



Universidade do Minho



Constituição, Estado de Direito e Sustentabilidade

Barbosa, Andreia

Professora Convidada Equiparada a Professora Auxiliar na Escola de Direito da Universidade do Minho, Braga, Portugal

Investigadora do JusGov - Centro de Investigação em Justiça e Governação

abarbosa@direito.uminho.pt

Constituição, Estado de Direito e sustentabilidade: é esta a tríade que serve de mote à redação do presente *short paper*, que procura contribuir para a densificação da forma como a sustentabilidade, elevada a bem jurídico fundamental, constitui um princípio do Estado de Direito, com as consequências jurídico-constitucionais que dessa qualificação resultam.

Palavras-chave: *Constituição; Estado de Direito; sustentabilidade*

1 A sustentabilidade enquanto princípio do Estado de Direito

Partimos da construção de Gomes Canotilho quando assume a sustentabilidade como um *novo princípio* do Estado de Direito democrático. Em analogia com a geologia, o Estado de Direito democrático é composto por uma “nova camada de princípios em fase de acreção geológica”, entre os quais se incluem o princípio da racionalização, o princípio da eficiência, o princípio da avaliação e, precisamente, o princípio da sustentabilidade¹.

O Estado de Direito consubstancia um meta-princípio, que rege e une todo o ordenamento jurídico, e que adota uma teoria pluralista dos valores, convocando atuações estaduais orientadas e limitadas não só por uma *lei* (no sentido mais amplo e material do termo), mas por uma *boa lei* (“*good law*”)². E a *boa lei* não é apenas aquela que é capaz de eliminar a prepotência, o arbítrio e a injustiça, antes se reconduzindo também a dimensões axiológicas específicas e determinadas, entra elas de destacando, para além do mais, a sustentabilidade. Sabendo que um valor corresponde a uma motivação objetivada pela consciencialização coletiva, ganhando dimensão sociológica através de um

¹ Cf. CANOTILHO, José Joaquim Gomes, “Branquinhos” e interconstitucionalidade – Itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional. 2.ª ed. Coimbra : Almedina, 2017, p. 333.

² Cf. ROCHA, Joaquim Freitas da, Legal principles and tax procedures. In PoLaR – Portuguese Law Review, volume 5, no. 1, abril 2021.

“longo processo subterrâneo”³, e sabendo que a sustentabilidade assim é entendida, então em causa está um efetivo *bem jurídico* e, com maior rigor ainda, um *bem jurídico fundamental*, perante a constitucionalização que este valor conheceu.

Elevável a princípio jurídico, a sustentabilidade encontra-se integrada naquela que é a dimensão material do Estado de Direito, que exige o respeito pelos *bons valores*⁴, e que é compatível com a conceção segundo a qual a Constituição deve ser considerada como lei regulatória, no contexto da qual a *good governance* assume uma dimensão básica⁵. De entre as várias aceções atribuíveis a *good governance*, revela para nós, no contexto em que escrevemos, aquela que a associa à condução responsável dos assuntos do Estado, convocando a responsabilidade e a legitimação de quem atua na prossecução do interesse público. E a *governança responsável* pressupõe que a pessoa humana esteja no centro das soluções adotadas em nome da sustentabilidade. A sustentabilidade tem, na sua base e no seu núcleo, o respeito dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, incluindo o respeito pelos direitos sociais fundamentais, a democracia assente no Estado de Direito, o sistema de governo transparente e responsável. Os direitos humanos surgem, portanto, como pré-condição básica de qualquer boa governação⁶, como alicerces de um modelo de sociedade política ao serviço da pessoa humana, como alicerces de um “Estado de direitos humanos”⁷. O princípio da sustentabilidade exige, pois, que o Estado atue à luz de uma ordem de prioridades definida pelas reais exigências que se colocam. E tais exigências não deixam de ser (não devem deixar de ser) centradas na pessoa humana, envolvendo o respeito pelos direitos humanos e pelas liberdades fundamentais.

O princípio da condução responsável dos assuntos do Estado de direitos humanos implica, portanto, e para além do mais, a centralidade do princípio da sustentabilidade, que pressupõe, ainda, uma gestão transparente e responsável dos recursos humanos, naturais, económicos e financeiros⁸. Em causa deve estar o exercício de uma política orientada para as necessidades coletivas dos membros da sociedade, sejam tais necessidades imateriais – desde logo, a garantia das liberdades fundamentais –, sejam elas materiais – aqui se integrando, precisamente, a promoção do bem-estar e da qualidade de vida: a promoção da sustentabilidade.

