

A SUSTENTABILIDADE COMO PRINCÍPIO JURÍDICO NO DIREITO BRASILEIRO

SUSTAINABILITY AS A LEGAL PRINCIPLE IN BRAZILIAN LAW

Artigo recebido em 10/10/2016

Revisado em 20/10/2016

Aceito para publicação em 23/10/2016

Fausto Santos de Moraes

Doutor em Direito Público pela UNISINOS. Docente do Programa Pós-Graduação em Direito da Faculdade Meridional (PPGD/IMED). Pesquisador com apoio da Fundação Meridional. Advogado. Editor-Chefe da Revista Brasileira de Direito (IMED) E-mail: faustosmoraes@gmail.com. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2028518764749733>.

Felipe de Ivanoff

Mestrando em Direito na Faculdade Meridional (IMED). Bolsista PROSUP/CAPES vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito (IMED). Especialista em Direito Tributário. Editor Executivo da Revista Brasileira de Direito (IMED). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1890421596366639>.

RESUMO: O texto procura estudar a sustentabilidade como princípio jurídico no cenário do direito brasileiro. Para isso, primeiramente haverá a abordagem do princípio da sustentabilidade partindo da origem do termo no século XVIII e enfatizando-se o que tem ocorrido desde a segunda metade do século XX, momento em que ganhou maior notoriedade. Em seguida, estudar-se-ão os princípios jurídicos através dos ensinamentos distintos de Ronald Dworkin e Robert Alexy, com o intuito de caracterizar a sustentabilidade como tal. Por fim, a análise contemplará a legislação brasileira dando-se exemplos pontuais que demonstram que, implícita ou explicitamente, o princípio da sustentabilidade se encontra aqui presente. O método utilizado é o fenomenológico hermenêutico e o procedimento é a investigação bibliográfica e a pesquisa legislativa.

PALAVRAS-CHAVE: Sustentabilidade. Princípio jurídico. Direito brasileiro.

ABSTRACT: The text aims to study the sustainability as a legal principle in the Brazilian law setting. To that end, the principle of sustainability shall be primarily discussed, with initial focus on the origin of the term in the XVIII century and emphasis on what has been happening since the second half of the XX century, in which it won greater visibility. Then, the legal principles shall be studied through the distinct teachings of Ronald Dworkin and Robert Alexy, with the aim to characterize the sustainability as such. Finally, the analysis shall consider the Brazilian legislation, providing specific examples that show that, implicit or

explicitly, the principle of sustainability is present in here. The method used is the hermeneutic phenomenological and the procedure, the bibliographic and the legislative researches.

KEYWORDS: Sustainability. Legal principle. Brazilian law.

SUMÁRIO: Introdução. 1 Da sustentabilidade. 2 Da sustentabilidade como princípio jurídico. 3 O princípio jurídico da sustentabilidade no direito brasileiro. Conclusão. Referencias.

INTRODUÇÃO

Vivem-se tempos de alta velocidade e intenso consumo. É preciso produzir, em escala cada vez maior, pois o consumo segue aumentando. Este círculo de produção-consumo-produção tem deixado em segundo plano importantes discussões acerca de questões fulcrais desse processo: os ecossistemas, a biosfera, o meio ambiente, os abismos socioeconômicos, entre outros.

Questiona-se, o provedor, em última instância, de toda a matéria prima e que, ao mesmo tempo, acolhe todo o descarte do consumo humano, tem tido por parte dos produtores e/ou consumidores o devido cuidado para que sua capacidade produtiva seja perene? Existe o risco de exaurimento dos recursos naturais do planeta? Qual a solução para uma exploração mais consciente e responsável?

Estas preocupações vêm ganhando destaque nos debates mundiais, tornando-se voz corrente que deve acontecer uma conjunção de interesses, públicos e privados, na direção da sustentabilidade. Isto é, busca-se permitir a fruição de todo o conforto material possível hoje, sem se descuidar do bem-estar das gerações futuras. Só que, para isto acontecer, o novo paradigma deve ser assimilado pelos agentes, tanto da cadeia produtiva como da de consumo.

Sendo sustentabilidade a expressão do momento, faz-se importante estudá-la, para entender do que se trata, o que representa, qual a sua força e, também, qual é a sua definição, no presente estudo, para a ciência jurídica, especialmente no contexto brasileiro.

Feitas estas considerações, confirma-se que o presente ensaio possui como tema a sustentabilidade e a sua acepção como princípio jurídico no ordenamento brasileiro.

Este tema apresenta-se como justificado porque o debate acerca da sustentabilidade, suas dimensões e características principais é contemporâneo e relevante, tendo em vista os

efeitos danosos que o modo de vida da sociedade atual vem causando ao meio ambiente em uma ótica ecológica e a degradação social em escala global.

Tem-se como objetivo geral caracterizar a sustentabilidade como um princípio jurídico no contexto brasileiro. E, como objetivos específicos, apresentar preliminarmente a sustentabilidade; conceituar os princípios jurídicos e definir a sustentabilidade como tal; e analisar a legislação constitucional e infraconstitucional brasileira que se utiliza explícita ou implicitamente do princípio da sustentabilidade.

