

Sociedade de risco e Estado: uma releitura dos elementos tradicionais da Teoria do Estado.

Bruno Camilloto Arantes
Universidade Federal de Ouro Preto

INTRODUÇÃO

Os clássicos elementos do Estado moderno são território, povo e poder.¹ Fruto do processo histórico que culminou com a elaboração do Estado de Direito, o Estado moderno possui suas origens no pensamento de Maquiavel (1469-1527)² e Jean Bodin (1530-1596) que forneceram os elementos conceituais para construção do Estado nacional. A formação do ideário conhecido como Estado moderno contou, ainda, com a contribuição de filósofos do porte de Hobbes, Montesquieu, Rousseau e Locke.

Paralelamente ao desenvolvimento do conceito de Estado moderno, encontramos a construção teórica daquilo que ficou conhecido como jusnaturalismo.³ A polissemia dos termos contribui para uma má-compreensão deles. Nesse sentido, utilizaremos a palavra jusnaturalismo para designar a corrente do direito natural que serviu como substrato para a organização política da sociedade, culminando na elaboração do Estado moderno e, posteriormente, alicerçando a teoria dos direitos humanos [fundamentais] para o Estado Constitucional.⁴

¹Ver por todos: MIRANDA, Jorge. **Teoria do estado e da constituição**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 03.

²A passagem mais significativa, em nossa opinião, é: “Todos os Estados, todos os governos que tiveram e têm autoridade sobre os homens são Estados e são ou repúblicas ou principados.” MAQUIAVEL, Nicolau. **O príncipe**. São Paulo: Paz e Terra, 2002, p. 13.

³Edgar da Mata Machado identifica três possibilidades de compreensão para o jusnaturalismo, a saber: a) clássico; b) medieval; e c) moderno. O jusnaturalismo moderno é aquele relacionado ao contratualismo que serviu de base para a passagem do paradigma do Estado Absoluto para o Estado Liberal. Utilizaremos, aqui, essa perspectiva para construção do Estado nacional.

⁴SOARES, Mário Lúcio Quintão. **Teoria do estado**. O substrato clássico e os novos paradigmas como pré-compreensão para o direito constitucional. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 83.

O Estado, então, deve ser concebido como uma organização política e jurídica da sociedade, detentor da soberania, devendo, ainda, ser compreendido como uma categoria histórica. A historicidade do Estado é necessária para a compreensão de que, como categoria jurídica, o mesmo pode ser pensado e repensado à luz das novas necessidades e contingências sociais. Para Canotilho, o Estado é “[...] uma forma histórica de organização jurídica do poder dotada de qualidades que a distinguem de outros ‘poderes’ e ‘organizações de poder’”.⁵

O Estado pode ser percebido como resultado da racionalidade iluminista, organizando e institucionalizando as sociedades modernas. O constitucionalismo, por sua vez, marca a ruptura com as formas de organização anteriores fundadas no poder absoluto e nos privilégios estamentais (ou corporativos), sendo que a Constituição institucionaliza e regulamenta tanto a chegada quanto o exercício do poder público.

Nessa perspectiva, a Teoria do Estado, inicialmente, e, a Teoria da Constituição, posteriormente, ganham relevância dentro da Ciência do Direito à medida que passam a ser disciplinas estruturantes das possibilidades de articulação dos referidos elementos clássicos do Estado, buscando a compreensão e a reflexão dos elementos dele diante da realidade constantemente alterada.

A mudança do direito privado, dominante até o século XVIII, para o direito público integra uma das mudanças no pensamento moderno e contemporâneo, culminando “[...] na irradiação dos efeitos das normas (ou valores) constitucionais aos outros ramos do direito”.⁶ Esse fenômeno pode ser compreendido como constitucionalização do direito que, para além da hierarquia formal da Constituição dentro do ordenamento jurídico, representa uma verdadeira mudança de pensamento (paradigma) em relação ao próprio Direito contemporâneo.

