.

modificación de las reglas, en la sanción a los infractores de las reglas. Los propios sujetos reglados que son soberanos deberán de participar siempre. Esto no quiere decir que después que el Estado por un acto de absoluta soberanía convenga con otros en aceptar una regla jurídica se puede desprender en cualquier momento de esa obligación, caprichosamente, por su sola voluntad. Porque entonces no se trataría de una regla jurídica. Y aquí debe recurrirse al principio de la buena fe. Los Estados son soberanos y por tanto pueden decidir si entran en relaciones con otros o si no lo hacen. Pueden intentar aislarse aunque actualmente sea muy difícil que lo logren, como en épocas anteriores. Si se aíslan, no necesitarán reglas. Si no lo hacen, las precisarán y necesariamente deberán pactar con los otros las normas sobre las cuales se van a estructurar sus relaciones mutuas. En consecuencia, por el principio de la buena fe, si no tenían necesidad de someterse a reglas y se advinieron a ello porque lo encontraron conveniente, luego no pueden desprenderse del cumplimiento de esas reglas sino en la misma forma en que las pactaron. Por lo tanto el Derecho Internacional Público se crea para poder atender a la soberanía, no origina una contraposición entre soberanía y norma jurídica, sino que es la única manera de coordinar jurídica y racionalmente el atributo de la soberanía con las necesarias normas jurídicas a que ella debe de estar sometida. Por ello Waltz²⁷ afirma: “En Derecho Internacional el término *soberanía* tiene una doble acepción: negativa, que postula la no sumisión del Estado soberano a la fuerza de decisión de otro poder jurídico; y positiva, que postula la libre autodeterminabilidad, la capacidad del Estado soberano, en cuestiones jurídico, internacionales, de configurar con poder de decisión supremo y autónomo sus relaciones con otros Estados”.

5. SOBERANÍA Y PODERES

La soberanía en el ámbito internacional es un atributo que determina el modo de obrar de quién dispone de ella. No es un atributo que confiera determinados poderes sustantivos. Un Estado ser soberano

²⁷ WALTZ, ob. cit., pp. 207 y 208.

os Estados, por livre decisão de suas vontades soberanas, lenta porém sistematicamente, fossem ampliando o campo de suas relações regradas. Estas não são as mesmas no quadro do Direito Internacional clássico, no quadro do chamado Direito Internacional contemporâneo ou no quadro do que denominamos Direito Internacional adequado à tecnologia nuclear.

Em conclusão, em meados do século XVII aparecem uns novos atores protagonistas das relações internacionais. Estes atores devem afirmar e legitimar seu novo estatuto perante outras forças e relações entre si. Para legitimar-se recorrem à idéia de soberania, qualidade que os faz supremos no interior e independentes no exterior. Para relacionar-se e proteger o atributo de cada um dos apetites dos demais, criam um sistema jurídico que admite a sujeição plena a suas regras, sem lesionar o conceito jurídico internacional de soberania, admitindo que a segurança do sistema não venha imposta, mas seja necessariamente acordada. Surge assim o Direito Internacional Público.

O Direito Internacional clássico – que regulou as relações internacionais desde Westfália até começo da Primeira Guerra Mundial²⁹ – permitia aos sujeitos soberanos o máximo de sua capacidade de agir discricionariamente. A liberdade de ação somente era reduzida quando se tornava absolutamente incompatível com as bases fundamentais da ordem jurídica e política existente³⁰ ou quando as limitações provinham de pactos expressa ou tacitamente estabelecidos entre os Estados. O sistema se

²⁹ Como é discutível a fixação de qualquer período, quiçá o limite mais próximo deva situar-se nas Conferências de Paz de Haia, no intervalo dos dois séculos. Parece claro que, a partir do fim da Primeira Guerra Mundial, com o surgimento das Organizações internacionais de alcance mundial e de novos conceitos, o Direito Internacional Público experimenta uma mudança substancial que pode permitir situar, a partir de então, o começo de um novo sistema, o do chamado Direito Internacional contemporâneo. As mudanças da política internacional do entorno e suas gravitações ideológicas também apóiam esta suposição.

³⁰ Este era o do equilíbrio do poder.

mientras las decisiones que puede tomar comprendan la capacidad jurídica de resolver si mantiene o no relaciones con otros y si las mantiene, mientras retenga la capacidad de establecer junto con ellos las reglas necesarias a dichas relaciones. En tanto ello ocurra retendrá el atributo de la soberanía, aunque renuncie al ejercicio de amplios sectores de su capacidad de obrar libremente, aunque se prive de ejercer jurisdicción sobre aspectos tan importantes como hacer la guerra, desarrollar su industria con total discrecionalidad o proteger su economía comerciando de cualquier forma. El atributo de la soberanía se mantendrá si tales renunciaciones no le son impuestas, sino que son libremente acordadas²⁸.