Estes objetivos visam responder se a sustentabilidade pode ser considerada um princípio dotado de caráter jurídico no âmbito do direito brasileiro, tendo como hipótese uma resposta positiva.

Trabalhar-se-á, inicialmente, com o princípio da sustentabilidade, momento em que se contemplará um breve apanhado histórico e normativo referente ao assunto, bem como será definido e diferenciado sustentabilidade e/ou desenvolvimento sustentável. Neste momento a doutrina de Klaus Bosselmann será bastante utilizada.

Em seguida, haverá a abordagem dos princípios jurídicos, quando os ensinamentos de Ronald Dworkin e Alexy servirão como base para a concretização da sustentabilidade como princípio jurídico.

Por fim, a Constituição Federal de 1988, o Estatuto da Cidade e a Lei das Licitações servirão como substrato para exemplificar de que modo a sustentabilidade faz parte do direito brasileiro.

Na realização deste ensaio foi utilizado o método fenomenológico hermenêutico e, como instrumento procedimental, investigação bibliográfica e pesquisa legislativa.

1 DA SUSTENTABILIDADE

A sustentabilidade é, no atual momento, uma discussão das mais realizadas. Klaus Bosselmann, inclusive, introduz sua obra “O Princípio da Sustentabilidade: transformando direito e governança” afirmando que a “sustentabilidade viva é a ideia do momento”.¹

Há registros de que a ética sustentável tenha origem ainda no período do Iluminismo, em contexto de crise ambiental causada pelo grave desmatamento realizado na Europa. Neste cenário, John Evelyn publicou, em 1.664, um relatório ambiental no qual definiu que os

¹ BOSSELMANN, Klaus. *O Princípio da Sustentabilidade: transformando direito e governança*. Tradução de Phillip Gil França. Prefácio de Ingo Wolfgang Sarlet. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 18.

homens deveriam sempre plantar árvores, para que as gerações futuras pudessem tê-las a seu dispor, reconhecendo a responsabilidade com as gerações vindouras.²

Por sua vez, o termo “sustentabilidade” foi cunhado pelo cientista florestal Hans Carl Von Carlowitz, em 1714. Ao abordar o cultivo de árvores, tinha como pretensão demonstrar de que forma “a conservação e o cultivo de madeira podem ser geridos de modo a proporcionar o uso continuado, duradouro e sustentável”³.

Fazendo-se um salto temporal para meados do século XX, é possível que o interesse mundial acerca da sustentabilidade advenha da constatação de que a humanidade explorava irracional e inconsequentemente os recursos finitos do planeta. Mantendo-se assim, em dado momento ocorreria inexoravelmente um choque entre as demandas humanas e a capacidade de resposta que o planeta, na sua condição de provedor de bens, das mais variadas espécies e gêneros, teria condição de dar.

Ou seja, o conflito entre as necessidades humanas e aquilo que o planeta Terra tem condições de produzir seria instalado, com previsíveis consequências nefastas para a vida terrestre.

A par dessas constatações, uma nova consciência para a sustentabilidade, ou a adoção de um novo paradigma de tratamento dos ecossistemas, diferente do até então vigente, sem a menor preocupação com os danos ambientais causados pelo progresso, passa a ser tema das agendas mundiais. Esse despertar deu-se na Conferência de Estocolmo, em 1972, conforme reconheceu Maurice Strong, no prefácio da obra “Estratégias de Transição para o Século XXI”, ao mencionar que:

O desenvolvimento e o meio ambiente estão indissolavelmente vinculados e devem ser tratados mediante a mudança do conteúdo, das modalidades e das utilizações de crescimento. Três critérios fundamentais devem ser obedecidos simultaneamente: equidade social, prudência ecológica e eficiência econômica.

Este conceito normativo básico emergiu da Conferência de Estocolmo, em 1972. Designado à época como “abordagem do codesenvolvimento” e posteriormente renomeado “desenvolvimento sustentável”, o conceito vem sendo continuamente aprimorado, e hoje possuímos uma compreensão mais aprimorada das complexas interações entre a humanidade e a biosfera.⁴

A ressalva acima de que o conceito de sustentabilidade se aprimora com o passar do tempo é interessante e verdadeira, pois é efetivamente algo de complexa definição. No entanto, pertinente

² BOSSELMANN, 2015, p. 34/35.

³ BOSSELMANN, 2015, p. 36.

⁴ STRONG, Maurice, in SACHS, Ignacy. *Estratégias de Transição Para o Século XXI – Desenvolvimento e Meio Ambiente*. São Paulo : Studio Nobel : Fundação do desenvolvimento administrativo, 1993, p. 7.

mencionar que os três critérios referidos para o desenvolvimento sustentável continuam vigentes e são imprescindíveis: equidade social, prudência ecológica e eficiência econômica.

Por isso, mesmo sendo necessário reconhecer que “ou existe desenvolvimento sustentável ecológico ou não existe desenvolvimento sustentável algum”⁵, já nos anos de 1970 se admitia que a sustentabilidade não possui apenas um viés ecológico; tem, também caráter social e econômico.