A formação do Estado nacional se relaciona com o desenvolvimento da teoria dos Direitos Humanos. O reconhecimento e consagração, no texto constitucional de direitos do ser humano, é um dos marcos do constitucionalismo e pode ser identificado nas seguintes perspectivas: (a) Filosófica (jusnaturalista): cuida do estudo dos direitos do homem, como valores universais, em todos os tempos e lugares; (b) Universalista (internacionalista): como direitos de todos os homens em todos os lugares, num certo tempo; e (c) Estatal (constitucional): os direitos humanos são analisados na qualidade de direitos fundamentais vinculados a um ordenamento jurídico estatal, num determinado tempo e lugar.

Após a consagração do direito público como o grande articulador da ciência jurídica contemporânea, as transformações sociais e políticas que aconteceram no mundo nos convidam a refletir sobre os conceitos e fundamentos da ciência do Direito. A queda do muro de Berlim (1989) o fim da União Soviética (1991) e os ataques ao *World Trade Center* (2001) são alguns dos recentes acontecimentos que demonstram a necessidade de

⁵CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7ª. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p.89.

⁶SILVA, Virgílio Afonso da. *A constitucionalização do direito*. Os direitos fundamentais nas relações entre particulares. 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2008, p. 18.

reflexão sobre os fundamentos do Estado nacional.

A sociedade é um empreendimento em constante mutação que desafia os olhares dos estudiosos de diversas áreas, possibilitando uma infinidade de interpretações.⁷ O Direito, como um dos produtos culturais da sociedade, deve, então, ser analisado em consonância com as estruturas (instituições) sociais e com as características de cada agrupamento humano historicamente considerado.

A contemporaneidade é marcada pela crise de racionalidade do Estado (e também do direito) moderno. Crise, para os contornos desse trabalho, é o reconhecimento da complexidade da sociedade contemporânea que possui, como uma de suas características, a mutabilidade.

“Devemos ter presente que vivemos em uma sociedade moderna, uma sociedade complexa, uma sociedade em permanente crise, pois, ao lidar racionalmente com os riscos da sua instabilidade, ela faz da própria mutabilidade o seu moto propulsor (*sic*). A crise, para esse tipo de organização social, para essa móvel estrutura societária, é a normalidade. Ao contrário das sociedades antigas e medievais, rígidas e estáticas, a sociedade moderna é uma sociedade que se alimenta de sua própria transformação. E é somente assim que ela se reproduz. Em termos de futuro, a única certeza que dessa sociedade podemos ter é a sua sempre crescente complexidade.”⁸

Diante da complexa sociedade contemporânea, mormente no que diz respeito aos processos de produção, circulação de bens e pessoas, que se tornam cada vez mais transnacionais, é necessário refletir sobre as consequências que recairão sobre a sociedade dos referidos processos. O sociólogo Ulrich Beck desenvolve o termo “sociedade de risco” cujo assunto principal se pauta em:

“[...] *strictu sensu*, a tese central da sociedade de risco é a de que a progressiva radicalização dos processos de modernização, ‘tecnicização’ e ‘economicização’ gera consequências (*sic*) que erodem e põem em questão justamente esse programa institucionalizado de cálculo dos efeitos colaterais.”⁹

Para Beck, a sociedade de risco é caracterizada pelo reconhecimento de que a sociedade industrial, marcada pelo domínio da tecnologia, pelo artificialismo e pela racionalidade industrial [entendida como aquela capaz de produzir e distribuir os bens em escala industrial, provocando tanto um nivelamento no consumo como uma espécie de dominação utilitária], foi transformada numa

⁷ULRICK, Beck. *Liberdade ou capitalismo*. Ulrich Beck conversa com Johannes Willms. Unesp: São Paulo, 2003.

⁸CARVALHO NETO, Menelick. Reflexões sobre a relação entre constituição, povo e estado a partir da discussão de uma constituição europeia. In: *Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica*, n. 02, Porto Alegre, IHJ, 2004, p. 340.

⁹ULRICK, Beck. *Liberdade ou capitalismo*. Ulrich Beck conversa com Johannes Willms. Unesp: São Paulo, 2003, p. 119.

sociedade onde não há uma relação entre o processo produtivo dos bens e a distribuição dos riscos que ele traz implícito, tendo em vista as diferenças sociais, econômicas e geográficas, bem como as diferenças entre os países [ou Estados autônomos].