Por esta razón, los derechos que emanan para los Estados directamente del atributo de la soberanía – el *jus legatione* y el *jus tractatum* – se han mantenido inalterados a través de la evolución del Derecho Internacional. Pero con el transcurso del tiempo, la voluntad soberana de los Estados ha ido disminuyendo la cantidad y amplitud de los poderes retenidos dentro de la órbita de su decisión exclusiva, que les permitía actuar con discrecionalidad. Los cambios de circunstancias, las modificaciones en la actitud política, la aparición de nuevas tecnologías y otras incidencias análogas, han conducido a que los Estados por libre decisión de sus voluntades soberanas, lenta pero sistemáticamente, hayan ido ampliando el campo de sus relaciones regradas. Estas no son las mismas en el marco del Derecho Internacional clásico, en el marco del llamado Derecho Internacional contemporáneo, o en el marco del que denominamos Derecho Internacional adecuado a la tecnología nuclear.

²⁸ Un caso extremo de esta situación peculiar es el del Estado que siendo independiente ha decidido soberanamente integrarse a un conjunto mayor al que confía la conducción de sus relaciones exteriores, pero que mantiene el derecho de secesión. Creemos que en este caso el Estado conserva su calidad de soberano ya que una decisión de esta naturaleza le permite volver a relacionarse directamente con los demás y participar en la creación de las reglas necesarias para ello. Desde la integración al grupo y en tanto esta última decisión no se produzca, su soberanía se mantendrá latente, aunque no se ejerza.

estruturava a partir do princípio básico do direito de autotutela, que permitia fazer tudo que não limitado, embora isso prejudicasse os demais³¹; cumprindo certas regras, podia-se defender o interesse próprio por todos os meios, sempre que não se afetassem os acordos, nem a soberania dos demais.

Neste período, os Estados dispõem do *jus legatione* e do *jus tractatum* por serem soberanos, mas, além disso, retêm um amplíssimo espectro de poderes que exercem discricionariamente³², já que as matérias reguladas pelo Direito Internacional Público não são muitas e versam sobre atividades específicas de quase exclusivo interesse estatal e político: a regulação da atividade diplomática, os direitos e obrigações de beligerantes e neutros, os modos de aquisição de territórios, as formalidades para celebrar tratados, o estabelecimentos de fronteiras, a responsabilidade internacional dos Estados, suas honras e dignidades etc. Para responder a estes problemas desenvolve-se o Direito Internacional clássico, partindo do princípio da autotutela que, ao somar-se às muitas e importantes facultades que os Estados retêm, abre um amplo campo à sua discricionariedade ao permitir que recorram praticamente a qualquer meio, com quase total liberdade de ação, quando possa ter-se afetado seu interesse nacional em aspectos que considerarão vitais.

Com esse panorama pareceria que os Estados nunca fossem sair desta situação de egoísmo, de competição dura, de inimizade recíproca e de aproveitamento, por parte das potências maiores, das debilidades das menores para utilizar este sistema jurídico tão brando e extrair as máximas vantagens da situação.

³¹ No sistema de Direito Internacional clássico, por exemplo, era legítimo fazer a guerra ou recorrer a outras formas de uso da força armada e, noutras áreas, também podia-se recorrer legitimamente à força de que se dispusesse.

³² Resulta-lhes legítimo recorrer ao uso da força, embora a guerra deva ser justa e, respeitar-se durante ela o direito humanitário; a grande maioria das matérias, entra no âmbito de sua jurisdição doméstica; sua atividade econômica e comercial tem poucos limites, etc.

En conclusión, a mediados del siglo XVII aparecen unos nuevos actores protagónicos de las relaciones internacionales. Estos actores deben afirmar y legitimar su nuevo estatuto frente a otras fuerzas y relaciones entre sí. Para legitimarse recurren a la idea de soberanía, cualidad que les hace supremos en lo interno e independientes en lo externo. Para relacionarse y amparar el atributo de cada una de las apetencias de los demás, crean un sistema jurídico que admite el sometimiento pleno a sus reglas sin lesionar el concepto jurídico internacional de soberanía admitiendo que la seguridad del sistema no venga impuesta sin que sea necesariamente acordada. Surge así el Derecho Internacional Público.

