

O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: CONTEÚDO E ESTRUTURA À LUZ DAS INTERPRETAÇÕES E DA TEORIA DOS PRINCÍPIOS

THE CONSTITUTIONAL PRINCIPLE OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT: CONTENT AND STRUCTURE AT THE LIGHT OF INTERPRETATIONS AND PRINCIPLE THEORY

Wilson Steinmetz¹

Professor do Mestrado em Direito da Universidade de Caxias do Sul e do Curso de Direito da Universidade Luterana do Brasil (Campus Canoas)

Bruno Gabriel Henz²

Mestrando em Direito pela Universidade de Caxias do Sul.

RESUMO: Tomando-se em consideração diferentes interpretações do desenvolvimento sustentável, analisa-se a normatividade constitucional da sustentabilidade. Parte-se da premissa que o uso meramente retórico em detrimento de uma substantiva e delimitada normatividade do princípio do desenvolvimento sustentável conduz à sua trivialização e à conseqüente erosão de sua força vinculante. A tentativa de harmonização dos três eixos que constituem a concepção de desenvolvimento sustentável – o social, o econômico e o ambiental – é uma das tarefas prioritárias e ainda longe de

ser cumprida satisfatoriamente no campo das ciências sociais e jurídicas. Uma das contribuições específicas da teoria jurídica é a análise da estrutura e do conteúdo do princípio do desenvolvimento sustentável. Para esse objetivo, a teoria dos princípios é uma ferramenta analítica fértil e útil.

PALAVRAS-CHAVE: Desenvolvimento sustentável; interpretações; normatividade constitucional; teoria dos princípios.

ABSTRACT: *Considering different interpretations of sustainable development, the constitutional normativity of sustain-*

¹ Doutor em Direito (UFPR). Advogado.

² Bolsista Capes. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Pelotas. Analista Judiciário da Justiça Federal do Rio Grande do Sul.

nability is analyzed. This study starts from the assumption that using the principle of sustainable development as a mere rhetoric at the expense of its substantial and delimited normativity leads to the trivialization and consequent erosion of its binding force. Attempting to harmonize the three axis that constitute the conception of sustainable development – social, economical and environmental – is one of the major tasks, which is still far from being accomplished satisfactorily in the field of social and juridical sciences. One specific contribution of juridical theory is the analysis and definition of the structure and content of the principle of sustainable development. For that purpose, the principle theory is a fertile and useful tool.

KEYWORDS: *Sustainable development; interpretations; constitutional normativity; principle theory.*

SUMÁRIO: Introdução; 1 Um esboço sobre as diferentes interpretações do desenvolvimento sustentável; 2 O desenvolvimento sustentável como princípio constitucional: uma abordagem à luz da teoria dos princípios; Considerações finais; Referências.

SUMMARY: *Introduction; 1 A summary of the different interpretations on sustainable development; 2 Sustainable development as a constitutional principal: an approach at the light of principle theory; Final remarks; References*

INTRODUÇÃO

A noção de desenvolvimento sustentável apresenta-se no contexto da sociedade contemporânea, simultaneamente, como elemento analítico e crítico da forma hegemônica de compreender o desenvolvimento econômico e como critério (princípio) normativo com a pretensão de reorientar as ações econômicas, sociais e ambientais dos Poderes Públicos e dos agentes econômicos quanto ao uso dos recursos naturais, sobretudo não renováveis, para a satisfação das necessidades humanas. Além das necessidades das gerações presentes, devem ser levados a sério os interesses e a qualidade de vida das gerações futuras.

Há mais de quarenta anos o desenvolvimento sustentável integra a agenda política da comunidade internacional e de muitas comunidades nacionais. É também objeto de investigação no âmbito de diferentes saberes científicos e das humanidades. Um consenso, mesmo que mínimo, ainda é um objetivo a ser alcançado, tanto no plano político quanto no científico. A exposição resumida desses diferentes modos de pensar a sustentabilidade é objeto da primeira parte

deste artigo, com o propósito de delinear, sem a pretensão de exaustividade, o conteúdo jurídico-constitucional do desenvolvimento sustentável.