Com a constatação de um processo produtivo cada vez mais mundializado ou globalizado, com o crescimento de um mercado financeiro mundial, especialmente de capital especulativo, as migrações humanas e as novas relações comerciais estabelecidas entre os países mudam profundamente as relações entre os Estados e entre esses e os cidadãos, transformando radicalmente o processo produtivo social. Nesse contexto, pode-se afirmar que os riscos são democráticos no sentido de serem suportados por todos os países ou classes sociais sem respeito a nenhuma fronteira [ou território].¹⁰

O presente ensaio refletirá sobre um dos elementos clássicos da teoria do estado, o território, confrontando-o com a perspectiva de Beck de ruptura do vínculo territorial dentro do conceito de “sociedade de risco”:

Em primeiro lugar, trata-se do já mencionado vínculo territorial de uma sociedade cujo mundo imagético e os conceitos estão radicados no contêiner do Estado nacional. É a ideia (*sic*) de que o agir social precisa de um suporte territorial, de que a proximidade geográfica geral proximidade social, embora deparemos cada vez mais amiúde com situações em que os que convivem no mesmo espaço possivelmente se isolam entre si e, ao mesmo tempo, se unem estreitamente aos outros, em rede, a grandes distâncias.¹¹

A partir do que Beck denomina de segunda modernização¹² surge a necessidade de se pensar e repensar os seguintes temas: a) globalização, b) individualização, c) desemprego, d) subemprego, e) revolução dos gêneros e f) os riscos globais da crise ecológica e da turbulência dos mercados financeiros.

Em todos os temas sugeridos por Beck há um elemento em comum alçado a categoria de problema crucial da política moderna, qual seja, a questão do território do Estado moderno. Não se pode olvidar que tal problema se relaciona diretamente com a Teoria do Estado e a Teoria da Constituição.

A proposta do presente ensaio é a análise da relação entre a teoria da sociedade de risco, de Ulrich Beck, especialmente no tocante à insuficiência do Estado nacional, e o elemento clássico da formação do Estado moderno, qual seja, o território.

¹⁰Como exemplo de riscos que transcendem quaisquer fronteiras, podemos constatar os seguintes: ecológicos, químicos, nucleares, genéticos econômicos, como as quedas nos mercados financeiros internacionais.

¹¹ULRICK, Beck. *Liberdade ou capitalismo*. Ulrich Beck conversa com Johannes Willms. Unesp: São Paulo, 2003, p. 17.

¹²A segunda modernização pode ser compreendida como um processo de reflexão sobre as características fundamentais, as insuficiências e, principalmente, sobre as antinomias da primeira modernidade. *Op. cit.*

DESENVOLVIMENTO

A ideia de crise não é nova nas discussões jurídicas, políticas e filosóficas. Em “Esquema das Crises, (1933)”, Ortega y Gasset fala na crença de uma época orgânica, na qual há uma uniformidade nos valores e nos modos de vida. Ao contrário da época orgânica, podemos vivenciar épocas críticas, onde o progresso desafia os valores representados pela organicidade anterior. Logo, crise significa ruptura, mudança, alternância sem, contudo, que isso signifique aniquilação de todo o contexto histórico passado.¹³

Nesse contexto, a crise do Estado não é um lugar comum que designa somente uma ruptura de um modelo de organização política-jurídica por outro. A compreensão da Teoria do Estado exige um esforço hermenêutico no sentido e o entendimento dos movimentos históricos, dos ideários políticos, das forças ideológicas e do arcabouço normativo que cercam a evolução histórica do Estado no sentido de identificar os elementos constitutivos dele próprio.

No transcurso de sua história, o Estado Moderno, erigido como tal a partir do século XVI, viu-se envolto em um largo processo de consolidação e transformações, passando nos dias de hoje por uma longa transformação/exaustão. Ou melhor, por várias crises interconectadas.

