

4

O CONSTITUCIONALISMO DIRIGENTE E A PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE NO MUNDO GLOBALIZADO

THE PROGRAMATIC CONSTITUTIONALISM AND THE PROTECTION OF THE ENVIRONMENT IN THE GLOBALIZED WORLD

Lissandra Espinosa de Mello Aguirre¹.

RESUMO: O artigo analisa a Constituição dirigente e a proteção do meio ambiente, bem como suas características e fragilidades diante da realidade globalizada em que se vive. Para tanto, optou-se partir do estudo da soberania, na modernidade e no mundo contemporâneo, para compreender a Democracia constitucional os traços da Constituição garantia para então, enfim, estudar a importância da Constituição dirigente na proteção do meio ambiente à luz da sustentabilidade. A compreensão da soberania e a função da Constituição bem como, da Constituição dirigente no mundo globalizado representam aportes teóricos necessários à proteção ao meio ambiente, da sustentabilidade e à manutenção da vida, ou da vida boa.

Palavras-chave: Soberania; Democracia Constitucional; Constituição Dirigente; Globalização; Meio ambiente; Sustentabilidade.

ABSTRACT: The article analyzes the constitution directive and the protection of the environment characteristics and weaknesses facing the global reality in which we live. Therefore, it was decided from the study of sovereignty, modernity and the contemporary world, to understand the constitutional democracy traces of the Constitution it is guarantee the study of the importance of the Constitution directive in environmental protection in the light of sustainability. Understanding the sovereignty and the role of the Constitution as well as the ruling Constitution in the globalized world, represents theoretical contributions necessary to protect the environment, sustainability and finally the maintenance of life, or the good life.

Keywords: Sovereignty; Constitutional democracy; Programatic Constitution; Globalization; Environment; Sustainability.

INRODUÇÃO

O Estado moderno trouxe a noção de soberania, pressupondo uma condição sem a qual o Estado não sobreviveria, bem como apregoou o papel da Constituição como instrumento limitador do poder, e, num segundo momento, atribuiu à Constituição a função de modificar a situação das coisas, com promessas de inclusão social e diminuição das desigualdades regionais e sociais.

A Constituição brasileira elenca dentre seus objetivos: construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a

* Recebimento: 31/05/2015. Aprovação: 10/06/2015.

1 Professora da Universidade Estadual do Oeste do Paraná, UNIOESTE. Integrante do Núcleo de Pesquisa da Unioeste, Hermenêutica Constitucional e Estado Contemporâneo. Aluna do Programa de Pós Graduação em Direito, Doutorado Interinstitucional, da UFPR. Mestre em Direito e Advogada.

marginalização; reduzir as desigualdades sociais e regionais e promover o bem de todos sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Tendo em vista o rol de direitos fundamentais, bem como a textura aberta dos direitos humanos, a Constituição Federal de 1988 traz a tutela do meio ambiente, inaugurando uma ideia de preservação ou manutenção de vida, inclusive para geração futuras.

A Constituição dirigente tem esta pretensão, a de transformação, no intuito de cumprir algumas promessas da modernidade, como igualdade e vida digna, bem como manter garantias voltadas aos direitos humanos. Além de pretensão normativa, a Constituição em tempos contemporâneos passa a ser o epicentro regulatório do direito à luz da proteção dos direitos humanos. Entretanto, a proteção dos direitos humanos e do meio ambiente exige dos Estados e da Constituição um pensar e agir atento as realidades globais e aos trânsitos internacionais de pessoas e bens, neste ínterim, a Constituição é importante vetor à proteção do meio ambiente natural, artificial, cultural, laboral, portanto, instrumento à sustentabilidade.

Para analisar a Constituição dirigente, suas características e fragilidades diante da realidade globalizada em que se vive, e seus reflexos na proteção do meio ambiente à luz da sustentabilidade, parte-se da compreensão da soberania e a função da Constituição, posteriormente, estuda-se a Democracia Constitucional descortinada com o Estado moderno, a Constituição dirigente no mundo globalizado, e, por fim, a proteção ao meio ambiente, a sustentabilidade e o constitucionalismo dirigente.

1. A COMPREENSÃO DA SOBERANIA E A FUNÇÃO DA CONSTITUIÇÃO

A ideia de soberania, mesmo que numa concepção fraca, perpassa o medievo e ingressa na modernidade como discurso necessário à própria existência e manutenção da figura do Estado, sendo que, tanto a Revolução Francesa quanto a Norte-Americana, através do Pacto de Virgínia, baseavam-se na concepção de Estado, não mais no sentido fraco, mas como limitação e exercício do seu poder, justificando sua criação e existência.

Não é possível precisar com rigor o surgimento do Estado, o momento em que ele passa da organização política da idade média para uma nova forma de organização política, o que se afirma é que o Estado surge em momentos diversos, em várias localidades com base em situações específicas². Mesmo sabendo que a organização estatal não tem um marco único e definitivo, o Estado moderno traz a premência da soberania como manutenção do próprio Estado, e com isto a necessidade do Estado ser organizado através de uma Constituição.

O Estado moderno surge como uma organização básica e originária atribuindo à Constituição articular o modelo pré-constitucional. Conforme Canotilho, o fim adequado e essência do Estado moderno é garantir a paz e segurança, não compete a Constituição acrescentar novas tarefas ao Estado pré-constituído³.

Ao lado do Estado, o constitucionalismo moderno, baseado na teoria do Poder Constituinte, representa uma construção caracterizada por valores ocidentais, e prima, na sua fase inaugural, por um texto constitucional que represente um estatuto de organização

² MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional. Tomo I. Preliminares. O Estado e os sistemas constitucionais. 6ª Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

³ CANOTILHO. José Joaquim Gomes. “Branco” e interconstitucionalidade itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional. 2ª Ed. Coimbra: Almedina, 2008.

do Estado, que limite o poder e que atribua liberdades individuais. As liberdades individuais opostas ao Estado são denominadas liberdades negativas insculpidas numa Constituição do tipo garantia própria da época oitocentista.