El Derecho Internacional clásico - que reguló las relaciones internacionales desde Westfalia hasta comienzos de la Primera Guerra Mundial²⁹ - permitía a los sujetos soberanos el máximo de su capacidad de obrar discrecionalmente. La libertad de acción sólo era restringida en cuanto resultaba absolutamente incompatible con las bases fundamentales del orden jurídico y político existente³⁰ o cuando las limitaciones provenían de pactos expresa o tácitamente establecidos entre los Estados. El sistema se estructuraba a partir del principio básico del derecho de autotutela que permitía hacer todo lo no limitado, aunque ello perjudicara a los demás³¹;

²⁹ Como la fijación de todo hito es discutible, quizá el límite más cercano deba situarse en las Conferencias de la Paz de la Haya en el entretiem po de los dos siglos. Parece claro que a partir de fin de la Primera Guerra Mundial, con el surgimiento de las Organizaciones internacionales de alcance mundial y de nuevos conceptos, el Derecho Internacional Público experimenta un cambio sustancial que puede permitir situar a partir de entonces el comienzo de un nuevo sistema, el del llamado Derecho Internacional contemporáneo. Los cambios de la política internacional del entorno y sus gravitaciones ideológicas también apoyan esta tesis.

³⁰ Este lo era el del equilibrio de poder.

³¹ En el sistema de Derecho Internacional clásico era legítimo, por ejemplo, hacer la guerra o recurrir a otras formas de uso de la fuerza armada y, en otras áreas, también podía legitimamente recurrirse a la fuerza de que se dispusiese.

Porém, mais adiante já não resultou suficiente, nem satisfatório, este sistema tão lasso e permissivo que somente regulava algumas atividades específicas. Os avanços tecnológicos do século XX, especialmente no campo das comunicações e a maior interdependência que criaram, determinaram que a regulação internacional se estendesse a novos campos: o comércio, a indústria, as comunicações, a cooperação judicial, os intercâmbios culturais etc.; e a novos espaços: as zonas polares, o espaço exterior, os fundos marinhos e oceânicos etc.

Nas novas circunstâncias, as relações internacionais exigem mais coordenação, maior ordem, em alguns casos certa cooperação e noutros uma estrutura orgânica que harmonize os interesses e as atividades. Aumentam notavelmente as competências que se deixam de exercer discricionariamente e se submetem a regras comuns. A nova realidade conduz à modificação das regras e o novo sistema se denomina Direito Internacional Público contemporâneo³³. Por impulsos da vontade soberana dos Estados entram no campo jurídico muitas atividades até então não reguladas, começa-se a limitar o uso da força e se reconhece a existência de normas de *jus cogens*; normas imperativas de Direito Internacional geral, "... aceitas e reconhecidas em seu conjunto pela comunidade internacional de Estados como normas que não admitem acordo em contrário

³³ Sistema jurídico-internacional de transição que começa a esboçar-se entre fins do século XIX e o começo da Primeira Guerra Mundial e chega até fins da década dos anos 60 do século XX, quando se distendem as tensões ideológicas e se procuram novas regras jurídicas e uma aplicação mais cabal em respeito pelas existentes.

³⁴ Art. 53 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 23 de maio de 1969, que pode-se ver em Manoel A. VIERA, Heber ARBUET VIGNALI e Vilma VEIDA, Legislação internacional, tomo I, Documentos, Montevideo, 1976, e cujo comentário pode-se ver em: Roberto PUCEIRO RIPOLL, "Desenvolvimentos Atuais do *jus cogens*: O Fantasma Quebra o seu Feitiço", *Revista Uruguia de Direito Internacional*, n.º 3, 1974.

cumpliendo ciertas reglas se podía defender el interés propio por todos los medios siempre que no se afectaran los acuerdos ni la soberanía de los demás.

En este período, los Estados disponen del *jus legatione* y del *jus tratatum* por ser soberanos, pero además retienen un amplísimo espectro de poderes que ejercen discrecionalmente³² ya que las materias reguladas por el Derecho Internacional Público, no son muchas y versan sobre actividades específicas de casi exclusivo interés estatal y político: la regulación de la actividad diplomática, los derechos y obligaciones de beligerantes y neutrales, los modos de adquisición de territorios, las formalidades para celebrar tratados, el establecimiento de fronteras, la responsabilidad internacional de los Estados, sus honores y dignidades, etc. Para responder a estos problemas el Derecho Internacional clásico se desarrolla partiendo del principio de la autotutela que al sumarse a las muchas e importantes facultades que retienen los Estados abre un amplio campo a su discrecionalidad, al permitir que ellos recurran prácticamente a cualquier medio, con casi total libertad de acción, cuando pueda verse afectado su interés nacional en aspectos que considerarán vitales.

Con este panorama parecería que los Estados no fueran a salir nunca de esta situación de egoísmo, de competencia dura, de enemistad recíproca y de aprovechamiento por parte de las potencias mayores de las debilidades de las menores para utilizar este sistema jurídico tan blando y sacar las máximas ventajas de la situación.

