CONSIDERAÇÕES DE METODOLOGIA JURÍDICA NA ELABORAÇÃO DE UM PROJETO DE PESQUISA TOMANDO COMO REFERÊNCIA UM ESTUDO DE CASO: O CASO DA PARTICIPAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES JURÍDICAS EM UM PROCESSO DE INTEGRAÇÃO ECONÔMICA

Prof. Dr. Adonis Costa e Silva *

Palavras-chave: pesquisa, metodologia e integração

Este é parte de um trabalho de metodologia jurídica que se propõe a examinar o processo de criação científica no campo do Direito, tomando como referência um estudo de caso sobre a participação de instituições jurídicas em um processo de integração econômica, isto é, um caso de Direito Comunitário.

Como ensina SARTORI ¹, em essência, o caso se elege para objeto de estudo, ou porque resulta útil para gerar hipóteses de trabalho, ou porque é crucial na hora de confirmar ou não uma teoria; desse modo, verifica-se que a análise de um caso e a análise comparativa são buscas complementares, que se reforçam entre si, ficando

* *Professor da Unicap, Doutor em Direito pela Universidad Autónoma de Madrid
Master en Derecho Comunitario pela Universidad Autónoma de Madrid*

também claro que os estudos de casos devem ser, enquanto tais, implicitamente comparativos, o que, no entanto, não leva à consequência de que para o estudo de um só caso não se possa usar o método comparativo.

COLLIER ² argumenta que os estudos de casos são na realidade o fundamento de grande parte da investigação comparativa, o que oferece muitas oportunidades para falsificar as hipóteses principais do pesquisador, pois importantes comparações estão normalmente baseadas em estudos de casos, e, assim mesmo, pode-se aprender muito, fazendo explícitos esses parâmetros. Além disso, qualquer hipótese relativa a um caso possui implicações, ligando-o a muitos aspectos de outros casos, e, usando determinados procedimentos para descobrir a existência dessas implicações, o pesquisador poderá multiplicar as possibilidades de controle das hipóteses no âmbito do que, a princípio, considerava-se como caso único, procedimentos que têm propiciado uma justificativa intelectual muito mais clara para um dos mais importantes enfoques no estudo de caso, aquele que adiciona ao controle da hipótese, baseado na avaliação global do caso, uma cuidadosa análise da sucessão dos acontecimentos no âmbito desse caso. Dessa forma, tem-se aceito amplamente a idéia de que o estudo de casos segue sendo a pedra angular da pesquisa comparativa, sendo que o método comparativo hoje, no sentido da pesquisa com um número reduzido de casos, joga um papel importante em qualquer estudo da realidade social.

Como a matéria é muito vasta, inicia-se com um primeiro conjunto de idéias sobre a formulação do processo criativo, buscando

do inicialmente a fixação de marcos para o trabalho de produção científica, começando com o marco jurídico.

Para tanto, existindo diversas modalidades de abordagem e, em consequência, diversos métodos a serem seguidos, optou-se inicialmente, como nos referimos acima, por este método extremamente difundido, o método de caso. Esse caso, como é comum na pesquisa jurídica, poderia referir-se a uma instituição ou a um instituto específico. Optou-se pelo papel que pode desempenhar uma instituição jurídica, ou um órgão estatal, em um processo de integração econômica; isso porque essa matéria se encontra na confluência entre diversas áreas do Direito, em particular do Direito Internacional, do Direito Constitucional, do Direito Administrativo, do Direito Comercial, do Direito Tributário etc.

Esta primeira parte irá tratar do tema e sua delimitação. Posteriormente, será feita referência ao objeto e ao método. Assim, seguimos a ordem abaixo no tratamento dos temas.

1. INTRODUÇÃO

Hoje em dia, muitas são as requisições para que se produza cientificamente, quer dizer, a possibilidade de se fazer ciência constitui uma possibilidade concreta na maior parte do ambiente acadêmico. O aumento acentuado dos cursos de especialização, de mestrado e de doutorado tem permitido a constante e atual tendência se produzir trabalhos científicos.

Não obstante, as orientações para os que se iniciam no trabalho de fazer ciência são dadas de forma distante, esquemática, sem

vida, o que deixa o candidato a cientista mais desorientado do que propriamente satisfeito em seu afã de iniciar o trabalho. Em especial no campo do Direito, são raros os trabalhos que possam conduzir o candidato a cientista do Direito no sentido de produzir alguma coisa acadêmica digna de nota.

Estas linhas são a radiografia de um esforço na direção oposta; aqui, o que se pretende é mostrar, em um caso particular e concreto, como poderia um jurista pensar a respeito de um tema e defini-lo, de maneira a possibilitar posteriormente um trabalho científico no campo do Direito.

Para tanto, existem múltiplas possibilidades metodológicas: optamos pelo tipo de estudo denominado estudo de caso, por ser o mais freqüente e profícuo no campo do Direito. Optamos ainda pela definição de um objeto específico, o de um órgão, que se constitui em uma instituição jurídica, porquanto este é o campo que mais oferece possibilidades quantitativas no espaço jurídico; acrescentamos, também, um sentido especial ao considerar esse órgão como funcionando em um campo particular do Direito, o campo do Direito Tributário, porém o que aqui se refere a esse campo particular poderá ser utilizado em qualquer outro campo da ciência jurídica. Finalmente, demos um toque de universalidade e generalidade, característico de qualquer trabalho de cunho científico, e que se constitui no calcanhar de Aquiles do jurista, que tende a ser muito fechado a generalizações científicas, em razão de seu âmbito de estudo ser, via de regra, nacionalista, reacionário e xenófobo.

O Direito não tem como não ser considerado ciência e, como ciência, não tem por que ser local; o caráter de universalidade da matéria jurídica é perfeitamente possível de ser alcançado pela via da pesquisa científica. Portanto comecemos com um tema local e vejamos as possibilidades de expansão, usando um método indutivo, de uma aplicação universal.

2. OS MARCOS JURÍDICOS

2.1. O MARCO METODOLÓGICO OU O TEMA E SUA DELIMITAÇÃO

2.1.1. O TEMA

Uma análise jurídica de uma instituição, mais ainda se for especificamente tributária, implica uma série de considerações que devem ser desenvolvidas pelo jurista ³.

Em particular, se um pesquisador pretender estudar um órgão que possua valor instrumental, transcendendo a experiência social, com permanência, direção uniforme, que vincule condutas, que seja integrado em um quadro institucional, que possua instrumentos materiais e normativos para cumprir suas funções através de sua capacidade, relacionando-se com outras instituições bem como com agregados sociais, ele deverá ser conduzido à necessidade de enquadrar tal órgão, em semelhante análise, dentro de marcos perfeitamente definidos ⁴. Por exemplo, as instituições, devido à função de relação e entrelaçamento das normas jurídicas, requerem como ambiente essencial para o seu bom funcionamento um sistema normativo,

quer dizer, uma série ordenada de imperativos jurídicos que sirvam para regular o complexo de relações humanas, com uma organização capaz de originar o quadro institucional ⁵. Isso quer dizer que a instituição, para bem funcionar, necessita um quadro político, histórico e jurídico, onde tais instituições sejam reforçadas com um marco constitucional que module determinados direitos e faculdades ⁶.

Isso leva ao jurista, que pretenda fazer um trabalho científico a respeito de um instituto ou de uma instituição de Direito⁷, a, inicialmente, colocar o objeto de sua pesquisa em um quadro maior, o de seu engajamento e relacionamento com as características temporais e espaciais em que se insere o objeto⁸, sem perder de vista que, embora as condições sociais sejam únicas e particulares, sendo a pessoa humana igual em qualquer latitude, suas relações sociais, regidas pelo Direito, são passíveis de uma uniformidade que poderá ser vista como verificável em qualquer parte do mundo: o homicídio, a eliminação da vida humana, é homicídio em qualquer parte, podendo variar apenas as conseqüências e os efeitos que sejam dados em quaisquer casos particulares pelos diversos sistemas jurídicos; o mesmo se pode dizer do tributo: tributo é tributo no Brasil, como na China ou em Marrakech.

Vejamos o caso, citando-se como exemplo, da análise que possa eventualmente ser efetuada em uma pesquisa que leve em conta uma determinação da atual Constituição Brasileira, de 5 de outubro de 1988 ⁹, a qual estabelece ¹⁰ que a República Federativa do Brasil buscará a integração ¹¹ econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, com vistas à formação de uma comunidade latino-americana de nações ¹². Esse texto constitucional induz à ne-

cessidade, manifestada aos brasileiros que trabalham com o Direito, se querem efetivamente colaborar naquela busca, de entender os mecanismos jurídicos da integração, quer dizer, o Direito da Integração e, sobretudo, os mecanismos jurídicos que permitam a formação de uma comunidade, quer dizer, o Direito Comunitário ¹³.

No caso particular de um trabalho de pesquisa sobre temas fiscais ou tributários, por exemplo, neste campo, haverá a necessidade de delimitar o âmbito da busca, fixando um caso particular no âmbito do Direito Comunitário Fiscal ¹⁴.

Por outro lado, se levarmos em consideração o mundo industrializado, passa a ser também necessário conhecer bem o quadro institucional econômico, como premissa para compreender o sentido e funcionamento das instituições.

Como bem ressaltou PALAO TABOADA ¹⁵, ainda que o Direito Tributário, nos seus inícios, tenha-se concentrado no rigor do método jurídico, com a finalidade de assinalar, com toda clareza, sua autonomia frente a outros estudos financeiros, essa necessidade de auto-afirmação produziu naquele instante uma certa tendência ao conceptualismo exacerbado e positivista, mesmo que seus cultivadores, em momento algum, negassem a conveniência de que os juristas também levassem em consideração os resultados dos estudos realizados na Economia ou em qualquer outro campo de conhecimento científico, para melhor inteligência das leis tributárias.

Por outro lado, havendo o Direito Tributário alcançado sua maturidade, deve perder, em grande medida, o receio de se deixar contaminar com os conhecimentos limítrofes, pois, sendo a Fazenda

Pública um campo de estudo tipicamente entre disciplinas, o correspondente método, bem empregado, não pode senão redundar em um recíproco aperfeiçoamento das disciplinas científicas interessadas nesse tipo de conhecimento, uma vez que a função da Ciência do Direito é explicar o sentido das leis e instituições, reduzindo-as a sistemas e, em consequência, deve tal ciência servir-se de todos os dados e conhecimentos que lhe sejam colocados ao alcance, sejam eles econômicos, históricos, sociológicos etc ¹⁶.

Com isso, não se sai do método jurídico, mas sim passa-se a compreendê-lo em um sentido afastado de um formalismo e de um positivismo ineptos, pois a Economia e o Direito compartilham, de uma certa maneira, um campo, que é o institucional, distanciando-se um estudo do outro, efetivamente, quando a Economia leva a cabo análises quantitativas e o Direito elabora construções dogmáticas.

Mas, que dúvida pode existir de que um jurista deve interessar-se, na sua qualidade de jurista, pelas razões políticas, econômicas ou de qualquer outra natureza, pelas quais uma instituição se apresenta de uma determinada maneira, em um certo momento dado? Ou, por outro lado, que dúvida pode existir sobre a necessidade de um jurista interessar-se pelos possíveis efeitos sociais de uma determinada modificação legislativa? Trata-se, apenas, de utilizar um método jurídico que vá buscar, na Economia ou em outra disciplina, os dados necessários para obter um entendimento completo do Direito. No mesmo sentido, SAINZ DE BUJANDA ¹⁷ ensina que ao homem do Direito, em algumas ocasiões, é indispensável a posse de conhecimentos extraídos da ciência econômica .

Apesar da escassa atenção que até o momento se prestou às relações entre as disciplinas e, mesmo hoje, quando tais relações estão sendo aceitas como importantes, deve ser exaltada a necessidade de indagar como funciona a estrutura de tais relações, sejam elas de subordinação, de cooperação ou de correspondência.

O problema se tornará mais claro se a estrutura de relação entre o Direito Financeiro e a Teoria Econômica, por exemplo, for definida como de correspondência, pois esse tipo de relação supõe que, entre as disciplinas afetadas, são geradas trocas de quadros conceituais, não para conservá-los inalterados, senão para colocá-los dentro do marco de fins e exigências que são próprios de cada uma daquelas formas de conhecimento. Isso porque, para saber o que é, temos de saber o que tem sido e o que tende a ser de novo, de tal maneira que, dentro do âmbito das correlações, a troca de quadros conceituais possa gerar, ou não, segundo o caso, um posterior processo de adaptação ou uma nova elaboração dos conceitos afetados ¹⁸.

Pois bem, neste segundo pressuposto, são encontradas as correlações que existem, quando o Direito Financeiro, por exemplo, absorve quadros conceituais ¹⁹ elaborados pela ciência econômica, reveste-os do caráter de noções jurídicas, acrescentando, então, marcas estruturais e funcionais diferentes das que tinham originalmente, uma vez que, sem tais caracterizações, não poderiam operar nos termos da capacidade imperativa própria do Direito. Por outro lado, a Fazenda Pública, por exemplo, poderia ocupar-se ²⁰ das repercussões sociais que possam ser derivadas da atuação econômica dos entes públicos, uma vez que a política financeira implica sempre efeitos de nova distribuição ²¹.

Vejamos um caso: a escolha dos objetos sujeitos à imposição, dos métodos de tributação e dos gastos a realizar é efetuada sempre à base de um critério que não pode afastar-se das forças sociais que atuam no Estado em cada época histórica; no âmbito político, também deve ser assinalada a influência que o regime dos tributos e dos gastos públicos sofre dos grupos sociais que operam dentro do Estado, obrigando o pesquisador a tratar do aspecto sociológico da atividade financeira.

Tudo isso recorda a idéia de que os processos de integração estatal estão associados às instituições que se servem de instrumentos pessoais e técnicos para assegurar o cumprimento da orientação política, uma vez que todo processo de institucionalização implica necessariamente certo grau de capacidade técnica e institucionalização é considerada um modo de integração política de predominante caráter funcional, sendo que as instituições funcionam como dispositivos organizadores para a realização das funções que lhes sejam confiadas ²².

Para o cumprimento de tais funções, são requeridos o desenvolvimento e a aplicação de certas técnicas ou procedimentos compatíveis com cada função, seja legislativa, administrativa ou judicial; e a capacidade de as instituições se tornarem cada vez mais técnicas sucede freqüentemente, através da racionalização do poder político e dos elementos a seu serviço, podendo essa racionalização manifestar-se no plano normativo e jurídico ou no plano econômico e social.

No Direito Constitucional do período após a Segunda Grande Guerra Mundial, passaram a ser estudadas tais exigências técnicas tanto no âmbito formal quanto no político e no social ²³.

2.1.2. ENSAIO DE DELIMITAÇÃO DO TEMA

Estas observações gerais permitem entrever que um trabalho de pesquisa sobre um caso de uma instituição específica funcionando em um ambiente peculiar no campo do Direito pode ser realizado, levando em conta considerações de caráter predominantemente funcional, desenvolvendo, por exemplo, a análise das funções de um órgão que possa servir de referência para outros órgãos de outros sistemas jurídicos, verificando-se ainda os benefícios que tal órgão poderia, também, de forma dada a título de exemplo, obter do seu enquadramento no marco de um processo internacional de tributação nos blocos de integração econômica; isso porque, como aponta BOBBIO ²⁴, sendo análise e síntese momentos necessários de toda pesquisa, é sempre preferível uma análise sem síntese a uma síntese sem análise .

Como se pode deduzir das anteriores reflexões, um ponto de partida que pode ser assumido por tal investigação é a conexão entre os processos econômicos, políticos, sociológicos e a forma jurídica indispensável para empreender o estudo e compreender o objeto do trabalho, uma vez que se esteja interessado na questão mais geral concernente ao tema, isto é, a idéia de que o desenvolvimento da economia de mercado, a partir de peculiares entrelaçamentos entre os Estados e as nações, até atingir formas mais avançadas de integração econômica, em particular, a etapa dos mercados comuns e outras formas mais politizadas, conduz ao necessário estabelecimento de um tipo diferente de Estado ou, ao menos, de uma peculiar forma de

comunidade revestindo a forma estatal. Em termos jurídicos e tributários, tal fenômeno conduz à necessidade de uma peculiar política tributária, como o desenvolvimento de uma específica forma de aplicação de recursos e de realização de gastos, o que requer, em certas ocasiões e de forma sistemática, uma diferente forma de harmonização tributária.

Por outro lado, refletindo a progressiva complexidade dos processos econômicos em um marco global ou mundial dos fenômenos econômicos e a conseqüente falta de adequação dos conceitos jurídicos, em especial, os tributários, para dar conta de tais fenômenos, seja no marco dos Estados nacionais, que constantemente sentem os efeitos marcantes da livre circulação de mercadorias, pessoas e capitais, quer dizer, dos fatores de produção, bem como das sentenças judiciais, seja em um marco comunitário e internacional, pois, quando a indústria, os investimentos, os indivíduos e a informação fluem com poucos entraves através das fronteiras nacionais, os conceitos jurídicos básicos adequados para um mundo de países fechados deixam de ser válidos²⁵. Há, portanto, uma necessidade de constantes adaptações e ajustes em virtude da velocidade com que os conceitos jurídicos tradicionais são ultrapassados pelos fenômenos concretos derivados do progresso econômico ou de outra ordem²⁶.

Além disso, em algumas empresas, bem como na maioria dos governos, existe uma diferença de mais de um século entre as realidades de além fronteiras do mundo exterior e as estruturas de idéias e os princípios empregados para interpretar tais realidades, pois as velhas idéias e as velhas explicações, quanto mais óbvias e eviden-

tes parecem ser, mais resistem a mudanças de um ponto de vista de sua proposição científica.