Na segunda parte, considerando que o desenvolvimento sustentável não se resume a uma meta ou um objetivo político, sendo autêntica norma constitucional, impõe-se examiná-lo no campo da teoria jurídica. E aqui então se faz uma opção analítica pela teoria dos princípios na versão de Robert Alexy. Propõe-se uma abordagem da norma do desenvolvimento sustentável como mandamento de otimização - norma-princípio -, com o desígnio de contribuir para delinear a sua estrutura jurídica. Parte-se do pressuposto que a interpretação de um princípio jurídico não pode se apoiar exclusivamente no discurso de veneração retórica à sua importância política, moral e social, mas que se impõe a propositura de parâmetros analíticos e normativos de aplicação.

1 UM ESCORÇO SOBRE AS DIFERENTES INTERPRETAÇÕES DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

O princípio do desenvolvimento sustentável emerge da tentativa de conciliação de dois elementos historicamente antitéticos na dialética do desenvolvimento: o crescimento econômico e a preservação ambiental. A revolução científica e a revolução industrial, dois fenômenos marcantes da modernidade, tornaram possível ao homem implementar um projeto de amplo domínio e drástica transformação da natureza. Este novo modelo de relação do homem com a natureza e a substancial alteração dos modos de produção viabilizaram conquistas civilizatórias, mas também geraram problemas que põe em risco a qualidade de vida dos seres humanos e permite até conjecturar sobre a própria existência do planeta Terra no futuro.

A tese de que a natureza e o homem são separados por um corte claro, preciso e absoluto vem desde a consagração do dualismo cartesiano como fundamento da filosofia e da ciência modernas. Descartes defendia que a finalidade última do conhecimento é nos tornar “senhores e possuidores da natureza”, de forma que o progresso poderia ser medido pelo nível de domínio exercido pelo homem sobre os elementos naturais³. Tal paradigma de divisão e separação se mostrou um terreno fértil para a veneração da quantidade em

³ DESCARTES, René. *Discurso do método*. Trad. J. Guinsbourg e Bento Prado Jr. 3. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1983. p. 63.

detrimento da qualidade e para o exercício ilimitado de subjugação da natureza pelo homem⁴.

Consoante Ost, “é agora bastante claro: este dualismo determina a perda do vínculo com a natureza, ao mesmo tempo que suscita a ilimitabilidade do homem”⁵. Ao lado dessa “crise de vínculo”, que cega o ser humano e o impede de enxergar os laços que o ligam à natureza, enfrentamos também, de acordo com o mencionado autor, uma “crise de limite”, que nega qualquer privilégio à espécie humana, colocando-a no mesmo patamar de todos os demais seres vivos, de modo a nutrir um romântico e fantasioso desejo de retorno às origens⁶. Portanto, a crise de vínculo decorre da visão da natureza como mero objeto, enquanto que a crise de limite corresponde à atribuição da condição de sujeito à natureza. Ambas são espécies da crise de representação do homem em relação à natureza.

A hegemonia do sistema econômico capitalista, por sua vez, contribuiu para a drástica aceleração da depredação e poluição ambientais, notadamente por conta de sua predisposição e vocação para o crescimento ilimitado. Sobre o tema, Foladori enfatiza que

a tendência à produção ilimitada é resultado direto e necessário de uma organização econômica que gira em torno da produção de lucro e não da satisfação das necessidades diretas. Por isso, é impossível entender a crise ambiental sem partir da compreensão da dinâmica da sociedade capitalista. Por isso, também, resulta fútil a crítica à produção ilimitada que não encare, ao mesmo tempo, a crítica à organização capitalista da sociedade humana.⁷

Nessa esteira, a deterioração ecológica começa a se tornar evidente a partir da década de 1960, o que pode ser exemplificado pela obra *Primavera silenciosa*, na qual Rachel Carson denuncia a poluição ambiental ocasionada pelo

⁴ MONTIBELLER FILHO, Gilberto. *O mito do desenvolvimento sustentável: meio ambiente e custos sociais no moderno sistema produtor de mercadorias*. 3. ed. Florianópolis: UFSC, 2008. p. 41.

⁵ OST, François. *A natureza à margem da lei*. Trad. Joana Chaves. Lisboa: Instituto Piaget, 1995. p. 12.

⁶ Idem, p. 13-15.