Pero más adelante ya no resultó suficiente ni satisfactorio este sistema tan laxo y permisivo que sólo reglaba algunas actividades específicas. Los avances tecnológicos del siglo XX, especialmente en el campo de las comunicaciones y la mayor interdependencia que crearon,

³² Les resulta legítimo recurrir al uso de la fuerza, aunque la guerra deba de ser justa y respetarse durante ella el derecho humanitario; entran en el ámbito de su jurisdicción doméstica la gran mayoría de las materias; tienen pocos límites a su actividad económica y comercial; etc.

e que somente podem ser modificadas por uma norma posterior de Direito Internacional geral que tenha o mesmo caráter”³⁴. Nesta etapa, o âmbito de discricionariedade dos Estados vai-se limitando, porque eles procuram de boa-fé renunciar à sua capacidade de agir livremente, em amplos aspectos de suas possibilidades e, desta forma, as atividades reguladas atingem novas matérias e aparecem algumas normas de mais difícil modificação. Nem por isso vê-se afetado o atributo da soberania dos Estados no âmbito exterior, já que estes conservam a capacidade de decidir se mantêm ou não relações com os demais e a capacidade de estabelecer as regras que os vincularão a estes, inclusive as de *jus cogens* – embora estas por mecanismos especiais.

Em meados do século XX produz-se uma alteração que modificará radicalmente a realidade, a política e o Direito internacionais: a tecnologia nuclear fica ao alcance dos seres humanos. As conseqüências deste fato podem ameaçar de diversas formas a soberania dos Estados, ou de alguns Estados. Uma guerra total em nível atômico pode pôr em perigo a existência das próprias bases da soberania: os Estados e a civilização que estes construíram.

Embora sem tanta espetaculosidade, e quiçá de forma progressiva, uma produção descontrolada e contaminadora pode conduzir a idênticos resultados. Ademais, para manter um nível satisfatório de bem-estar e poderio, na nova realidade, os Estados devem dispor de importantes recursos tecnológicos e econômicos, que somente se encontram ao alcance dos agrupamentos maiores. Diante desta nova perspectiva, desde que acabou a Segunda Guerra Mundial e mais intensamente desde meados da década de 60, os Estados procuraram concretizar a paz e a segurança internacionais e alcançar ou ampliar seu bem-estar interno, transferindo um número apreciável de questões importantes, que se encontravam entre as que podiam decidir ou intentar decidir individualmente, à esfera das decisões políticas comuns reguladas pelo Direito Internacional Público.

determinaron que la regulación internacional se extendiera a nuevos campos: el comercio, la industria, las comunicaciones, la cooperación judicial, los intercambios culturales, etc.; y a nuevos espacios: las zonas polares, el espacio exterior, los fondos marinos y oceánicos, etc.

Las relaciones internacionales en la nueva circunstancia exigen más coordinación, mayor orden, en algunos casos cierta cooperación y en otros una estructura orgánica que armonice los intereses y las actividades. Aumentan notablemente las competencias que dejan de ejercerse discrecionalmente y se someten a reglas comunes. La nueva realidad conduce a la modificación de las reglas y el nuevo sistema se denomina Derecho Internacional Público contemporáneo³³. A impulsos de la voluntad soberana de los Estados entran en el campo jurídico muchas actividades hasta entonces no regladas, se comienza a limitar el uso de la fuerza y se reconoce la existencia de normas de *jus cogens*, normas imperativas de Derecho Internacional general, “...aceptadas y reconocidas por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como normas que no admiten acuerdo en contrario y que sólo pueden ser modificadas por una norma ulterior de Derecho Internacional general que tenga el mismo carácter”³⁴. En esta etapa el ámbito de discrecionalidad de los estados se va limitando, porque ellos procuran de buena fe renunciar a su capacidad de obrar libremente en amplios aspectos de sus posibilidades y de esta forma las actividades regladas alcanzan nuevas materias y aparecen algunas

³³ Sistema jurídico-internacional de transición que comienza a perfilarse entre fines del siglo XIX y el comienzo de la Primera Guerra Mundial y llega hasta fines de la década de los 60 del siglo XX, cuando se distienden las tensiones ideológicas y se procuran nuevas reglas jurídicas y una más cabal aplicación y respeto de las existentes.

³⁴ Art. 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados del 23 de mayo de 1969, que puede verse en Manuel A. VIEIRA, Heber ARBUET VIGNALI y Vilma VEIDA, Legislación internacional, tomo I, Documentos, Montevideo, 1976 y cuyo comentario puede verse en: Roberto PUCEIRO RIPOLL, Desarrollos actuales del *jus cogens*: El fantasma rompe su hechizo, *Revista Uruguaya de Derecho Internacional*, nº 3, 1974.