Como explica ROJO SALGADO ²⁷, ninguém se aproxima da realidade em atitude totalmente neutra ou pura, mas cada um lê e aborda essa realidade desde sua própria perspectiva ideológica e científica; se alguém necessita saber como vai orientar-se para recolher os dados, para entender os fatos e fenômenos que ocorrem na realidade social, deve recorrer a um marco teórico, cujo papel é orientar o processo de pesquisa; o marco teórico, ou marco referencial, pode ser definido como o ambiente em que se expressam as proposições teóricas gerais, as teorias específicas, os postulados, os pressupostos, as categorias e os conceitos, que servirão como referência para ordenar a massa dos fatos concernentes ao problema que é objeto de estudo.

A partir da consideração de que o marco institucional jurídico e tributário depende em grande medida do ambiente econômico e social, em especial devido às mudanças que se produziram no Estado contemporâneo, como agente dinâmico do desenvolvimento econômico, e, uma vez que as forças que estão operando na atualidade levantam problemáticas questões acerca da relevância e da eficácia dos Estados, tais como os conhecemos em suas formas atuais, quer dizer, como formas de agrupamento significativo capazes de gerir a atividade econômica, e muitos dos valores essenciais que serviam de fundamento a uma ordem mundial de Estados independentes e soberanos mostram sinais de que necessitam uma profunda modificação, ou talvez sua substituição, surge também a necessidade de estudar o jogo das novas instituições, ao lado de novos institutos jurídicos que se possam mais adequadamente utilizar neste novo mundo jurídico.

Um trabalho de pesquisa nos moldes que estamos comentando poderia obter sucesso com um estudo de maior profundidade sobre um objeto mais definido e delimitado. Por exemplo, a pesquisa poderia centrar seus esforços na contribuição e no exemplo que poderia oferecer um trabalho de harmonização no campo tributário, do jogo de harmonização fiscal da tributação indireta por um órgão em particular que projetasse institutos jurídicos peculiares aos variados ordenamentos jurídicos e tributários do mundo moderno.

Além do proveito que pode também obter tal órgão das pesquisas e tentativas de adaptação que estão desenvolvendo as modernas tendências do Direito Comunitário Fiscal e do Direito Tributário Internacional, quanto aos marcos econômicos, políticos, históricos e institucionais dos processos de integração econômica, como assinalaram LANG e HINES²⁸, são necessárias, com urgência, novas instituições, novos acordos e novos mecanismos para a regulamentação do impacto de tais atividades econômicas.

Além das reflexões acima, convém, por outro lado, esclarecer que nenhuma instituição nem instituto jurídico deve ser considerado isoladamente, mas sempre dentro de marcos concretos, uma vez que a ciência jurídica deve ter referenciais empíricos, a fim de aproximar-se da realidade²⁹. Porquanto, embora as proposições sejam, via de regra, elaboradas sobre normas e não sobre fatos, para o conhecimento daquelas, encontra-se a ciência jurídica obrigada a recorrer aos fatos, além de não prescindir de uma metodologia científica, seja ela descritiva, limitando-se a descrever os métodos efetivamente usados, seja ela de forma a estabelecer uma prescrição, propondo os métodos

que devam seguir os juristas. Isso conduz à necessidade de delimitar, teórica e firmemente, conceitos tais como os de mercado, processos de integração econômica, Estado, federalismo, harmonização, sistema tributário etc ³⁰.

Limitando-se aos termos referidos o objeto central da análise jurídica, deve o pesquisador ou o cientista do Direito precisar, mais especificamente, que questões pretende ele responder, isto é, deverá centrar sua atenção nas hipóteses de trabalho. Por exemplo, no caso acima referido de uma pesquisa sobre um órgão que se constitui em uma instituição específica, de cunho constitucional, administrativo, político, tributário etc. e que atua em um sistema jurídico nacional, de um Estado definido, mas se pretenda que sua atuação possa servir de referencial para os diversos sistemas jurídicos do mundo³¹ que estejam às voltas com um processo de integração econômica, como ocorre atualmente, com frequência, poderia o pesquisador ou o cientista do Direito formular as seguintes questões a título de orientação para o seu trabalho de pesquisa, às quais tentaria responder, o que corresponderia a especificar, com maior clareza, o seu objeto de pesquisa.

Uma primeira pergunta poderia ser: o desenvolvimento das modernas economias de mercado, em particular, em face das relações econômicas entre os Estados e as nações modernas, tais como os recentes processos regionais de integração econômica, com a formação de mercados comuns, conduz à necessidade jurídica da estruturação de novas formas de Estado, ou ao menos, de novas formas estatais, e, ao longo do tempo, de novas instituições ou de novas formas institucionais?

Uma segunda pergunta poderia ser, por exemplo: uma vez que explicitamente o Mercosul tem como paradigma a Comunidade Européia, de que maneira evoluíram, vêm evoluindo e deverão evoluir juridicamente os institutos e as instituições jurídicas até que se possa falar de uma Comunidade ou uma União do Mercosul, como hoje se fala de uma União Européia?

Uma terceira pergunta poderia ser: que tipo de harmonização tributária e que tipos de ajustes das políticas fiscais e dos sistemas tributários seriam requeridos por uma evolução dos processos de integração econômica até que se pudesse falar juridicamente de um processo de integração que atingiu a União Econômica e Monetária, bem como evoluiu para uma União Política dos tipos acima referidos?

Uma quarta pergunta poderia ser, por exemplo, no caso de um pesquisador ou cientista jurídico brasileiro: está o Brasil preparado, de forma institucional e jurídica, quanto ao seu sistema tributário, para integrar-se em tais processos dos blocos de integração econômica, quer dizer, há órgãos ou instituições específicas no Brasil que possam enfrentar o desafio de adaptar-se às novas exigências requeridas de um sistema tributário internacional, de cunho universal, no tocante ao requisito primordial da harmonização fiscal, no marco da tributação em um processo de integração econômica? E, em caso afirmativo, que trabalho, no âmbito tributário, vem desenvolvendo tal instituição, que permita ao pesquisador concluir pela possibilidade de que ela sirva de padrão referencial para um sistema em escala mundial, em tais processos de integração?

As respostas às perguntas acima constituem o que em Metodologia seria designado por hipóteses de trabalho, as quais poderiam ser enunciadas nos termos a seguir referidos, isso na hipótese de que as respostas fossem afirmativas.

O desenvolvimento das modernas economias de mercado até atingir o nível de um processo de integração econômica, em particular em suas etapas mais avançadas, requer uma estruturação de novas instituições em modelos estatais, de corte federativo, que necessariamente deverão formular políticas públicas, entre as quais uma das mais importantes será a política fiscal de harmonização tributária, em especial da tributação indireta. E o Brasil tem uma experiência ímpar em matéria de harmonização tributária da tributação indireta, que lhe propiciará, se aceitar certas prescrições de ordem científica no campo do Direito Tributário, alinhar-se com os países mais desenvolvidos em um processo de integração econômica e jurídica, através do papel de protagonista assumido por seus órgãos particulares e peculiares.

Observa-se que o pesquisador terá que demonstrar que o fio condutor que liga as quatro perguntas é o entrelaçado das instituições jurídicas, econômicas, políticas e sociológicas, que estabelecem um marco geral debaixo da fórmula de uma peculiar organização econômica supranacional, de forma assemelhada a um Estado que determina e garante uma autonomia das entidades dos membros de tal organização, o que conduz a uma fórmula de tipo federal, que possibilita conseqüências jurídicas, em especial, tributárias, de validade quase universal.

E ainda que de um ponto de vista da Teoria Geral do Direito se pudesse levantar certas questões, como, por exemplo, o relacionamento entre a legislação especificamente nacional e o ordenamento jurídico internacional, que apresenta conotações iguais em alguns aspectos e diferenciadas em outros e, em conseqüência, questionar a confiabilidade científica da extrapolação de conclusões locais, regionais ou nacionais a questões de validade internacional ou universal, se nós examinarmos com mais atenção o relacionamento jurídico entre os dois ordenamentos, veremos que tais negativas poderão ser cientificamente desprezíveis. Por exemplo, pode-se argumentar que tradicionalmente o Direito Internacional, através do mecanismo de remissão às leis locais, deixa aos Estados a competência para determinar quais de seus agentes, órgãos ou instituições poderão participar internacionalmente de acordos, como conseqüência do princípio de que os Estados são livres para organizar eles mesmos o que queiram ³². Na verdade, isso não se passa dessa forma.

Em termos da teoria tradicional, a remissão acima referida pode ser explicada, quer através do monismo, isto é, através da argumentação de que a lei internacional compõe um único ordenamento jurídico com a lei nacional e delega aos Estados autoridade para organizar livremente seu poder de elaborar tratados ou acordos, quer através do dualismo, isto é, através da argumentação de que os Estados determinam eles mesmos suas estruturas internas, sem interferência da lei internacional, que se interessa tão somente pelas relações entre os Estados no plano externo.

No entanto, quando se examinam, cientificamente, mais de perto, essas duas teorias, as quais foram desenvolvidas especificamente

na primeira metade do século XIX, como expõe WILDHABER, verifica-se que elas deixaram suas marcas por igual tanto no Direito Internacional Positivo quanto no Direito Interno, isto é, nas presentes relações entre as leis internacionais e as leis nacionais são encontrados por igual elementos do monismo e do dualismo.

Contudo, ainda que se considerem brilhantes tais considerações teóricas, o que se constata efetivamente é que as duas teorias não são capazes de assenhorear-se de todos os intrincados detalhes de uma prática que se apresenta de natureza errática e que fogem, muitas vezes, aos padrões da lógica convencional, bem como não são capazes de estabelecer uma estrutura universal extensiva à prática jurídica de todos os Estados modernos e a todas as fases da elaboração dos tratados e acordos internacionais.

Ao contrário, e por isso mesmo, a rigidez das primeiras posições metodológicas no tocante às duas teorias, monista e dualista, foi sucedida por posições mais tolerantes, pois aqueles que eram favoráveis ao Monismo – porém acreditam que os atos internos que vulneram o Direito Internacional não são automaticamente nulos – aceitam já um Monismo moderado, ou um pluralismo com primazia do Direito Internacional; já aqueles que são favoráveis ao Dualismo aceitam um Dualismo com interpenetração ou, se são opostos à transformação dos dogmas rígidos, aceitam já que todos os modernos Estados incorporam, global e automaticamente, costumes e leis internacionais em suas leis internas ³³.

Todos esses sinais de desaparecimento das primeiras intransigências confirmam a existência de etapas intermediárias entre os radicais do Monismo e os ortodoxos do Dualismo, podendo-se já

descobrir a conclusão de que existem acordos internacionais desde pontos de vista de particulares constituições, sem que se recorra necessariamente a rígidos pontos de vista na ótica internacional.

Além disso, como assinala LÓPEZ CASTILLO ³⁴, a respeito dos argumentos da jurisprudência comunitária européia, por exemplo, no jogo entre as normas internas e comunitárias, a invocação de atentados – seja aos direitos fundamentais, tal como está formulado pela Constituição de um Estado ³⁵, membro da Comunidade, seja aos princípios de uma estrutura constitucional nacional – não pode ser apresentada para afetar a validade do ato da Comunidade sobre o território do referido Estado.

Essa argumentação vem a propósito de que, por exemplo, na discussão acima referida em que se estuda o processo de vínculo entre o Brasil e um processo de integração econômica, e considerando que o Brasil, em algumas ocasiões, vem assumindo uma posição de adoção do Dualismo e, em outras ocasiões, uma posição de adoção do Monismo, isso conduzirá à questão da transformação do ordenamento jurídico que vigora no processo de integração econômica em Direito Interno no Brasil, além de levantar a questão de quais órgãos e instituições executarão, na esfera interna brasileira, tal Direito da Integração, pois, enquanto não se definir claramente esse ponto, haverá necessariamente um retardamento de tal processo de integração.

Tudo isso conduz à pergunta que foi acima formulada ao pesquisador como hipótese de trabalho, sobre o jogo da participação de um órgão do Direito Interno no processo de integração do Brasil

no Mercosul, uma vez que daí será inevitavelmente gerada outra pergunta: qual é a possibilidade de pôr em prática e quais são os limites de uma reconciliação entre um pluralismo interno, a partir dos conceitos de separação de poderes, federalismo ou direitos humanos com uma unidade jurídica internacional ³⁶?

A verdade é que as normas constitucionais, face às regulamentações dos negócios com o exterior, são extremamente vagas e flexíveis, sendo constantemente superadas pelos usos e convenções, pelo vigoroso e dinâmico ataque das constantes mudanças das diversas situações internacionais assim como pelos vibrantes processos políticos, decorrentes da vitalidade das condições econômicas e sociais.

Esse quadro de confusa delimitação leva a que o cientista do Direito, o pesquisador jurídico, deve ter sempre em conta, a fim de não se perder no emaranhado de conceitos derivados desse estado de coisas, que a base de seus conhecimentos deve ser a experiência empírica, a qual deve ser vista não só desde o ângulo da prática legislativa, porém a partir dos usos e das convicções legais, dentro de uma nova orientação metodológica a respeito das teorias monistas e dualistas.

Essa dualidade entre o nacional e o internacional, por exemplo, reflete-se de maneira crua no chamado Direito Fiscal Internacional, pois, como ensina SAINZ DE BUJANDA ³⁷, enquanto alguns destacam a função limitativa da soberania estatal, que se realiza por meio das normas do Direito Fiscal Internacional, outros pensam que esse Direito tem precisamente como objeto concreto e inelutável a

consagração positiva dos princípios que robustecem o poder do Estado, gerando um contraste que tem raízes mais profundas nos fatos de caráter essencialmente político e não só estritamente jurídico.

A noção de Direito Fiscal Internacional como limitação à soberania de imposição dos Estados está a serviço de uma tese política e econômica: a da conveniência de favorecer o comércio internacional e à aplicação de capitais, sem o risco de incorrer em dupla tributação, favorecendo, dessa forma, os países exportadores de capital. Por outro lado, a doutrina encaminhada a fortalecer o poder tributário do Estado está a serviço de outra tese política e econômica, de caráter radicalmente contrário: a da conveniência de proteger os Estados economicamente débeis frente às grandes potências e às grandes corporações que encarnam o capitalismo internacional.

É essa explicação dos fenômenos que põe em relevo a idéia de que os problemas modernos de tributação internacional não têm uma simples dimensão técnica ou jurídica, antes são essencialmente políticas. E a missão do jurista e do novo Direito Fiscal Internacional deve consistir em harmonizar ambos os princípios, inspirando-se em critérios de justiça internacional; uma justiça que se converte no resultado de uma operação lógica, como diz RECASÉNS SICHES³⁸, a operação de coordenar, de maneira harmônica, todos os elementos da vida social, pois o Direito justo³⁹, o ideal de justiça para uma comunidade⁴⁰ determinada no tempo e no espaço, é o resultado de abranger todos os fatores dessa realidade jurídica⁴¹ de um modo total.

Além do que não se pode afirmar que as legislações dos vários Estados componentes de uma União Internacional são perfei-

tamente uniformes⁴², pois a diversidade das tradições históricas e das condições de vida dos vários povos se traduz, necessariamente, em diferenças de costumes e de leis. É o Estado moderno⁴³ um instrumento delicado e imperfeito, ao qual faltam a faculdade inventiva e o dom da adaptação rápida.

2.2. OS MARCOS INTERNACIONAL, HISTÓRICO-ECONÔMICO E POLÍTICO-INSTITUCIONAL

2.2.1. O AMBIENTE HISTÓRICO ANTERIOR AOS MODERNOS PROCESSOS DE INTEGRAÇÃO

O tema de tal estudo não se pode manter afastado dos marcos histórico-econômico e político-institucional⁴⁴, onde se estabeleceram os processos de integração econômica; isso porque o sistema internacional⁴⁵ apresenta aspectos essenciais à compreensão dos fatos, como o impacto das forças do mercado mundial sobre a política interna, a distribuição de poder entre os Estados, a distribuição da riqueza e da atividade econômica, além das ideologias, que apresentam poderosos efeitos sobre as características dos tipos de regimes domésticos. E, se tentamos compreender o presente⁴⁶ e desenvolver opções políticas⁴⁷ futuras⁴⁸, devemos ter uma visão clara sobre como chegamos até onde estamos, pois somente, desde a análise histórica⁴⁹, pode especular-se quanto ao futuro.

CHECA GONZÁLEZ⁵⁰ já havia concluído que a crise do Estado Liberal e sua paulatina e progressiva substituição pelo Estado

Social de Direito é um fenômeno que gerou também uma nova fase nas relações entre a Economia e o Direito e, conseqüentemente, nas possibilidades de cooperação das respectivas disciplinas, abandonando-se a perspectiva anterior de que as disciplinas deveriam manter-se incomunicáveis, o que causara a constatação de que o Direito vivia enclausurado em uma atitude isolada, contemplativa, reduzida e normativa, condicionando ao trabalho do jurista, que passava a sofrer a influência sistemática da dogmática, dos preconceitos ideológicos e da falta de simplicidade em seus esforços científicos, tornando assim o Direito vazio de sentido vital, tendo como única preocupação real isolar o fato e contrastar sua identidade com a representação de fato da norma, ascendendo o quanto fosse necessário na pirâmide conceptual para conseguir encaixá-lo definitivamente na lei.