Em 1987 foi publicado o Relatório Brundtland, conhecido como “Nosso Futuro Comum”, oriundo da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, onde ratificou-se formalmente o que se havia constatado na Conferência de Estocolmo quanto à gravidade do modelo de desenvolvimento adotado pelo chamado primeiro mundo e, na sequência, reproduzido pelos países emergentes.

O relatório alerta para os riscos do uso excessivo dos recursos naturais sem considerar a capacidade de resistência dos ecossistemas, e, por fim, propõe o desenvolvimento sustentável, que é “aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem às suas necessidades”. No tocante à relevância de se recuperar a defasagem dos meios legais em relação à proteção ambiental, o Relatório Brundtland diz que

O direito nacional e internacional está cada vez mais defasado devido ao ritmo acelerado e à dimensão crescente dos impactos sobre a base ecológica do desenvolvimento. Por isso, cabe aos governos: preencher as grandes lacunas que o direito nacional e internacional apresentam no tocante ao meio ambiente; buscar meios de reconhecer e proteger os direitos das gerações presentes e futuras a um meio ambiente adequado a sua saúde e bem estar; elaborar, sob os auspícios da ONU, uma Declaração universal sobre a proteção do meio ambiente e o desenvolvimento sustentável, e posteriormente uma Convenção; e aperfeiçoar os mecanismos para evitar ou solucionar disputas sobre questões relativas ao meio ambiente e à administração de recursos.⁶

No entanto, apesar de avanços importantes representados por este relatório, impende ressaltar que nele foi cunhado o conceito de desenvolvimento sustentável, que é distinto, por sua vez, do princípio da sustentabilidade. Aquele advém deste. O desenvolvimento sustentável deve sua perfectibilização ao princípio da sustentabilidade.⁷

O princípio da sustentabilidade encontra-se na solidariedade, na consideração e responsabilidade com as gerações futuras, no fato de não poder haver relação de dominação nas relações entre humanos e não-humanos. Em outras palavras, a sustentabilidade possui

⁵ BOSSELMANN, 2015, p. 42.

⁶ NOSSO FUTURO COMUM / Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Relatório Brundtland). 2ed. Rio de Janeiro : Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1991, p. 23/24

⁷ BOSSELMANN, 2015, p. 64.

vinculação com valores e princípios éticos, relacionados com justiça, e determina não ser aceitável viver às custas das gerações futuras.⁸

O Relatório Brundtland nada mais é que “um apelo por justiça distributiva global entre (a) ricos e pobres, (b) natureza das pessoas que vivem hoje e no futuro e (c) seres humanos”⁹. Isto é, direciona seu foco exclusivamente em evoluir de maneira sustentável, o que, frise-se, representou uma inovação, e define o desenvolvimento sustentável como aquele “que satisfaz as necessidades do presente sem comprometer a capacidade das gerações futuras satisfazerem suas próprias necessidades.”¹⁰

Fato é que o Relatório Brundtland possuía, implicitamente, a sustentabilidade ecológica, ainda que reconhecesse ser possível buscar uma solução para que as demandas econômicas e exploratórias globais continuassem sendo atendidas.

A necessidade de observância destas diretrizes sustentáveis é bem resumida a partir de previsões que demonstram um real temor de extinção da vida humana em decorrência da degradação do planeta Terra, reforçando que a relação entre humanos e a biosfera seja mais benfazeja:

Ao que tudo indica, nos próximos milhões de anos, o planeta não será extinto. A *humanidade é que corre real perigo*. A gravidade das questões ambientais encontra-se, no presente estágio, isenta de dúvidas, em pontos fulcrais. O peso dessa ou daquela causa, sim, pode ser debatido, mas a crise ambiental é indelével. Negar, nessa altura, os malefícios dos bilhões de toneladas de gases tóxicos (com enormes custos associados) parece atitude despida de mínima cientificidade. Provavelmente, trata-se da primeira vez na história, salvo risco de guerra nuclear, que a humanidade simplesmente pode inviabilizar a sua permanência na Terra, por obra e desgraça, em larga escala, do seu estilo devorante, compulsivo e pouco amigável. O alerta está acionado.¹¹

Não se trata de uma visão absolutamente negativa do autor quanto à realidade atual em relação à sustentabilidade, mas, apenas que, apesar de todo o esforço dos últimos (aproximadamente) quarenta anos, é como se as ações que visem à compatibilidade entre preservação e exploração não andem no mesmo ritmo, sendo o da última, mais acelerado.

Há quem defenda que a humanidade não pode continuar buscando crescimento na forma de desenvolvimento econômico, pois a capacidade de regeneração do planeta Terra não acompanha o ritmo da exploração, ou seja, “o homem transforma os recursos em resíduos

⁸ BOSSELMANN, 2015, p. 25.

⁹ BOSSELMANN, 2015, p. 50.

¹⁰ NOSSO FUTURO COMUM, 1991, p. 46.