Em suma, diante de uma nova perspectiva, na defesa de sua mútua soberania e existência, mas através dos métodos tradicionais dos Estados soberanos, estes renunciaram ao livre exercício de algumas jurisdições e as submetem a regras jurídicas comuns, às do que nós chamamos Direito Internacional Público, adequado à tecnologia nuclear. Desta forma, mediante decisões livres soberanas, realistas e inteligentes, os Estados decidem que, no futuro, não ficarão na jurisdição de sua particular decisão diversas atividades – tais como o recurso à força – e que quem intente violar o Direito será sancionado pelo conjunto.

Por impulsos de decisões soberanas, ampliaram o campo normativo do Direito Internacional para adequá-lo às exigências da tecnologia nuclear; acordaram considerar ilegítimas algumas atividades que podem pôr em perigo a soberania de todos; procuram limitar e supervisionar em comum outras que podem conduzir ao mesmo perigo; decidiram cooperar em certas áreas, assumindo compromissos que, ao mesmo tempo que os impedia de decidir isoladamente, permitia-lhes gravitar nas decisões dos outros etc. Para alcançar tudo isso cedem alguns poderes que antes exerciam discricionariamente ou quase. Estas condutas não conduzem à perda de suas respectivas soberanias, porque as mesmas não lhes foram impostas por um poder alheio, porém são uma consequência necessária das novas circunstân-

³⁵ Neste quadro, por exemplo, os Estados elaboram o texto do art. 2º, inc. 4, da Carta das Nações Unidas, que proíbe o uso ou a ameaça do uso da força, nas relações internacionais, contra a integridade territorial ou a independência política de qualquer Estado ou em qualquer outra forma incompatível com os propósitos das Nações Unidas. Indubitavelmente esta disposição proíbe os Estados de utilizar suas forças armadas contra os demais e os inibe, também, de realizar outros atos de força quando prejudiquem outro; por exemplo, produzir, contaminando em prejuízo de terceiros Estados. É assim que as circunstâncias os levaram, em conjunto, à decisão soberana de não considerar a guerra, nem outros atos de força, com uma probabilidade legítima, despojando-se do poder de exercer a jurisdição nestas matérias.

Em épocas mais próximas, para superar problemas e incrementar o bem-estar, alguns Estados aprofundaram seus vínculos, acordando exercerem em comum

normas de más difícil modificación. No por ello se ve afectado el atributo de la soberanía de los Estados en el ámbito exterior ya que éstos conservan la capacidad de decidir si mantienen o no relaciones con los demás y la capacidad de establecer las reglas que los vincularán a éstos, incluso las de *jus cogens* aunque éstas – por mecanismos especiales –.

A mediados del siglo XX se produce un cambio que modificará radicalmente la realidad, la política y el Derecho internacionales: la tecnología nuclear queda al alcance de los seres humanos. Las consecuencias de este hecho pueden amenazar en diversas formas la soberanía de los Estados, o de algunos Estados. Una guerra total a nivel atómico puede poner en peligro la existencia de las bases mismas de la soberanía: los Estados y la civilización que éstos han construido.

Aunque sin tanta espectacularidad y quizá en forma progresiva, una producción descontrolada y contaminante puede conducir a idénticos resultados. Además los Estados, para mantener un nivel satisfactorio de bienestar y poderío en la nueva realidad, deben disponer de importantes recursos tecnológicos y económicos que sólo se encuentran al alcance de los agrupamientos mayores. Ante esta nueva perspectiva, desde que finalizó la Segunda Guerra Mundial y más intensamente desde mediados de la década del 60, los Estados han procurado concretar la paz y la seguridad internacionales y alcanzar o ampliar su bienestar interno, trasladando un apreciable número de cuestiones importantes que se encontraban entre las que podían decidir o intentar decidir individualmente, a la esfera de las decisiones políticas comunes regladas por el Derecho Internacional Público. En suma, ante una nueva perspectiva, en defensa de su mutua soberanía y existencia, pero a través de los métodos tradicionales de los de los Estados soberanos, éstos han renunciado al libre ejercicio de algunas jurisdicciones y las han sometido a reglas jurídicas comunes, las del que nosotros llamamos Derecho Internacional Público, adecuado a la tecnología nuclear. De esta forma los Estados, mediante

cias e, nelas, um imperativo fático – não jurídico, nem alheio – se é que desejam preservar a soberania, continuam sempre capazes de decidir sobre suas relações e de criar as normas que os vinculem³⁵.

6) *ALGUMAS CONCLUSÕES*

Nos últimos tempos incrementaram-se estes processos de transferências de facultades de Estados, do âmbito de sua jurisdição doméstica e sua decisão discricionária para o campo das atividades reguladas pelo Direito Internacional Público e, em alguns casos, da decisão conjunta ou majoritária³⁶.