Na modernidade a imagem da soberania traz a prevalência da *voluntas* quando da oposição *voluntas* e *ratio*. O soberano cria a ordem, sem medida ou limite sob pena da não manutenção da paz. O monismo de Hobbes faz coincidir a ordem com as determinações do soberano, deixando para a modernidade um problema, qual seja, a vocação absolutista da soberania, ideia de poder sem vínculos, mas não impede a exigência de individuar princípios independentes e resistentes à soberania. A vontade a remete ao poder supremo de um soberano que decide, legisla e cria o direito⁴.

O direito era então entendido como o produto de uma razão humana natural e universal que cintilava em cada mente humana. As formas adequadas de organização social obedeciam a um governo único e centralizado (o soberano ou o Estado) que protegia os interesses públicos, de acordo com uma sabedoria política racional. Por volta de meados do século XIX, o pensamento social europeu começou a problematizar o programa liberal. A igualdade do homem e o universalismo dos valores humanos pareciam uma construção utópica ou metafísica sem correspondência nas características positivas da convivialidade humana. As formas de organização humana e mesmo o conjunto da humanidade começavam a serem concebidos como entidades orgânicas, marcados por hierarquias naturais, diversidades funcionais e diferentes estágios de evolução. Em vez de uma natureza fixa, aquilo que caracterizava os indivíduos e sociedades humanas era um pluralismo de valores e instituições⁵.

Passada a primeira etapa do constitucionalismo moderno, o constitucionalismo liberal revela a insuficiência do texto constitucional que pretendia apenas organizar o Estado, exercer soberania, organizar seus poderes e atribuir liberdades. No início do Séc. XX, constata-se a necessidade de Constituições que atribuam direitos prestacionais.

Tendo como marco a Constituição Mexicana, a Constituição de Weimar e a Constituição Russa, desenvolveu-se à época o constitucionalismo social, a Constituição dirigente, aquela que tinha a pretensão de alterar o *status quo*, repleta de normas que definem fins e tarefas ao Estado, as denominadas normas programáticas. A Constituição Federal de 1988 é classificada como dirigente, eis que dentre os objetivos da República Federativa do Brasil, encontra-se construir uma sociedade livre justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização, reduzir as desigualdades sociais e regionais e promover o bem de todos sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer formas de discriminação⁶. Tal modelo também requer a noção de soberania, não tanto como no despertar do Estado moderno, mas não desagrega a soberania da existência do Estado e da Constituição.

O mundo contemporâneo se caracteriza pela constante individualização, mas também pela totalização das estruturas de poder, procede-se ao que Agamben denominou de união entre o campo da soberania e o espaço da vida nua, entre direito e norma. O autor lembra que o direito altivo é uma invenção do iluminismo, e, como forma de demonstrar

4 COSTA, Pietro. Democracia Política e Estado Constitucional. In COSTA, Pietro. "Soberania, representação e Democracia: ensaios de história do pensamento jurídico". Curitiba: Juruá, 2010, p. 241-274.

5 HESPANHA, António Manuel. Os juristas como couteiros: a ordem na Europa ocidental dos inícios da Idade Moderna". In HESPANHA, António Manuel. A Política Perdida: ordem e governo antes da modernidade. Curitiba: Juruá, 2009, p.239-264.

6 Art. 3º da Constituição Federal.

isto, traz o advento do Código de Napoleão de 1904, como documento que tenta encerrar a lei, só a lei seria fonte de poder podendo determinar o que os cidadãos podem ou não fazer. Ainda no início do Século XXI, tal pensar se faz presente, pelo menos no senso comum, tende-se a ver a lei, vinda do poder político estatal, como um comando racional, elaborado por representantes eleitos pelo povo e que por isto deve ser cumprida⁷.

Vale dizer, o poder político ou poder estatal é superior a todos os poderes. A sociedade estatal, também chamada sociedade civil compreende uma multiplicidade de grupos sociais diferenciados e indivíduos, a qual o poder político tem que coordenar e impor regras em função dos fins que o Estado se propõe a realizar. Tal superioridade do poder político caracteriza a soberania do Estado que implica independência em confronto com todos os poderes exteriores à sociedade estatal, soberania externa, e supremacia sobre os poderes sociais da mesma sociedade estatal – soberania interna⁸.

A soberania quer seja em sentido forte, quer seja em sentido fraco acompanha a organização e estruturação do denominado Estado, que se organiza, limita-se e atribui formalmente direitos fundamentais e humanos através de uma Constituição. A soberania do Estado contemporâneo não está estritamente ligada ao conceito prelecionado no Estado moderno, uma vez que, a soberania para ser exercida requer atenção e diálogo entre as instituições do Estado, organizadas na Constituição, com os grupos sociais, com a sociedade civil, com o povo.

A soberania se afirma por meio do reconhecimento e da identificação do povo para com os valores e direitos garantidos pelo Estado, através, principalmente, da Constituição. A função da Constituição, como centro regulatório, passa a ser de declaração e de proteção de direitos e de garantia dos direitos conquistados, o que implica a compreensão do Estado dotado de soberania e orientado por práticas democráticas constitucionais. Entretanto, o jogo democrático e o poder político devem caminhar ao lado das conquistas constitucionais e dos direitos humanos, inclusive para a manutenção e preservação da vida, sob ideais de liberdade e igualdade.