¹¹ FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 23/24.

mais rápido do que a natureza consegue transformar esses resíduos em novos recursos”¹². Por isso, imperiosa a quebra deste paradigma exploratório, que funcione como mudança cultural, em que se busque decrescer, de modo a se fazer mais e melhor, com menos.¹³

Na verdade, o que se almeja com o desenvolvimento sustentável, é que se reflita cada vez mais positivamente na vida das pessoas, que os avanços tecnológicos e econômicos sejam determinantes apenas para uma vida mais fácil e não para a satisfação de caprichos humanos. Além disso, a relação entre ser humano e planeta Terra não pode ser de dominação. Aquele deve obrigatoriamente respeitar os ciclos regenerativos desta, ao invés de tratá-la como um mero objeto que produz recursos para seu bel prazer, bem como deve ser reconhecido que ambos possuem uma ligação de afinidade e, por que não, dependência mútua.

Infelizmente, à primeira vista se vive um momento em que não há mais opção. Ou se assume uma postura efetivamente sustentável, com o reconhecimento disto pelos humanos e pelas entidades estatais, ou se caminha a passos largos para a destruição. Por mais alarmista que possa parecer este discurso, é o que a realidade tem demonstrado. Assim, a sustentabilidade e o seu *modus operandi* mais admitido, desenvolvimento sustentável, devem representar uma quebra de paradigma no modelo exploratório que certamente inviabilizará a sobrevivência das futuras gerações.

Para tanto, o direito, mesmo não sendo uma solução perfeita, pode ser um caminho interessante a ser seguido, a partir do reconhecimento da sustentabilidade como princípio jurídico dotado de força cogente e, desta forma, passível de exigibilidade judicial.

2 DA SUSTENTABILIDADE COMO PRINCÍPIO JURÍDICO

Após a definição da sustentabilidade e do desenvolvimento sustentável, possível avançar no tema e iniciar a caracterização da sustentabilidade como um princípio jurídico. Para tanto, imprescindível, primeiramente, descobrir o que faz com que determinado princípio seja jurídico e, em seguida, explicar porque a sustentabilidade assim se apresenta.

Conforme Bosselmann, há muitas definições de princípios na doutrina jurídica, mas é possível fixar parâmetros, como, por exemplo, a definição de que um princípio tem efeito legal quando estiver previsto em alguma lei, independentemente da forma como esta foi criada. Isto é, está-se diante de um princípio jurídico quando ele estiver contido em lei.

¹² LATOUCHE, Serge. *Pequeno Tratado do Decrescimento Sereno*. Trad. Claudia Berliner. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009, p. 27.

¹³ LATOUCHE, 2009, p. 40 e 76.

Aqueles que porventura não estejam expressamente previstos no ordenamento, podem ser considerados como princípios morais, um ideal, um objetivo ou uma política.¹⁴

Para Dworkin, há regras e princípios. A regra é aplicável à maneira do “tudo-ou-nada”, de forma que se entende apenas como válida ou inválida, respeitada ou infringida, podendo-se prever exceções. Verifica-se aqui a existência de uma consequência jurídica clara e específica advinda da sua observância ou não, que vem prevista, normalmente, de forma clara em seu enunciado.¹⁵

O princípio, por sua vez, é “um padrão que deve ser observado, não porque vá promover ou assegurar uma situação econômica, política ou social considerada desejável, mas porque se constitui em exigência de justiça ou equidade, ou alguma outra dimensão da moralidade.”¹⁶ Além disso, os princípios também possuem uma grandeza de peso ou importância de acordo com cada caso, o que não ocorre com as regras.

Quando os princípios se inter cruzam, aquele que vai resolver o conflito tem de levar em conta a força relativa de cada um. Esta não pode ser, por certo, uma mensuração exata e o julgamento que determina que um princípio ou uma política em particular é mais importante que outra frequentemente será objeto de controvérsia. Não obstante, essa dimensão é uma parte integrante do conceito de um princípio, de modo que faz sentido perguntar que peso ele tem ou quão importante ele é.¹⁷

O interessante é que, mesmo naqueles casos nos quais determinado princípio for subjugado por outro, não haverá a sua eliminação do ordenamento jurídico, permanecendo existente, válido e normatizando outras situações.

Outra caracterização de regras e princípios é ensinada por Robert Alexy, segundo o qual princípios são mandamentos de otimização, que podem ser atendidos em maior ou menor grau, ou seja, que garantem algo *prima facie*. Havendo a colisão de princípios, deve ocorrer o sopesamento¹⁸ entre eles para se aferir, no caso concreto, qual deverá ser protegido. Isto não quer dizer que o princípio derrotado será invalidado.

Por outro lado, as regras se constituem em mandamentos definitivos, que são satisfeitas ou não satisfeitas, aplicadas através do método da subsunção. Quando regras

¹⁴ BOSSELMANN, 2015, p. 67/68.

¹⁵ DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 39.

¹⁶ DWORIN, 2002, p. 36.