Em alguns esquemas de integração econômica foi-se mais além. Por exemplo, no esquema das Comunidades Europeias, em alguns aspectos não apenas cedeu-se a capacidade de decidir autonomamente, substituindo-a pelo compromisso de fazê-lo em comum, além disso, avançou-se para a criação de órgãos supranacionais, em alguns casos sustentados por autoridades e funcionários internacionais, cujas decisões são autônomas das instruções políticas dos governos, porém que se impõe a estes e são executáveis diretamente no território de seus Estados-Membros. Transitou-se, assim, do sistema do Direito Internacional Público a um sistema diferente: o do Direito Comunitário. Ainda nestes casos, mantém-se a soberania internacional dos Estados, que regulam suas relações pelo direito comunitário; entretanto, a continuar aprofundando-se este tipo de aproximações, pode

certas competências que tradicionalmente operavam com total autonomia, nos limites de sua jurisdição econômico-comercial. Por múltiplas causas, as devastações de uma guerra, o desejo de ampliar mercados para melhorar a competitividade, as vantagens da complementação etc., os Estados procuram sua integração econômica, através de diferentes esquemas, em todos os quais cedem-se parte da capacidade de resolução autônoma num setor da política internacional e assumem compromissos políticos de resolver esses assuntos em comum. Em nenhum destes casos pode-se falar de perda da soberania, ainda menos de menoscabo da mesma (ver nota 38).

³⁶Ver nota 35.

decisiones libres soberanas, realistas e inteligentes, deciden que en el futuro no quedarán en la jurisdicción de su particular decisión diversas actividades – tales como el recurso a la fuerza – y que quien esto intente, violar el derecho y ser sancionado por el conjunto.

A impulsos de decisiones soberanas extendieron el marco normativo del Derecho Internacional para adecuarlo a las exigencias de la tecnología nuclear; acordaron considerar como ilegítimas algunas actividades que puedan poner en peligro la soberanía de todos; procuraron limitar y supervisar en común otras que pueden conducir al mismo peligro; decidieron cooperar en ciertas áreas asumiendo compromisos que a la vez que les impedía decidir aisladamente les permitía gravitar en las decisiones de los otros; etc. Para lograr todo esto ceden algunos poderes que antes ejercían discrecionalmente o casi. Estas conductas no conducen a la pérdida de sus respectivas soberanías, porque las mismas no les han sido impuestas por un poder ajeno, sino que son una consecuencia necesaria de la nueva circunstancia y en ella un imperativo fático – no jurídico ni ajeno – si es que desean preservar la soberanía continuando siendo capaces de decidir sus relaciones y de crear las normas que les vinculen³⁵.

³⁵En este marco, por ejemplo, los Estados concretaron el texto del art. 2º inc. 4º de la Carta de las Naciones Unidas, que prohíbe el uso o la amenaza del uso de la fuerza en las relaciones internacionales, contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas. Indudablemente esta disposición prohíbe a los Estados utilizar sus fuerzas armadas contra los demás y también les inhibe de realizar otros actos de fuerza cuando perjudiquen a otro, por ejemplo, producir contaminando en perjuicio de terceros Estados. Es así que las circunstancias les han conducido a adoptar en conjunto la decisión soberana de no considerar la guerra ni otros actos de fuerza como una probabilidad legítima, desprendiéndose del poder de ejercer la jurisdicción en estas materias.

En épocas más cercanas algunos Estados, para superar problemas e incrementar el bienestar, han profundizado sus vínculos acordando ejercer en común ciertas competencias que tradicionalmente operaban con total autonomía en el marco de su jurisdicción económico-comercial. Por múltiples causas, las devastaciones de una guerra, las exigencias de la interdependencia, la necesidad de acceder a nuevas tecnologías y asumir sus costos, el deseo de ampliar mercados para mejorar la competitividad, las ventajas de la complementación, etc., los Estados han procurado

chegar-se a que os Estados que compõem o grupo, por uma decisão soberana de cada um e de todos eles, resolvam submeter-se a autoridades comuns, renunciando à sua soberania individual, e constituir-se em um novo Estado soberano que os reúna³⁷; neste supuesto é que aqueles perderão a soberania³⁸ como atributo jurídico no campo internacional, desaparecendo com ela os distintos Estados independentes para que surja um novo, que assumirá a qualidade de novo sujeito do Direito Internacional.

Pode pensar-se, e há de fato teóricos que o sustentam, na vantagem política de abandonar o atributo da soberania e propender para um sistema deste tipo, de alcance mundial, que institua autoridades com poder de decisão e capacidade para impor-se a todos os Estados do sistema, ao menos em algumas atividades muito sensíveis e perigosas - o uso da força, a contaminação ambiental etc. - ou muito influentes - alguns setores da economia e do comércio etc.