2. ESTADO DEMOCRÁTICO CONSTITUCIONAL

Para Friedrich Hayek, a Democracia no seu radicalismo voluntarista ameaça a liberdade e os direitos fundamentais, aonde o princípio majoritário vem empregado para legitimar um poder que, em nome do bem estar das massas, intervém sobre a dinâmica social. Neste viés, o Estado Constitucional não deveria se fundir com a Democracia em vista de uma nova síntese, mas valer como instrumento para conter a Democracia e impedi-la de derivações despóticas, pois o mecanismo democrático representativo é uma simulação de legitimidade, não atribui voz ao povo soberano, mas traz um método eficaz para a formação da classe dirigente além de permitir sua troca de maneira fácil. A Democracia é um método que permite atribuir a cada indivíduo o poder de decidir, trazendo ao mesmo tempo a legitimação do poder. Não há um interesse geral que possa ser univocamente definido pelo *demos*⁹.

A tensão entre a Democracia e o constitucionalismo já foi debate entre vários

7 FONSECA, Ricardo Marcelo. O poder entre o direito e a norma: Foucault e Deleuze na Teoria do Estado. In FONSECA, Ricardo Marcelo (org.). Repensando a teoria do Estado. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004, p.259-281.

8 SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 31ª Ed. São Paulo : Malheiros, 2010.

9 COSTA, op. cit. p. 241-274.

autores, Holmes lembra o pronunciamento do juiz Robert Jackson, 1943, mencionando que o propósito de uma Declaração de Direitos foi retirar certos temas das vicissitudes da controvérsia política para colocá-lo fora do alcance das maiorias e dos funcionários estabelecendo-os como princípios jurídicos que seriam aplicados pelos Tribunais. O próprio direito à vida, à liberdade e à propriedade, à liberdade de expressão, de culto e de reunião e outros direitos fundamentais não devem se submeter a votações, não dependem dos resultados das eleições. Sob este prisma o constitucionalismo é antidemocrático, uma vez que a função básica de uma Constituição é separar certas decisões do processo democrático. Martin Shapiro oferece uma perspectiva diferente, sobre o significado da Constituição estadunidense, com uma afirmação retórica, refere quando se examina um estatuto promulgado democraticamente, não se deve perguntar como os advogados se apegam ao texto, se é ou não constitucional, mas sim como cidadãos democráticos querem que seja constitucional. Compreende que não se pode deixar escravizar por certos senhores já mortos que não poderão visualizar as circunstâncias atuais. A sociedade deve se guiar por suas decisões coletivas acerca do tipo de comunidade em que se quer converter¹⁰.

Entretanto, a Democracia e o Estado constitucional não são conceitos antitéticos, ao contrário são complementares e auto-limitadores. A Democracia não é o poder do *demos* unitário mas a interação entre grupos e poderes diferentes, a Democracia como pluralismo coincide com a multiplicidade de forças, é o traço característico do Estado constitucional, o *demos* é o resultado de uma soma de pessoas que exercitando os seus direitos participam da multiplicidade de grupos sociais e políticos. A antiga tensão que enfraquece a Democracia não ameaça a ordem constitucional, o Estado pode se dizer democrático e constitucional¹¹.

O Estado democrático constitucional traz o pluralismo dos grupos e das forças políticas, estabelecendo a modificação política, porém algo permanece como a tradição setecentista, o *demos* se resolve nos sujeitos, que são o novo centro de gravitação do ordenamento, enquanto titulares de vários direitos fundamentais.

A Democracia, num contexto plural representa o recâmbio da classe política, que se funde com o constitucionalismo, assinalando o fim da tensão entre poder e direito. Pietro Costa, entretanto, descortina duas complicações, a primeira está no interior de cada ordenamento constitucional, induzida pela mesma compreensão de Democracia, que o neoconstitucionalismo se refere, uma Democracia onde o componente participativo igual dos sujeitos entra inevitavelmente em tensão com uma ordem poliárquica da sociedade com a proeminência de grupos mais fortes. A outra nasce de uma ordem jurídica transnacional e global, recriando-se a tensão entre poderes e direitos. O constitucionalismo sai da clausura dos ordenamentos nacionais e tenta elaborar princípios universais, não se está diante da antiga tensão: direito e Democracia. O componente consensual participativo, segundo o qual a legitimidade da ordem depende do consenso e da participação dos sujeitos podem ser valorizados na ordem interna e na ordem global, sendo o fundamentos dos novos poderes transnacionais¹².

Fioravanti ao analisar a tendência constitucional, a partir da Constituição

10 HOLMES, Stephen. El compromiso y la paradoja de la Democracia. In: ELSTER, Jon; SLAGSTAD, Rune (Org). Constitucionalismo y Democracia. Tradução: Monica Utrilla de Neira. Ciudad de Mexico: Fondo de Cultura Económica, 1999, p. 117-162.

11 COSTA, op.cit. p. 241-274.

12 COSTA, op. cit. p. 241-274.

americana, constata três pontos essenciais à compreensão deste modelo, a propósito: a supremacia da Constituição, a cidadania e a divisão e equilíbrio entre os poderes, diferente do modelo europeu continental, fundado na soberania: “Due parole di conclusione. Nel modello costituzionale che abbiamo esaminato, tre sono dunque i ponti essenziali: la supremazia della costituzione, la cittadinanza come condivisione di diritti, l’equilibrio e il bilanciamento fra i poteri”^{13/14}.

O princípio da separação dos poderes não traduz o rigorismo que pregava o Estado moderno e a soberania estatal. O alargamento das funções (no sentido genérico) e das atividades do Estado contemporâneo implicou redimensionamento e releitura da teoria da separação dos poderes, a ponto de se falar em colaboração entre os poderes, independência orgânica e harmonia entre os poderes.