⁷ FOLADORI, Guillermo. *Limites do desenvolvimento sustentável*. Campinas: Unicamp, 2001. p. 199

uso descontrolado de pesticidas nos campos norte-americanos⁸. Na década de 1970, inicia-se a articulação de diversos segmentos sociais em prol da redução da poluição, o que é impulsionado pela realização da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano em 1972, a qual reuniu governos e partidos políticos em torno da problemática. “O Brasil nessa conferência defendeu o desenvolvimento a qualquer custo e não reconheceu a gravidade dos problemas ambientais. A poluição da pobreza também foi a posição brasileira”⁹.

A década de 1980 ficou marcada pelo famoso relatório intitulado *Nosso Futuro Comum*, iniciado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, popularmente conhecida como Comissão Brundtland, em 1983 e finalizado em 1987. Tal relatório formulou os pilares centrais do conceito de desenvolvimento sustentável, sintetizando-o como “aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade das gerações futuras de atenderem as suas próprias necessidades”¹⁰. Desde então, passou-se a entender o desenvolvimento socioeconômico como um tema indissociável dos problemas ecológicos, de modo que significativa parcela do movimento ambientalista incorporou o ideal de sustentabilidade econômica, social e ambiental como o principal escopo de sua agenda política.

Nesse diapasão, há quem veja com enorme entusiasmo a possibilidade de se alcançar o desenvolvimento sustentável, assim como há quem o perceba como uma armadilha ideológica de impossível concretização. Ainda, não falta quem adote uma posição cética, uma espécie de caminho do meio. Assim, seria o desenvolvimento sustentável uma espécie de oximoro, que encerra uma contradição em termos? Seria ele um pleonasma, porquanto não há desenvolvimento desprovido de sustentabilidade? Tais aspectos nortearão o caminho trilhado a seguir.

Para os entusiastas da noção de desenvolvimento sustentável não existe verdadeira contradição entre crescimento econômico e conservação dos recursos naturais. Muitos acreditam que seja plenamente viável conciliar tais exigências e que, inclusive, o crescimento da economia exerce um papel fundamental na preservação do ambiente. Isso porque o aumento da renda e da riqueza acarretaria transformações estruturais nos modos de produção, mediante a

⁸ CARSON, Rachel. *Primavera silenciosa*. Trad. Claudia Sant’Anna Martin. São Paulo: Gaia, 2010.

⁹ BARBIERI, José Carlos. *Desenvolvimento e meio ambiente: as estratégias de mudanças da agenda 21*. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2009. p. 19.

¹⁰ Idem, p. 23.

introdução de novas tecnologias capazes de conter os efeitos colaterais da expansão da economia. Nessa perspectiva ultraotimista adotada por Solow, por exemplo, o progresso científico-tecnológico sempre conseguirá substituir a escassez ou o comprometimento dos recursos naturais por meio de alterações nos dois outros fatores de produção, ou seja, inovando em termos de capital e trabalho humano¹¹. Dessa forma, os obstáculos ambientais ao crescimento poderiam ser invariavelmente sobrepujados pelos avanços tecnológicos.

Outra saída encontrada por economistas neoclássicos para a promoção do desenvolvimento sustentável é a internalização dos custos ambientais, o que se opera por meio da atribuição de preços capazes de exprimir a finitude dos bens naturais. As externalidades negativas socioambientais resultam do fato de que as atividades econômicas utilizam bens ambientais e, como muitos deles não possuem preço de mercado, não são contabilizados no processo produtivo, gerando, por via de consequência, um custo social¹². Por conseguinte, a solução para o impasse entre crescimento econômico e preservação ecológica é reduzida ao contexto da correção das imperfeições do sistema de mercado.

Em contraponto aos defensores do desenvolvimento sustentável como algo perfeitamente factível, há aqueles que o vislumbram como um mito, uma armadilha ideológica. Nesse sentido, já em 1971 Georgescu-Roegen alertou sobre o inexorável aumento da entropia, pois “a energia está sempre passando, de forma irresistível e irrevogável, da condição de disponível para não disponível”¹³, conforme a segunda lei da termodinâmica, a qual concerne à quantidade de energia que não pode mais ser transformada em trabalho. Com efeito, o crescimento econômico provoca severa diminuição na quantidade de energia disponível, porquanto esta é velozmente transformada em energia latente (não disponível, dispersa); “parte dessa energia não-disponível toma a forma de poluição e degradação ambiental, que é energia dissipada, a qual se acumula no ambiente e passa a ameaçar gravemente os ecossistemas”¹⁴.