Para pensá-las, impõe-se propor para o debate duas grandes versões de caráter genérico, agregadas a uma terceira vertente crítica de caráter institucional. A primeira delas diria respeito à crise que atinge as duas características conceituais básicas, em particular a ideia [*sic*] de soberania. A outra atingiria não a ideia [*sic*] mesma de Estado, mas uma de suas materializações, o *Welfare State*, ou Estado do Bem-Estar Social. Já a terceira se projeta por sobre a fórmula moderna de racionalização do poder, ou seja, o Estado Constitucional, sem descurarmos de uma quarta vertente que atinge a tradição da separação funcional do poder estatal.¹⁴

Inicialmente, vinculada à comunidade política (*res publica*)¹⁵, a ideia de Constituição passa a ser compreendida com uma vinculação mais forte à ideia de Estado. Segundo Canotilho, essa mudança em relação à ligação da Constituição possui três fundamentos: a) o primeiro se refere aos processos constituintes americano e francês, onde há uma identidade entre o povo estadunidense [a fórmula *we the people* é o marco simbólico mais contundente] e a nação francesa [Estado-Nação], b) a cisão cada vez mais profunda entre Estado e Sociedade provocada pelo modelo de Estado Liberal e c) a identificação de uma “ordem”, através da juspublicística germânica, vinculada ao Estado, ou seja, uma ordem jurídica estatal, onde a Constituição

¹³ ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. Martins Fontes: São Paulo, 2003.

¹⁴ STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan. *Ciência política e teoria do Estado*. 5ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p.136.

¹⁵ Cuja referência podemos encontrar no pensamento dos autores Montesquieu, Locke e Rousseau.

é a norma mais elevada.¹⁶

A Constituição, como elemento central da Teoria do Estado, deve, então, ser compreendida dentro de uma perspectiva teórico-constitucional capaz de refletir sobre o modo e a forma como o Direito Constitucional, e as disciplinas afins, compreendem o seu objeto de estudo.¹⁷

A reflexão sobre os elementos constitutivos do Estado passa, portanto, pela reflexão do papel assumido e desenvolvido pela Constituição tanto no âmbito interno quanto no âmbito externo do Estado. A reflexão sobre a Constituição, no plano da Teoria do Estado, ganha um novo contorno quando pensamos no desafio de estabelecer uma Constituição para além do próprio contorno territorial do Estado.

De qualquer lado dos saberes e das culturas prevalentes se tende hoje a configurar um *direito sem sociedade*, assim como se diz que a nova Constituição (européia) [*sic*] é sem povo e sem Estado. É o próprio fim de uma secular tradição jurídica fundada numa argumentação sobre o nexó entre direito e sociedade.¹⁸

A perplexidade constatada anteriormente por Barcellona há razão de ser. A Constituição Europeia desafia a estrutura tradicional do Estado nacional, provocando uma nova reflexão sobre o relacionamento entre o Direito Constitucional e o Direito Internacional. A partir dessa reflexão, podemos nos questionar: como existe uma constituição sem povo? Ou mesmo sem um Estado? Como pensar na teoria do poder constituinte, uma vez que a Constituição Europeia não é fruto de uma Assembleia Constituinte? Como pensar a questão da soberania fundadora do Estado? E, por fim, como pensar na aplicação das normas constitucionais sem um território identificável, *a priori*, nos moldes dos elementos clássicos do Estado?¹⁹

Todas essas perguntas também podem ser feitas à luz do referencial da sociedade de risco. Enquanto os juristas acreditarem que o Estado nacional continua sendo o centro do ordenamento jurídico e da Teoria do Estado, o fenômeno da globalização²⁰ continuará se desenvolvendo como relação externa e inexorável.²¹ Segundo BECK,

¹⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 88

¹⁷ *Op. cit.* p. 131.

¹⁸ BARCELLONA, Pietro. *Diritto senza società. Dal disincanto all'indiferenza*. Dedalo: Bari, 2008, p. 15.

¹⁹ Também Carvalho Netto se questiona: "Seria possível hoje uma Constituição sem povo ou um povo sem Constituição? Seria possível hoje uma Constituição sem Estado ou um Estado sem Constituição? Essas questões exigem que nos aprofundemos na relação entre Constituição, a institucionalização da política e a efetivação dos direitos fundamentais." CARVALHO NETO, Menelick. Reflexões sobre a relação entre constituição, povo e estado a partir da discussão de uma constituição européia. In: *Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica*. n. 02, Porto Alegre, IHJ, 2004, p. 339.