³ Cf. ROCHA, Joaquim Freitas da, *Constituição, Ordenamento e Conflitos Normativos*, Esboço de uma Teoria Analítica da Ordenação Normativa. Coimbra : Coimbra Editora, 2008, p. 69 e seguintes.

⁴ Apesar de a escolha de tais valores corresponder a uma questão complexa, a integração no respetivo núcleo essencial dos valores justiça, igualdade e dignidade humana é pacífica. Neste sentido, *vide* RUBENSTEIN, David S., *Taking care of the rule of law*. In *George Washington Law Review*, Vol. 86, 2018.

⁵ Cf. CANOTILHO, José Joaquim Gomes, “Brançosos” e interconstitucionalidade – Itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional. 2.ª ed. Coimbra : Almedina, 2017, p. 326.

⁶ Neste sentido *vide*, por todos, COMPARATO, Fabio Konder, *A afirmação histórica dos Direitos Humanos*, 12.ª edição, São Paulo, Saraiva, 2019.

⁷ Cf. OTERO, Paulo, *Direito Constitucional Português*, Volume I, *Identidade Constitucional*. Coimbra : Almedina, 2010, p. 31.

⁸ Cf. CANOTILHO, José Joaquim Gomes, “Brançosos” e interconstitucionalidade – Itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional. 2.ª ed. Coimbra : Almedina, 2017, p. 329.

Atenta a transversalidade que conhece e a circunstância de servir de objeto a tão variados domínios, a sustentabilidade assume uma variedade significativa de enquadramentos⁹. Desde entendimentos que rejeitam a sua relevância jurídica (antes assumindo uma dimensão estrita e meramente política), até construções que, como nós, a assumem como *bem jurídico*, principiologicamente revelado¹⁰.

Esta qualificação centrada na elevação da sustentabilidade a *norma jurídica* – enquanto princípio que é (considerando o respetivo grau de abstração e de determinabilidade, o seu carácter de fundamentalidade no ordenamento jurídico, a proximidade da ideia de Direito que mantem e a sua natureza normogenética¹¹) – afasta-a daquelas qualificações redutoras, que a associam a posições enviesadas, meramente ideológicas, centradas no (errado) carácter passageiro destas dimensões. Pelo contrário: em causa está uma norma jurídico-constitucional que, em enquanto tal, é vinculativa, sob pena de invalidade (inconstitucionalidade) das atuações (normativas, administrativas ou jurisdicionais) que contra ela surjam. Neste sentido, ainda que a sustentabilidade conheça um substrato axiológico, a sua densificação basilar não se localiza apenas, na verdade, no que é *bom* (como se começou por apontar), mas também se estende ao *dever-ser*¹².

2 A positivação constitucional da sustentabilidade

A positivação constitucional da sustentabilidade demonstra que a Lei fundamental assume como propósito a salvaguarda da comunidade política em que se insere, nos termos que se passam, neste apartado, a descrever.

Não se assumindo aqui a intenção de recuar até às origens do conceito de *sustentabilidade*¹³, adota-se aquela que parece ser a construção que melhor espelha a forma como a Constituição da República Portuguesa (CRP) a absorveu e protege. De qualquer forma, e perante o carácter de abertura que já se sinalizou, em causa está uma dimensão que carece de ser nutrida por diversas frentes, numa perspetiva multicultural e interdisciplinar.

O imperativo categórico que está na génese do princípio da sustentabilidade reconduz-se ao dever de os seres humanos não viverem à custa da natureza, à custa de outros seres humanos, à custa de outras

⁹ Para uma descrição das diferentes conceções, *vide*, por exemplo, BARRAL, Virginie, Sustainable Development in International Law: Nature and Operation of an Evolutive Legal Norm. In: The European Journal of International Law. Vol. 23, n.º 2, 2012.

¹⁰ Neste sentido, *vide* o nosso Direito aduaneiro multinível. Lisboa : Petrony, 2022.

¹¹ Sobre a distinção entre *princípios* e *regras* *vide*, uma vez mais, ROCHA, Joaquim Freitas da, Constituição, Ordenamento e Conflitos Normativos, Esboço de uma Teoria Analítica da Ordenação Normativa. Coimbra : Coimbra Editora, 2008.

¹² A propósito dos *conceitos deontológicos* *vide* ALEXY, Robert, Teoria dos direitos fundamentais. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 145.