¹¹ VEIGA, José Eli da. *Desenvolvimento sustentável: o desafio do século XXI*. Rio de Janeiro: Garamond, 2010. p. 122.

¹² GERENT, Juliana. Internalização das externalidades negativas ambientais - Uma breve análise da relação jurídico-econômica. Org. Antônio Herman Benjamin e Édís Milaré. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, a. 11, n. 44, p. 54, out./dez. 2006.

¹³ Veiga, op. cit., p. 111.

¹⁴ MERICO, Luiz Fernando Krieger. *Introdução à economia ecológica*. 2. ed. Blumenau: Edifurb, 2002. p. 42.

Acerca das técnicas de valoração da natureza, Leff argumenta que não existe um instrumento econômico ou tecnológico capaz de traduzir os custos da proteção ambiental e os potenciais ecológicos em uma medida precisa de valor que se adéque às leis de mercado. Os fatores extraeconômicos, como as percepções culturais, os interesses sociais envolvidos, os aspectos religiosos e a atribuição de significados simbólicos, impedem que a natureza seja reduzida a valores e preços de mercado¹⁵. Ademais, as temporalidades ecológicas são muito distintas do tempo do mercado.

Nessa senda, o discurso da sustentabilidade não passaria de uma estratégia ideológica para legitimar a apropriação desigual dos recursos naturais dentro da razão econômica globalizada. O uso meramente retórico do conceito de desenvolvimento sustentável desencadeia uma inércia crítica que enxerga a aceleração do processo econômico e os mecanismos de mercado como soluções, e não causas dos acentuados níveis de degradação ecológica. Luta-se por uma economia sustentada a partir de uma filosofia “mais do mesmo”, que ignora os limites ambientais e as consequências sociais negativas resultantes da obsessão pelo acúmulo de riquezas. Nesse quadrante,

a estratégia discursiva da globalização gera uma metástase do pensamento crítico, dissolvendo a contradição, a oposição e a alteridade, a diferença e a alternativa para oferecer-nos em seus excrementos retóricos uma re-visão do mundo como expressão do capital. A realidade já não é só refuncionalizada para reintegrar as externalidades de uma racionalidade econômica que a rechaça. Além da possível valorização e reintegração do ambiente, este é recodificado como elemento do capital globalizado e da ecologia generalizada.¹⁶

Como uma via intermediária entre o otimismo e o total desencanto, com a abordagem hegemônica de desenvolvimento sustentável, emerge um modo de pensar que louva a importância ética do ideal de sustentabilidade, indicando, porém, a existência de um longo caminho a percorrer para a construção de sentidos no tocante à simultânea eficácia social e ambiental, conjugada com eficiência econômica.

¹⁵ LEFF, Enrique. *Saber ambiental: sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder*. Trad. Lúcia Mathilde Endlic Orth. 8. ed. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2011. p. 65-66.

¹⁶ Idem, p. 25.

Nessa esteira, observa-se que, embora se esteja distante de um consenso sobre a forma pela qual se pode satisfazer a exigência de desenvolvimento sustentável, essa noção desfruta de ampla legitimidade, sendo praticamente unânime a sua aceitação como um novo imperativo ético e um objetivo a ser perseguido pela humanidade. A partir dessa premissa, mostra-se viável estabelecer uma agenda voltada para a concretização da sustentabilidade, haja vista que essa legitimação social abre importante espaço de diálogo sobre o tema e permite o planejamento de um modelo de desenvolvimento que compatibilize a conservação ambiental e a diminuição da pobreza. De acordo com Veiga,

o generalizado emprego da expressão “desenvolvimento sustentável” constitui sinal bastante auspicioso. Indica, entre outras coisas, a extensão da tomada de consciência de boa parte das elites sobre a problemática dos limites naturais. Começa a penetrar a ideia de que não se deve perseguir o desenvolvimento *tout court*, mas que ele deve ser qualificado: precisa ser ecologicamente sustentável.¹⁷

A consagração da expressão “desenvolvimento sustentável” representa um importante suporte para que o movimento ambientalista pressione as entidades governamentais a adotar políticas indispensáveis ao cumprimento do mencionado princípio jurídico. Assim, para além de novos paradigmas científicos, necessita-se de compromisso político-social para a efetiva implementação de um modelo de desenvolvimento qualificado pela sustentabilidade.