¹⁷ DWORKIN, 2002, p. 42/43

¹⁸ “Quando uma norma de direito fundamental com caráter de princípio colide com um princípio antagônico, a possibilidade jurídica para a realização dessa norma depende do princípio antagônico. Para se chegar a uma decisão é necessário um sopesamento” ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p.117. Este sopesamento ocorre a partir da aplicação da máxima da proporcionalidade, cujo procedimento perpassa por três submáximas: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

entrarem em conflito, a solução será a criação de uma exceção à regra, ou a partir da adoção dos critérios de anterioridade, ou especificidade.¹⁹

Aqui pertinente realizar um parêntese, a fim de evitar interpretações errôneas. É que, mesmo que ambos os conceitos não se excluam mutuamente, urge ressaltar que foram formulados a partir de bases inteiramente distintas. Dworkin elaborou seu conceito de regras e princípios sem dar importância para a definição kelseniana de norma, valendo-se da tradição anglo-saxônica. Alexy, por sua vez, utilizou características da norma de Kelsen, subdividiu-a em regras e princípios e, a partir daí, definiu o que entendia por cada um destes.²⁰

Por isso, ainda que semanticamente parecidos, ideologicamente os princípios jurídicos são distintos para estes doutrinadores, sendo que, para Alexy, os princípios possuem força porque são considerados normas no sentido kelseniano, enquanto que, para Dworkin, os princípios são normativos porque acontecem argumentativamente dentro do direito, que é, por sua vez, uma atividade interpretativa. Ademais, a dimensão de peso prevista pelo jurista norte-americano implica que um argumento de princípio se molde de forma coerente com todo o contexto jurídico em questão, enquanto que, para o alemão, o peso do princípio tem relação direta com a ponderação e máxima da proporcionalidade.²¹

Para Dworkin a diferença entre regras e princípios não é tão grande quanto é para Alexy. Isso porque não existem casos em que princípios são aplicáveis e casos em que regras o são, pois em todos eles há a interpretação de regras e princípios, já que não há regra sem um princípio que lhe dê sustentação. Isso significa dizer, portanto, que são diferentes, mas complementam-se em todas as situações.²²

Dessa forma, pode-se afirmar que, de acordo com a doutrina aqui trabalhada, princípios podem ser vistos como mandamentos de otimização, que garantem algo *prima facie*, cujo significado normativo definitivo aparecerá após o sopesamento com outro princípio, ou, de forma diversa, como algo que dá sustento e fundamento a uma regra e que funciona como um objetivo, como motivo a mais em determinado processo interpretativo.

Agora, visando prosseguir no assunto do tópico atual, questiona-se: é possível definir o princípio da sustentabilidade como um princípio jurídico? O princípio da sustentabilidade

¹⁹ ALEXY, 2008, p. 90-94.

²⁰ OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. *O conceito de princípio entre a otimização e a resposta correta: Aproximações sobre o problema da fundamentação e da discricionariedade das decisões judiciais a partir da fenomenologia hermenêutica*. Dissertação de mestrado. Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Programa de Pós-Graduação em Direito, 2007, p. 167/168.

²¹ OLIVEIRA, 2007, p. 172/173

²² OLIVEIRA, 2007, p. 189.

serve de fundamento para regras? O princípio da sustentabilidade funciona como mandamento de otimização?

Por mais estranho e equivocado que possa parecer, há como responder de forma positiva as três perguntas, inclusive quanto às definições de princípio aqui apresentadas, ainda que não possam coexistir.

É, sim, possível definir a sustentabilidade como um princípio jurídico e não como um princípio moral, ou meramente um ideal ou objetivo a ser buscado.

E isso porque aquele pressuposto trazido por Bosselmann de que um princípio é jurídico quando estiver previsto em lei está sendo atendido em muitos ordenamentos jurídicos, especialmente quando se analisa a segunda pergunta feita anteriormente, como por exemplo a conferência de Estocolmo, o relatório Brundtland, a Constituição Equatoriana²³, a Constituição Brasileira – que será vista no tópico seguinte –, a Constituição Portuguesa²⁴, entre outros.

Quando se interpretam os princípios como sendo um objetivo de justiça e equidade, e que servem como base para outras regras, integrando o universo jurídico concomitantemente nos casos práticos, funcionando como fundamento em um procedimento interpretativo, o caráter jurídico do princípio da sustentabilidade é cristalino.

Não há como separar o que consta nos documentos e legislações acima mencionados da definição genérica de sustentabilidade trazida no tópico anterior, de modo que se contempla facilmente o princípio da sustentabilidade como pano de fundo essencial e indissociável.

Partindo para a terceira pergunta formulada, tratar o princípio da sustentabilidade como um mandamento de otimização também é aceitável, apesar de exigir alguns cuidados especiais, porque Robert Alexy desenvolve sua teoria levando em consideração os direitos fundamentais, os quais, quando tiverem caráter de princípio, serão sempre sopesados no caso prático. Isto exige a análise do direito fundamental em si e do seu suporte fático²⁵, o que gera

²³ Reconheceu de forma inovadora a natureza, ou o planeta Terra, como um verdadeiro sujeito de direitos em igualdade de condições e direitos que os seres humanos, o que denota indubitável influência do princípio da sustentabilidade. (GUDYNAS, Eduardo. *Derechos de la Naturaleza: Ética biocéntrica y políticas ambientales*. T Lima: 2014, p. 76/77)

²⁴ Configura como tarefa fundamental defender a natureza e o meio ambiente, preservar os recursos naturais, além de definir os recursos naturais como propriedades públicas e que promover o aumento do bem-estar social é uma obrigação do Estado, entre outras normas dotadas de caráter sustentável. (CANOTILHO, J.J. Gomes. O princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do direito constitucional. *In Revista de Estudos Politécnicos*, 2010, Vol. VIII, n. 13, 007-018, p. 7.