No estado atual do desenvolvimento das relações internacionais e do pensamento político-filosófico dos Estados que as entabulam, não consideramos conveniente esta solução em que pese ao atrativo de sua formulação teórica. Como todo sistema jurídico, o Direito Internacional Público aponta para dois propósitos fundamentais: consagrar

³⁷ A decisão neste caso pode ser juridicamente irreversível ou admitir a possibilidade de retorno à qualidade de Estado soberano de cada parte, se cada uma delas se reserva e o todo lhes reconhece o direito de secessão.

³⁸ Trata-se de perda (ou suspensão - ver nota 28 -) da soberania, mas não de menosprezo da mesma. Isto não pode ocorrer já que, dadas as características do atributo, este se possui ou não, mas não se pode ter em maior ou menor medida, ganhar-se ou perder-se parcialmente, menosprezar-se etc. Estas últimas possibilidades podem dar-se no significado político da expressão soberania, mas não no significado jurídico-internacional, que é diferente em seu conteúdo filosófico conceitual.

³⁹ Ver Heber ARBUET VIGNALI, op. cit., em nota 3, Capítulo I, seção VII, onde se define o Direito Internacional Público geral.

6. ALGUNAS CONCLUSIONES

En los últimos tiempos se han incrementado estos procesos de transferencias de facultades de los Estados, desde el ámbito de su jurisdicción doméstica y su decisión discrecional al campo de las actividades regladas por el Derecho Internacional Público, y en algunos casos de la decisión conjunta o mayoritaria³⁶.

En algunos esquemas de integración económica se ha ido más allá. Por ejemplo, en el esquema de las Comunidades Europeas, en algunos aspectos no sólo se ha cedido la capacidad de decidir autónomamente sustituyéndola por el compromiso de hacerlo en común, sino que además se ha avanzado hacia la creación de órganos supranacionales, en algunos casos sustentados por autoridades y funcionarios internacionales, cuyas decisiones son autónomas de las instrucciones políticas de los gobiernos, pero que a éstos se imponen y son ejecutables directamente en el territorio de sus Estados miembros. Se ha transitado así del sistema del Derecho Internacional Público a un sistema diferente, el del Derecho Comunitario. Aún en esos casos, la soberanía internacional de los Estados, que regulan sus relaciones por el derecho comunitario, se mantiene, pero de seguir profundizando este tipo de acercamientos, puede llegarse a que los Estados que componen el grupo, por una decisión soberana de cada uno y de todos ellos, resuelvan someterse a autoridades comunes, renunciando a su soberanía individual y constituirse en un nuevo Estado soberano que los reúna³⁷; en este supuesto es que aquellos perderán la soberanía³⁸ como

su integración económica a través de distintos esquemas en todos los cuales se cede parte de la capacidad de resolución autónoma en un sector de la política internacional y se asumen compromisos políticos de resolver esos aspectos en común. En ninguno de estos casos puede hablarse de pérdida de la soberanía, menos aun de menoscabo de la misma (ver nota 38).

³⁶ Ver nota 35.

³⁷ La decisión en este caso puede ser juridicamente irreversible o admitir la posibilidad de retorno a la calidad de Estado soberano de cada parte si cada una de ellas se reserva y el todo les reconoce el derecho de secesión.

³⁸ Se trata de pérdida (o suspensión - ver nota 28 -) de soberanía, pero no de menoscabo de la misma. Esto no puede ocurrir ya que dadas las características

um ideal de justiça mutuamente compartilhado por todos os seus sujeitos, dentro de um quadro de certeza e segurança que permita atualizá-lo³⁹. Com o primeiro propósito atende-se à concreção dos mais altos valores e com o segundo procura-se que estes sejam uma realidade e não fiquem na mera declaração programática. Já vimos como este segundo propósito mostra-se de difícil concreção no Direito Internacional, por dirigir-se este a sujeitos soberanos, e como para lográ-lo se cria um sistema jurídico de coordenação, com suas vantagens e debilidades. Pode pensar-se - e de fato há quem o pense - que nesta circunstância é preferível renunciar à soberania e submeter-se a autoridades comuns para dar maior segurança e certeza ao sistema.

O problema com que se tropeça consiste em que *o ideal de justiça mutuamente compartilhado* pelos sujeitos do Direito Internacional geral, se bem que atende mais à coexistência que ao esforço coletivo. Esta é uma consequência imediata da existência de distintas concepções nacionais acerca dos melhores valores sobre os quais organizar a sociedade internacional, o que, em nosso entender, no momento atual e enquanto não se chegue a coincidências político-filosóficas conceituais mais profundas, determina uma condução única em escala mundial; qualquer que seja a sua orientação, significará a satisfação (justa) para um conjunto minoritário de Estados e a insatisfação (também justa), por distintos motivos para os demais Estados. É por isso que pensamos atualmente⁴⁰ que, em escala mundial, não é satisfatório abandonar a proteção das soberanias, mesmo para preservar o atributo - por mais que pareça paradoxal - seja necessário colocar em comum com os que estão em situação similar e sob regras, amplos campos de jurisdição e muitos poderes⁴¹ que antes se punham em prática discricionariamente de forma

⁴⁰ Embora teoricamente possa-se pensar que, noutras circunstâncias, sejam preferíveis soluções distintas.