Em sua obra *Desenvolvimento como liberdade*, Amartya Sen argumenta que o desenvolvimento corresponde a um processo de expansão das liberdades reais de que as pessoas desfrutam e, por conseguinte, a eliminação dos obstáculos que impedem as escolhas e limitam as oportunidades é, a um só tempo, o principal meio e o fim primordial do desenvolvimento¹⁸.

Para ele, apesar de vivermos em um mundo de opulência, há um contingente enorme de pessoas destituídas de liberdades básicas e que experimentam toda sorte de privações. Desse modo, ao lado de problemas antigos não resolvidos, tais como a fome e a violação de liberdades políticas, surgem novas emergências a serem resolvidas, incluindo as ameaças perpetradas ao ambiente.

¹⁷ Veiga, op. cit., p. 192.

¹⁸ SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010. p. 55.

Com base nessa constatação, propõe um modelo que não ignora a relevância do progresso tecnológico e do crescimento econômico como instrumentos de expansão da liberdade, mas reconhece que ela depende de vários outros fatores. Apresenta a liberdade sob um duplo viés: o constitutivo e o instrumental. O papel constitutivo concerne à importância das “liberdades substantivas” na vida humana, as quais dizem respeito às capacidades elementares, tanto relacionadas com a pobreza econômica quanto com a insuficiência de serviços públicos. As “liberdades instrumentais”, por seu turno, estão diretamente conectadas com as possibilidades de contribuição para o progresso econômico, o que inclui, por exemplo, distribuição de renda e solidez democrática¹⁹. Por meio dessa abordagem, busca desmistificar a ideia de que o desenvolvimento se confunde com o crescimento do produto *per capita*.

Seguindo a mesma lógica, Sérgio Boisier argumenta que o desenvolvimento é um fenômeno de ordem qualitativa que se tenta alcançar por intermédio de ações de natureza quantitativa²⁰. Consequentemente, deve-se avançar rumo a um novo paradigma que não o resuma ao incremento de objetos materiais.

Em suma, apesar de algumas propostas de desenvolvimento sustentável não resistirem a uma análise mais acurada, parecendo absolutamente impraticáveis, não se pode negar o papel crucial desse princípio jurídico e valor fundamental de nosso tempo na elucidação dos limites naturais do crescimento econômico e na demonstração da desigualdade na distribuição de riquezas. A sustentabilidade nasce como um imperativo de construção de uma nova racionalidade econômica, fundada na justiça social e em nova significação dos potenciais ecológicos. Não obstante a vagueza e imprecisão gerada pelos diferentes modos de interpretar o conceito, trata-se de um critério essencial a nortear o caminho a ser trilhado na superação do atual paradigma de desenvolvimento, que dá sinais cada vez mais claros de seu esgotamento e de sua insuficiência para responder aos anseios da coletividade.

2 O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL: UMA ABORDAGEM À LUZ DA TEORIA DOS PRINCÍPIOS

No tópico anterior, foram debatidos os diferentes modos de sentir e pensar o desenvolvimento sustentável. Nessa perspectiva, reconhece-se de forma quase

¹⁹ Idem, p. 54-57.

²⁰ Sérgio Boisier apud ENRÍQUEZ, Maria Amélia. *Trajetórias do desenvolvimento: da ilusão do crescimento ao imperativo da sustentabilidade*. Rio de Janeiro: Garamond, 2010. p. 150.

unânime que a qualidade e o equilíbrio ambiental, desdobramentos da noção sustentabilidade, são imprescindíveis para uma vida digna. Mais do que isso, a tutela de uma série de direitos fundamentais historicamente conquistados - tais como o direito à vida, à moradia, à saúde e à alimentação - torna-se inócua se não estiver atrelada à proteção do ambiente. Bobbio, por exemplo, considera que o “direito de viver num ambiente não poluído”²¹ é o mais relevante entre os assim denominados direitos de terceira geração ou dimensão.

Nesse quadrante, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, na esteira do fortalecimento da tutela ambiental levada a cabo em outros países e acompanhando a evolução trazida por convenções internacionais concernentes à proteção ecológica, positivou em seu art. 225 o direito ao ambiente ecologicamente equilibrado, atribuindo-lhe, a partir da cláusula de abertura do art. 5º, § 2º, o *status* de direito fundamental do indivíduo e da coletividade. A consequência é o reconhecimento de um complexo de direitos e deveres de cunho ecológico.