²⁵ Para elucidação quanto ao suporte fático dos direitos fundamentais, ver Alexy, 2008, p. 301-332.

a necessidade de tratar a sustentabilidade como um princípio autônomo ou como um princípio ligado à preservação do meio ambiente, ou ao bem-estar social, etc.

No tópico seguinte será apresentada a perspectiva brasileira, na qual será plausível exemplificar como o sopesamento com o princípio da sustentabilidade poderia ser perfectibilizado.

Por fim, pertinente o ensinamento de Canotilho no sentido de reconhecer o princípio da sustentabilidade como estruturante da própria Constituição, no caso a portuguesa, tal como democracia, liberdade, juridicidade e igualdade²⁶, o que corrobora o caráter vinculante e jurídico do princípio da sustentabilidade.

Assim sendo, constata-se que, efetivamente, o princípio da sustentabilidade configura-se em um princípio jurídico. Se não em todos os países, o que seria uma comprovação empírica muito difícil de efetuar, pelo menos naqueles aqui mencionados, podendo-se reconhecê-lo tanto como um objetivo, um fundamento em prol da justiça e da equidade, quanto como um mandamento de otimização.

3 O PRINCÍPIO JURÍDICO DA SUSTENTABILIDADE NO DIREITO BRASILEIRO

Até o presente momento, verificou-se que o princípio da sustentabilidade e o desenvolvimento sustentável ingressaram na pauta dos governantes globais com o intuito de frear o acelerado comprometimento do planeta e seus recursos naturais, ocasionados pela exploração desenfreada por parte dos seres humanos.

Ainda, foi demonstrado que a sustentabilidade possui, em diversos ordenamentos jurídicos e tendo como base Ronald Dworkin e Robert Alexy, caráter de princípio jurídico.

Agora, para finalizar a abordagem, chega-se ao cenário brasileiro, pretendendo-se comprovar que, mesmo de forma incipiente e estando pendente uma mudança de interpretação por parte dos operadores, o ordenamento jurídico local dá escopo à sustentabilidade e a enxerga como princípio jurídico.

Iniciando-se pela Constituição Federal de 1988, em diversos dispositivos encontra-se a ideia de sustentabilidade, a qual funciona como um ideal implícito, servindo de base e estando estreitamente vinculada a esta, nos exatos termos dos princípios definidos por Dworkin.

Já no preâmbulo da Constituição está instituído um Estado Democrático que deve assegurar, entre outros, o desenvolvimento, o bem-estar e a justiça.

²⁶ CANOTILHO, 2010, p. 8

É verdade que não há a menção expressa à sustentabilidade, e tampouco se pode concluir da primeira frase da Carta Constitucional que o desenvolvimento em questão é o desenvolvimento sustentável. No entanto, no decorrer do diploma legal depreende-se que é exatamente disto que se está falando.

No art. 3º aparecem os objetivos da República Federativa do Brasil, que são: construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e reduzir as desigualdades sociais e regionais; e promover o bem de todos, sem preconceitos.

Justiça, solidariedade, redução de desigualdades e bem-estar de todos são valores formadores do princípio da sustentabilidade e também buscados pelo desenvolvimento sustentável, o que foi salientado no tópico inaugural deste trabalho.

Mais adiante, no art. 170, há a menção de que a ordem econômica deverá observar a defesa do meio ambiente e, no art. 174, parágrafo 1º, que caberá ao legislador ordinário a estipulação de diretrizes para um desenvolvimento nacional equilibrado. Por sua vez, o art. 192 estipula que o sistema financeiro nacional será estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do país.²⁷

Nota-se que, na seção que trata da ordem econômica, o legislador constituinte fez questão de ressaltar a necessidade de respeito ao meio ambiente e, ainda, a obrigação de definição acerca de um projeto para que o desenvolvimento nacional fosse parcimonioso.

Para finalizar a análise da constituição brasileira, chega-se ao art. 225, que dispõe especificamente sobre o meio ambiente, definindo que todos têm direito a um meio ambiente equilibrado, que é de uso comum e essencial à qualidade de vida, cabendo ao Estado e à coletividade o dever de protegê-lo para as presentes e futuras gerações.²⁸

Aqui, o reconhecimento de uma obrigação solidária entre poder público e sociedade para a preservação do meio ambiente, visando não apenas ao bem-estar atual, mas, também, das gerações futuras, demonstra o viés sustentável preconizado pela carta constitucional.

Já na legislação infraconstitucional, podem-se citar dois exemplos pertinentes, os quais demonstram uma preocupação recente com o desenvolvimento sustentável: o estatuto da cidade e a lei de licitações. Além destes poderia haver a menção da legislação ambiental, mas estas não serão objeto de estudo neste trabalho.

²⁷ BRASIL, Constituição Federal de 1988, arts. 10, 174 e 192.

²⁸ BRASIL, Constituição Federal de 1988, art. 225.