²⁰ O termo Globalização indica um transbordamento das fronteiras do Estado Constitucional moderno, a partir da hegemonia do capitalismo e do avanço do neo-liberalismo. Apesar de questionável, é ainda o melhor termo para caracterizar a mudança global que tomou impulso com a derrocada do comunismo do leste europeu." CRUZ, Paulo Marcio; MELO, Osvaldo Ferreira de. Soberania e superação do estado constitucional moderno. In: *Revista do Instituto de Pesquisa e Estudos* (Divisão Jurídica), Bauru: Instituição Toledo de Ensino, v. 41, n. 47, p. 78.

²¹ ULRICK, Beck. *Liberdade ou capitalismo*. Ulrick Beck conversa com Johannes Willms. Unesp: São Paulo, 2003 p. 32.

“a economia escapa aos limites territoriais sem que um Estado mundial ou uma instituição equivalente nela ponha novas rédeas. Não se trata de uma transição do Estado nacional para o mundial, e sim do Estado para o mercado”.²²

O estabelecimento do Estado moderno só foi possível mediante uma organização burocrática que implicou no: (a) monopólio do sistema monetário, (b) monopólio do sistema fiscal, (c) monopólio da realização da justiça e (d) na formação de um exército nacional. Todavia, na atualidade, essas características não poderão ser lidas sem as seguintes considerações: (i) atualmente, o mercado é globalizado e o sistema monetário e fiscal encontra-se profundamente correlacionado implicando-se mutuamente, isto é, há uma interdependência entre as economias mundiais, e qualquer oscilação de uma delas é capaz de atingir e derrubar as outras, (ii) o monopólio estatal da justiça, cada vez mais, dá lugar a uma Justiça internacionalizada, isto é, o sistema jurisdicional do Estado coexiste com a um sistema jurisdicional acima do Estado e (iii) a força dos exércitos nacionais fica comprometida diante do surgimento de forças paralelas ao Estado, como as organizações criminosas internacionais.

Se o conceito de *categoria-zumbi*²³ de Beck puder ser aplicado ao Estado nacional, podemos perguntar, então, “para que precisamos de um sistema de Banco Central alemão regionalmente articulado se as decisões micro e macroeconômicas são cada vez mais tomadas no âmbito do Banco Central europeu?”.²⁴

E, para além da economia, o próprio Direito, especialmente na matriz teórica dos direitos humanos, se estrutura não mais a partir, somente, de um poder organizado num determinado território por certo povo, mas, também, visando uma organização humana supranacional e instituições supraestatais.²⁵

Também é do século XIX a tríade clássica sobre a qual o Estado nacional se apoiava e que ele herdou do Estado absolutista: externamente a defesa da soberania, internamente a garantia da paz jurídica e, em terceiro lugar, regras de convivência cívico-profissional e econômica.²⁶

Segundo, Beck, o Estado nacional, através de uma política de autoliquidação,

²² *Op. cit.* p. 41.

²³ Categorias zumbis são categorias mortas-vivas que nos assombram a mente e determinam a nossa visão de realidades as quais desaparecem cada vez mais. Por refinado que seja, o empirismo adquirido por meio de categorias zumbis não passa de um empirismo cego. Pois as categorias zumbis provêm do horizonte experimental do século XIX, da – como eu digo – Primeira Modernidade e, com orientam essa experiência analítico-aprioristicamente, cegam-nos para a experiência e a dinâmica da Segunda Modernidade.” (BECK, 2003, p. 14)

²⁴ ULRICK, Beck. *Liberdade ou capitalismo*. Ulrick Beck conversa com Johannes Willms. Unesp: São Paulo, 2003, p. 47.

²⁵ O Tribunal Internacional de Justiça, vinculado à ONU e à Corte Interamericana de Direitos Humanos são exemplos de órgãos jurisdicionais que ultrapassam a lógica da jurisdição estatal do Estado moderno.

²⁶ *Op. cit.* p. 116.

se torna uma promessa incapaz de ser cumprida inclusive pelo próprio Estado. Se ampliarmos um pouco o olhar, perceberemos que não só o Estado moderno não conseguiu implementar as suas promessas, como, também, a própria modernidade não conseguiu efetivar seu projeto de racionalidade.²⁷

O dualismo entre natureza e cultura não representa mais uma cisão absoluta à medida que a natureza se integra ao processo de industrialização. Este, por sua vez, vem transformando-se em riscos e perigos às vezes negociados no processo de socialização e às vezes não contabilizados.