A concretização do direito fundamental ao ambiente ecologicamente equilibrado passa pelo desafio de se integrar adequadamente e sem hierarquização prévia os eixos social, ambiental e econômico. Por essa razão, a Constituição Federal estabelece o respeito ao ambiente como pressuposto da atividade econômica em seu art. 170, inciso VI. Além disso, os arts. 3º e 225 da Carta Magna igualmente fundamentam uma concepção de desenvolvimento ecológico e economicamente sustentável, além de socialmente incluyente.

Nessa senda, Vladimir Passos de Freitas assenta que o desenvolvimento sustentável não se resume a um objetivo político, sendo verdadeiro princípio constitucional:

[...] tendo a Carta Magna brasileira colocado a proteção ambiental como um dos princípios da evolução econômica (CF, art. 170, VI), orientando e condicionando o desenvolvimento econômico à proteção ambiental, influenciando inclusive nas normas legais como vem se dando recentemente (*v.g.*, Estatuto da Cidade), penso que o desenvolvimento sustentável pode ser considerado um princípio de direito. Atualmente ele

²¹ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 4. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1995. p. 6.

não pode mais ser visto como sinônimo de simples meta, objetivo ou política de governo a ser alcançada.²²

A partir da verificação de que o desenvolvimento sustentável é um princípio constitucional e de que a sua aplicação no âmbito jurídico ocorre frequentemente sem adequado critério, pois se privilegia o discurso de veneração à sua importância em detrimento da investigação científica que permitiria melhor compreender a sua função, passaremos a examiná-lo conforme o referencial teórico da teoria dos princípios.²³

Em sua *Teoria dos Direitos Fundamentais*, Robert Alexy assim define princípios:

[...] são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida do possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, por conseguinte, *mandamentos de otimização*, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas.²⁴

As possibilidades jurídicas são determinadas pelos princípios e regras colidentes, ao passo que as possibilidades fáticas concernem às circunstâncias presentes no âmbito concreto de aplicação da norma. Dessa forma, na hipótese de colisão de princípios um deles terá que ceder, mediante o estabelecimento de uma relação de precedência condicionada. O método consiste na realização de um sopesamento por meio do qual se verifica qual dos princípios colidentes apresenta maior peso, de acordo com as circunstâncias relevantes do caso concreto. Outrossim, uma vez que a relação de precedência é um juízo de peso

²² FREITAS, Vladimir Passos de. *A constituição federal e a efetividade das normas ambientais*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 237 e ss. Na literatura brasileira, sobre o princípio do desenvolvimento sustentável ver, ainda: FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*. Belo Horizonte: Fórum, 2011; SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental: estudos sobre a Constituição, os direitos fundamentais e a proteção do ambiente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

²³ ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2011.

²⁴ Idem, p. 90.

e não de validade, o princípio precedido não é declarado inválido, mas apenas cede lugar ao princípio prevalecente naquelas circunstâncias específicas.²⁵

Extraí-se como consectário lógico da teoria esposada que todos os princípios constitucionais estão abstratamente no mesmo nível e que nenhum deles goza, em si mesmo, de precedência sobre os demais, ou seja, não existem princípios absolutos. Para se defender das críticas no sentido de que não existiriam medidas racionais para ponderar, Alexy lança mão da denominada lei de ponderação, segundo a qual “quanto mais alto é o grau do não cumprimento ou prejuízo de um princípio, tanto maior deve ser a importância do cumprimento do outro”.²⁶

Assim, uma sentença judicial coerente e racional precisa se pronunciar sobre a intensidade da afetação do princípio preterido no caso concreto, o grau de relevância da satisfação do princípio prevalecente naquelas circunstâncias e, ao final, explicitar as relações que se estabelecem entre tais princípios, de modo a demonstrar que a importância do cumprimento de um princípio justifica a não satisfação do outro.

A estrutura da ponderação baseia-se na máxima da proporcionalidade, composta das máximas parciais da adequação ou idoneidade, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito. As duas primeiras dizem respeito às possibilidades fáticas, enquanto que a última concerne às possibilidades jurídicas²⁷.