Em um pensamento jurídico tão formalizado, é claro que não há lugar para reflexões de metafísica jurídica provenientes da Sociologia ou das Ciências Econômicas; não obstante, na atualidade e pelo contrário, o Direito da ordenação econômica, cujo conteúdo é a Constituição jurídica e econômica de um espaço político determinado e a coordenação da atividade dos operadores econômicos, públicos ou privados, nesse espaço de soberania, tem obrigado o jurista a, necessariamente, abandonar a dogmática tradicional para adotar, em seu lugar, uma perspectiva que tem em vista os fins e um novo enfoque metodológico, uma nova forma econômica de ver o Direito, o que não significa, de maneira alguma, que tenha ele que renunciar ao âmbito científico próprio do ramo jurídico que cultive; isso sem deixar

de acudir decididamente a Ciência Econômica como um instrumento auxiliar de primeira ordem, pois o jurista que pretenda estar à altura dos tempos atuais na Ciência Jurídica não pode negar-se ao diálogo entre as disciplinas, devendo, pelo contrário, abrir-se à comunicação com o resto das Ciências Sociais sem receios, porém sem renunciar ao âmbito científico próprio do Direito e sem confundir os enfoques respectivos. Hoje já não basta a razão esquemática da Dogmática e a abstração da Lógica Formal, mas é, sim, preciso dar passagem à concepção prática da Ciência do Direito atual, uma concepção que, sem desconhecer o dado positivo da norma como objeto imediato da tarefa do jurista, acrescenta uma visão realista, problemática do Direito. Por esse prisma, o Direito é entendido como uma ciência de problemas, não como uma ciência de dogmas, integrando-se no próprio raciocínio jurídico o fim das normas e a valorização dos interesses sociais em jogo, o que conduz o jurista à necessidade de prestar atenção a outros aspectos que transcendem o mero dado positivo, seja político, econômico, sociológico, ou histórico, razão pela qual as normas jurídicas que regulem instituições jurídicas que, como o tributo, por exemplo, devem ser consideradas não somente desde um ponto de vista lógico e formal também mas como um instrumento ao serviço dos fins sociais e econômicos perseguidos pela Constituição, devendo ser interpretadas de acordo com o seu caráter original.

A ordem liberal, orientada para o mercado terminou com a Primeira Guerra Mundial ⁵¹. Até aquele momento, o desenvolvimento internacional e as relações políticas nunca haviam estado expostos a um traumatismo externo de tal magnitude. Naquele período de

grande prosperidade, a política econômica interna dos países avançados era inspirada nos princípios de responsabilidade fiscal e moeda forte, o que dava como consequência que os impostos e o gasto público eram, em geral, baixos e equilibrados.

O gasto se limitava principalmente à ordem interna e à defesa nacional, e o gasto social era pequeno, compreendia a educação elementar e o cuidado da saúde, com uma provisão insignificante para as pensões e os pagamentos do bem-estar. As transações internacionais se caracterizavam também por instituições estáveis e liberdade do mercado, com o apogeu do padrão-ouro, prevalecendo virtualmente, por todos os lados, as taxas de câmbio estáveis ⁵².

Naquele ambiente se confiava em regras simples e na proteção do direito de propriedade, não existiam organismos internacionais como a OCDE, o FMI e o GATT e nada equivalente ao Banco Mundial, às Nações Unidas, ou ajudas bilaterais orientando os fluxos de capital de acordo com objetivos de desenvolvimento. Não havia, também, restrições quantitativas ao comércio internacional, e o tratamento aduaneiro da nação mais favorecida só conhecia violações insignificantes. A migração internacional era virtualmente ilimitada.

Nesse sistema mundial, havia uma significativa assimetria dos níveis tributários aduaneiros: por uma parte, os países tradicionais de comércio exterior livre, como o Reino Unido e a Holanda, com níveis de 0 e 2,5% respectivamente. Esse livre comércio se impunha por todos os vastos impérios coloniais e em países nominalmente independentes, como China, Egito, Irã, Japão, Tailândia e Turquia, os quais, porém, estavam sujeitos a tratados que mantinham os

tributos aduaneiros baixos e restringiam sua autonomia tributária; por outro lado, França e Alemanha eram moderadamente protecionistas, com níveis de tributação aduaneira que chegavam à média de 16 e 12% respectivamente, tratavam, em particular, de proteger sua agricultura, chegando a França a aplicar um sistema de preferência imperial dentro de seu império colonial; finalmente, os países mais protecionistas eram os Estados Unidos, a URSS e os latino-americanos, sendo que estes, ainda que consideravelmente restringidos por sua dependência econômica e política dos países avançados, iam, progressivamente, livrando-se de tal dependência, com seus governos adquirindo liberdade para aplicar políticas que considerassem favoráveis para seus interesses nacionais.

Naquela época, a fragmentação do mercado latino-americano ⁵³ em diversos mercados nacionais, virtualmente isolados uns dos outros, representava, como resultado das limitações no volume da demanda, um sério impedimento ao processo de desenvolvimento. Nesse contexto, o Brasil ⁵⁴, antes de 1844, havia tido tributos aduaneiros “ad valorem” de 15%, limite imposto por um tratado celebrado com o Reino Unido, porém que foram elevados, de imediato, a 30% sobre as manufaturas e baixados a zero sobre as matérias-primas e as máquinas, quando o país recuperou sua autonomia tributária do ponto de vista aduaneiro. Além disso, esses países tinham maior liberdade que os países que eram colônias, ou quase, no referente à política fiscal e monetária, aos bancos, às taxas de câmbio, à estabilização dos produtos e ao pagamento das dívidas. Apesar disso, a política latino-americana não era muito diferente da norma européia em

vários sentidos, usavam os países os tributos aduaneiros tanto para obter ingressos como por razões protecionistas, a maioria deles aderindo às regras do padrão-ouro de financiamento cauteloso.

Veio um período de conflito e isolamento⁵⁵, de 1914 a 1950, o qual se constituiu em uma fase que compreendeu duas guerras mundiais e a maior depressão do mundo, entre 1929 e 1932.

Houve ainda sucessivas rupturas da ordem liberal mundial de 1914 a 1918 e de seu sucedâneo depois de 1929⁵⁶. Houve também um colapso do sistema monetário internacional; os regimes comerciais foram trocados pelo isolamento e pelos blocos discriminatórios. Nessa ocasião, o mercado mundial de capitais desmoronou por falta de pagamentos, terminando a época da emigração livre e ampliando-se o nacionalismo e o conflito internacional. Houve também mudança na balança das forças sociais, além de uma modificação importante da política econômica interna dos países capitalistas, com grande crescimento da intervenção governamental; além disso, as características dessa fase foram as ausências de harmonia internacional, o crescimento lento do PIB e do comércio internacional e uma absoluta discriminação do investimento estrangeiro. Finalmente, houve um marcante declínio da posição e da influência dos países europeus, e os Estados Unidos⁵⁷ surgiram como uma hegemônica potência econômica. No marco histórico de 1918, o império austriaco e o império turco foram derrubados, foi dividido o império alemão de ultramar e houve certa expansão dos impérios coloniais, por parte de Itália e Japão, porém, ao final dessa fase, era claro já que o colonialismo estava condenado.

A Primeira Guerra Mundial perturbou grandemente a ordem internacional. Nos países beligerantes, estendeu-se o papel do governo na produção, sendo que a Guerra modificou a posição relativa das diferentes potências imperiais, tendo em vista que foi indubitável sua grande influência sobre a atividade econômica: fortaleceu-se em alto grau o poderio econômico dos Estados Unidos e do Japão, enquanto as potências européias se debilitaram pelos danos causados por ela bem como pelas perdas de ativos estrangeiros. Enquanto se levantaram barreiras novas ao comércio exterior na Europa Oriental, no resto do mundo, muito pouco foram alteradas as barreiras comerciais.

Entre 1925 e 1928, foi restabelecido um padrão-ouro, atribuindo-se grande importância ao restabelecimento também da antiga ordem internacional, porém a base institucional era mais débil, já que não havia um só banqueiro central mundial, como havia sido o Reino Unido no século anterior, pois França, Reino Unido e Estados Unidos formavam o novo núcleo, mas não estavam harmonizados sobre decisões fundamentais, pois nem França, nem os Estados Unidos atuavam de acordo com as regras antigas que haviam exigido que os países possuidores de uma balança forte relaxassem sua política monetária. Por causa disso se esperava que aumentasse a demanda interna e se reduzisse a competitividade, criando, assim, eventuais possibilidades de exportação para os países deficitários. O mecanismo não havia funcionado com perfeição antes da Guerra e agora tanto França quanto os Estados Unidos desligavam sua posição interna de sua posição internacional. As relações internacionais se tornaram áspers pelo esforço de exigir a Alemanha grandes reparações e pela existên-

cia de grandes dívidas entre os Aliados, as quais tinham menor legitimidade nos círculos políticos e bancários que as originadas nas transações do mercado.

A depressão de 1929 a 1932 perturbou ainda mais essa ordem precariamente restaurada. A fragilidade da ordem internacional fortaleceu os mecanismos de transmissão e os governos adotaram políticas de natureza protetora, desenhadas para isolar as economias interiores da influência dos acontecimentos exteriores, agravando ainda mais a crise, ao destruir a ordem comercial liberal, sendo que a depressão se agravou pelo efeito perverso dos fluxos de capital internacional.

A crise de 1929 a 1932 foi um choque de deflação muito maior, derrubando, por um lado, o comércio mundial, com uma redução do volume da demanda de produtos primários de exportação e, por outro lado, também derrubando os mercados de capitais com a cessação repentina do fluxo de capital proveniente da Europa e dos Estados Unidos; além disso pioraram gravemente os termos de trocas, quer dizer, dos preços relativos das exportações primárias comparados com os preços das importações de manufaturas. Além do mais, foi rompido um padrão de integração da economia mundial que havia durado decênios e foram produzidos novos instrumentos defensivos de política orientada para dentro, tais como os controles de câmbio, as restrições quantitativas e as práticas discriminatórias, acrescentando-se a elevação das tarifas e a falta de pagamento da dívida.

O processo de recuperação foi auxiliado pelo abandono de uma ortodoxia que havia exigido uma ação de deflação e a nova combinação de políticas não foi derivada de alguma intuição teórica, se-

não que na América Latina foi seguida de uma reviravolta decorrente da intervenção governamental ⁵⁸, da autarquia nacional e de um matiz populista.

Antes do choque de 1929, a maioria dos países latino-americanos estava governada por elites da oligarquia representativa de interesses agrários, que deixavam uma grande parte dos bancos e do comércio em mãos de estrangeiros; na desordem que se seguiu à crise mundial, seu domínio foi reduzido.

2.2.2. O MARCO INTERNACIONAL PARA OS MODERNOS PROCESSOS DE INTEGRAÇÃO

Posteriormente, sobreveio a fase de crescimento rápido até 1973, quando se criou uma nova ordem mundial liberal sobre uma base institucional e política muito mais sólida que a dos falidos esforços de reconstrução posteriores à Primeira Guerra Mundial.

A ordem internacional se fortaleceu pela criação de organismos novos e influentes, o que exigiu um alto grau de cooperação econômica articulada. A ordem internacional funcionava com códigos de comportamento explícitos e racionais e uma base institucional forte e flexível, que não havia existido antes, e havia entre as economias capitalistas ⁵⁹ uma harmonia de interesses muito maior que na época de entre as guerras. As Nações Unidas, como sucessora da Sociedade das Nações, foram mais eficazes para manter a paz, com a criação de várias agências especializadas para a promoção do desenvolvimento econômico e social ⁶⁰.

Porém a escala de financiamento requerida para a rápida recuperação econômica superou muito aquela que se imaginara, quando se criaram os novos organismos das Nações Unidas. Os Estados Unidos passaram a ser o centro da ordem monetária internacional do pós-guerra, com o sistema de taxas de paridade fixas com o dólar estabelecidas em Bretton Woods. Essa complexa rede de cooperação era muito diferente das regras simples, não escritas, que haviam governado a conduta antes de 1914 ou das discórdias repetidas nos anos do período de entre as guerras. Com efeito, os arranjos de estreita cooperação dentro do Oeste, dentro do Leste e, em menor medida, nos países em via de desenvolvimento, coexistiam com uma relação mundial mais exígua entre os organismos das Nações Unidas e, dentro deles, menos conflituosos do que se poderia esperar, mas tais arranjos, dentro do núcleo interno, tendiam a facilitar o moderado progresso obtido no âmbito mundial mediante o esclarecimento preliminar de muitas questões.

Em 1958, começou a operar a Comunidade Européia, que se tratava de um agrupamento menor, de 6 países europeus, porém com maiores ambições para a integração de suas economias que os 17 membros da OCEE ⁶¹; em 1960, surgiu a AELC – Associação Européia de Livre Comércio –, grupo que incluía 7 países europeus que tratavam de eliminar as barreiras que obstruíam o comércio industrial entre eles e a Comunidade Européia. Não obstante, dentro do GATT – Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio –, ocorreram várias reduções sucessivas das barreiras comerciais mundiais, de maneira que muitos dos benefícios da liberalização do comércio mundial iniciada

na Europa foram filtrados para todo o mundo, com um diálogo institucionalizado sobre o comércio exterior e a ajuda entre os países ocidentais e os países em via de desenvolvimento.

Esse processo das idéias de integração em uma nova ordem desencadeou novas formas jurídicas de ação integrada, que afetaram positivamente as opções da maioria dos países, oferecendo novas oportunidades para o comércio e a especialização, melhor acesso ao capital e à tecnologia estrangeiras e maiores possibilidades para a migração internacional assim como a tranqüilidade e o estímulo, devido ao fato de operar em uma economia mundial em expansão sustentável, livre de choques de deflação, e que oferecia um foro para negociação, consulta e ajuda mútua.

Houve, então, um eficaz dismantelamento das barreiras comerciais, um crescimento do comércio internacional com uma rapidez sem precedentes, um restabelecimento dos fluxos internacionais de capital privado e a inauguração de programas de ajuda oficial em grande escala; também foram mudados os objetivos e os instrumentos da política econômica interna, dando-se prioridade mais explícita aos objetivos do crescimento e do emprego nos países desenvolvidos e orientados para objetivos de desenvolvimento em outras partes, como uma política fiscal e monetária mais ativa um papel muito maior do Estado na vida econômica.

Na América Latina, foi menor a mudança das atitudes e dos instrumentos de política, apesar da pioneira Associação Latino-americana de Livre Comércio – ALALC ⁶² –, formada em 1960 por todos os países da zona, exceto México e Guayanas, pois para a América Latina caíram melhor que ao resto do mundo as políticas de direção

estatal, orientadas para dentro, dos anos trinta e quarenta, de modo que as conservaram depois da guerra, com uma integração muito menor à economia mundial, ou um compromisso com o novo liberalismo. Durante essa fase, cresceram o PIB e o PIB “per capita” em escala sem precedente em todas as partes da economia mundial, produzindo-se, também, um rápido crescimento do comércio mundial, uma reabertura dos mercados mundiais⁶³ de capital e possibilidades de migração internacional.

Para nós, como para VEGA MOCOROA ⁶⁴, deve ser precisamente o plano da realidade aquele que nos deve mais interessar. Para ver se um instrumento resulta relevante do ponto de vista operacional, é preciso contrastar sua aplicação com a realidade, uma vez que um enquadramento coerente de um problema não supõe, necessariamente, trazer ao mesmo soluções meramente teóricas, mas é importante, do ponto de vista prático, apresentar soluções possíveis, de forma que à luz de seus resultados possamos reafirmar tais soluções, abandoná-las ou aperfeiçoá-las.

Na América Latina, havia também um menor impulso para a cooperação regional que nos países europeus, pois havia na América Latina um compromisso maior com a intervenção econômica do governo, mais controles e subsídios e protecionismo bem como maior interesse no planejamento e maior desconfiança para com as forças do mercado do que nos países da OCDE.

Dentro da América Latina, havia dois aspectos notáveis do desenvolvimento durante a pós-guerra, cuja experiência era diferente, de uma maneira marcante, daquela da Ásia ou dos países da OCDE,

sendo um deles a desigualdade muito maior e persistente do ingresso, que era uma herança dos antigos sistemas coloniais de exploração da mão de obra, e outro aspecto era a incidência generalizada da inflação, que se arraigava nas generalizadas políticas governamentais que levavam o gasto público muito além da capacidade de tributação, enquanto que os países asiáticos e da OCDE seguiam políticas monetárias e fiscais mais cautelosas.

Os países latino-americanos participavam das Nações Unidas e de suas agências especializadas, porém não havia avanços consideráveis para a redução de suas altas barreiras comerciais e recíprocas; havia uma resistência ao liberalismo na política comercial e um rechaço freqüente à defesa feita pelo FMI da retidão fiscal e monetária das taxas de câmbio fixos. Em virtude do fato de que haviam padecido menos que em outras regiões, como consequência dos efeitos da Guerra, esses países não receberam nada equivalente ao Plano Marshall.

Nos fins da década de 1950 e princípios da década de 1960, ocorreram na América Latina algumas mudanças importantes, e os Estados Unidos mostraram certa disposição à cooperação, em virtude do êxito do processo da reconstrução européia.

Observemos alguns fatos históricos: em 1958, o Presidente brasileiro Juscelino Kubitschek sugeriu a criação de uma “Operação Panamérica”; em 1959, criou-se o Banco Interamericano; em 1960, o Tratado de Montevideú estabeleceu a Área Latino-americana de Livre Comércio, com 9 países membros no início, que logo passaram a 11, e os países latino-americanos passaram a prestar mais atenção às

possibilidades da exportação; ainda no ano de 1960, foi criado o Mercado Comum Centro-americano por Costa Rica, Nicarágua, El Salvador, Guatemala e Honduras; em 1961, o Presidente norte-americano Kennedy respondeu à idéia de Kubitschek, criando a Aliança para o Progresso, a fim de gerar um fluxo de capital adicional de dólares para a América Latina, e iniciou consultas sobre a política econômica no seio do Comitê Especial da OEA, para promover o progresso social em matéria de reforma agrária e sobre outras questões. Essas novas iniciativas morreram no curso de poucos anos, devido, em parte, ao fato de que as políticas seguiam sendo fortemente nacionalistas, sob governos cada vez mais autoritários.

Ainda que o comércio exterior tenha crescido mais depressa a partir da década de 1960, a parte do comércio dentro das regiões seguiu sendo muito baixa em toda América Latina e não se fortaleceu o hábito das consultas mútuas sobre política econômica, ainda que, na América Central, tenha-se avançado um pouco mais sobre esses pontos, com o Pacto Andino.

Assim, pois, o maior vigor institucional da ordem internacional do período de pós-guerra se concentrou nos países da OCDE⁶⁵, enquanto que, na esfera mundial, havia um crescimento considerável e sustentável do comércio internacional, certo grau de estabilidade internacional dos preços, um sistema monetário internacional que funcionava e um fluxo considerável de ajuda oficial ao desenvolvimento e de capital privado proveniente dos países da OCDE.