Surge, assim, a necessidade de discussão pública sobre os riscos produzidos pelo processo de desenvolvimento que afetam ou podem afetar, indistintamente, toda uma comunidade ou várias comunidades. Há uma mudança significativa na ideia da ação política, uma vez que esta deixa de ser uma ação territorialmente organizada. O Estado, por sua vez, não pode mais ser concebido exclusivamente como programa de ação territorial.

A própria experiência da União Europeia implica no reconhecimento da superação dos limites territoriais do Estado moderno. A formação de um Direito Comunitário indica e representa, de fato, a insuficiência do vínculo territorial do Estado moderno.

De fato, a UE é um desafio único para a teoria do Estado. Ela não exerce o monopólio dos meios legítimos de uso de força em seu território – tal como Max Weber pensa o estadismo. Não existe um exército europeu nem uma política europeia [*sic*]. A UE tampouco tem ou quase não tem possibilidades de arrecadar impostos e com eles financiar um orçamento próprio. Do mesmo modo, tudo quanto constitui o Estado do bem-estar social continua por conta dos Estados-membros. Nesse sentido, a UE é um caso único na história do mundo.²⁸

Nesse cenário de desafios, o direito deve ser instrumento de reflexão sobre a significação dos riscos oriundos desse modelo de sociedade. Não é mais possível conceber o direito estatal como único, capaz de responder às demandas de uma determinada sociedade. Os riscos, conforme leciona Beck, não são nacionais ou territoriais, ao contrário, são transcendentais aos contornos físicos de um território e, por vezes, incomensuráveis e desconhecidos.

Diante dessa complexidade, o que o Direito moderno, como regulador das ações sociais, e o Estado moderno, como detentor do monopólio da produção jurídica, podem fazer para equalizar a distribuição dos riscos dos processos de modernização? Entendemos, inicialmente, que o reconhecimento de que tanto o Estado quanto o Direito fundados no modelo que preze a territorialidade estão fadados à insuficiência. Se os riscos inerentes à complexidade da sociedade contemporânea são globais, é necessária uma reflexão que proponha soluções adequadas ao problema. Nesse sentido, Mário Lúcio Quintão Soares leciona,

²⁷STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan. *Ciência política e teoria do Estado*. 5ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 81-90.

²⁸ *Op. cit.* p. 49

“Os conceitos jurídicos clássicos não conseguem justificar a nova ordem internacional em face das características de suas complexas sociedades e da integração europeia [*sic*]: o fenômeno jurídico da delegação de poderes soberanos para as Comunidades, a *ratio* do primado do Direito Comunitário sobre o Direito estatal, a aplicabilidade direta do Direito Comunitário sobre o Direito Estatal e a adoção dos tratados comunitários da regra de maioria em detrimento da unanimidade.”²⁹

Logo, a partir de uma perspectiva democrática, a sociedade de risco de Beck reflete no direito à proporção que este se torna o subsistema social capaz de mediar tanto a Economia quanto a Política.

[...] as instituições e os indivíduos presentes numa ordem constitucional estão hoje mergulhados numa sociedade técnica, informativa e de risco que obriga o jurista constitucional a preocupar-se com o espaço entre a técnica e o direito de forma a evitar que esse espaço se transforme numa terra de ninguém jurídica. Não se admirem, por isso, as angústias constitucionais perante os fenômenos da biotecnologia (“inseminações, clonagens”), das auto-estradas [*sic*] da informação (*information superhighways*) e da segurança dos cidadãos perante o caso de tecnologias criptográficas.³⁰

Nessa ótica, não há como deixar de reconhecer que a categoria dos direitos humanos, consagrados no plano internacional através das declarações, tratados, pactos, ocupa lugar central na reflexão dos limites territoriais do Estado.

O risco, como uma das características da sociedade contemporânea, impõe a necessidade de articulação das categorias jurídicas para além do território estatal, propiciando, portanto, o surgimento de um direito comunitário voltado para a realização dos já consagrados direitos humanos.

O século XX foi farto nos exemplos de guerras, revoluções, massacres de populações, imposição de fome e miséria, exclusão social e desastres ambientais. Isso tudo paralelo a um modelo de desenvolvimento científico que provoca o surgimento de um risco nem sempre, para não dizer nunca, distribuído de forma equânime.