Em apertada síntese, a máxima parcial da adequação exige que a medida adotada seja apta para promover a consecução do fim perseguido. Esse exame de adequação tem natureza empírica. A máxima da necessidade, por sua vez, ordena que seja escolhido o meio menos restritivo entre aqueles disponíveis e eficazes para o alcance da finalidade. A indagação para se saber se a medida adotada preenche o pressuposto da necessidade igualmente é guiada por um juízo fático. Finalmente, o cumprimento da proporcionalidade em sentido estrito reclama uma relação de equilíbrio entre o fim almejado e a restrição realizada. Consequentemente, o meio utilizado deve ser adequado, necessário e proporcional para o atingimento do fim colimado.

²⁵ Idem, p. 94-99.

²⁶ ALEXY, Robert. *Constitucionalismo discursivo*. 3. ed. Trad. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011. p. 111.

²⁷ Alexy, *Teoria dos direitos fundamentais*, p. 587-596.

Há uma conexão intrínseca entre os princípios e a proporcionalidade, uma vez que os primeiros necessitam da máxima parcial da proporcionalidade em sentido estrito para que se solucionem as hipóteses de colisão. Em contrapartida, é a própria proporcionalidade que determina o grau de satisfação dos princípios, o seu nível de otimização²⁸.

Outra característica que decorre do fato de os princípios serem mandamentos de otimização é o seu distinto caráter *prima facie* em relação às regras. Conforme referido alhures, o reconhecimento da importância de um princípio não importa forçosamente a sua prevalência no caso concreto, porquanto se faz necessário sopesá-lo com o princípio oponente. Ao contrário das regras, os princípios não têm em si mesmos uma determinação do seu conteúdo no tocante às possibilidades fáticas e jurídicas.

Destarte, os princípios se diferenciam das regras em virtude de sua estrutura normativa e não por conta de sua fundamentalidade²⁹. Por esse prisma, um princípio pode ser uma norma dotada de especial relevância, um mandamento nuclear do sistema, mas pode também não o ser, pois não é essa a sua natureza essencial, o seu elemento caracterizador.

Evidentemente, essa concepção de princípio que norteia o presente estudo não está isenta de críticas. À guisa de exemplo, Humberto Ávila sustenta que o cerne da distinção entre os princípios e as regras encontra-se primordialmente no fato de que as regras descrevem imediatamente um comportamento ou atribuem uma competência como objeto, visando apenas de modo indireto a alcançar um fim; os princípios, ao revés, objetivam diretamente a consecução de um fim, influenciando apenas por via indireta nas atribuições de competência e nos modos comportamentais. Por conseguinte, o autor nega que a necessidade de ponderação seja uma peculiaridade dos princípios, uma vez que afirma terem as regras igualmente uma dimensão de peso³⁰.

A crítica revela que a distinção forte entre os princípios e as regras, a qual procura estabelecer duas categorias normativas bem definidas, encontra óbice na constatação de que determinadas características estruturais e supostamente

²⁸ STEINMETZ, Wilson. *A vinculação dos particulares a direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 210.

²⁹ SILVA, Virgílio Afonso da. *A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares*. São Paulo: Malheiros, 2011.

³⁰ ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 51-64.

exclusivas dos princípios podem também ser encontradas nas regras, sendo o contrário igualmente verdadeiro.

A adoção do referencial teórico da teoria dos princípios permite, no mínimo, mitigar o alto grau de incerteza e imprecisão que envolve a aplicação do princípio do desenvolvimento sustentável.

Com efeito, sendo o princípio do desenvolvimento sustentável um mandamento de otimização, deve ele ser realizado na maior medida do possível. Essa medida é estabelecida, consoante supramencionado, pelas possibilidades fáticas e jurídicas, de acordo com a máxima da proporcionalidade. Assim, a sua satisfação no caso concreto pode obedecer a graus variados, conforme a ponderação a ser realizada em face dos princípios e das regras opostos.

Não se pode olvidar, no entanto, que, para se restringir a eficácia do princípio do desenvolvimento sustentável em um caso concreto – e aqui está a maior relevância de uma abordagem à luz da teoria dos princípios –, há um ônus argumentativo de alta densidade, haja vista que é preciso demonstrar que a importância do cumprimento do princípio prevalecente justifica a não satisfação do princípio em comento, o qual se constitui em preceito basilar da ordem jurídico-ambiental brasileira. Para tanto, necessário trilhar o caminho exigido pela máxima da proporcionalidade, com suas máximas parciais de adequação, necessidade e proporcionalidade estrita.