¹³ Para o efeito, *vide* JÚNIOR, Flávio Paixão de Moura, A sustentabilidade como princípio jurídico, Tese de doutoramento em Direito, Universidade de Coimbra, 2015.

nações e à custa de outras gerações. Em termos jurídico-políticos, o princípio da sustentabilidade implica¹⁴:

- (i) A sustentabilidade interestatal, impondo a equidade entre Estados pobres e Estados ricos;
- (ii) A sustentabilidade geracional, impondo a equidade entre diferentes grupos etários da mesma geração;
- (iii) A sustentabilidade intergeracional, impondo a equidade entre pessoas vivas no presente e as pessoas que nascerão no futuro.

Por outro lado, considerando que a sustentabilidade não se reconduz, tão só, à dimensão ambiental ou ecológica (que traduz a sua aceção mais restrita), importará destacar aquele que é o seu sentido amplo, federador, enquanto ideal partilhado globalmente e que coexiste sob vários eixos ou dimensões: os eixos da sustentabilidade, que partilham uma relação de interdependência: sustentabilidade ecológica, que salienta a necessidade de manutenção da natureza sem degradação; sustentabilidade económica, no sentido de ser garantido um desenvolvimento económico capaz de maximizar o bem-estar humano; sustentabilidade social, considerando que qualquer visão aceitável de desenvolvimento deverá, também, garantir a coesão, a estabilidade social, a equidade e a proteção dos direitos humanos, considerando-se como insustentáveis a pobreza e a injustiça^{15,16}.

Esta tripla dimensão reconduzida à sustentabilidade reflete um entendimento multitemático, de cariz integrativo, reconhecendo-se-lhe um carácter multinível. Este carácter multinível da sustentabilidade é reflexo de um mundo sobreposto e sobreponível, que convoca uma nova metodologia quanto aos termos em que dimensões essenciais à convivência humana não podem ser perspetivadas de acordo tão só com construções geograficamente localizadas. A própria consagração jurídico-constitucional assim o revela. Aliás, o acolhimento constitucional da sustentabilidade no sentido que de seguida se exporá, que pressupõe a abertura a outros quadrantes distintos dos nacionais, é revelador de que a Constituição, apesar de ter sido concebida para agregar uma comunidade nação sob um projeto

¹⁴ Cf. CANOTILHO, José Joaquim Gomes, O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional. In Tékhne – Revista de Estudos Politécnicos, n.º 13, 2010, p. 8.

¹⁵ Cf. JIMÉNEZ HERRERO, L. M., Desarrollo Sostenible. Transición hacia la coevolución global. Madrid : Pirámide, 2000, p. 53, e KAHL, Wolfgang, Einleitung: Nachhaltigkeit als Verbundbegriff. In: Wolfgang Kahl (org.), Nachhaltigkeit als Verbundbegriff, Tübingen, 2008, *apud* CANOTILHO, José Joaquim Gomes, O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional. In Tékhne – Revista de Estudos Politécnicos, n.º 13, 2010. p. 3.

¹⁶ A esta tripla dimensão é ainda possível acrescentar a *sustentabilidade tecnológica*. A este propósito, Bernhard Irrgang considera que o desenvolvimento tecnológico pode, do ponto de vista cultural e institucional, ser organizado de uma forma mais sustentável, embora a sustentabilidade não tenha ainda sido alcançada tanto de ponto de vista global como do regional - cf. IRRGANG, Bernhard, “Nachhaltigkeit als Ideologie?”. In Revista Portuguesa de Filosofia, 59, 2003, fasc. 3, p.763 e seguintes.

¹⁶ Cf. SILVA, Suzana Tavares da Silva, Os direitos fundamentais na arena global. Coimbra : Imprensa da Universidade de Coimbra, 2011, p. 13.

político (e, também, social e económico)¹⁷, não é incompatível com a assunção de propósitos de âmbito *supranacional* – pelo contrário. Assiste-se ao transbordar territorial da Constituição, “passando este documento fundamental da identidade dos Estados, por um lado, a interligar-se e complementar-se com documentos de nível superior e, por outro, a densificar uma matriz cultural nacional”¹⁸. O acolhimento jurídico-constitucional da sustentabilidade manifesta essa interligação, é fruto da internormatividade e interjusfundamentalidade ínsitas num constitucionalismo global e transnacional¹⁹.