Por fim, chegou-se a uma fase de crescimento mais lento e de inflação mais acelerada desde então, pois o choque decorrente dos

umentos do petróleo a partir de fins de 1973 chegou quando as economias dos países da OCDE estavam em geral no limite de sua capacidade e experimentavam já fortes pressões decorrentes da inflação; os choques conduziram a novas precauções na política econômica e a um novo conjunto de objetivos, tratando-se de acabar com o impulso da inflação, em lugar de buscar um baixo desemprego e um alto crescimento.

Por outro lado, no mesmo período, na América Latina, a maioria dos governos acreditaram que poderiam absorver altas taxas de inflação e sua atitude, em matéria de política, era muito menos cautelosa, continuando a expansão até 1980, com uma ajuda considerável do crescimento dos fluxos de capital a taxas de juros baixas ou negativas. Com esse procedimento, enquanto o PIB mundial se havia multiplicado por 13 entre 1900 e 1987, o produto agregado da América Latina, menos afetada pelas duas guerras mundiais, multiplicou-se por 32⁶⁶.

São complexas as razões da variação do crescimento econômico entre os países ao longo do tempo, bem assim como as razões das modificações estruturais; por outro lado, as economias nacionais não crescem no vazio, sendo sua atuação fortemente influenciada pelas oportunidades ou pelas restrições derivadas das relações com outros países, que são de várias espécies, como as referentes ao comércio exterior, migração, mecanismo de divisas, transmissão de modas em políticas econômicas e ideologias, pressões de vizinhos amistosos ou hostis, dominação estrangeira e diversas classes de choques que interrompem essas relações.

A diminuição do ritmo econômico das atividades dos países que compunham a OCDE transmitiu um impulso de deflação à economia mundial ⁶⁷, cujos problemas, a cada dia, passavam a ser de conteúdo planetário, bem que as soluções que reclamavam seriam universais o resultariam ilusórias; porém, com exceção da agricultura, não houve retorno significativo para o protecionismo generalizado. O liberalismo no comércio exterior, primeiro pilar da ordem internacional do pós-guerra, permaneceu intacto, ocorrendo o mesmo ao segundo pilar, a liberdade de movimento de capital; o terceiro pilar da ordem, o mecanismo de taxa de câmbio fixo de Bretton Woods, havia caído em 1971, porém o quarto pilar, a consulta estreita e regular entre os países da OCDE, seguiu de maneira sólida, o que impediu que surgissem políticas comerciais agressivas, e ajudou a manter um impulso positivo para a economia mundial.

Na América Latina, o desmoronamento do sistema de Bretton Woods e a aceleração da inflação no início da década de 1970 não tiveram o mesmo efeito que nos países da OCDE ⁶⁸, em especial nos que elaboravam as políticas econômicas, uma vez que as moedas nacionais haviam sido desvalorizadas de forma reiterada e as taxas elevadas de inflação se tornaram endêmicas.

O novo problema era uma variação de um tema já conhecido, e a postura geral diante do problema era da aceitação da inflação, em vez de estancar seu crescimento, o que fez com que esse crescimento continuasse vigoroso até o início da década de 1980, quando mudaram os parâmetros básicos, uma vez que os países da OCDE estavam trabalhando com vigor contra a inflação, e a Reserva Federal

iniciou nos Estados Unidos uma política monetária restritiva que elevou, de forma repentina e destacada, o patamar das novas taxas de juros sobre o capital aplicado.

Devido a esses novos fatos, a América Latina passou a enfrentar uma carga de serviços da dívida⁶⁹ sem precedente histórico, o que veio causar problemas de ajuste muito maiores que os dos anos trinta; porém essa crise da década de 1980 foi singular devido ao fato concomitante da enorme coordenação obtida pelos credores. O custo interno para ajustar as políticas econômicas⁷⁰ dos países latino-americanos tem sido muito grande, pois, em muitas partes da América Latina, a ortodoxia da política econômica do pós-guerra consistia em dar uma alta prioridade ao crescimento econômico⁷¹, com pouca preocupação pelo equilíbrio conjuntural ou pelo bem-estar social.

Até 1982, a antiga ortodoxia latino-americana havia produzido quatro décadas de crescimento virtualmente ininterrupto, porém houve um enorme acúmulo de males econômicos e sociais, como a acumulação do estoque da dívida com a conseqüente dificuldade de pagamento, a crescente tensão social, o grande desequilíbrio fiscal e monetário e uma falta concreta de eficiência econômica, que conduziu ao caos da década de 1980.

Na América Latina, como nos países da OCDE, esses novos problemas provocaram a busca de uma nova combinação de políticas, porém, até a década de 1990, não houve sucesso nessa tentativa, isso porque a situação econômica geral permaneceu crítica na maior parte dos países, ainda que tais países tivessem modificado radical-

mente suas estratégias de desenvolvimento, passando, de forma progressiva, a abrir e liberalizar todos os âmbitos de suas economias.

Uma vez que a natureza da ordem econômica mundial e de suas instituições apresenta como consequência causar um forte efeito sobre as opções nacionais ⁷², as forças internacionais do mercado⁷³ continuam a afetar tais políticas econômicas dos países latino-americanos, o que tem levado sistematicamente tais países a buscar maior cooperação recíproca.

2.3.OS MARCO JURÍDICOS, COMUNITÁRIO E NACIONAL

2.3.1. A NECESSIDADE DE UM MARCO JURÍDICO COMUNITÁRIO PARA OS PROCESSOS DE INTEGRAÇÃO

Os processos de desenvolvimento econômico são lutas de dominação, porém o que acontece, como salienta REICH ⁷⁴, é que se apresenta, cada vez mais, uma contradição entre os fatos de que os mercados sejam cada dia mais internacionalizados pela atuação das empresas multinacionais, enquanto a ação política do Estado e do Direito seja circunscrita unicamente ao âmbito de seus próprios limites territoriais.

A respeito da possibilidade jurídica de que fatos que ultrapassam o positivismo jurídico possam ou não ter força normativa e influenciem ou sejam influenciados pelo Direito, há uma confrontação desde pontos de vista radicalmente opostos, os quais podem ser sintetizados na posição, de um lado, rígida e estritamente positivista,

de Hans Kelsen, e de outro, na posição que advoga um novo modo de pensar jurídico ⁷⁵, mais flexível, de Carl Schmitt.

O Direito é concebido por Kelsen como um sistema de normas jurídicas ou, o que é igual, como uma pluralidade de normas fundadas em uma unidade, sendo o fundamento de validade desse sistema uma norma única, a qual denomina de norma fundamental, e, uma vez definido assim o Direito, a consequência imediata é que somente as normas jurídicas podem constituir o objeto do conhecimento jurídico. Ora, a norma é uma categoria que pode não encontrar aplicação no domínio da natureza, do ser das coisas; pode ser que não se deduza um direito, pois a norma é algo abstrato, não se constitui em espaço e tempo, sendo simplesmente um esquema de interpretação. E quem cai na tentação de compreender a relação jurídica como uma relação que se encontra no social, isso é, uma relação de vida, não faz mais que introduzir um ponto de vista ideológico na esfera pura do Direito. Para Kelsen, o Direito só vem da norma, de modo que um fato ou um ato somente tem sentido jurídico se puder ser interpretado de acordo com ela; a validade de uma norma nada tem a ver, pois, com a realidade, senão exclusivamente com a regra ou o método específico mediante o que haja sido produzido e estabelecido.

Já para Schmitt, o conceito de Direito fica determinado primariamente por uma ordem concreta, sendo que o Direito não se determina, em primeiro lugar, por normas nem por decisões, e sim por um prévio conceito de ordem, isto é, o Direito é um *nomos*, pois todo Direito não pode ser mais que um Direito situado no tempo e no espaço; é o *nomos* o desenvolvimento de uma comunidade de ho-

mens no espaço, graças ao modo natural de ser homem, às relações naturais que se originam entre eles, ao trabalho e à tradição, que põem em relevo o modo de ser de um povo concreto, quer dizer, é lugar concreto e tempo concreto, porque a vida do homem é uma vida em um espaço e em um tempo concretos, com certas condições naturais e físicas.

Nesse contexto, ordem significa um resultado de princípios morais e racionais, configurados nos costumes, com sentimentos, condicionando o entorno, e a partir do fato de que o homem não pode viver mais que em relação com outros homens. Por isso o Direito é ordem para cada momento histórico concreto e a ordem concreta é a que vem a ser considerada no âmbito jurídico como uma situação normal, sendo que o conceito de normalidade não é criado de um modo abstrato ou hipotético, e sim nascido de uma substância jurídica, razão pela qual, em um segundo momento, esta se expressará em regras gerais, mas só quando essa substância – sua particularidade e sua ordem interna – apresentar-se de forma manifesta.

Se a ciência econômica vem prestando ao Direito um valioso auxílio, tanto para a compreensão da realidade social por ela organizada como para o entendimento das normas a ela aplicadas, além dos fins de interpretação inerentes ao Direito Positivo vigente, assim como com um propósito de programação da Política Jurídica, também o Direito serve à Economia, introduzindo valores éticos na organização das relações econômicas, e, por esse caminho, incorpora-se o critério de justiça a uma problemática erguida pela realidade econômica e social.

Como expõe RECASÉNS SICHES ⁷⁶, em oposição às ciências da natureza, do ser, ou dos fenômenos, que somente enunciam e explicam o modo efetivo como são seus objetos, há outras disciplinas chamadas normativas que expõem regras preceptivas de uma conduta determinada, que prescrevem um ser ou um não-ser determinado, sendo que o objeto dessas disciplinas poderá consistir em normas. As normas, fundamentalmente, apresentam como seu conteúdo a conduta do homem, que é o ser capaz de receber mandados e de cumpri-los; portanto as normas podem atuar ou exercer influência, mas o fim das normas consiste em que atuem como causas motivadoras sobre a vontade dos homens, uma vez que a norma não consiste em que seja observada, mas o que ela estatui em princípio deve ser. A validade das normas é algo que se deriva de sua própria essência e a eficácia da norma é o fato real de sua observância pelos que estão sujeitos a ela.

Entre a estrutura econômica e social e o conjunto do ordenamento jurídico organizado em instituições, atribuições de direitos subjetivos etc., produz-se uma mútua relação, proporcionando o Direito à Economia os instrumentos de técnica jurídica para as formas de organização que possibilitam o encaminhamento das funções econômicas; quer dizer, o Direito não somente estabelece princípios e dita normas, resolvendo conflitos em torno da noção de justo bem como assegurando a correlação entre liberdade e segurança jurídica, mas também se torna um instrumento para organizar e tipificar a estrutura da sociedade, tendo esse mesmo sentido grande parte das instituições e figuras jurídicas, porém essa função instrumental do

Direito, orientada para a institucionalização das estruturas de organização e encaminhamento dos processos econômicos e da atuação dos valores éticos, ocorre, com especial brilho, como assinalou FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA e CALVO CARAVACA ⁷⁷ no marco dos processos de integração econômica.

Como salienta D'ENTRÉVES ⁷⁸, para a teoria da instituição, que talvez explique melhor o tema no Direito moderno, haverá Direito ali onde houver uma instituição, que é nada mais que um grupo social organizado. Por isso será possível falar de ordenamento jurídico onde quer que umas relações sociais se concretizem em uma determinada organização, o que poderá ocorrer em toda forma de associação cujos membros constituam uma unidade concreta, em virtude de um conjunto de normas que regulamentem suas condutas e suas relações.

O fato de que toda forma de integração econômica internacional tenha seu próprio suporte normativo e de que sua evolução se realize com um instrumento de caráter essencialmente jurídico ilustra a estreita relação entre integração e Direito ⁷⁹ e legitima a correspondência de uma teoria jurídica da integração como um instrumento de análise, seja de um mercado comum, seja de um mercado interior, seja de uma união econômica e monetária, configurando-se cada uma dessas modalidades de integração como fenômenos dotados em si mesmos de uma clara dimensão jurídica. Isso tudo nos conduz a uma nova categoria conceptual ⁸⁰, a integração jurídica, sujeita a princípios de ordenação específicos, debaixo dos quais serão regulados aspectos institucionais e de procedimentos.

Agustín Gordillo, citado por ATALIBA⁸¹, já havia assinalado que os princípios de Direito Público contidos na Constituição, por exemplo, são normas jurídicas, porém não somente isso, pois, enquanto a norma é um marco dentro do qual existe uma certa liberdade, o princípio tem substância integral, sendo que a simples norma constitucional regula o procedimento pelo qual são produzidas as demais normas inferiores e eventualmente seu conteúdo, porém essa determinação nunca é completa, já que a norma superior não pode unir, em todos os sentidos e em todas as direções, o ato pelo qual ela é executada. Já o princípio, por sua vez, determina, em forma integral, qual deve ser a substância do ato pelo qual se executa, pois, enquanto a norma é limite, o princípio é limite e conteúdo. A norma dá à lei a faculdade de interpretá-la ou aplicá-la em mais de um sentido, e o ato administrativo, a faculdade de interpretar a lei em mais de um sentido. Porém o princípio estabelece uma direção estimativa, um sentido axiológico de apreciação de valor, de espírito, isto é, o princípio exige que tanto a lei como o ato administrativo respeitem seus limites e, além disso, tenham o mesmo conteúdo, sigam a mesma direção, realizem seu mesmo espírito. Mas, além disso tudo, esses conteúdos básicos da Constituição devem reger toda a vida comunitária e não somente os atos a que mais diretamente se refiram ou as situações que mais expressamente contemplem.

Nos tipos inferiores de integração econômica, como sucede quando se cria uma simples zona de livre comércio, a integração jurídica revestirá um alcance limitado, uma vez que se encontra referido ao setor do Direito Econômico e Administrativo estatal, no qual são contidos os instrumentos normativos que habilitam os Estados à

intervenção nos intercâmbios comerciais exteriores. À medida que se ascende na escala dos tipos da integração econômica internacional, tal processo de integração jurídica tenderá a ampliar-se, incluindo importantes áreas de caráter de ordenação jurídica, onde a intensidade dessa integração jurídica dependerá naturalmente das possibilidades institucionais que ofereçam o marco político em que ela se tenha projetado.

Como ensina RECASÉNS SICHES ⁸², ao projetar nossa atenção sobre um setor dado, pode interessar-nos ver do mesmo ou suas manifestações concretas, individuais e particulares, ou seus princípios, as formas absolutamente válidas que condicionam seu conhecimento. Em cada caso, obteremos um tipo diverso de estudo, mas, no segundo caso, se constituirá uma disciplina filosófica que atenderá unicamente aos elementos universais e necessariamente válidos desse conhecimento; já no primeiro caso, ficar-se-á limitado a estudar, de forma concreta, um campo ou material determinado. Uma vez que a filosofia de uma ciência investiga as formas determinantes da ciência em questão, esta, por sua vez, ocupar-se-á dos conteúdos particulares determinados por aquelas. Aplicando o acima referido ao Direito, poderemos distinguir a filosofia do mesmo e a jurisprudência, entendida a Filosofia do Direito como a doutrina de tudo aquilo que, nos raciocínios jurídicos, pode ser afirmado com absoluta universalidade, enquanto a Jurisprudência tratará de questões jurídicas limitadas, que surgem e variam nos marcos da história.

Examinada desde esse prisma institucional, a integração oferece um amplo espectro, que vai desde a criação por somente dois

países de comissões de caráter tipicamente bilateral, até fórmulas de integração plena, dotada dos atributos próprios de um Estado, com competências de natureza legislativa, executiva e judicial, exercitadas por meio de órgãos centrais. Entre esses dois extremos, verifica-se uma ampla gama de possibilidades de modos de organização, diferenciadas entre si em razão do grau de independência de que se revestem seja pelo seu vínculo com as comissões das distintas organizações ou dos destinatários de tais comissões, seja finalmente pelo sistema de adoção de acordos.

Na vertente institucional da integração, tendo em conta o fato de que as instituições, ainda transformando completamente seu conteúdo, são relativamente definitivas, isso se reflete nas competências que ainda permanecem na esfera dos Estados ⁸³ que são membros de tais organizações ⁸⁴. Toda comunidade política precisa refletir-se em uma comunidade jurídica ⁸⁵, isto é, em uma comunidade de normas de Direito reguladoras da convivência ⁸⁶; e a comunidade jurídica se realiza mediante dois fenômenos distintos, ainda que relacionados entre si, que é o Direito comum e a comunidade entre os diversos Direitos das diferentes partes, membros da comunidade ⁸⁷. O Direito Comunitário, pois, é propriamente um “*ius commune*”, uma vez que constitui um só e mesmo ordenamento jurídico para todos os Estados-membros da comunidade e é aplicável em todos eles ⁸⁸.

2.3.2. A NECESSIDADE DE HARMONIZAÇÃO JURÍDICA DAS LEGISLAÇÕES NACIONAIS, EM PARTICULAR A FISCAL, NOS PROCESSOS DE INTEGRAÇÃO

A “*communitas iuris*” entre os diferentes ordenamentos jurídicos dos Estados membros, na medida de sua diferenciação, pretende-se conseguir, suprimindo as contradições entre os mesmos, mediante a harmonização das legislações, com efeito, uma peça essencial e um precioso instrumento para a construção de uma união, ainda que a harmonização comunitária não seja um fim em si mesma, tendo um caráter instrumental⁸⁹ no contexto comunitário, estando a serviço da realização do mercado comum e este, por sua vez, se encontra a serviço da integração.

Em alguns casos, a técnica de harmonização tem conduzido a uma quase unificação das legislações, criando, assim, um Direito uniforme comum; porém este não é o seu objetivo, já que a harmonização não pretende suprimir as peculiaridades próprias de cada ordenamento nacional, mas somente eliminar as contradições entre os mesmos, na medida necessária para o estabelecimento e bom funcionamento do mercado comum. Além disso, a harmonização não se esgota uma vez realizada, mas supõe um processo contínuo, progressivo, irreversível e dinâmico, no qual a atualização da matéria já harmonizada corresponderá à comunidade jurídica.