Neste contexto, MIRANDA¹⁵ refere que não há separação absoluta e natural de poderes correspondentes aprioristicamente a funções, o que deve haver é uma separação relativa e formal, depreendida da lógica do sistema, ressaltando as liberdades e garantias dos cidadãos. Assim, a fiscalização jurisdicional e revela como importante contributo para a aplicação das normas constitucionais, diante, principalmente da inércia dos poderes do Estado.

O dogma da separação absoluta dos poderes do Estado condiz com o modelo liberal do Estado, no qual se cuidavam pretensões negativas por parte dos cidadãos contra o Estado. Partia-se da premissa de que a Constituição deveria prevenir os perigos que surgissem na relação Cidadão/Estado, assim, adequava-se à concepção positivista dos direitos diante de um sistema fechado de regras.

O conceito de Democracia se apresenta com múltiplos significados, representando um conceito aberto e plural. Na concepção formal pode inferir que a Democracia se atrela à legalidade, marcando a subordinação do poder ao Direito. De outra sorte, no prisma material a Democracia transcende a legalidade, ou seja, além da instauração do Estado de Direito e das instituições democráticas, requer-se a Democracia do cotidiano, como aduz Piovesan¹⁶, através do exercício da cidadania e apropriação dos direitos humanos. Conforme Held¹⁷, a Democracia se relaciona com a autonomia, que se expressa em duas ideias: de que os povos devem se auto-determinar e que o governo democrático deve ser limitado, acrescenta acerca do princípio da autonomia:

Las personas deben gozar de los mismos derechos y, por consiguiente, cargar con los mismos deberes, en el momento de especificar el marco político que genera y limita las oportunidades a su disposición, es decir, deben ser libres e iguales en la determinación de las condiciones de sus propias vidas, siempre y cuando no dispongan de este marco para negar los derechos de los demás^{18/19}.

13 FIORAVANTI, Maurizio. *Costituzionalismo: percorsi della storia e tendenze attuali*. Roma: Laterza, 2009, p. 67.

14 Algumas palavras de conclusão. No modelo constitucional que examinamos, três pontes são essenciais: a supremacia da Constituição, a cidadania como uma partilha dos direitos e o equilíbrio de poderes.

15 MIRANDA, Jorge. *Contributo para uma teoria da inconstitucionalidade*. Coimbra: Coimbra, 1996, p.82.

16 PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos, Democracia e integração regional: os desafios da Globalização. In a Democracia Global em Construção*. Org. Celso Campilongo. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2005.

17 HELD, David. *La Democracia y el orden global Del Estado moderno al gobierno cosmopolita*. Tradução Sebastián Mazuca. Paidós. Barcelona: 1997.

18 HELD, op. cit. p. 183.

19 As pessoas devem gozar dos mesmos direitos e, portanto, ter os mesmos deveres no momento de

O constitucionalismo democrático se revela como instrumento inseparável da proteção do cidadão quanto à realização dos direitos e das garantias fundamentais, num contexto pluralista de grupos e forças políticas, sendo que o desafio se assenta na realização da participação democrática e na sustentação da ordem constitucional interna consoante a internacional, repensada num contexto global. Aqui, diante da era da globalização, do tráfego de informações e da interligação do mercado, o discurso forte do constitucionalismo dirigente é revisto pelo que se denominou novo constitucionalismo.

3. CONSTITUIÇÃO DIRIGENTE NO MUNDO GLOBALIZADO

Advindas do início do séc. XX, tais como a Constituição de Weimar, a Russa e a Mexicana, a Constituição dirigente traz a segunda época do Constitucionalismo, na qual, não bastava que o texto da Constituição limitasse poderes do Estado ou apenas trouxesse liberdades individuais, era necessário que o texto atribuísse direitos mínimos a uma vida digna, surgindo, assim, os denominados direitos sociais²⁰.

Canotilho elaborou a teoria do Constitucionalismo dirigente como vinculação necessária do exercício da atividade legislativa as normas e programas trazidos pelo Texto Constitucional. Apresentou, assim, limites à atividade legislativa positiva, bem como, da inércia legislativa. A Constituição dirigente representa um bloco de normas constitucionais que definem fins e tarefas ao Estado, estabelecendo um plano normativo entre Estado e Sociedade. De outra forma, ao analisar os limites da discricionariedade do legislador, a Constituição Dirigente, normativa e compromissária impõe limites à atividade legiferante de forma positiva e negativa²¹.

A Constituição dirigente visa estabelecer um plano para orientar a evolução de políticas através de normas programáticas, sendo inerente ao seu conceito o estabelecimento de fins e de tarefas ao Estado. A compreensão necessária da proteção do meio ambiente e o estímulo a práticas sustentáveis, que viabilizem a vida digna, parece ser parte da Constituição formal e material, ao analisar a Constituição de 1988, que por sua vez classifica como dirigente.

Outra questão aventada por Streck se refere à importância do Constitucionalismo Dirigente e normativo nos países, como o Brasil, de Democracia tardia, nos quais as promessas da modernidade sequer aconteceram. Mesmo não possuindo o caráter revolucionário da Constituição Portuguesa, a Constituição Brasileira traz normas dirigentes para a construção e resgate das promessas da modernidade. Assim, a Constituição conta com um conteúdo compromissário mínimo a constar no Texto Constitucional, bem como os correspondentes mecanismos de acesso à Jurisdição Constitucional e de participação democrática, uma vez que, Constituição não é só Texto, mas Texto e Contexto²².

No debate Constitucional contemporâneo, onde o Estado deve pautar-se pela proteção à vida digna dos cidadãos, é certo que a prática constitucional, consubstancia-se

especificar o quadro político que gera e limita as oportunidades disponíveis para eles, ou seja, deveriam ser livres e iguais na determinação das condições de suas próprias vidas, desde que eles não têm essa estrutura para negar os direitos dos outros.