⁴¹ Contribuirá muito para tornar claros estes problemas um profundo estudo dos conceitos de soberania e exercício de jurisdição, no campo do Direito Internacional, o que permitirá tornar claras as diferenças entre ambos e o significado que se pretendeu dar a expressões tais como "soberania funcional".

atributo jurídico en el marco internacional, desapareciendo con ella los distintos Estados independientes para que surja uno nuevo que asumir la calidad de nuevo sujeto del Derecho Internacional.

Puede pensarse, y de hecho hay teóricos que lo sostienen, en la ventaja política de abandonar el atributo de la soberanía y propender a un sistema de este tipo, de alcance mundial, que instituya autoridades con poder de decisión y capacidad para imponerse a todos los Estados del sistema, al menos en algunas actividades muy sensibles y peligrosas - el uso de la fuerza, la contaminación ambiental, etc. - o muy influyentes - algunos sectores de la economía y del comercio, etc.

En el estado actual del desarrollo de las relaciones internacionales y del pensamiento político-filosófico de los Estados que las entablan, no consideramos conveniente esta solución pese a lo atractivo de su formulación teórica. Como todo sistema jurídico, el Derecho Internacional Público apunta a dos propósitos fundamentales: consagrar un ideal de justicia mutuamente compartido por todos sus sujetos, dentro de un marco de certeza y seguridad que permita actualizarlo³⁹. Con el primer propósito se atiende a la concreción de los más altos valores y con el segundo se procura que éstos sean una realidad y no queden en la mera declaración programática. Ya vimos como este segundo propósito resulta de difícil concreción en el Derecho Internacional por dirigirse este a sujetos soberanos y como, para lograrlo, se crea un sistema jurídico de coordinación con sus ventajas y debilidades. Puede pensarse - y de hecho hay quienes lo piensan - que en esta circunstancia es preferible renunciar

del atributo éste se posee o no, pero no puede tenerse en mayor o menor medida, ganarse o perderse parcialmente, menoscabarse, etc. Estas últimas posibilidades pueden darse en el significado político de la expresión soberanía, pero no en el significado jurídico-internacional que es diferente en su contenido filosófico conceptual.

³⁹ Ver Heber ARBUET VIGNALI, op. cit., en nota 3, Capítulo I, Sección VII, donde se define el Derecho Internacional Público general.

individual. Desta maneira, fortaleciendo o conjunto, nestas áreas ultrasensíveis, se resguardará melhor a soberanía individual de cada um e esta servirá para garantir a todos a defensa de suas peculiaridades individuais.

a la soberanía y someterse a autoridades comunes para dar más seguridad y certeza al sistema.

El problema con que se tropieza consiste en que *el ideal de justicia mutuamente compartido* por los sujetos del Derecho Internacional general, aún atiende más a la coexistencia que al esfuerzo colectivo. Esta es una consecuencia inmediata de la existencia de distintas concepciones nacionales acerca de los mejores valores sobre los cuales organizar la sociedad internacional, lo que determina a nuestro entender que, en el momento actual y mientras no se llegue a coincidencias político-filosófico-conceptuales más profundas, una conducción única a escala mundial; cualquiera sea su orientación, significar la satisfacción (justa) para un conjunto minoritario de Estados y la insatisfacción (también justa), por distintos motivos, para los demás Estados. Es por ello que pensamos actualmente⁴⁰ que en escala mundial no resulta satisfactorio abandonar el amparo de las soberanías, aunque para preservar el atributo – por más que parezca paradójico – sea necesario colocar en común con quienes están en situación similar y bajo reglas, amplios campos de jurisdicción y muchos poderes⁴¹ que antes se actualizaban discrecionalmente en forma individual. De esta manera, fortaleciendo al conjunto en esas áreas ultrasensibles, se resguardará mejor la soberanía individual de cada uno y ésta servir para garantizar a todos la defensa de sus peculiaridades individuales.

⁴⁰ Aunque teóricamente pueda pensarse que en otras circunstancias resulten preferibles soluciones distintas.

⁴¹ Contribuir mucho a clarificar estos problemas un profundo estudio de los conceptos de soberanía y ejercicio de jurisdicción en el marco del Derecho Internacional, el que permitir clarificar las diferencias entre ambos y el significado que se ha pretendido dar a expresiones tales como *soberanía funcional*.