O estatuto da cidade, lei n. 10.257, regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelecendo parâmetros gerais de utilização da propriedade urbana, em prol da coletividade.²⁹

No art. 2º desta lei, há referência expressa à sustentabilidade quando se afirma que a política urbana objetiva o desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana, visando a garantia do “direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações”.

Relevante o reconhecimento expresso na lei do direito às cidades sustentáveis, que denotam a crescente preocupação com as consequências que o desenvolvimento e a exploração irresponsáveis podem trazer. Mesmo reconhecendo-se a dificuldade na criação destas cidades sustentáveis, a sua mera previsão representa um avanço.

Finalizando a abordagem legislativa, a lei 8.666, conhecida como lei das licitações, após alteração datada de 2010, passou a conter no seu art. 3º a determinação de que a licitação tenha que promover o desenvolvimento nacional sustentável. Ou seja, pode-se dizer que, além de todas as regras previstas nesta lei e dos princípios constitucionais atinentes à matéria, as licitações também possuem o prerequisite da sustentabilidade.³⁰

Neste ponto, a título de ilustração, atende-se ao que constou no item anterior, quando houve a promessa de que seria exemplificada a maneira como o princípio da sustentabilidade poderia ser sopesado com outro princípio na prática.

Criando-se uma situação hipotética, imagine-se uma licitação em que há dois licitantes. Um deles com um produto reciclado, que atende, teoricamente, à sustentabilidade, e o outro com produto mais barato, mas não reciclado. Independente de qual for o ganhador, se admitiria, para a coerência da teoria, a discussão judicial por parte do derrotado. Neste caso, é bem verdade que não de forma tão simplória como será colocado, poderia ocorrer o sopesamento entre o princípio da sustentabilidade contra algum outro princípio afeto às licitações.

Por isso, nota-se que o princípio da sustentabilidade também pode ser caracterizado como mandamento de otimização.

Impende ressaltar que não se defende, aqui, uma banalização da ponderação ou dos princípios. Na verdade, o conceito de princípio trazido por Dworkin é suficiente para

²⁹ BRASIL, Lei 10.257/01, arts. 182 e 183.

³⁰ BRASIL, Lei 8.666/93, art. 3º.

caracterizar a sustentabilidade como princípio jurídico, o que não impede, todavia, de se apresentar outra teoria, como a de Alexy, visando trazer maior substrato para o que está sendo defendido.

Caminhando-se para o encerramento do estudo, no intuito de aliar o que foi visto nos três tópicos deste trabalho, admite-se que o princípio da sustentabilidade realmente possui caráter de princípio jurídico em diversos ordenamentos jurídicos, inclusive no brasileiro.

Os exemplos trazidos, tanto da Constituição, quanto da legislação ordinária, corroboram tal afirmação, já que fica evidente que os enunciados legais se adéquam integralmente ao que foi preconizado nas definições de princípio da sustentabilidade e desenvolvimento sustentável.

Igualmente, constatou-se que o arcabouço legal aqui tratado tem como base inequívoca a sustentabilidade, o que confirma a força cogente que este princípio possui, vinculando a atuação do legislador às suas diretrizes, o que demonstra algo bastante elogiável e adequado com o atual cenário.

Entretanto, ao mesmo tempo em que se vislumbra o avanço legislativo, na prática não ocorre tudo de acordo com o que está escrito. Há um longo caminho ainda a percorrer em busca da sustentabilidade, de sorte que se deve reconhecer a existência de obrigação solidária entre homem e Estado, governante e governado.

Ao falar das cidades sustentáveis, mas de maneira aplicável para a sociedade como um todo, Gomes e Zambam definem de maneira competente a situação:

A crise urbana pode ter ido longe demais para que se possa voltar. Contudo, a construção de uma sociedade sustentável pode ser uma alternativa viável no presente e no futuro. Mas para que as cidades se tornem sustentáveis, necessita-se, por primeiro, despertar para novos valores. Nesse sentido, pode-se destacar enquanto forte aliado e importante elemento estratégico de fomento desse processo de implementação local de cidades sustentáveis a participação da sociedade e a necessária estruturação do poder local atrelado a iniciativas governamentais pautadas em estratégias socioambientais. A abertura do espaço público para a participação da sociedade faz os cidadãos fortalecerem o sentimento de pertencimento e de responsabilidade na gestão do seu ambiente de vida.³¹

Portanto, além das inovações legislativas, imprescindível a mudança da consciência do intérprete, do aplicador e, mais do que isto, do cidadão. Não basta apenas cobrar que o Estado tenha práticas sustentáveis. É obrigatório que isto seja uma via de mão dupla, na qual o poder

³¹ GOMES, Daniela, ZAMBAM, Neuro José. O desafio da sustentabilidade urbana. *Revista Brasileira de Direito*. ISSN 2238-0604. Passo Fundo, vol. 7, n. 1, jan-jun, 2011, p. 39-60, p. 53.

público e a sociedade trabalhem solidariamente em benefício do mesmo objetivo. Somente o reconhecimento de que a sustentabilidade é um princípio jurídico não é suficiente.