Por outro lado, o estabelecimento de condições de equidade na concorrência entre os produtores dos diversos países em um processo de integração constitui uma preocupação básica em todos

os esforços dos Estados regidos por economias de mercado, e a experiência demonstra que a harmonização progressiva das políticas econômicas nacionais é a forma adequada de assegurar que as posições relativas dos países no aproveitamento das oportunidades oferecidas pela ampliação do espaço econômico não se alterarão artificialmente, como consequência da ação unilateral de um ou mais Estados. E essa necessidade se irá fazendo cada vez mais evidente, à medida que os países que pretendam integrar-se avancem até formas mais completas de integração ⁹⁰.

Entre os instrumentos de política econômica cuja harmonização gradual é requerida ⁹¹, encontram-se os sistemas tributários pela influência que podem ter sobre o volume e a orientação das correntes de comércio e a localização dos investimentos. O esforço que se deve fazer nesse campo evitará que a diversidade de estruturas tributárias e de níveis de imposição se transforme em fator de distorção no movimento de mercadorias e de capitais, pois os problemas fiscais irão ter cada vez maior atualidade no tema da integração.

A questão do campo jurídico é abordada por RECASÉNS SICHES ⁹², que argumenta poderem as ações humanas ser consideradas como colocando em relação um sujeito com outros: a relação de compatibilidade entre ato e ato adquire uma estrutura distinta da que é própria na regulamentação moral; é estabelecida uma consideração objetiva do fazer, e uma ação de uma pessoa não se contrapõe já a uma omissão por parte dessa mesma, senão ao impedimento por parte de outros sujeitos. Se certa ação é afirmada desse modo objetivo pelo princípio ético, com isso se estabelece que os demais não devem realizar nenhum outro ato incompatível com ela; nesse sentido, o prin-

cípio ético tende a estabelecer uma coordenação objetiva do fazer humano e se traduz em possibilidades e inexistência de possibilidades com respeito a vários sujeitos. Essa coordenação ética e objetiva é o campo do Direito.

Por exemplo, as metas do Mercado Comum enunciadas pelo Tratado de Roma apresentavam conseqüências para os sistemas tributários dos países membros da Comunidade, incluindo a abolição dos tributos aduaneiros ⁹³, a coordenação dos principais impostos internos aos produtos e a aproximação dos impostos sobre a renda ⁹⁴. O acordo chamado Mercado Comum do Cone Sul – Mercosul –, entre Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai tem, ainda que em termos amplos e com reservas conceituais, objetivos iguais aos da Comunidade Econômica Européia quando esta se iniciou em 1958, pois os países do Mercosul concordaram na abolição dos tributos aduaneiros e restrições não-aduaneiras entre os membros do grupo, assim como na adoção de uma Tarifa Externa Comum a partir de 1994, bem como na coordenação das políticas tributárias ⁹⁵ e na harmonização da legislação, segundo seja requerido, para o estabelecimento do Mercado Comum ⁹⁶. Por outro lado, o Tratado de Roma conduziu à necessidade da Comissão da Comunidade Econômica Européia formular propostas para a harmonização dos impostos sobre as vendas ⁹⁷ no interesse do Mercado Comum e, como resultado, introduziu-se um Imposto sobre o Valor Agregado comum em todos os Estados membros, que permitia a aplicação de ajustes tributários fronteiriços precisos, com a exploração das formas de transferências dos ajustes tributários fronteiriços aos livros de contas. Na América Latina, a maioria dos países-membros dos mercados comuns já possuem um Imposto

sobre o Valor Agregado, que se estende até a etapa do comércio varejista e, portanto, diferentemente dos Estados-membros originais da Comunidade Econômica Européia, tais países, teoricamente, não apresentarão o problema de ter que transformar um imposto inerentemente incapaz de permitir ajustes tributários fronteiriços corretos em um imposto que possa realizar ditos ajustes. Não obstante, resulta duvidoso se os impostos sobre o valor agregado atuais da América Latina, em especial aqueles que apresentam peculiaridades em razão da estrutura jurídica constitucional, e não somente como consequência de preceitos legais de menor estatura, satisfazem cabalmente os requerimentos dos critérios de neutralidade, uma vez que as distorções potenciais são suficientemente significativas como para merecer atenção.

No Brasil, cuja competência tributária para instituir tal imposto é atribuída, de um ponto de vista constitucional, aos Estados-membros da Federação ⁹⁸ – e o jogo internacional deve necessariamente ter conseqüências na instância regional ⁹⁹ –, os impostos sobre o valor agregado se aplicam sobre a base da origem. Como os produtores desses Estados enfrentam essencialmente preços fixos mundiais ¹⁰⁰, eles devem absorver o imposto, o que não deverá ser causa de preocupação direta para os outros países-membros do Mercosul, porém poderá fazer do Brasil¹⁰¹ um sócio reacionário a alcançar um verdadeiro Mercado Comum, porque seus produtores terão menores probabilidades de favorecer a abolição de toda proteção, se o Imposto sobre o Valor Agregado continuar sendo aplicado sobre a base da origem. Além disso, há várias peculiaridades no Imposto sobre o Valor Agregado brasileiro, como o fato de que os serviços não são to-

dos gravados pelos impostos sobre o valor agregado dos Estados membros brasileiros, mas, sim, de maneira parcial, alguns serviços, pois, em seu lugar, o direito a gravar tais serviços, em sua maioria, está reservado aos municípios que aplicam um imposto sobre o volume de negócios, o que também pode dar origem a distorções, particularmente no caso dos serviços prestados aos negócios.

Já as isenções permitidas, debaixo da maioria das legislações dos impostos sobre o valor agregado, são similares às encontradas na Comunidade Econômica Européia e, exceto no caso dos bancos e das seguradoras, a maioria dessas isenções não deve afetar o comércio entre os países-membros, o que não é certo, no entanto, com respeito às isenções sobre o combustível, a eletricidade e diversas matérias-primas agrícolas.

3. O OBJETO E O MÉTODO

3.1. O OBJETO E O SIGNIFICADO DE UMA PESQUISA COMO ESTA

Uma pesquisa, como a referida acima, corresponderia a se propor um estudo do trabalho de harmonização no campo tributário de um órgão ou instituição específica ¹⁰², a partir de um marco federativo peculiar, o formado a partir da evolução de um contexto de instituições necessárias para levar a cabo um processo de integração econômica ¹⁰³, em especial na formação de um mercado comum ¹⁰⁴, o qual, como é óbvio, implica conflitos e conseqüências de natureza

política, econômica, social e jurídica e, além disso, pode servir como um paradigma para ultrapassar os problemas apresentados seja em um nível comunitário, seja em um nível internacional ¹⁰⁵.

O Direito é algo que se produz dentro da vida social e fundamentalmente um conjunto de experiências vividas. Dessa forma, desde um ponto de vista científico, creio que o ponto mais significativo de tal trabalho poderia colocar-se no plano do questionamento do problema que envolve várias disciplinas e de manifestas consequências práticas. O enfoque desenvolvido em tal pesquisa poderia buscar uma perspectiva doutrinal que ultrapassasse uma longa tradição jurídica, de caráter dogmático e conservador, o qual segue, sendo, no Brasil, a forma mais comum de produção do conhecimento jurídico ¹⁰⁷. Isso porque, como salientam GIL GARCÍA e SANZ MENÉNDEZ ¹⁰⁸, as características gerais do processo de produção do conhecimento estão mudando. Até agora a força motriz do desenvolvimento de nosso acervo cognitivo tem sido as perguntas em chave disciplinar, porém uma nova forma cuja matriz de produção de conhecimento é de natureza eminentemente entre as disciplinas ou que ultrapassam as disciplinas vem sendo desenvolvida diversamente da postura tradicional, em que as perguntas se faziam e resolviam em um contexto governado pelos interesses de uma comunidade específica.

Efetivamente, hoje as novas formas de produção são estabelecidas em um contexto de aplicação onde os elementos sociais e econômicos jogam um papel importante determinante ¹⁰⁹; além disso, a produção tradicional se caracterizava pela homogeneidade, en-

quanto agora prima pela heterogeneidade, pois, embora a natureza e as propriedades da produção de conhecimento se tenham modificado, também o mundo aparece com maior complexidade e interdependência, além de se apresentar em constante mutação. Existe já a consciência de que se devem ultrapassar os limites das aproximações vigentes, para dar conta dos fenômenos de natureza complexa, uma vez que são estreitos os limites das aproximações disciplinares necessárias ¹¹⁰ para explicar os processos cuja natureza é muito dificilmente redutível às simplificações como que as disciplinas procuram enfrentar a consolidação e crescimento.

Desde esse ponto de vista, parece-nos que uma pesquisa que tenha como objeto de estudo a projeção comparada do jogo de um órgão ou instituição com claros rasgos tributários no plano comunitário e internacional tem que ultrapassar os limites em que tal fenômeno tem sido tratado analiticamente pela doutrina, que normalmente se aferra a aspectos e análises simplesmente formais ¹¹¹, não superando as abstrações técnicas e dogmáticas dos discursos legais, tratando-se, pois, de não seguir basicamente os mesmos passos daqueles que analisam o fenômeno jurídico isolado ¹¹² das experiências econômicas ¹¹³, históricas, sociológicas, de valor etc ¹¹⁴. Precisamente por esse conteúdo, que se pretende seja apresentado com um mínimo de suficiência explicativa e não só por ser um argumento novo, pode tal abordagem obter uma avaliação positiva para a pesquisa.

Tendo em conta esses esclarecimentos preliminares e constatando, por outro lado, como LARRAZ ¹¹⁵, que, na aplicação das leis

tributárias, é essencial levar também em conta o nexo do preceito com a economia nacional e com o fim que deve ser alcançado mediante a lei, é imprescindível complementar tal análise com alguns pontos a serem argüidos a respeito do método.

3.2. O MÉTODO DE ESTUDO

CASTÁN TOBEÑAS ¹¹⁶ já apontou que é muito antiga a distinção entre os dois principais tipos de métodos ¹¹⁷ – o indutivo, ou analítico, que parte de atos particulares para elevar-se a verdades gerais, e o dedutivo, ou sintético, que parte dos princípios universais para descer a suas conseqüências particulares ¹¹⁸. No entanto todas as ciências e, particularmente, as sociais se servem de ambos os procedimentos lógicos, os quais, se bem são distintos, não são contraditórios, não se excluem e, em certo sentido, combinam-se, integram-se, e é possível entre eles uma mútua ajuda. Os métodos analíticos e sintéticos, em realidade, não são senão elementos ou partes do método, e este apresenta suas modalidades especiais, determinada sua utilização pela essência dos respectivos objetos.

As fases desenvolvidas até agora, para caracterizar o objeto de análise, sua delimitação e a perspectiva teórica debaixo da qual deve ser desenvolvida a pesquisa, revelam, sem dúvida, algumas indicações sobre a estratégia metodológica e, claro, sobre a própria noção de método aqui utilizada. De fato, devemos partir da idéia de que, frente à diversidade de situações e características dos países ¹¹⁹, observam-se tendências à convergência em seus modelos de organização, inclusive com a passagem por etapas e processos similares.

Os problemas dessas aproximações, que apresentam um forte componente normativo e um caráter de predição, tornaram-se evidentes com a persistência da diversidade entre os países. Desde perspectivas acadêmicas muito variadas, e no contexto da frustração das predições dos modelos de modernização, foram desenvolvidos novos enfoques e argumentos que procuraram apoiar a existência de uma variedade institucional, em especial, por aqueles que, frente a uma realidade difícil de examinar em termos de divisão extrema entre o doméstico e o internacional, foram empurrados a experimentar, começando a questionar-se com outro tipo de perguntas ¹²⁰. Isso porque todos, desde diversas perspectivas e enfrentando argumentos variados, compartilham o interesse por resolver com êxito uma aproximação integradora que ajude a entender as interações entre os fatos e os processos nacionais e regionais ¹²¹, bem como a evolução do contexto internacional.

Os passos dados no sentido dessa compreensão tem uma dimensão e uma relevância normativa ¹²², ao ficarem implícitas, nas perguntas orientadoras da pesquisa, quais são as margens de manobra dos Estados e os graus de liberdade dos governos, que, cada dia, são mais dependentes uns dos outros. E ninguém parece duvidar das condições que a economia internacional impõe, porém, como se afetam mutuamente os processos políticos nacionais e internacionais, é ainda algo debatido e totalmente não-resolvido.

Baseando-nos nessas premissas, temos tratado de observar que há necessidade de estabelecer laços precisos entre as distintas partes do trabalho de investigação. A pesquisa jurídica ¹²³, como assinala AZÚA REYES ¹²⁴, deve partir de dados previamente determina-

dos por cada sistema jurídico, o que implica, por sua vez, a busca de coerência nessa ordem jurídica e na conseqüente pretensão de validade do material legal do qual se parte: a ciência busca a verdade e a pesquisa tem por objeto exatamente encontrar tal verdade, porém, para poder buscar tal verdade, o primeiro de que se necessita é que suspeitemos de sua existência, não implicando, por sua vez, que a verdade jurídica, por fundamentar-se em dados de um Direito de cunho nacional, não possa ser tida como científica, carecendo de valor universal, uma vez que a afirmação ou proposição se faz universal em virtude de um sistema adotado, de uma Teoria Geral do Direito tomada como paradigma.

Como argumenta CARDOSO ¹²⁵, nenhum dado está jamais solto, pois qualquer sentido que se lhe atribua o inserta necessariamente em uma problemática. Isso é tanto mais verdadeiro quanto mais tratamos com dados sociais, sempre plenos de intencionalidade e de valor, além de suas específicas determinações estruturais.

Além disso, a racionalidade que deve orientar os diferentes sistemas tem feito com que exista uma grande afinidade entre os preceitos dos diferentes países e, se compararmos as divergências legais, encontraremos as que correspondem a diferenças que distinguem um povo do outro, ou melhor, que são as manifestações de deficiências da maneira como agem os diferentes legisladores ¹²⁶, seja devido a erros técnicos, a circunstâncias históricas etc. No entanto resta a questão: por que comparar?

Para SARTORI ¹²⁷, o saber comparado nos dá a chave para compreender, explicar e interpretar; além disso, diz COLLIER ¹²⁸, a

comparação aguça nossa capacidade de descrição e resulta ser um precioso estímulo para a formação de conceitos, proporcionando-nos critérios para submeter à verificação as hipóteses de trabalho e contribuindo para a descoberta, por via indutiva, de novas hipóteses e para a construção de teorias.

Como ensina CASTÁN TOBEÑAS ¹²⁴, um adequado emprego do método comparativo requer que se utilize, em primeiro lugar, o estudo das fontes jurídicas ¹³⁰, que deve ser integral; não basta considerar a legislação tão-somente, devemos pôr tal legislação em relação com os princípios gerais que estão por cima dela e que esclarecem e completam seus preceitos; também não é suficiente o conhecimento da estrutura e do conteúdo das normas, se não se utiliza, da mesma forma, uma pesquisa relativa ao sentido com que são aplicadas bem como aos efeitos sociais que os preceitos positivos produzem no ambiente do respectivo país. O Direito Comparado é ¹³¹, em substância, experiência jurídica histórica; sobretudo a comparação dos sistemas jurídicos, para não incidir nos vícios de um positivismo estéril ¹³², tem de ir acompanhada sempre da apreciação e atribuição de um valor àqueles, à luz dos princípios supremos do Direito, encarnados na idéia de justiça ¹³³. Em conclusão, deverão as pessoas que desejam comparar os sistemas ter sempre presente que o elemento positivo, ou dogmático, do Direito, unido necessariamente ao elemento histórico, não pode ficar isolado tanto do elemento social quanto do ponto de vista racional e ideal ¹³⁴.

A questão básica que alguém se pode propor em tal pesquisa é investigar o conhecimento de uma realidade concreta, pois o mérito consiste em estabelecer vínculos sólidos entre o conhecido

previamente e o desconhecido até então, o que se constitui na essência mesma da descoberta científica.

No campo do Direito, as contradições que nos apresentam os problemas podem ser encontradas em diversas situações, como no caso em que uma norma jurídica não concorda com uma necessidade geral, segundo a apreciação que se faça dela, ou, ainda, quando há uma incompatibilidade entre duas ou mais posições assumidas pela doutrina.

Além disso, a um problema simples pode corresponder uma hipótese de trabalho e a um problema complexo pode servir de explicação uma série de hipóteses logicamente vinculadas. Por isso creio que o melhor modelo de ciência jurídica que serviria a um tal trabalho de pesquisa seria o proposto por BOBBIO, que é uma espécie de simbiose entre distintas correntes doutrinárias, como uma tentativa de fugir de toda espécie de redução, e de conseqüentemente mostrar o Direito em toda sua complexidade.

Não obstante, tal conceito amplo ou integrador deve ser considerado desde um elemento normativo, que é onde originalmente se encontra a essência jurídica, e desde onde esta é projetada a todos os demais elementos, que justificam e, definitivamente, são a razão de ser do elemento normativo; isso porque o jurista tem a tarefa de estabelecer o que é segundo um juízo de valor, e um juízo de valor é sempre um juízo que, dificilmente, pode ser verificado, mas deve ser exaustivamente justificado com argumentos persuasivos.

Porém, uma vez que as normas jurídicas devem ser vistas como superando os esquemas lógicos e formais para se transformarem em expressões de uns fatos e de uns valores que configuram um

sistema jurídico aberto, próprio de uma sociedade em transformação e, enquanto sistema, dependente dos demais sistemas sociais, então o modelo de ciência mais apropriado é aquele cuja função, mais que conhecer normas, ajudará a criá-las e configurá-las em função de uma melhor compreensão e atribuição de valor aos fenômenos sociais; pois a grande tarefa do Direito é a elaboração de novos esquemas conceituais para a compreensão das profundas modificações de uma sociedade em transformação.