20 SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 25ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

21 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Constituição Dirigente e vinculação do legislador. 2ª Ed. Coimbra: Coimbra, 2001.

22 STRECK, Lenio Luiz. Jurisdição constitucional e hermenêutica: uma nova crítica do direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

na concretização do texto constitucional na medida em que a jurisdição constitucional legítima suas decisões pela realização dos direitos fundamentais, mas não como forma totalitária. Assim, o sistema normativo constitucional traça os parâmetros jurídicos do subsistema político constitucional, como ensina Pelayo:

Sin ánimo de desarrollar el tema in extenso, diremos simplemente que el subsistema normativo constitucional proporciona los parámetros jurídicos del subsistema político constitucional y cuyas determinaciones pueden tener decisiva importancia para su funcionamiento^{23/24}.

Talvez a maior crítica ao constitucionalismo dirigente é a pretensão de determinar regras e prioridades as gerações futuras, isto não se aplica as questões mínimas ligadas à noção de dignidade humana, mas as políticas públicas e à gestão pública. Sendo efêmeras as necessidades, ordens, valores de uma dada sociedade, num certo contexto histórico e cultural, acreditar que um texto constitucional pode ser um prenúncio do que virá, é, no mínimo, pretensão fadada ao fracasso.

Acredita-se que o desafio seja determinar quanto do mínimo deva ser garantido à existência digna, a ponto de não aniquilar as escolhas e prioridades de gerações futuras. Pois, ao lado da igualdade de opções e de acesso aos bens da vida, há, o não menos importante, direito de liberdade, liberdade de eleger escolhas e prioridades. Assim, democrático será o Estado que compreende a diferença, protege minorias, prioriza a participação sem aniquilar as liberdades, mas também não inviabilize a proteção ao meio ambiente e, portanto, a vida.

Para Kumar a criação de um espaço global gera um impulso contrário para a localização, a diferenciação e diversidade, sendo que a reabilitação de um local depende, por vezes, de forças fora do seu controle. A compreensão contemporânea acredita na descentralização como forma de autonomia local, porém ignora as forças ocultas que tendem a obstaculizar manifestações de autonomia. O importante não são as características locais, mas a forma com se combinam com um capital cada vez mais versátil. A globalização, seguindo a lógica capitalista, procura economias de escalas, que, por sua vez, preferem a padronização e a homogeneidade, o produto global. O conceito de racionalização, proposto por Weber, explicaria a padronização do produto mundial encontrado na produção, na religião, no lazer, na cultura, na política, na educação²⁵.

Bauman refere que, no mundo globalizado, a localização é vista como privação, ao passo que a globalização deve ser seguida por todos, entretanto, lembra que a globalização ao mesmo tempo em que une separa, gera degradação social, pois as questões locais ficam mais banalizadas. A globalização gerou uma espécie de desestruturação das comunidades locais: “Longe de serem viveiros de comunidades, as populações locais são mais parecidas com feixes frouxos de extremidades soltas”²⁶.

23 PELAYO, Manuel García. Las transformaciones del Estado contemporáneo. Madrid: Alianza Universidad, 1985. p. 199.

24“Sem intenção de desenvolver o tema em extenso, diremos simplesmente que o sistema normativo constitucional proporciona os parâmetros jurídicos do sistema político constitucional e cujas determinações podem ter decisiva importância para seu funcionamento.”

25 KUMAR, Krishan. Da sociedade pós-industrial à pós-moderna. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1997. P. 192-205.

26 BAUMAN, Zygmunt. Globalização as conseqüências humanas. Tradução: Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1999. P. 31.

Assim, a Constituição que tenha pretensão de alterar a situação atual e baseia sua realização simplesmente numa compreensão forte de soberania, queda, frustra-se diante da realidade globalizada. As necessidades são efêmeras, as prioridades mudam velozmente, logo, a Constituição ao pretender manter-se atual, na realidade contemporânea ou pós-moderna, deve atentar a mudança paradigmática trazida pela era da globalização e pela mitigação dos alicerces da soberania do Estado. Ou seja, a soberania está atrelada a valorização do espaço local atentando para os efeitos da globalização.

No constitucionalismo contemporâneo, ou novo constitucionalismo, a abertura do texto constitucional permite a efetiva participação do cidadão, das entidades de classes no processo de interpretação da Constituição Federal, concretizando-a, diante da Democracia e da soberania, criando um novo processo interpretativo.

Como refere Bercovici²⁷, com a redemocratização da década de 1980, abriram-se novas perspectivas para o federalismo no Brasil, apesar de sua origem e fundamento oligárquico, com a Constituição de 1988, existiu a possibilidade de renovação das estruturas federais no Brasil, com sua ênfase na cooperação federativa e na superação das desigualdades regionais.

A compreensão do Estado federado, pautado na cooperação, fortifica a realidade local, sem esquecer da vida global. Neste sentido, a Constituição dirigente, com a mitigação da soberania e a alteração vertente do estado das coisas, tem seu ciclo, se não findo, pautado por profundas transformações que alteram sua própria compreensão, qual seja, dirigismo como forma de programa para o futuro.

4. A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE, A SUSTENTABILIDADE E O CONSTITUCIONALISMO DIRIGENTE

A Constituição Federal de 1988 tem um caráter dirigente, compromissário e normativo, sendo que a proteção ao meio ambiente encontra guarida no artigo 225 que refere, todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, sendo bem de uso comum do povo essencial à qualidade de vida devendo o poder público e a coletividade defendê-lo para presentes e futuras gerações.

A preocupação com o ambiente natural vem, paulatinamente, através das últimas décadas, aumentando de forma intensa. Reflexo da perspectiva iminente de escassez de recursos naturais que se avizinha para a humanidade. Os processos que envolvem produção, fabricação e circulação de bens de consumo tem matéria-prima finita e o produto final está cada mais acessível para a população.