A sustentabilidade é já assumida como elemento estrutural típico do Estado, que hoje designamos *Estado Constitucional*²⁰, assumindo-se, na Lei Fundamental, como tarefa fundamental do Estado (artigo 9.º, alíneas d) e e)), como princípio fundamental da organização económica (artigo 80.º, alíneas d) e e)), como incumbência prioritária do Estado (artigo 81.º, alíneas a), b), f), g), m) e n)); como direito fundamental (artigo 66.º, n.º 1); como dever jusfundamental do Estado e dos cidadãos (artigo 66.º, n.º 2, como princípio vetor e integrador de políticas públicas (artigo 66.º, n.º 2, alíneas c), d), e), f), g)

À luz da Constituição, o *Estado sustentável* será um Estado tendencialmente intervencionista e não um mero Estado “magro”, regulador, considerando a forma como a concretização da sustentabilidade parece estar na dependência da atuação estadual, ainda que convoque a participação dos cidadãos. E tal intervenção do Estado na prossecução da sustentabilidade poderá ir mais longe, implicando uma orientação do sistema fiscal para esse mesmo efeito. Neste sentido, JORGE MIRANDA, numa obra dedicada a aferir a forma como a Constituição da República Portuguesa pode ser “aperfeiçoada”, sugere a inclusão no artigo 66.º (Ambiente e qualidade de vida) de uma nova alínea do n.º 2, por forma a que a redação do preceito passe a ser a seguinte:

*“Para assegurar o direito ao ambiente, no quadro de um desenvolvimento sustentável, incumbe ao Estado, às regiões autónomas e aos municípios, por meio de organismos próprios e com o envolvimento e a participação dos cidadãos, assegurar que os impostos, as taxas e as demais contribuições financeiras compatibilizem o desenvolvimento com a preservação e a defesa do ambiente e da qualidade de vida.”*²¹

¹⁷ Cf. SILVA, Suzana Tavares da Silva, Os direitos fundamentais na arena global. Coimbra : Imprensa da Universidade de Coimbra, 2011, p. 13.

¹⁸ Cf. SILVA, Suzana Tavares da, O princípio (fundamental) da eficiência. In Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto. Ano 7, 2010.

¹⁹ Cf. CANOTILHO, José Joaquim Gomes, Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7.ª edição, 9.ª reimpressão. Coimbra : Almedina, 2011, p. 1428.

No Direito da União Europeia as referências à sustentabilidade encontram-se dispersas por instrumentos de *hard law* e de *soft law*, e todo o título XX do Tratado sobre o funcionamento da União Europeia é dedicado ao ambiente.

²⁰ Cf. HÄBERLE, Peter, Nachhaltigkeit und Gemeineuropäisches Verfassungsrecht. In: *Wolfgang Kahl (org.), Nachhaltigkeit als Verbundbegriff*, Tübingen, 2008, p. 200, *apud* CANOTILHO, José Joaquim Gomes, O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional. In Tékhne – Revista de Estudos Politécnicos, n.º 13, 2010.p. 2.

²¹ Cf. MIRANDA, Jorge, Aperfeiçoar a Constituição. Coimbra : Almedina, 2021, p. 83.

Trata-se de um contributo especialmente atinente à dimensão ambiental da sustentabilidade, mas que não deixa de colocar em relevo a circunstância de que a efetiva concretização dos propósitos de sustentabilidade não pode ficar dependente de mandatos abstratos ou de repositórios de boas intenções. Na verdade, a interação entre *tributação* e *sustentabilidade* oscila frequentemente entre uma abordagem utilitarista – que concebe os tributos como instrumentos ao serviço da concretização da sustentabilidade –, e uma perspetiva ablativa, que assume os tributos como uma ameaça à própria sustentabilidade. Trata-se de uma interação que, à primeira vista, aparenta ser tensa, mas que muito tem para se assumir como harmoniosa²². O Direito Tributário não é um domínio axiologicamente vazio ou neutro, submisso a dimensões meramente contabilísticas. É, ao invés (e não fosse ele um Direito de sobreposição), construído pela positivação jus-tributária de valores tidos como fundamentais, entre eles se incluindo a *sustentabilidade*. Cabe ao próprio legislador ordinário, às medidas infra-constitucionais, garantir, em concreto, que a sustentabilidade conhece cobertura e guarida, até porque as normas tributárias, dado o seu caráter concreto e muito determinado, são crescentemente vistas como um válido instrumento para ir ao encontro dos propósitos da sustentabilidade. As normas jurídico-tributárias assumem, assim, um especial potencial para conferir à sustentabilidade uma vitalidade e uma efetividade que muitas vezes não se consegue alcançar no domínio dos instrumentos qualificáveis como *soft law*.

Reconhecendo-se força jurídico-constitucional à sustentabilidade é obtido um efeito de compromisso do Estado e dos cidadãos neste projeto de civilização o que, aliás, mais não é do que o resultado de uma Constituição cujo propósito é o de constituir os princípios de direitos humanos, democracia, Estado de Direito e solidariedade social.