Surge, assim, a necessidade de se pensar e repensar o Direito Constitucional como disciplina capaz de organizar a sociedade, levando em consideração os riscos a que esta sociedade está submetida. Se de um lado o reconhecimento dos direitos humanos nas ordens constitucionais é de fundamental importância para a formação dos Estados modernos, por outro a ordem

²⁹ SOARES, Mário Lúcio. Perspectivas de uma constituição mundial. In: SAMPAIO, José Adércio Leite. *Crise e desafios da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 318.

³⁰CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7ªed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 27.

internacional constata a incapacidade do Direito Estatal de lidar com os riscos globais e as constantes violações sofridas pelos Direitos Humanos no cenário internacional.

Pensar a sociedade de risco é pensar na revisão do Estado moderno, especialmente, dentro de sua territorialidade, vislumbrando que as ações políticas devem ser adotadas levando-se em consideração a complexidade da sociedade do tocante a produção dos riscos de forma difusa.

CONCLUSÃO

A afirmativa de Beck que o Estado nacional, fundado no território, configura uma “categoria zumbi”, pode ser entendida, no plano do Direito, como sintoma de uma crise do Estado Constitucional. De início, não há que se cogitar em desaparecimento do Estado nacional. Contudo, não é crível que a construção clássica do conceito de Estado se mantenha intocável diante das novas possibilidades de compreensão.

O constitucionalismo assume, assim, a responsabilidade de se estruturar e reestruturar no plano internacional, numa profunda relação com a nova ordem internacional e com a globalização.

Nesse sentido:

A teoria constitucional moderna encontra-se, na atualidade, questionada em seus próprios fundamentos, havendo uma crescente demanda por uma reflexão metaconstitucional para o entendimento do Estado democrático de direito e suas relações com a cidadania cosmopolita. [...] O projeto epistemológico do metaconstitucionalismo privilegia, normas que não são geradas pelo Estado soberano nacional e nem são válidas por causa do reconhecimento estatal.³¹

A correlação entre o Estado nacional com um plano normativo internacional está estruturada a partir dos princípios e regras jurídicas internacionais, estabelecidos em tratados, declarações, pactos e resoluções que interferem na ordem estatal interna. Como exemplo temos: a) autodeterminação dos povos, b) respeito aos direitos humanos, c) independência e igualdade dos povos, d) não ingerência nos assuntos internos de outros Estados e e) independência nacional nos assuntos internos e da solução pacífica dos conflitos.³²

Para além do território do Estado, os direitos humanos emergem como categoria político-jurídica capaz de estruturar e organizar normas cuja finalidade seja garantir a dignidade da pessoa humana. Diante da

³¹ BARRETO, Vicente de Paula. Globalização, direito cosmopolítico e direitos humanos. In: *Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica*, v. 04, Porto Alegre: IHJ, 2006, p. 422.

³² SOARES, Mário Lúcio Quintão Soares. *Teoria do estado*. O substrato clássico e os novos paradigmas como pré-compreensão para o direito constitucional. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 535.

insuficiência do Estado nacional e da constatação de que vivemos em uma era de risco globalizado, os direitos humanos passam a ser a categoria jurídica maior credibilidade nos dias de hoje.³³

Inegável, portanto, que sob a influência da teoria dos direitos humanos há uma tendência contemporânea de prevalência das normas de direito internacional, ou seja, normas que não conhecem o território estatal como o marco definidor de criação e aplicação.

A teoria dos riscos apresentada por Beck também impacta os demais elementos do Estado, a saber, povo, poder e, especialmente, soberania. Procuramos, nesse ensaio, articular uma relação entre a teoria dos riscos e a concepção territorial do Estado moderno, argumentando que, na contemporaneidade, há de ser repensado o conceito de Estado alicerçado na ideia de território físico. Tal proposta não implica na negação da territorialidade do Estado.

Se a territorialidade do Estado moderno foi fundamental para a passagem de um estado estamental para o estado de direito, na sua primeira versão liberal, atuando como elemento catalizador da formação do Estado, e da sua relação com o direito positivo, atualmente, o território estatal deve ser refletido num contexto muito mais complexo e amplo.