Essa melhoria quantitativa de condição ao mínimo existencial até pouco tempo era festejada globalmente como uma superação gradual das mazelas que afligiam a humanidade, notadamente a miséria e a falta de possibilidades mínimas de dignidade a atingir parcelas numerosas da população mundial. Não obstante, esse acesso, já há mais de 50 anos, vem despertando a preocupação quanto à premente necessidade de razoabilidade de uso desses recursos, sabidamente finitos em razão de sua própria natureza. Como referem os autores Rolim, Jatobá e Baracho:

O marco mundial da preocupação com o meio ambiente aconteceu no ano de 1972, quando se realizou a Conferência de Estocolmo, ocorrida na Suécia, promovida

27 BERCOVICI, Gilberto. Dilemas do Estado federal brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

pela Organização das Nações Unidas (ONU), com a participação de 113 países, no qual o Brasil foi parte integrante.

Entretanto é importante esclarecer que, desde a década de 60 do século XX, a proteção ambiental já estava sendo colocada em pauta pelos países. Alguns já começavam a produzir normas jurídicas mais rígidas e eficientes voltadas à proteção do meio ambiente. No contexto brasileiro, podemos citar como exemplo a edição do Código Florestal, instituído pela Lei n. 4.771 de 1965²⁸.

Nesse sentido, hodiernamente nota-se um deslocamento do eixo de prioridades, passando a ocupar cada vez mais espaço nos meios acadêmicos e sociais a noção de desenvolvimento sustentável e sustentabilidade. O Direito por acompanhar o fenômeno social e, por vezes, vir a modificá-lo não se furta da tentativa de analisar e evidenciar tais práticas, destacando vários vetores de sua existência e aplicabilidade. Como definição acompanha a digressão feita Coelho e Araújo:

Como se pode facilmente concluir, sustentabilidade é um termo que está relacionado ao equilíbrio necessário entre a satisfação de necessidades e a viabilidade de existência das gerações futuras. Portanto, é um conceito altamente ligado à forma como as atitudes do presente influenciam o futuro. Aqui, cabe mencionar um elenco comparativo que expõe a forma como o economista Marea Burs/yn estrutura a mudança de paradigma operada no espaço de um século, mais precisamente entre o final do século XIX e o final do século XX.

Pode-se, resumidamente, inferir que, para esse autor, a) se no fim do século XIX a expectativa geral era de otimismo, no fim do século XX era de pessimismo; b) se no fim do século XIX o papel da ciência e da tecnologia simbolizava a crença da capacidade do ser humano de resolver problemas, no fim do século XX há desencanto quanto a essa crença, e uma consciência da necessidade de precaução; c) se no fim do século XIX as condições de vida apresentavam uma perspectiva de bem-estar crescente, no fim do século XX apresentavam um mal-estar pelo agravamento de carências; d) se no fim do século XIX a instância reguladora era crescentemente o Estado, no fim do século XX a instância reguladora era crescentemente o Mercado; e) se no fim do século XIX a relação entre os povos era de paz, no fim do século XX era de guerras; f) se no fim do século XIX as relações entre os grupos sociais se pautava num discurso oficial de exaltação da igualdade formal, no fim do século XX se pautava no reconhecimento oficial das desigualdades e do reconhecimento das diferenças; g) se no fim do século XIX a economia apresentava forte crescimento, no fim do século XX a economia crescia lentamente, praticamente estagnada; h) se no fim do século XIX o progresso significava a promoção de riqueza, no fim do século XX é visto como causador de impactos ambientais e como um risco para o futuro; i) se no fim do século XIX o mundo apresentava uma crescente interdependência de mercados e complementaridade, no fim do século XX predomina a globalização e a crescente exclusão de regiões “desnecessárias” (cf. BURSZTYN, 2001, p. 10)²⁹.

Essa relação de tensão existente entre a necessidade cada vez maior de

28 ROLIM, Francisco Petrônio de Oliveira. JATOBÁ, Augusto César Maurício de Oliveira. BARACHO, Hertha Urquiza. Sustentabilidade à luz da Constituição de 1988: uma análise contemporânea. In Revista CEJ, Ano XVIII, nº 64, set/dez. Brasília, 2014. p. 54.

29 COELHO, Saulo de Oliveira Pinto. ARAÚJO, André Fabiano Guimarães. A sustentabilidade como princípio constitucional sistêmico e sua relevância na efetivação interdisciplinar da ordem constitucional econômica e social: para além do ambientalismo e do desenvolvimentismo. In Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia, v. 39, 2011. P. 266 p. 261/291. <<http://www.seer.ufu.br/index.php/revistafadir/article/view/18499/9916>>. Acesso em 27 de maio de 2015.

proporcionar aos povos a entrega, segundo o respectivo modelo econômico adotado, dos bens, condições e oportunidades com maior igualdade e a certeza de que, se isso for realmente alcançado, trará um problema ainda maior, em termos de sobrevivência da vida humana na terra. Torna-se premente o necessário equilíbrio entre esses dois valores igualmente caros à humanidade, ou seja, uma existência material digna, passando pelo alcance dos bens da vida àqueles que deles necessitem e o respeito ao meio ambiente^{30/31}.

Tal dicotomia, necessariamente, passa pela mudança de paradigma referida por Lolli³², no sentido de que nesse estágio de desenvolvimento social, demonstra-se uma grande capacidade técnica e científica, mas de outro lado sente a impotência em relação a um convívio civilizado. Essa “busca” pelos bens materiais como substrato de bem-estar e felicidade, através de um modelo de desenvolvimento insustentável, agravou a crise ecológica e gerou profundas manifestações de desigualdades sociais.