Dessa forma, assegura-se um critério de maior racionalidade na aplicação do princípio do desenvolvimento sustentável, o que amplia, por via de consequência, a eficácia normativa do princípio em exame e impede que interesses contrapostos, sobretudo de ordem econômica, afastem, pura e simplesmente, a sua incidência.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em um contexto de vulnerabilidade existencial do ser humano, provocada pelos acentuados níveis de degradação ecológica e exclusão social, o princípio do desenvolvimento sustentável emerge como um critério normativo apto a reorientar o paradigma hegemônico de desenvolvimento e a guiar a construção de uma nova racionalidade econômica, harmonizada com os ideais de justiça ambiental e social.

Destarte, entre uma abordagem demasiado otimista e quiçá ingênua, que não vislumbra contradição entre crescimento econômico e conservação dos recursos naturais, confiando cegamente no progresso científico-tecnológico

e nas leis de mercado; e outra perspectiva que afirma ser o desenvolvimento sustentável não mais que uma ilusão ou armadilha ideológica, o que acaba por justificar a inércia dos atores envolvidos, optamos pela via intermediária, que vê de maneira cética a possibilidade de crescimento econômico aliado à conservação dos recursos naturais e inclusão social e também não ignora o papel de manipulação ideológica exercido pelo valor sustentabilidade.

Na esfera do direito, partindo-se da premissa de que o desenvolvimento sustentável é um princípio constitucional e de que a sua aplicação no âmbito jurídico ocorre frequentemente sem adequado critério, conveniente a utilização do referencial da teoria dos princípios. Dessa forma, para se restringir a eficácia do princípio vertente – mandamento de otimização – em um caso concreto, surge um ônus argumentativo de alta intensidade, o que evita decisões arbitrárias ou irracionais.

Por fim, ressalte-se que as principais razões para críticas não advêm do próprio conteúdo jurídico-político do princípio do desenvolvimento sustentável, que tem conquistando ampla aceitação, mas sim do seu frequente uso meramente retórico em detrimento de sua substantiva e delimitada normatividade.

REFERÊNCIAS

- ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2011.
- _____. *Constitucionalismo discursivo*. 3. ed. Trad. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.
- BARBIERI, José Carlos. *Desenvolvimento e meio ambiente: as estratégias de mudanças da agenda 21*. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2009.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 4. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1995.
- CARSON, Rachel. *Primavera silenciosa*. Trad. Claudia Sant'Anna Martin. São Paulo: Gaia, 2010.
- DESCARTES, René. *Discurso do método*. Trad. J. Guinsbourg e Bento Prado Jr. 3. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1983.
- ENRÍQUEZ, Maria Amélia. *Trajetórias do desenvolvimento: da ilusão do crescimento ao imperativo da sustentabilidade*. Rio de Janeiro: Garamond, 2010.

GERENT, Juliana. Internalização das externalidades negativas ambientais – Uma breve análise da relação jurídico-econômica. Org. Antônio Herman Benjamin e Édis Milaré. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, a. 11, n. 44, p. 40-63, out./dez. 2006.

FOLADORI, Guillermo. *Limites do desenvolvimento sustentável*. Campinas: Unicamp, 2001.

FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

FREITAS, Vladimir Passos de. *A constituição federal e a efetividade das normas ambientais*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

LEFF, Enrique. *Saber ambiental: sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder*. Trad. Lúcia Mathilde Endlic Orth. 8. ed. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2011.

MONTIBELLER FILHO, Gilberto. *O mito do desenvolvimento sustentável: meio ambiente e custos sociais no moderno sistema produtor de mercadorias*. 3. ed. Florianópolis: UFSC, 2008.

MERICO, Luiz Fernando Krieger. *Introdução à economia ecológica*. 2. ed. Blumenau: Edifurb, 2002.

OST, François. *A natureza à margem da lei*. Trad. Joana Chaves. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental: estudos sobre a Constituição, os direitos fundamentais e a proteção do ambiente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SILVA, Virgílio Afonso da. *A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares*. São Paulo: Malheiros, 2011.

STEINMETZ, Wilson. *A vinculação dos particulares a direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2004.

VEIGA, José Eli da. *Desenvolvimento sustentável: o desafio do século XXI*. Rio de Janeiro: Garamond, 2010.