Os Direitos Humanos constituem, então, o mais importante subsistema do conjunto solidário de elementos criados para determinada finalidade e adaptável às mutações do meio onde atua à medida que se regem por princípios de duas ordens: (a) conforme digam respeito aos valores éticos supremos, axiológicos e (b) conforme digam respeito à lógica estrutural do conjunto.

A democracia deve, então, ser pensada de forma desterritorializada, isto é, um modelo democrático que, além de introjetar-se no texto constitucional dos Estados nacionais os direitos humanos, requer, agora, uma reflexão para além do território estatal. A questão dos riscos exige, portanto, uma discussão pública por meio de espaços institucionalizados com necessária regulação dos direitos humanos para a formação de uma identidade constitucional que, nos dizeres do professor Menelick³⁴, se caracteriza por ser abstrata e solidária.

A constatação de um panorama de insuficiências do Estado moderno e do esgotamento do modelo compreensivo do direito positivo pode gerar dois sentimentos distintos, são eles: (a) otimismo e (b) pessimismo. O déficit de compreensão adequada do Direito e a baixa efetividade dos direitos humanos, especialmente nos países de modernidade tardia como o Brasil, poderiam produzir um sentimento de descrença na possibilidade de alteração. Por outro lado, a angústia pessimista pode nos convidar à reflexão de alternativas para o aprimoramento da compreensão e das possibilidades práticas.

³³ BARCELLONA, Pietro. *Diritto senza società*. Dal disincanto all'indifferenza. Dedalo: Bari, 2008, p. 15.

³⁴ CARVALHO NETO, Menelick. Reflexões sobre a relação entre constituição, povo e estado a partir da discussão de uma constituição europeia. In: *Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica*, n. 02, Porto Alegre, IHJ, 2004.

Diante das incertezas sobre os riscos produzidos por nossa sociedade, Beck constata que é sempre mais fácil, intelectualmente, sermos pessimistas.³⁵ Esse não nos parece o caminho diante das dificuldades contemporâneas de pensar como o Direito poderá articular as esferas econômicas e políticas, trabalhando os riscos de uma sociedade hipercomplexa, para garantir efetividade aos Direitos Humanos tanto no plano nacional quanto no plano internacional.

Referências Bibliográficas

BARCELLONA, Pietro. *Il declino dello stato*. Riflessioni di fine secolo sulla crisi del progetto moderno. Bari: Dedalo, 2006.

_____. *Diritto senza società*. Dal disincanto all'indifferenza. Bari: Dedalo, 2008.

BARRETO, Vicente de Paula. Globalização, direito cosmopolítico e direitos humanos. In: *Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica*, v. 04, Porto Alegre: IHJ, 2006.

BECK, Ulrich. *Risk society*. Towards a new modernity. Translate by mark ritter. Los Angeles: Sage Publications, 1992.

_____. *La sociedad del riesgo global*. Traducción: Jesus Alborès Rey. Madrid: Siglo Veintiuno de España Editores, S. A., 2002.

_____. *Liberdade ou capitalismo*. Ulrich Beck conversa com Johannes Willms. Tradução: Luis Antonio Oliveira Araújo. São Paulo: Editora UNESP, 2003.

CRUZ, Paulo Marcio; MELO, Osvaldo Ferreira de. Soberania e superação do estado Constitucional moderno. In: *Revista do Instituto de Pesquisa e Estudos (Divisão Jurídica)*, Bauru: Instituição Toledo de Ensino, v. 41, n. 47, p. 73 -98.

MAQUIAVEL, Nicolau. *O príncipe*. São Paulo: Paz e Terra, 2002, p. 13.

MATA MACHADO, Edgar da. *Elementos de teoria geral do direito*. Introdução ao direito. 4. ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 1995.

MIRANDA, Jorge. *Teoria do estado e da constituição*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

³⁵ ULRICK, Beck. *Liberdade ou capitalismo*. Ulrich Beck conversa com Johannes Willms. Unesp: São Paulo, 2003, P. 36

SOARES, Mário Lúcio Quintão Soares. *Teoria do estado*. O substrato clássico e os novos paradigmas como pré-compreensão para o Direito Constitucional. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

_____. Perspectivas de uma constituição mundial. In: SAMPAIO, José Adércio Leite. *Crise e desafios da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. P. 315 -320.

STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan. *Ciência política e teoria do estado*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.