Beck comentando as consequências e riscos do processo de industrialização traz à colação as lições de Moreira que refere:

Las consecuencias vividas de manera catastrófica por la mayoría de la humanidad están vinculadas, tanto en el siglo XIX como ahora, al proceso social de industrialización y de modernización. En ambas épocas se trata de intromisiones drásticas y amenazantes en las condiciones de vida humana. Estas intromisiones se presentan en conexión con determinadas etapas en el desarrollo de las fuerzas productivas, de la integración de mercados y de las relaciones de propiedad y de poder. Podría tratarse cada vez de diferentes tipos de consecuencias. Entonces: miseria material, escasez, hambre, estrechez. Hoy: amenaza y destrucción de las bases naturales de la vida. Pero también existen coincidencias, como el contenido de peligrosidad y el carácter de la modernización con la que aquél se genera y crece^{33/34}.

Não há dúvida, a seguir nesse comportamento destrutivo, ou melhor, autodestrutivo, a humanidade chegará a colocar em risco sua própria sobrevivência no planeta. Nos moldes atuais, o consumo exagerado e a irresponsabilidade no uso dos limitados recursos existentes põem em risco possivelmente não as gerações atuais, mas aquelas que estão por vir.

É corrente que a sustentabilidade é algo de muita complexidade ao vincular um

30 OURIQUES, Evandro Vieira. Sustentabilidade, Democracia e sinceridade: ideias gêmeas, no útero da mente sustentável. In Fórum de Direito Urbano e Ambiental - FDUA, Belo Horizonte, ano 9, nº 49, jan./fev., 2010. p.38-42

31 Ouriques refere que nos últimos anos os balanços financeiros de sete das 30 maiores empresas abertas do Brasil (Petrobras, Vale, Neoenergia, CSN, Eletropaulo, Sabesp e Ultrapar) já preveem provisões para contingências ambientais, ao lado das provisões tradicionais para passivos trabalhistas e tributários. Isto é relevante evidência de que a palavra Sustentabilidade começa a ganhar alguma expressão sincera em um território muito sério, o das finanças. Tal novidade se dá pela exigência cada vez maior dos investidores face à regulamentação mais rígida para contabilização das discussões ambientais e a fiscalização acirrada de órgãos federais e estaduais.

32 LOLLI, Eduardo Henrique; BODNAR, Zenildo. A efetivação do princípio constitucional da sustentabilidade. Anais da VII Jornada Luso-Brasileira de Direito do Ambiente. Dano ambiental e Estado de Direito Ambiental. Florianópolis: UFSC e Instituto Lusíada para o Direito do Ambiente, 2010, p. 163.

33 BECK, Ulrich. La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad. Barcelona: Paidós Iberica, 1998. p. 57

34 As consequências catastróficas vivida pela maioria da humanidade estão ligadas, tanto no século XIX como agora, o processo social de industrialização e modernização. Em ambas as estações é drástica e ameaçando nas condições de interferência vida humana. Estas interferências ocorrem em conexão com certas fases do desenvolvimento das forças produtivas, a integração dos mercados e as relações de propriedade e de poder. Pode ser cada vez mais diferentes tipos de consequências. Então: a pobreza material, a escassez, fome, sofrimento. Hoje: AM enaza e destruição dos fundamentos naturais da vida. Mas há uma coincidência, e os conteúdos de perigo e de caracteres de modernização com o qual é gerado e cresce.

conjunto de variáveis interdependentes com a capacidade de compilar questões sociais, energéticas econômicas e ambientais, intimamente ligados à maneira proativa de como as ações presentes influenciarão o futuro³⁵.

A proteção do meio ambiente e as práticas sustentáveis devem ter seus princípios protetivos e realizadores na Constituição Federal, princípios como sede de valores que contemplariam um pré-compromisso para vida, para o meio ambiente, e, portanto, para a preservação das futuras gerações, sob pena de comprometer estas o acesso à vida boa, num ambiente ecologicamente equilibrado, ou até a vida viável.

O risco que se está a apontar é real e a noção de sustentabilidade contempla esse pré-compromisso, destacado por Leite ao lembrar que uma das bases da sustentabilidade é a solidariedade intergeracional. Essa preocupação com as gerações futuras alarga o direito ambiental para o futuro e apesar de conceitos próximos o desenvolvimento sustentável não se confunde com sustentabilidade. Aquele é o meio para se alcançar o último. Há uma relação de caminho e destino³⁶.

Ademais, referindo a importância do “valor” sustentabilidade, chama atenção as palavras de Juarez de Freitas quando atenta para outro vértice do conceito ao lecionar que sustentabilidade é valor supremo:

[...] que se desdobra no princípio constitucional que determina, com eficácia direta e imediata, a responsabilidade do Estado e da sociedade pela concretização solidária do desenvolvimento material e imaterial, socialmente inclusivo, durável e equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente, no intuito de assegurar, preferencialmente de modo preventivo e precavido, no presente e no futuro, o direito ao bem estar³⁷.

Com efeito, não há como dissociar a existência digna do ser humano com a existência de um futuro onde o meio ambiente se encontre no centro das atenções, seja do Estado ou do indivíduo isoladamente considerado. Como reflete Fachin:

Saber, entretanto, quais as necessidades específicas dos sujeitos concretos, programando-se para atendê-las e conciliá-las com o imperioso equilíbrio ecológico, exige a submissão das escolhas públicas à contraprova da realidade sobre a qual eles pretendem impactar, sempre visando à sustentabilidade dessa harmonização.

Portanto, a diluição das fronteiras público-privadas não implica a negação dessa dicotomia, mas sua funcionalização. Desloca-se, pois, as funções públicas e institucionais, outrora pensadas apenas sobre a supremacia do interesse público, para as funções pessoais e naturais, concentradas e difusas.