Quanto ao Direito Comparado ¹³⁵, considerado como um método ¹³⁶, sua característica fundamental é a de que é aplicável a todas as formas de pesquisa jurídica ¹³⁷; por outro lado, quando persegue uma finalidade prática, como a reforma do Direito, ou quando segue a evolução de uma lei, ou de alguma instituição jurídica através de diversos sistemas, com o objetivo de traçar a evolução histórica do mesmo tipo de lei ou de instituição em outro sistema, converte-se em uma modalidade de pesquisa fértil em resultados.

Já a metodologia de aplicação do Direito Tributário, por exemplo, não deve fechar-se nos estreitos moldes de um dogmatismo automático e literal ¹³⁸, o que acarreta a idéia de que a aplicação de tal ramo do Direito ¹³⁹ não deve ser vinculada rigorosamente a um só método ¹⁴⁰.

Outra precisão que convém fazer é que um tal trabalho de pesquisa poderá ser estruturado, por exemplo, em cinco grandes partes, além de uma introdução, das conclusões gerais, se possível de anexos bem como, é claro, da bibliografia.

A introdução poderia mostrar o sentido do trabalho bem como o raciocínio jurídico adequado a tal mister.

Uma vez que entendo como elemento fundamental de qualquer pesquisa pôr em relevo o método ou os métodos que possam ser utilizados em tal pesquisa, a primeira parte poderia tratar das considerações metodológicas, compreendendo os marcos metodológicos que abrangessem o tema e sua delimitação, marcos esses que colocariam como paradigmas os aspectos internacionais, históricos, econômicos, políticos e institucionais bem como os marcos jurídicos nacionais e comunitários, se fosse o caso; mas, em qualquer caso seria delimitado o objeto e encontrado o significado da pesquisa, bem como explicitado o método de estudo. Em segundo lugar, o tema de pesquisa deve ser colocado em seu ambiente social mais genérico, apontando-se suas origens e evolução. Em terceiro lugar, a partir de um marco geral, deve o pesquisador estreitar um marco mais delimitado. Em quarto lugar, a pesquisa deve ser delimitada agora em um âmbito mais estrito, seguindo pelos caminhos mais específicos de cada um dos temas a serem abordados. Em quinto lugar, havendo já, nesse ponto, o trabalho de pesquisa sido suficientemente delimitado, o campo jurídico no qual o funcionamento de um órgão ou de uma instituição pode ser explicado de uma forma conveniente, pode, então, o estudo tratar de um caso específico.

Com um tal tipo de análise, cremos que se pode pretender dar, de forma concreta, resposta às questões que possam eventualmente ser postas como hipóteses de trabalho; pois, como toda pesquisa parte da observação de um problema, deveremos, ao final da mesma, estar em condições de dar uma solução ao mesmo, ou, ao menos, de haver tentado pleitear uma abordagem que conduza à constatação da impossibilidade de uma tal solução.

NOTAS

- ¹ Cf. SARTORI, Giovanni. Comparación y método comparativo. In : **La comparación en las ciencias sociales**. Madrid : Alianza Editorial, 1994, p. 45-49.
- ² Cf. COLLIER, David. El método comparativo: dos décadas de cambios. In : **La comparación en las ciencias sociales**. Madrid : Alianza Editorial, 1994, p. 72-79.
- ³ Como assinala CALVO GONZÁLEZ, se um investigador elaborar um compêndio dos principais usos jurídicos do vocábulo **instituição** deverá apontar os seguintes: a) a instituição poderá ser vista como um conjunto de convenções, regras e normas, isto é, sustenta-se que, na estruturação total do Direito Objetivo, as instituições equivalem a grandes unidades fundamentais, formadas por conjunto de disposições que regulam relações jurídicas de uma mesma classe e apresentam uma unidade de objeto e de fim, constituindo a maneira habitual em que se distribui e coordena o sistema jurídico. Em geral, essa é a tendência de compreensão que segue a filosofia do positivismo legal por atender, em sua concepção do jurídico, de forma preferencial, ao dado regulador, ao *tatbestand* da norma, deixando à margem os aspectos sociológicos das relações ordenadas pelo Direito. Assim, por instituição jurídica, pode ser entendido o complexo de normas jurídicas relativas a uma relação jurídica e, nesse sentido, são designadas como instituições jurídicas, por exemplo, a propriedade, a posse, assim como o matrimônio, a obrigação, o contrato etc.; b) a instituição tam-

bém pode ser vista como a matéria mesma regulada pelo Direito, quer dizer, instituições jurídicas seriam as realidades sociais reguladas pelo Direito; c) outro ponto de vista sobre a instituição é a combinação das duas anteriores nas quais a instituição jurídica conjuga, de um lado, a vertente normativa ou reguladora das relações presentes na realidade social e, de outro, a mesma realidade social que está na base daquelas relações; d) um quarto uso da instituição é como nomenclatura empregada na apresentação das obras em que se exponham, de forma elementar e compendiada, conforme um plano didático, as idéias fundamentais do Direito, quer dizer, instituição como forma de ensino jurídico geral, tal como seria o caso das clássicas Instituta Gayo, Paulo, Ulpiano, Marciano etc.; e) outro ponto de vista sobre a instituição a vê como expediente técnico-jurídico ao serviço da solução de problemas de aplicação do Direito, assim, por exemplo, o silêncio como instituição jurídica no âmbito civil da geração de atos e negócios jurídicos, problemas de expressão e declaração da vontade, sendo também instituição desde esse ponto de vista a arbitragem, o júri, a extradição etc.; f) a instituição pode ainda ser vista como elemento estrutural indispensável da ordem jurídico-política constitucional; g) outra possibilidade é a instituição como conceito fundamental utilizado pelos representantes da concepção institucional da ordem jurídica. Cf. CALVO GONZÁLEZ, José. **La Institución Jurídica - Interpretación y análisis filosófico del lenguaje jurídico**. Málaga: Universidad de Málaga/Departamento de Derecho Natural y Filosofía del Derecho, 1986, p. 31-38.

- ⁴ Da mesma maneira como a teoria jurídica pura é uma teoria do Direito Positivo e, enquanto teoria, quer limitar-se a conhecer, única e exclusivamente, seu próprio objeto, um trabalho de pesquisa como esse referido pode ser uma teoria do ordenamento jurídico criado por um órgão específico, quer dizer, uma teoria do Direito Positivo daquele órgão; e, enquanto teoria, quer limitar-se a conhecer, única e exclusivamente, seu próprio objeto, que é a função que exerce esse órgão e uma ordem jurídica interna e concreta, como no caso, a brasileira. Cf. KELSEN, Hans. **La Teoría Pura del Derecho**. 4. ed. México : Colofón, 1994, p. 9-16.
- ⁵ Como ensina HAURIOU, os elementos de toda instituição corporativa são três: a) primeiro, a idéia de obra a realizar em um grupo social; b) o poder organizado, posto a serviço desta idéia, para sua realização; e c) as manifestações de comunhão que se produzem no grupo social com respeito à idéia e sua realização. Cf. HAURIOU, Maurice. **La Teoría de la Institución y de la Fundación (Ensayo de vitalismo social)**. Buenos Aires : Abeledo-Perrot, 1968, p. 41-77.
- ⁶ Porque, como salienta RECASÉNS SICHES, da razão pura não se pode retirar instituições concretas, e sim somente da experiência histórica. Cf. RECASÉNS SICHES, Luis. **Direcciones contemporáneas del Pensamiento jurídico (La Filosofía del Derecho en el siglo XX)**. México : Editora Nacional, 1974, p. 31.
- ⁷ BOBBIO já afirmava que a instituição nasce ali onde aparece e adquire forma uma certa regulação das condutas individuais, pre-

cisamente orientadas a um fim comum. Cf. BOBBIO, Norberto. **Teoría General del Derecho**. 1. ed. Madrid : Editorial Debate, 1996, p. 24.

- ⁸ Esta visão pode ser uma visão essencialmente funcionalista empenhada desde o início em assegurar condições reais operativas, sem as quais todos os grandes princípios construtivos costumam ser inócuos. Cf. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. Prólogo. In : **Las Relaciones de Funcionamiento entre el Poder Central y los Entes Territoriales - Supervisión, Solidaridad, Coordinación**. Madrid : Instituto de Estudios de Administración Local, 1985, p. 11-21.
- ⁹ Consulte-se a seguinte publicação oficial do Senado Federal: BRASIL. Senado Federal. Secretaria de Documentação e Informação. Subsecretaria de Edições Técnicas. **Constituição da República Federativa do Brasil: quadro comparativo**. Brasília : Senado Federal/Subsecretaria de Edições Técnicas, 1991.
- ¹⁰ Constituição da República Federativa do Brasil, art. 4º, parágrafo único.
- ¹¹ A melhor doutrina brasileira já colocou em realce a novidade dessa norma, que não se encontra em nenhum outro texto constitucional na evolução histórica do Direito brasileiro, constituindo a base legal para que o Brasil possa pensar em sua integração no desenvolvimento dos sistemas de integração econômica moderna, em particular, do Mercosul; ainda que não se constitua no texto constitucional qualquer permissão para a transferência de competências estatais a organizações internacionais, em realidade, o dispositivo é um primeiro passo no sentido da integração interna-

cional das relações econômicas e exteriores. Cf. DALLARI, Pedro. **Constituição e Relações Exteriores**. São Paulo : Editora Saraiva, 1994, p. 153-185.

- ¹² Como aponta FONSECA MORILLO, no que diz respeito à eleição de um tema como este, será necessário expressar-se simplesmente a renúncia que todo universitário deve fazer a esconder-se, de forma conservadora, entre as paredes de sua disciplina; deve, pelo contrário, e sobretudo um jurista, abrir-se a todos os fenômenos que a sociedade cria e enseja, principalmente quando seja necessário, de forma metodológica, para conseguir uma visão não parcial, mas conjunta de um fenômeno multifacético. Cf. FONSECA MORILLO, Francisco J. **El Presupuesto de las Comunidades Europeas: Análisis Jurídico**. Madrid : Instituto de Estudios Fiscales, 1986, p. 21.
- ¹³ Esclarece FALCÓN Y TELLA que ao Direito Comunitário podem ser aplicados, sem violentar a ciência, critérios análogos aos que são seguidos no Direito Interno para a distinção entre os diversos ramos do Direito; mas, no Direito Interno, a delimitação das distintas disciplinas é feita usualmente em função da matéria objeto de regulação por cada uma delas. Aplicando-se esses mesmos critérios, de índole material, pode-se falar, por exemplo, em um Direito Comunitário Fiscal. Cf. FALCÓN Y TELLA, Ramón. **Introducción al Derecho Financiero y Tributario de las Comunidades Europeas**. 1. ed. Madrid : Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense/Editorial Civitas, 1988, p. 46-47.

- ¹⁴ Seguindo, nesse passo, à doutrina francesa, em particular a BERLIN, a MAUBLANC-FERNÁNDEZ y a MAUBLANC.
- ¹⁵ Cf. PALAO TABOADA, Carlos. La enseñanza del Derecho Financiero y Tributario. **CIVITAS Revista española DE DERECHO FINANCIERO**, Madrid, n. 40, octubre/dicbre 1983, p. 502-503.
- ¹⁶ Uma das formas de explicar o fenômeno jurídico desde este ponto de vista é a marxista. Cf. STOYANOVITCH, Konstantin. **El Pensamiento Marxista y el Derecho**. 1. ed. Madrid : Siglo Veintiuno Editores, 1977.
- ¹⁷ Cf. SAINZ DE BUJANDA, Fernando. **Hacienda y Derecho**. 2. re. Madrid : Instituto de Estudios Políticos, 1975, v. VI, p. 74-78.
- ¹⁸ Cf. FRIEDRICH, Carl Joachim. **La filosofía del Derecho**. 3. re. México : Fondo de Cultura Económica, 1982, p. 336.
- ¹⁹ Como estabelece o artigo 109, do Código Tributário Nacional brasileiro, Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, os princípios gerais de Direito Privado são utilizados para a delimitação da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, não, porém, para a definição dos respectivos efeitos tributários.
- ²⁰ Como ensina SCHMÖLDERS, a primeira tarefa da técnica fiscal não é a formulação de conceitos e definições tributárias, mas a correta designação dos impostos; em seguida, deve ocupar-se de projetar, redigir e pôr em prática as leis fiscais, delimitar os pressupostos do fato tributário e fixar as alíquotas, sinalizar qual o momento de tornar efetiva a dívida tributária mediante os procedimentos de arrecadação e de controle. Portanto, além de funções

legislativas, como a eleição e definição dos pressupostos de fato aos quais a lei vincula o nascimento da obrigação tributária e a determinação do devedor fiscal, a técnica fiscal inclui ações administrativas encaminhadas à identificação das pessoas obrigadas ao pagamento, à determinação de sua obrigação tributária particular e ao ingresso das parcelas devidas, bem como ao exercício das funções jurisdicionais e dos respectivos Direitos Penal e Processual em matéria tributária. Dessa forma, põe à disposição da Fazenda os órgãos estatais de caráter mais heterogêneo. Cf. SCHMÖLDERS, Günter. **Teoría General del Impuesto**. Madrid : Editorial de Derecho Financiero, 1962, p. 69-70.

- ²¹ A respeito do princípio de redistribuição em matéria tributária, cf. GUIMARÃES, Ylves José de Miranda. **Os Princípios e Normas Constitucionais Tributários - sua classificação em função da obrigação tributária**. São Paulo : Edições LTr/EDUSP, 1976, p. 32.
- ²² OSCAR AMIGO assinala que a participação em um processo de integração econômica implica o cumprimento das obrigações de harmonizar e renunciar a determinados segmentos dos poderes fiscais próprios dos Estados participantes. Cf. OSCAR AMIGO, Rubén. Los impuestos indirectos y los procesos de integración económica. **Hacienda Pública Española**, Madrid, n. 127, p. 9, 4-1993.
- ²³ HAURIUO, GICQUEL y GÉLARD ensinam que, impulsionadas pelo progresso técnico e econômico, as sociedades industriais modernas se caracterizam pela concentração de empresas e o de-

envolvimento dos grupos, a preeminência dos tecnocratas, a aceitação do planejamento e organização da economia, o controle pelo Estado de certos setores da produção, mediante empresas públicas e semipúblicas, bem como a intervenção do Estado para harmonizar o crescimento. Cf. HAURIOU, André; GICQUEL, Jean; GÉLARD, Patrice. **Derecho Constitucional e Instituciones Políticas**. 2. ed. Barcelona : Editorial Ariel, 1980, p. 742-746.

²⁴ Cf. BOBBIO, Norberto. **Contribución a la Teoría del Derecho**. 1. ed. Madrid : Editorial Debate, 1990, p. 96.

²⁵ Esses fatos se relacionam com a questão acerca da autonomia do Direito ou ordenamento jurídico da integração ou, mais concretamente, do Direito Comunitário. Se, com efeito, se tratasse de um Direito que, sendo autônomo, por conseqüência se apresentasse como um direito completamente novo e diferente, tão somente por isso já trataria de situações e problemas jurídicos que poderiam requerer soluções também novas e diferentes das que vinham sendo aceitas no passado. As relações entre ambos os sistemas ou ordenamentos jurídicos, o Direito Internacional e o Direito Comunitário, são suscetíveis de três enfoques: o primeiro, que caberia chamar internacionalista, seria o de quem concebe o Direito Comunitário como um desenvolvimento e um fortalecimento de determinados ramos e instituições do Direito Internacional; o segundo, se se adotasse uma posição que caberia chamar comunitária, ao afirmar a autonomia desse ordenamento jurídico, passaria a se admitir só por via de exceção a existência de algumas relações estreitas entre ele e o ordenamento internacional, como, por exem-

plo, a que se deriva do fato de que o Direito Comunitário parte de um tratado do tipo tradicional, o qual é denominado Tratado-Marco, regido pelo Direito Internacional relativo aos Tratados; de acordo com a um terceiro enfoque, intermediário ou misto, o Direito Comunitário apareceria como uma nova projeção do Direito Internacional, ainda quando, naturalmente, de tal magnitude que já está se constituindo em um novo destaque do Direito Internacional. Cf. INSTITUTO INTERAMERICANO DE ESTUDIOS JURÍDICOS INTERNACIONALES. **Derecho de la Integración Latinoamericana - Ensayo de Sistematización**. Buenos Aires : Ediciones Depalma, 1969, p. 900-901.

- ²⁶ Cf. OHMAE, Kenichi. **El despliegue de las economías regionales: oportunidades y desafío empresarial**. Bilbao : Ediciones Deusto, 1996, p. 14-15.
- ²⁷ Cf. ROJO SALGADO, Argimiro. **El Modelo Federalista de Integración Europea: la Europa de los Estados y de las Regiones**. Madrid : Dykinson, 1996, p. 16-17.
- ²⁸ Cf. LANG, Tim; HINES, Colin. **El nuevo proteccionismo**. 1. ed. Barcelona : Editorial Ariel, 1996, p. 54-55.
- ²⁹ Por isso, já RODRÍGUEZ-ZAPATA sugeria aprofundar em uma realidade normativa, analisando-a tal como ela se apresenta, estando plenamente consciente de que a realidade é meramente formal e que o sistema dito do dever-ser está condicionado por fatores que escapam do formalismo jurídico. Cf. RODRÍGUEZ-ZAPATA, Jorge. **Constitución, Tratados Internacionales y Sistema de Fuentes del Derecho**. Bolonia : Publicaciones del Real Colegio de España, 1976, p. 21.