CONCLUSÃO

O presente estudo buscou apresentar de modo geral o princípio da sustentabilidade, seu derivado desenvolvimento sustentável, além de tentar enquadrar o primeiro como um princípio dotado de caráter jurídico inclusive no ordenamento brasileiro.

Inicialmente abordou-se o princípio da sustentabilidade, demonstrando-se que, mesmo sendo objeto de discussões mais recentes, o termo foi cunhado ainda no século XVII. Mas, apenas a partir da Conferência de Estocolmo na década de 1970 que começou a ganhar mais destaque.

Concluiu-se que o princípio da sustentabilidade possui íntima relação com valores como solidariedade, justiça e equidade e sustenta a existência de responsabilidade das gerações atuais para com as futuras. Também, que o desenvolvimento sustentável foi definido pelo Relatório Brundtland, de 1987, como aquele que supre as demandas do presente sem comprometer os recursos utilizados para as gerações vindouras.

Além disso, mencionou-se que a sustentabilidade não possui apenas a conhecida e fundamental dimensão ecológica, mas, também, econômica e social e que a situação atual é gravíssima a ponto de não ser mais tolerável um desenvolvimento que não seja o sustentável, sob pena de a humanidade correr risco de extinção, momento em que se reconheceu que o direito pode ser um aliado para a mudança buscada.

Em um segundo momento, realizou-se um esboço referente aos princípios jurídicos a partir da doutrina de Ronald Dworkin e Robert Alexy. Enquanto o primeiro sustenta que princípios são objetivos a serem seguidos, funcionando como base e fundamento para o direito de forma geral, o segundo define os princípios como sendo mandamentos de otimização a serem respeitados em maior ou menor grau e que devem ser sopesados no caso prático com eventuais princípios colidentes.

Tendo estes dois conceitos distintos de princípios jurídicos, identificou-se a sustentabilidade como tal, já que se trata efetivamente de base/fundamento para a elaboração de diversos diplomas legais ao redor do mundo, alguns dos quais citados no decorrer do trabalho, bem como pode ser interpretada como mandamento de otimização.

Por fim, demonstrou-se que implicitamente na Constituição Federal de 1988 e explicitamente na Lei de Licitações e no Estatuto da Cidade o princípio da sustentabilidade encontra guarida.

Dessa forma, confirmou-se a hipótese apresentada no início do trabalho no sentido de que o princípio jurídico da sustentabilidade se encontra presente no ordenamento jurídico brasileiro.

Apenas isto é suficiente? Argumentou-se que não, já que além da previsão legal, faz-se necessária uma quebra de paradigmas em âmbito geral, desde os poderes públicos até o cidadão, visando modificar o processo produtivo predatório vigente no momento. Por mais difícil que isto possa parecer, é imperioso.

A sustentabilidade possui em seu âmago o ideal de que é imprescindível pensar nos efeitos mediatos de todas as atitudes tomadas hoje. Sob esse pressuposto, de nada adianta realizar ações que possam parecer interessantes, eficientes ou econômicas financeiramente hoje se, no futuro, os seus efeitos poderão ser desastrosos. Por isso que se faz necessária, mais do que mudanças legislativas, mudanças de consciência, como, a por exemplo, passar-se a compreender que em licitações nem sempre a proposta mais econômica é, efetivamente, a melhor proposta.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

BOSELDMANN, Klaus. *O Princípio da Sustentabilidade: transformando direito e governança*. Tradução de Phillip Gil França. Prefácio de Ingo Wolfgang Sarlet. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> acesso em janeiro de 2016

BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm>. Acesso janeiro de 2016

BRASIL. Lei 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 11 de jul. 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: janeiro de 2016

CANOTILHO, J.J. Gomes. O princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do direito constitucional.

DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

GOMES, Daniela, ZAMBAM, Neuro José. O desafio da sustentabilidade urbana. *Revista Brasileira de Direito*. ISSN 2238-0604. Passo Fundo, vol. 7, n. 1, jan-jun, 2011, p. 39-60

GUDYNAS, Eduardo. *Derechos de la Naturaleza: Ética biocéntrica y políticas ambientales*. T Lima: 2014.

LATOUCHE, Serge. *Pequeno Tratado do Decrescimento Sereno*. Trad. Claudia Berliner. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

MORAIS, Fausto Santos de. *Hermenêutica e Pretensão de Correção: uma revisão crítica da aplicação do princípio da proporcionalidade pelo Supremo Tribunal Federal*. Tese de Doutorado do Programa de Pós Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos. São Leopoldo: UNISINOS, 2013.

NOSSO FUTURO COMUM / *Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento* (Relatório Brundtland). 2. ed. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1991.

OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. *O conceito de princípio entre a otimização e a resposta correta: Aproximações sobre o problema da fundamentação e da discricionariedade das decisões judiciais a partir da fenomenologia hermenêutica*. Dissertação de mestrado. Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Programa de Pós-Graduação em Direito. São Leopoldo: UNISINOS, 2007.

SACHS, Ignacy. *Estratégias de Transição Para o Século XXI – Desenvolvimento e Meio Ambiente*. São Paulo: Studio Nobel: Fundação do desenvolvimento administrativo, 1993.