Exige-se a intervenção estatal no âmbito privado para a realização de políticas públicas cujo resultado social compõe a apreensão eficaz dos direitos fundamentais pela Constituição qualificados pelo traço da solidariedade, tanto para com o sujeito

35 ROLIM, op. cit. p. 54.

36 LEITE, José Rubens Morato. Estado de Direito Ambiental: uma análise da recente jurisprudência ambiental do STJ sob o enfoque da hermenêutica jurídica. In Revista de Direito Ambiental, vol. 56, p. 55. Out/2009. São Paulo, Revista dos Tribunais.

37 FREITAS, Juarez. Sustentabilidade: direito ao futuro. Belo Horizonte: Fórum, 2012. Resenha de: GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. Interesse Público – IP, Belo Horizonte, ano 14, n. 75, set./out. 2012. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pidCntd=82198>>. p. 133-134. Acesso em: 28 maio 2015.

concreto quanto para com a natureza³⁸.

Por óbvio, não se está a defender um abandono do desenvolvimento econômico, ou de cessar a diminuição das distâncias que ainda existem de acesso material as populações desfavorecidas em nome da sustentabilidade, o que se deseja é a manutenção de um equilíbrio, não só em relação à preservação do meio natural, mas em um trabalho multifacetário que contemple interdisciplinarmente todos os agentes econômicos e sociais, reconhecendo a relação de dependência que apresentamos dos recursos naturais.

O desenvolvimento deve ser voltado as práticas sustentáveis que permitam o desenvolvimento da vida e da ideia de vida boa, para tanto a Constituição dirigente representa o epicentro regulatório apto a garantir a responsabilidade intergeracional para a manutenção e preservação do meio ambiente. Não se tratam apenas de regras programáticas, mas de normas que regulam, definem e constituem práticas para a proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado e ações sustentáveis. Mesmo com a reeleitura da soberania dos Estados nacionais, diante do processo de globalização, o Constitucionalismo e a Constituição dirigente são vetores do pensar e do agir em prol da sustentabilidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A cultura político-jurídica medieval já trazia o discurso da soberania, adotando uma definição de conteúdo “fraco”, desvinculada de qualquer ligação com o Estado moderno. Na modernidade, o Constitucionalismo era baseado na teoria do poder constituinte, representando valores insertos no texto constitucional, que trazem um estatuto de organização do Estado, limitando seu poder e atribuindo liberdades individuais. A imagem da soberania se altera e se funda na prevalência da *voluntas*, quando da oposição *voluntas e ratio*, o soberano cria a ordem, sem medida ou limite, sob pena da não manutenção da paz. A vontade remete ao poder do soberano para decidir e criar o direito, direito este fruto da razão humana.

É na segunda era do constitucionalismo que se desenvolveu a Constituição dirigente com normas do tipo programáticas, com pretensão de alterar o *status quo*, dentre os exemplos de dirigismo constitucional está a Constituição de 1988, ao desejar construir uma sociedade livre justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização.

No Estado democrático constitucional, o pluralismo dos grupos e das forças políticas, estabelece modificações de ordem política. A Democracia representa a alteração da classe política, que se funde com o constitucionalismo, trazendo a complementaridade entre direito e política, Democracia e constitucionalismo.

Assim, a ordem jurídica transnacional e global impõe a reeleitura da tensão entre poderes e direitos e a manutenção da ordem interna sem olvidar dos movimentos ditados pela ordem internacional e global. Neste sentido é que o constitucionalismo sai da clausura dos ordenamentos nacionais e tenta elaborar princípios universais, não se está diante da antiga tensão: direito e Democracia.

O constitucionalismo assenta-se como instrumento de proteção do cidadão quanto à realização dos direitos e das garantias fundamentais, num contexto pluralista de grupos

38 FACHIN, Luiz Edson. Sustentabilidade e direito privado: funções derivadas das titularidades patrimoniais. Belo Horizonte, ano 14, n. 72, mar./abr. 2012. Biblioteca Digital Fórum de Direito Público Cópia da versão digital <http://www.editoraforum.com.br/> acesso em 23 de maio 2015.

e forças políticas. O desafio é a realização da participação democrática, sustentação da ordem constitucional interna consoante e internacional, repensada num contexto global. Na globalização o tráfego de informações atenua o discurso forte do constitucionalismo dirigente. Aquela Constituição que tenha pretensão de alterar a situação atual se frustra diante da realidade globalizada.

As necessidades, as prioridades são efêmeras e se modificam velozmente, a Constituição ao pretender manter-se atual, na realidade contemporânea ou pós-moderna, deve atentar para a mudança paradigmática trazida pela era da globalização e pela mitigação dos alicerces da soberania do Estado. Ou seja, a soberania está atrelada a valorização do espaço local atentando para os efeitos da globalização. A mitigação da ideia de soberania, a alteração do estado das coisas no contexto globalizado se não findam o ciclo do dirigismo constitucional impõe sua releitura.

A proteção de direitos relacionados ao meio ambiente e à sustentabilidade, num texto constitucional dirigente, não reflete espécie de totalitarismo constitucional ou imposição de normas a gerações futuras. Na realidade, estando a Constituição no centro regulatório das normas, em virtude dos pré-compromissos e dos valores trazidos ou extraídos do texto constitucional, as normas, princípios referentes ao meio ambiente, e a sustentabilidade trazem a proteção da existência de gerações futuras, para que possam discutir democraticamente e atualizar seu preceito.

A sustentabilidade requer sua proteção através do pré-compromisso constitucional inculcido, principalmente, através da Constituição dirigente, pois como referido, uma das bases da sustentabilidade é a solidariedade intergeracional. A preocupação com gerações futuras amplia o campo do direito ambiental e viabiliza a concretização da sustentabilidade, como um caminho em busca da vida.