- ³⁰ Cf. supra BOBBIO, **Contribución a la Teoría del Derecho**, op. cit., p. 19-20.
- ³¹ O problema da transformação do Direito Internacional em Direito Interno, ou, em outras palavras, o tema do monismo e do dualismo, passa a gozar de um destaque excepcional na análise de um processo de integração econômica avançado, como é o caso das Comunidades Européias, e é também de fundamental importância em um estudo que se proponha examinar a possibilidade de que determinado Estado esteja preparado desde um ponto de vista jurídico, para integrar-se em um bloco de integração econômica. Isso porque, como destaca LA PERGOLA, a Comunidade Econômica Européia, por exemplo, tem uma natureza supranacional e as fontes normativas previstas no tratado que a instituiu devem, para poder satisfazer os fins institucionais da integração, gerar um Direito que prevaleça sobre as disposições dadas pelo legislador nacional que a elas se oponha. O Direito Comunitário não pode limitar-se apenas a operar entre os Estados-membros, mas também deve estabelecer direitos e deveres para os particulares, cuja aplicação compreende toda a área territorial coberta pelo tratado; e sendo um Direito que emana de uma única fonte, sua interpretação fica necessariamente reservada ao juiz comunitário. Deve, por outro lado, tratar-se de um corpo normativo que é sistematicamente aplicado, conforme critérios uniformes e sem solução de continuidade territorial ou temporal. Essa consideração tem influenciado nas posições da jurisprudência, e contamos, em realidade, com uma jurisprudência de cunho monista e outra de matiz dualista: a primeira elaborada pelo Tribunal Co-

munitário e a segunda pelos Tribunais Constitucionais Alemão e Italiano. O referencial teórico monista vem sendo utilizado pelo Tribunal de Justiça das Comunidades para desenvolver dois corolários necessários do conceito de integração: o princípio da imediata aplicabilidade do Direito Comunitário e o princípio conexo da supremacia do Direito Comunitário sobre o Direito Interno. Desde essa perspectiva, a fonte comunitária e a interna se apresentam como uma unidade, ficando, assim, desenhado um único sistema, no qual a fonte comunitária é capaz de invalidar a norma interna contraposta, sobre a qual produz o efeito de sua nulidade, não podendo ela ser aplicada pelo juiz nacional. O referencial teórico do dualismo vem servindo para proporcionar ao Tribunal Constitucional Italiano, por exemplo, outra construção das relações entre Direito Comunitário e Direito Interno. No fundo dessa contraposição entre monismo e dualismo, subsiste o problema de determinar se a prioridade dada ao ordenamento comunitário deve provir da Constituição do Estado ou do próprio ordenamento comunitário. Cf. LA PERGOLA, Antonio. **Poder Exterior y Estado de Derecho. El constitucionalista ante el derecho internacional**. 1. ed. Salamanca : Ediciones Universidad de Salamanca, 1987, p. 5-18.

³² Cf. WILDHABER, Luzius. **Treaty-Making Power and Constitution - An International and Comparative Study**. Basel und Stuttgart : Helbing & Lichtenhahn, 1971, p. 2-5.

³³ Como ensina RODRÍGUEZ-ZAPATA, um dos problemas mais tormentosos da doutrina internacionalista consiste em determinar as relações entre duas categorias de ordenamentos jurídicos: de

um lado, o ordenamento jurídico internacional; do outro lado, a pluralidade de ordenamentos jurídicos estatais, que assumem o nome de Direito Interno. Cf. RODRÍGUEZ-ZAPATA, Jorge. Op. cit., p. 23-29.

³⁴ Cf. LÓPEZ CASTILLO, Antonio. **Constitución e Integración - El fundamento constitucional de la integración supranacional europea en España y en la RFA**. Madrid : Centro de Estudios Constitucionales, 1996, p. 35.

³⁵ Argumenta OROZCO HENRÍQUEZ que o termo Constituição é um tanto relativo, já que corresponde a qualquer norma que determine a produção de outra; não obstante, deve reservar-se esse vocábulo para designar aquelas normas da ordem jurídica que não se encontrem constituídas ou determinadas por norma jurídica positiva alguma. Nesse sentido, a constituição de uma ordem jurídica se forma pelo conjunto das normas que funcionam como o último fundamento jurídico positivo dessa ordem, relacionando-se com a totalidade das normas que integram a referida ordem jurídica. Cf. OROZCO HENRÍQUEZ, José de Jesús. **El Derecho Constitucional Consuetudinario**. 1. ed. México : Universidad Nacional Autónoma de México, 1983, p. 21-24.

³⁶ BUSTOS GISBERT mostra que o problema das relações internacionais nos Estados descentralizados não é uma questão meramente acadêmica, mas sim, e sobretudo, um conflito prático de primeira ordem. Cf. BUSTOS GISBERT, Rafael. **Relaciones Internacionales y Comunidades Autónomas**. Madrid : Centro de Estudios Constitucionales, 1996, p. 165.

- ³⁷ Cf. SAINZ DE BUJANDA, Fernando. **Hacienda y Derecho**. 2. re. Madrid : Instituto de Estudios Políticos, 1975, v. 1, p. 471-472.
- ³⁸ Cf. RECASÉNS SICHES, Luis. Op. cit., p. 25.
- ³⁹ Cf. DEL VECCHIO, Jorge. **Persona, Estado y Derecho**. Madrid : Instituto de Estudios Políticos, 1957, p. 468-563.
- ⁴⁰ RECASÉNS SICHES, referindo-se ao pensamento de Stammler, diz que é absurda a luta entre a Razão e a História, no sentido de que uma elimine a outra ou obtenha o predomínio, pois ambas são elementos integrantes de todo ideal jurídico, de todo Direito justo, porém a cada uma delas corresponde uma esfera própria: ao elemento racional, a forma; ao fator histórico, o conteúdo. Todo ideal jurídico só pode ser obtido aceitando-se a importância dos dois elementos em conjunto. Cf. RECASÉNS SICHES, Luis. Id., p. 36.
- ⁴¹ VEGA MOCOROA assinala que todo processo de integração econômica se encontra formalizado em um tratado constitutivo; não obstante, a base de tal instrumento jurídico é claramente econômica, além de um possuir um forte componente político. Cf. VEGA MOCOROA, Isabel. **La Armonización del IVA y el Logro del Mercado Interior**. Valladolid : Editorial Lex Nova, 1991, p. 47.
- ⁴² FUENTE PÉREZ já havia referida que: “En la actualidad el sistema internacional se caracteriza por la participación igualitaria de todos los Estados dentro de una red de organizaciones permanentes y universales, por la intensificación de las relaciones económicas hasta el punto de que el mercado abarca el ámbito internacional, por la ‘instantaneidad’ de las comunicaciones

que señala Merle, y por la apertura de un campo estratégico unificado.” Cf. FUENTE PÉREZ, Purificación. **Las Instituciones Supranacionales**. Madrid : AKAL, 1989, p. 5.

- ⁴³ PÉREZ ROYO já notou que, no mundo do Direito, vai-se tornando cada vez mais evidente que, seja qual seja o âmbito da realidade jurídica a que prestemos atenção, a dimensão comunitária tem-se mostrado preponderante; o que não significa outra coisa que a consequência lógica do papel que corresponde ao Direito na articulação da realidade estatal moderna. Cf. PÉREZ ROYO, Fernando. Prólogo. In : **Introducción al Derecho Financiero y Tributario de las Comunidades Europeas**. 1. ed. Madrid : Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense/Editorial Civitas, 1988, p. 23.
- ⁴⁴ Cf. GOUREVITCH, Peter. La “segunda imagen” invertida: los orígenes internacionales de las políticas domésticas. **Zona Abierta**, Madrid, n. 74, p. 23-25, 1996.
- ⁴⁵ Cf. EMMERIJ, Louis. Prefacio. In : **La Economía Mundial en el Siglo XX - Rendimiento y política en Asia, América Latina, la URSS y los países de la OCDE**. México : Fondo de Cultura Económica, 1992, p. 7.
- ⁴⁶ RECASÉNS SICHES defende a posição de que o único Direito é o histórico, pois o Direito não se pode fabricar dedutivamente em um gabinete racional, apresentando-se como um produto natural do espírito coletivo de cada povo. Cf. RECASÉNS SICHES, Luis. *Ibid.*, p. 32.

- ⁴⁷ LUIGI EINAUDI, citado por CALLE SÁIZ, destacou a importância que a evolução histórica tem apresentado para a formação das características de um quadro impositivo, assinalando que constantemente os legisladores têm proposto uma indagação de qual seria o melhor método para repartir a carga fiscal, e, após a introdução sucessiva de diversos métodos, os quais passariam por uma fase de estudos, depois uma de adoção, posteriormente uma de abandono ou de aperfeiçoamento, fato que vem levando à aproximação de um tipo ideal que aceitaria o melhor que possa ser obtido de cada um dos métodos. Cf. CALLE SÁIZ, Ricardo. **Sistemas Fiscales Contemporâneos**. Madrid : Editorial CEU/Servicio de Publicaciones de la Fundación Universitaria San Pablo, 1974, p. 11.
- ⁴⁸ Para GUTTERIDGE, o processo evolutivo do Direito contemporâneo não pode ser devidamente apreciado, ou considerado com a necessária perspectiva, sem um conhecimento das causas que levaram a uma modificação do Direito, com a evolução das instituições legais existentes ou a criação de outras novas. Cf. GUTTERIDGE, H. C. **El Derecho Comparado - Introducción al método comparativo en la investigación y en el estudio del derecho**. Barcelona : Instituto de Derecho Comparado - Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1954, p. 53.
- ⁴⁹ SCOTT já havia notado que uma Nação-Estado é, hoje em dia, para muitos propósitos, menor que a região em que está localizada, sendo inclusive subsidiária da mesma: de fato, as políticas regionais podem ser tema de negociação nacional exterior ou resulta-

do de uma renúncia prévia a alguma parte da soberania do Estado, em favor de uma Comunidade ou Região. Cf. SCOTT, Anthony D. La Razón Fundamental de las Políticas Regionales. In : **Aspectos Regionales de la Política Fiscal**. Madrid : Instituto de Estudios Fiscales, 1984, p. 29-60.

- ⁵⁰ Cf. CHECA GONZÁLEZ, Clemente. Los impuestos con fines no fiscales: Notas sobre las causas que los justifican y sobre su admisibilidad constitucional. **CIVITAS Revista española DE DERECHO FINANCIERO**, Madrid, n. 40, p. 514-516, octubre/dicbre 1983.
- ⁵¹ Cf. ALDCROFT, Derek H. **Historia de la Economía Europea 1914-1980**. Barcelona : Editorial Crítica, 1989, p. 11.
- ⁵² HERBER já assinalou o componente da eleição pública da Fazenda Pública Internacional, o qual está estreitamente vinculado às instituições e princípios do Direito Internacional, embora desgraçadamente o Direito Internacional não apresente a precisão e o poder coercitivo do Direito Nacional. Esse fato tem obrigado a que no estudo de tais temas, além do componente da eleição pública, deva também ser levado em consideração o componente dos problemas gerados pela introdução no sistema interno das externalidades internacionais. Cf. HERBER, Bernard P. Hacienda Pública supranacional: la nueva Hacienda Pública Internacional. **Hacienda Pública Española**, Madrid, n. 134, p. 129, 3-1995.
- ⁵³ Cf. HERRERA, Felipe. **América Latina: Integración Económica y Reintegración Política**. Washington : Banco Interamericano de Desarrollo, 1962, p. 3-20.

- ⁵⁴ Cf. JÚNIOR, Caio Prado. **História Econômica do Brasil**. 26. ed. São Paulo : Brasiliense, 1981, p. 128-129.
- ⁵⁵ Cf. NIVEAU, Maurice. **Historia de los hechos económicos contemporáneos**. 3. ed. Barcelona : Editorial Ariel, 1973, p. 172.
- ⁵⁶ Cf. supra ALDCROFT, op. cit., p. 12.
- ⁵⁷ Assinala ROJO SALGADO que, a partir de uma perspectiva eminentemente teórica e doutrinária, observa-se que, desde o princípio, a doutrina afirmou que o fenômeno do federalismo estava relacionado, de forma exclusiva e total, com a realidade estatal. Nesse sentido, falar de federalismo era falar de uma forma de organização do Estado ou de uma forma de regular as relações entre os Estados; este era o chamado federalismo hamiltoniano ou federalismo jurídico e constitucional aplicado à organização do Estado e cuja primeira fonte doutrinária fundamental foi constituída pela obra *The Federalist*, da qual foram os principais redatores precisamente Hamilton, Jay e Madison, na qual se propugnava a superação do Estado-Nação e sua substituição por um poder federal forte, capaz de acabar com a debilidade de cada um dos novos Estados da América do Norte, considerados individual e isoladamente. Cf. ROJO SALGADO, Argimiro. Op. cit., p. 22-23.
- ⁵⁸ Cf. IANNI, Octavio. **Estado e Planejamento Econômico no Brasil**. 4. ed. Rio de Janeiro : Editora Civilização Brasileira, 1986, p. 26.
- ⁵⁹ Cf. MARTÍNEZ COLL, Juan Carlos. **La Economía de Mercado - virtudes e inconvenientes**. Málaga : SPICUM (Departamento de Economía Aplicada de la Universidad de Málaga), 1993, p. 383-384.

- ⁶⁰ BUSTOS GISBERT põe de manifesto que as mudanças na forma de entender as relações internacionais são enquadráveis em dois grandes grupos de questões: por um lado, tem-se tratado de integrar as instâncias territoriais nas decisões de âmbito internacional, tomadas pelo poder central, as quais podem afetar diretamente seus poderes, competências ou interesses essenciais; por outro lado, tem-se reconhecido um maior papel aos entes descentralizados no âmbito exterior, isto é, tem-se conferido legitimidade constitucional tanto à participação em decisões tradicionalmente reservadas, de forma exclusiva, aos poderes centrais como ao desenvolvimento de diversas atividades regionais que ultrapassem as fronteiras estatais. Como assinala MUÑOZ MACHADO, citado por BUSTOS GISBERT, as relações com os organismos comunitários dificilmente poderão ser organizadas, adotando-se as mesmas medidas que se aplicam às relações internacionais em geral. Cf. BUSTOS GISBERT, Rafael. *Op. cit.*, p. 83-170.
- ⁶¹ O mesmo BUSTOS GISBERT esclarece que, no âmbito da União Européia, vem sendo desenvolvido um progressivo reconhecimento do papel que devem desempenhar as entidades territoriais dos Estados-membros no processo de integração européia; depois da denominada cegueira regional das instituições européias, estas têm ido, lenta mas progressivamente, reconhecendo as realidades descentralizadoras de alguns dos Estados. Cf. BUSTOS GISBERT, Rafael. *Id.*, p. 338.
- ⁶² PEREIRA já havia notado que o processo de integração da América Latina havia sido iniciado com o Tratado constitutivo da ALALC, firmado em Montevideu por Argentina, Bolívia, Brasil,

Chile, Colômbia, Equador, México, Paraguai, Peru, Uruguai e Venezuela, o qual previa a liberalização do comércio na região em um período de 12 anos, através de negociações periódicas, baseadas na reciprocidade de concessões, estabelecidas em razão de listas nacionais e de uma lista comum; tal método não permitiria uma verdadeira integração, o que levou a uma necessidade posterior de prolongar o período de transição em mais 8 anos. Cf. PEREIRA, Ana Cristina Paulo. **MERCOSUL: o novo quadro jurídico das relações comerciais na América Latina**. Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 1997, p. 10-11.

⁶³ Cf. MARTÍNEZ COLL, op. cit., p. 389.

⁶⁴ Cf. VEGA MOCOROA, Isabel. Op. cit., p. 37.

⁶⁵ Isso porque na Europa se havia desenvolvido com mais intensidade a idéia de uma organização supranacional, e não há uma diferença qualitativa entre as forças que promovem o regionalismo e as que propugnam a formação de unidades supranacionais. Cf. FERRANDO BADÍA, Juan. **El Estado Unitario, el Federal y el Estado Regional**. Madrid : Editorial Tecnos, 1978, p. 15-17.

⁶⁶ Se alguém se pergunta, como o fez RIMOLDI DE LADMANN, porque o Mercado Comum obteria em 1995 um êxito que não alcançou na década de 1960 com a ALALC ou na de 1980 com a ALADI, já que a meta final era a mesma, antes como depois, alcançar a integração, encontrará alguns argumentos que permitem dar uma resposta diferente, mais otimista: em primeiro lugar, as circunstâncias do contexto internacional eram diferentes, pois a tendência à constituição de blocos era inegável, e os fortes vínculos entre as nações da Comunidade Européia, acentuados a partir

de Maastricht, e as uniões econômicas entre os países do Sudeste Asiático obrigavam a uma concorrência coordenada, a qual não poderia ser enfrentada pelos países isoladamente; em segundo lugar, a interdependência no mundo de então conduzia também à cooperação para solucionar problemas que excediam as fronteiras convencionais dos Estados-Nações, tal como estavam organizados, obrigando os governos a tomar e implementar decisões de maneira compartilhada; em terceiro lugar, a participação da Argentina e do Brasil no mercado global passou a ser múltipla, o que favorecia a sua inserção no mesmo como bloco; em quarto lugar, o fato de que esses países integrassem uma estrutura regional outorgava aos investidores maior segurança contra decisões governamentais, políticas ou econômicas reversíveis. Por tudo isso, os Estados passavam a se obrigar de uma nova forma jurídica, pelo Tratado Internacional de Integração, tendo que dar conta das eventuais modificações que introduzissem em seus ordenamentos jurídicos internos ou do eventual descumprimento das disposições dos referidos tratados, gerando uma nova modalidade de responsabilidade frente os outros Estados contratantes, os quais, via de regra, pressionariam para que se respeitassem as normas acordadas. Ficava assegurada, dessa forma, a estabilidade jurídica, pressuposto que não pode ser desprezado em qualquer investimento e, completando, dessa maneira, o terceiro pilar de um processo de integração, que necessita dessa estabilidade jurídica para assegurar também a estabilidade política e a econômica; em quinto lugar, tal contexto obrigará os países membros a adequar suas legislações e seus procedimentos aos requerimentos dos intercâmbios regio-

nais, o que contribui, também, à segurança jurídica; em sexto lugar, na ordem interna, os acordos do Mercosul dão uma base de apoio aos governos contra a ação que exercem os grupos de pressão, para obter decisões de caráter protecionista, permitindo-se, por outro lado, aos mesmos governos, apoiar às empresas que estejam dispostas às mudanças. Cf. RIMOLDI DE LADMANN, Eve. Escenario del Mercosur. In : **Mercosur y Comunidad Europea**. Buenos Aires : Facultad de Derecho y Ciencias Sociales/ Universidad de Buenos Aires/Ediciones Ciudad Argentina, 1995, p. 17-21.