Referências bibliográficas

- ALEXY, Robert, Teoria dos direitos fundamentais. São Paulo: Malheiros, 2008. ISBN: 978-85-7420-872-5.
- BARBOSA, Andreia, Direito aduaneiro multinível. Lisboa : Petrony, 2022. ISBN: 9789726853176.
- BARRAL, Virginie, Sustainable Development in International Law: Nature and Operation of an Evolutive Legal Norm. In: The European Journal of International Law. Vol. 23, n.º 2, 2012.
- CAETANO, Marcello, Manual de Ciência Política e Direito Constitucional. 4.ª edição. Manuais da Faculdade de Direito de Lisboa. Coimbra Editora, 1963.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes, “Branquinhos” e interconstitucionalidade – Itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional. 2.ª ed. Coimbra : Almedina, 2017. ISBN: 9789894001416.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes, Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7.ª ed., 9.ª reimpressão. Coimbra : Almedina, 2011. ISBN: 9789724021065.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes, O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional. In Tékhne – Revista de Estudos Politécnicos, n.º 13, 2010. ISSN: 1645-9911.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes e MOREIRA, Vital, CRP, Constituição da República Portuguesa, Anotada, Volume I. 4.ª edição revista, reimpressão. Coimbra : Coimbra Editora, 2014. ISBN 9789723222869.

²² Cf. RIBEIRO, João Sérgio e BARBOSA, Andreia, A ambivalência da relação entre tributação e direitos humanos. In: Vital MOREIRA, Jónatas MACHADO, et al. Temas de Direitos Humanos do VI CIDH - Coimbra 2021. Campinas : Edições Brasil, 2021, p. 750.

- COMPARATO, Fabio Konder, A afirmação histórica dos Direitos Humanos, 12.^a ed. São Paulo, Saraiva, 2019. ISBN 85-02-04077-4.
- IRRGANG, Bernhard, “Nachhaltigkeit als Ideologie”?. In Revista Portuguesa de Filosofia, 59, 2003.
- JÚNIOR, Flávio Paixão de Moura, A sustentabilidade como princípio jurídico, Tese de doutoramento em Direito, Universidade de Coimbra, 2015.
- LUHMANN, Niklas, A Sociological Theory of Law (Martin Albrow, ed.), 2nd Edition. Abingdon Routledge, 2016. ISBN 9781138644489.
- MIRANDA, Jorge, Aperfeiçoar a Constituição. Coimbra : Almedina, 2021. ISBN: 9789724094731.
- OTERO, Paulo, Direito Constitucional Português, Volume I, Identidade Constitucional. Coimbra : Almedina, 2010. ISBN: 9789724041490.
- RIBEIRO, João Sérgio e BARBOSA, Andreia, A ambivalência da relação entre tributação e direitos humanos. In: Vital MOREIRA, Jónatas MACHADO, et al. Temas de Direitos Humanos do VI CIDH - Coimbra 2021. Campinas : Edições Brasil, 2021. ISBN: 978-65-89537-13-7.
- ROCHA, Joaquim Freitas da, Constituição, Ordenamento e Conflitos Normativos, Esboço de uma Teoria Analítica da Ordenação Normativa. Coimbra : Coimbra Editora, 2008. ISBN: 9789723215182.
- ROCHA, Joaquim Freitas da, Legal principles and tax procedures. In PoLaR – Portuguese Law Review, volume 5, no. 1, abril 2021. ISSN: 2183-9328.
- RUBENSTEIN, David S., Taking care of the rule of law. In George Washington Law Review, Vol. 86, 2018.
- SILVA, Suzana Tavares da Silva, Os direitos fundamentais na arena global. Coimbra :Imprensa da Universidade de Coimbra, 2011. ISBN:978-989-26-0226-4.
- SILVA, Suzana Tavares da, O princípio (fundamental) da eficiência. In *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto*. Ano 7, 2010. ISSN: 1645-1430.
- SILVA, Suzana Tavares da Silva, Um novo Direito administrativo. Coimbra : Imprensa da Universidade de Coimbra, 2010. ISBN: 978-989-26-0048-2.
- SILVA, Suzana Tavares da Silva, A “linha maginot” da sustentabilidade financeira. Perigo, risco, responsabilidade e compensação de sacrifícios: uma revisão da dogmática a pretexto da gestão do litoral. In Revista do Centro de Estudos de Direito do Ordenamento, do Urbanismo e do Ambiente, n.º 23, Ano XII, 2009. ISSN 2182-2387.