⁶⁷ Cf. MADDISON, Angus. **La Economía Mundial en el Siglo XX - Rendimiento y política en Asia, América Latina, la URSS y los países de la OCDE**. México : Fondo de Cultura Económica, 1992, p. 11-132.

⁶⁸ Cf. LAGUNA, José María. **Historia de la comunidad europea**. Bilbao : Mensajero, [19--], p. 17.

⁶⁹ Cf. DEVLIN, Robert; FFRENCH-DAVIS, Ricardo. La gran crisis de endeudamiento: una década de ajuste asimétrico. **Información Comercial Española. Revista de Economía**, Madrid, núms. 732/733, p. 117, agosto/septiembre 1994.

⁷⁰ Cf. IGLESIAS, Enrique V. Cambios fundamentales en las estrategias de política económica. **Información Comercial Española. Revista de Economía**, Madrid, núms. 732/733, p. 13, agosto/septiembre 1994.

⁷¹ Cf. supra GOUREVITCH, op. cit., p. 27.

⁷² Cf. SÁNCHEZ FERRIZ, Remedio. **Introducción al Estado Constitucional**. 1. ed. Barcelona : Editorial Ariel, 1993, p. 20.

- ⁷³ Como assinala VALDÉS COSTA, a crescente internacionalização da economia tem repercutido notoriamente no Direito Tributário, em particular no latino-americano, uma vez que os interesses particulares da América Latina, geralmente opostos aos dos países desenvolvidos, levantam conflitos que se tenta solucionar mediante tratados bilaterais, processo que tem tido especial difusão na Argentina e no Brasil e que está em inquestionável expansão com respeito aos países europeus. A essa evolução deve agregar-se a política de integração continental, tentada através da ALALC e ALADI e do Pacto Andino e Mercosul, sem esquecer a do México com os Estados Unidos e com o Canadá. Cf. VALDÉS COSTA, Ramón. Estado actual de la codificación tributaria en América Latina. In : **Aspectos Fundamentales de la Problemática Actual del Derecho Tributario**. Madrid : Ministerio de Economía y Hacienda, 1993, p. 20-21.
- ⁷⁴ Cf. REICH, Norbert. **Mercado y Derecho (Teoría y praxis del derecho económico en la República Federal Alemana)**. 1. ed. Barcelona : Editorial Ariel, 1985, p. 19.
- ⁷⁵ Cf. HERRERO, Montserrat. Estudio Preliminar. In : **Sobre los tres modos de pensar la ciencia jurídica**. Madrid : Tecnos, 1996, p. XIX-XXIII.
- ⁷⁶ Cf. RECASÉNS SICHES, Luis. *Ibid.*, p. 113-147.
- ⁷⁷ Cf. FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, Luis; CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis. **Derecho Mercantil Internacional**. 2. ed. Madrid : Tecnos, 1995, p. 82-86.
- ⁷⁸ Cf. D'ENTRÈVES, Alessandro Passerin. **La noción del Estado**. Madrid : Centro de Estudios Universitarios, 1970, p. 146.

- ⁷⁹ Cf. DROMI, Roberto; EKMEKDJIAN, Miguel A.; RIVERA, Julio C. **Derecho Comunitario – Sistemas de Integración – Régimen del MERCOSUR**. Buenos Aires : Ediciones Ciudad Argentina, 1995, p. 13.
- ⁸⁰ Assinala BUSTOS GISBERT que o crescimento qualitativo e quantitativo das relações internacionais tem criado uma situação nova, especialmente nos últimos 50 anos; essa nova realidade não tem recebido respostas normativas diversas das já existentes desde o nascimento do Estado constitucional e, mais concretamente, do Estado constitucional federal. Cf. BUSTOS GISBERT, Rafael. *Ibid.*, p. 67 e 487-489.
- ⁸¹ Cf. ATALIBA, Geraldo. **República e Constituição**. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 1985, p. 8.
- ⁸² Cf. RECASÉNS SICHES, Luis. *Ibid.*, p. 50-52.
- ⁸³ Como esclarece BÜHLER, as Fazendas constituem o núcleo vital de cada Estado e sempre têm sido a última matéria que os Estados estão dispostos a entregar a uma instância distinta. Cf. BÜHLER, Ottmar. **Principios de Derecho Internacional Tributario**. Madrid : Editorial de Derecho Financiero, 1968, p. 24-25.
- ⁸⁴ No caso dos Estados-membros da Comunidade Económica Europeia, como acentua LOUIS, não existe nenhum obstáculo constitucional real à transferência de competências. Cf. LOUIS, Jean-Victor. **Del sistema monetario europeo a la unión monetaria**. Luxemburgo : Oficina de las Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, 1990, p. 55-57.
- ⁸⁵ Como apontam DROMI, EKMEKDJIAN e RIVERA, o sistema de comunidade só poderá prosperar em uma organização política

democrática, que procura a liberdade participativa e a descentralização do poder em uma nova unidade, porém com diversidade a que o Direito deve dar resposta. Cf. DROMI, Roberto; EKMEKDJIAN, Miguel A.; RIVERA, Julio C. Op. cit., p. 13-16.

⁸⁶ Cf. SÁNCHEZ-APELLÁNIZ, Francisco. Prólogo. In : **La armonización de legislaciones en la CEE**. Madrid : Centro de Estudios Constitucionales, 1986, p. XXV-XXVI.

⁸⁷ Quanto à dimensão financeira desse Direito, como assinala CASADO OLLERO, o primeiro que se tem de conhecer é o alcance desse conjunto normativo emanado do poder financeiro que os Tratados atribuem às instituições comunitárias, que conta com personalidade jurídica, que o autor denomina Direito Comunitário Financeiro e ao qual preferimos denominar Direito Comunitário Fiscal. A esse propósito, SAINZ DE BUJANDA, citado por CASADO OLLERO, ensina que assistir a um processo de criação deste Direito Comunitário Fiscal constitui uma oportunidade que nos leva a contemplar através dele toda a problemática do Direito: as fontes, a legitimidade e validade, a eficácia das normas, a tipologia das relações, o repertório de garantias e as formas de tutela ou de amparo. Cf. CASADO OLLERO, Gabriel. Prólogo. In : **Estudios sobre Armonización Fiscal y Derecho Presupuestario Europeo**. 2. ed. Granada : Ediciones TAT, 1987, p. 7-9.

⁸⁸ Como ensinam DROMI, EKMEKDJIAN e RIVERA, a existência do Direito Comunitário como objeto da ciência jurídica só foi possível a partir de um fenômeno essencial dado pela atribuição das competências do Estado às instituições da Comunidade ou organismos específicos. Cf. DROMI, Roberto; EKMEKDJIAN,

Miguel A.; RIVERA, Julio C. Id., p. 16-17.

- ⁸⁹ Veja-se como foi processada a sistemática de harmonização da legislação atinente ao sistema comum de integração do I.V.A. Cf. MATA SIERRA, María Teresa. **El I.V.A. Comunitario: Configuración del Sistema Definitivo**. Valladolid : Editorial Lex Nova, 1995, p. 19-23.
- ⁹⁰ A distinção entre políticas e legislações não é definitiva.
- ⁹¹ Cf. MILLÁN MORO, Lucía. **La armonización de legislaciones en la CEE**. Madrid : Centro de Estudios Constitucionales, 1986, p. 13.
- ⁹² Cf. RECASÉNS SICHES, Luis. Ibid., p. 99-100.
- ⁹³ Como assinala VEGA MOCOROA, os impostos sobre o consumo podem atuar como elementos de distorção na circulação comercial e podem atuar negativamente sobre a destinação dos recursos, impedindo, de forma definitiva, o funcionamento da União Aduaneira e do Mercado Comum, em condições ótimas. Cf. VEGA MOCOROA, Isabel. Id., p. 52-53.
- ⁹⁴ Cf. CNOSSSEN, Sijbren. Concepción teórica de la integración económica y la armonización fiscal. In : **La armonización fiscal en los procesos de integración económica**. Madrid : Instituto de Estudios Fiscales, 1993, p. 39-55.
- ⁹⁵ O federalismo de novo estilo é um conceito político e pragmático que ressalta a interdependência e participação de funções distribuídas entre o Estado central e os Estados- membros; a propósito, já havia assinalado o juiz norte-americano Holmes que a vida do Direito não é a lógica, mas a experiência. Cf. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. Estudio Preliminar. In: **La distribución**

de las competencias económicas entre el poder central y las autonomías territoriales en el Derecho Comparado y en la Constitución española. Madrid : Instituto de Estudios Económicos, 1980, p. 24-32. Cf. También BUSTOS GISBERT, Rafael. *Ibid.*, p. 162-163.

⁹⁶ Cf. BULIT GOÑI, Enrique. **Convenio Multilateral - Distribución de Ingresos Brutos.** Buenos Aires : Ediciones Depalma, 1992, p. 12-13.

⁹⁷ Vide a experiência internacional, que mostra a necessidade de avançar nos critérios de harmonização e coordenação fiscal dos tributos interiores indiretos. Cf. OSCAR AMIGO, Rubén. Los impuestos indirectos y los procesos de integración económica. **Hacienda Pública Española**, Madrid, n. 127, p. 8, 4-1993.

⁹⁸ A extensão do âmbito do fenômeno tributário já foi devidamente estudado. Cf. BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil (Promulgada em 5 de outubro de 1988).** São Paulo : Editora Saraiva, 1990 - 6º Volume - tomo I - Arts. 145 a 156, p. 4-5.

⁹⁹ Com o Estado moderno, já se tem afirmado, de maneira definitiva, o princípio unitário da soberania ao lado da noção sempre crescentemente atual de autonomia. Cf. FERRANDO BADÍA, Juan. *Op. cit.*, p. 51-56.

¹⁰⁰ No âmbito da Fazenda Pública, tem sido tradicional, nas últimas décadas, o estudo do Federalismo Fiscal, com a coordenação de políticas fiscais, tributárias e de gastos, em estruturas multi-jurisdicionais de Governo. Cf. CORONA, Juan-Francisco; VALERA, Francisco. **La Armonización Fiscal en la Comunidad**

Europea. 1. ed. Barcelona : Editorial Ariel, 1989, p. 3.

- ¹⁰¹ MCLURE, JR. já havia assinalado que os estados do Brasil figuraram entre as primeiras jurisdições do mundo que estabeleceram um Imposto sobre o Valor Agregado. Cf. MCLURE, JR., Charles E. El Problema de la asignación impositiva en Brasil: fines, medios y limitaciones. **Hacienda Pública Española**, Madrid, n. 132, p. 201, I-1995.
- ¹⁰² Uma instituição é uma idéia de obra ou de empresa que se realiza e permanece juridicamente em um meio social. Cf. HAURIUO, Maurice. **La Teoría de la Institución y de la Fundación (Ensayo de vitalismo social)**. Buenos Aires : Abeledo-Perrot, 1968, p. 39-41.
- ¹⁰³ Sobre os movimentos de integração nas Américas, com seus conteúdos econômicos, necessita-se apontar o movimento no sentido da harmonização de legislações, especialmente a tributária. Cf. TULLOCH-REID, Edwin. Palabras pronunciadas por Edwin Tulloch-Reid, Presidente del Consejo Directivo del C.I.A.T. In : **La armonización fiscal en los procesos de integración económica**. Madrid : Instituto de Estudios Fiscales, 1993, p. 7-9.
- ¹⁰⁴ Assinale-se a importância da compreensão da necessidade de harmonização das legislações, especialmente a tributária. Cf. VEGA MOCOROA, Isabel. *Ibid.*, p. 47.
- ¹⁰⁵ Embora a atividade econômica esteja adquirindo um caráter cada vez mais internacional, o estudo tradicional da Fazenda Pública segue centrado quase que exclusivamente em questões de âmbito nacional. Cf. HERBER, Bernard P. *Hacienda Pública supranacional: la nueva Hacienda Pública Internacional*.

- Hacienda Pública Española**, Madrid, n. 134, p. 127, 3-1995.
- ¹⁰⁶ Cf. MCLURE, JR., Charles E. El Problema de la asignación impositiva en Brasil: fines, medios y limitaciones. **Hacienda Pública Española**, Madrid, n. 132, p. 196-197, I-1995.
- ¹⁰⁷ Cf. DÍEZ-PICAZO, Luis. **Experiencias Jurídicas y Teoría del Derecho**. 3. ed. Barcelona : Editorial Ariel, 1993, p. 5-8.
- ¹⁰⁸ Cf. GIL GARCÍA, Olga; SANZ MENÉNDEZ, Luis. Tendiendo puentes entre disciplinas: variables nacionales e internacionales en las explicaciones políticas. **Zona Abierta**, Madrid, n. 74, p. 1-2, 1996.
- ¹⁰⁹ Cf. RAMALLO, Juan. La elaboración corporativa del Derecho Tributario en América Latina. **CIVITAS Revista española DE DERECHO FINANCIERO**, Madrid, n. 33, p. 53, enero/marzo 1982.
- ¹¹⁰ Cf. ALESSI, Renato. **Instituciones de Derecho Administrativo**. Barcelona : BOSCH, Casa Editorial, 1970. Tomo I, p. 10-13.
- ¹¹¹ Cf. KELSEN, Hans. Op. cit., p. 20.
- ¹¹² Cf. HERBER, Bernard P. Hacienda Pública supranacional: la nueva Hacienda Pública Internacional. **Hacienda Pública Española**, Madrid, n. 134, p. 130-131, 3-1995.
- ¹¹³ Cf. BARRERA DE IRIMO, Antonio. Prólogo. In : **La distribución de las fuentes de ingresos impositivos en una Hacienda Federal**. Madrid : Instituto de Estudios Fiscales, 1978, p. 5-7.
- ¹¹⁴ Cf. ANAYA, Jaime. Introducción. In : **Mercosur y Comunidad Europea**. Buenos Aires : Facultad de Derecho y Ciencias Sociales/ Universidad de Buenos Aires/Ediciones Ciudad Argentina, 1995, p. 11-16.

- ¹¹⁵ Cf. LARRAZ, José. **Metodología aplicativa del Derecho Tributario**. Madrid : Editorial Revista de Derecho Privado, 1952, p. 15.
- ¹¹⁶ Cf. CASTÁN TOBEÑAS, José. **Reflexiones sobre el Derecho Comparado y el Método Comparativo**. Madrid : Instituto Editorial Reus, 1957, p. 85-103.
- ¹¹⁷ Cf. GUTTERIDGE, H. C. Op. cit., p. 47.
- ¹¹⁸ Cf. RECASÉNS SICHES, Luis. Ibid., p. 71.
- ¹¹⁹ Cf. MONTORO CHINER, María Jesús. **Convenios entre Federación y Estados Miembros en la República Federal Alemana - solidaridad y lealtad constitucional en los sistemas alemán y español**. Madrid : Tecnos, 1987, p. 14-16.
- ¹²⁰ Cf. BÜHLER, Ottmar. **Principios de Derecho Internacional Tributario**. Madrid : Editorial de Derecho Financiero, 1968, p. 15-16. Cf. También RECASÉNS SICHES, Luis. Ibid., p. 77-78.
- ¹²¹ Cf. ROJO SALGADO, Argimiro. Id., pp. 30-35.
- ¹²² Cf. CARNELUTTI, Francesco. **Metodología del Derecho**. 2. ed. México : Unión Tipográfica Editorial Hispano Americana, 1962, p. 11.
- ¹²³ Cf. CARNELUTTI, Francesco. Op. cit., p. 6-21.
- ¹²⁴ Cf. AZÚA REYES, Sergio T. **Metodología y Técnicas de la Investigación Jurídica**. México : Editorial Porrúa, 1990, p. 6-84.
- ¹²⁵ Cf. CARDOSO, Miriam Limoeiro. **La construcción de conocimientos - Cuestiones de teoría y método**. 1. ed. México : Ediciones Era, 1977, p. 21.
- ¹²⁶ Cf. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. Estudio Preliminar. In : **La distribución de las competencias económicas entre el po-**

der central y las autonomías territoriales en el Derecho Comparado y en la Constitución española. Madrid : Instituto de Estudios Económicos, 1980, p. 15-19.

- ¹²⁷ Cf. SARTORI, Giovanni. Op. cit., p. 29-41.
- ¹²⁸ Cf. COLLIER, David. Op. cit., p. 51-72.
- ¹²⁹ Cf. CASTÁN TOBEÑAS, José. Op. cit., p. 109-110.
- ¹³⁰ Cf. PÉREZ ROYO, Javier. **Las Fuentes del Derecho.** 4. ed. Madrid : Tecnos, 1990, p. 15.
- ¹³¹ Cf. CASTÁN TOBEÑAS, José. Id., p. 41-45.
- ¹³² Cf. CARNELUTTI, Francesco. Id., p. 22- 27.
- ¹³³ Cf. CARNELUTTI, Francesco. Ibid., p. X.
- ¹³⁴ Cf. MARTÍNEZ ROLDÁN, Luis; FERNÁNDEZ SUÁREZ, Jesús Aquilino. **Curso de Teoría del Derecho y Metodología Jurídica.** 1. ed. Barcelona : Editorial Ariel, 1994, p. 273-276.
- ¹³⁵ Cf. CASTÁN TOBEÑAS, José. Ibid.. **Reflexiones sobre el Derecho Comparado y el Método Comparativo.** Madrid : Instituto Editorial Reus, 1957, p. 21-83.
- ¹³⁶ Cf. GUTTERIDGE, H. C. Id., p. 27.
- ¹³⁷ Cf. GUTTERIDGE, H. C. Ibid., p. 21-22.
- ¹³⁸ Cf. VEGA MOCOROA, Isabel. Ibid., p. 33.
- ¹³⁹ Cf. GARCÍA VILLAREJO, Avelino. Prólogo. In : **La Armonización del IVA y el Logro del Mercado Interior.** Valladolid : Editorial Lex Nova, 1991, p. 15-17.
- ¹⁴⁰ Cf. AZÚA REYES, op. cit., p. 60.