

Data enia

Revista Jurídica Digital

ISSN 2182-6242 | Semestral | Gratuito
Ano 1 • N.º **02** • Janeiro - Junho 2013

Data Venia

Revista Jurídica Digital

Publicação gratuita em formato digital
Periodicidade semestral
ISSN 2182-8242

Ano 1 • N.º 02 • Janeiro-Junho 2013
Publicado em Agosto de 2013.

Propriedade e Edição:
© DataVenia
Marca Registada n.º 486523 – INPI.

Administração:
Joel Timóteo Ramos Pereira

Internet: www.datavenia.pt
Contacto: correio@datavenia.pt

A Data Venia é uma revista digital de carácter essencialmente jurídico, destinada à publicação de doutrina, artigos, estudos, ensaios, teses, pareceres, crítica legislativa e jurisprudencial, apoiando igualmente os trabalhos de *legal research* e de *legal writing*, visando o aprofundamento do conhecimento técnico, a livre e fundamentada discussão de temas inéditos, a partilha de experiências, reflexões e/ou investigação.

As opiniões expressas são da exclusiva responsabilidade dos respectivos autores e não traduzem necessariamente a opinião dos demais autores da Data Venia nem do seu proprietário e administrador.

A citação, transcrição ou reprodução dos conteúdos desta revista estão sujeitas ao Código de Direito de Autor e Direitos Conexos.

É proibida a reprodução ou compilação de conteúdos para fins comerciais ou publicitários, sem a expressa e prévia autorização da Administração da Data Venia e dos respectivos Autores.

A Data Venia faz parte integrante do projecto do Portal Verbo Jurídico. O Verbo Jurídico (www.verbojuridico.pt) é um sítio jurídico português de natureza privada, sem fins lucrativos, de acesso gratuito, livre e sem restrições a qualquer utilizador, visando a disponibilização de conteúdos jurídicos e de reflexão social para uma cidadania responsável.



CONTRIBUTO PARA A ANÁLISE DO ESTADO SOCIAL E DEMOCRÁTICO DE DIREITO

RENATO LOPES MILITÃO

Advogado

SUMÁRIO:

Neste trabalho realizamos uma abordagem ao modelo do chamado Estado social e democrático de direito.

Embora dissequemos separadamente cada um dos seus elementos essenciais, temos por objectivo evidenciar que foi a modulação, compatibilização e conjugação destes que permitiu, homogeneizou e representou esse modelo.

CONTRIBUTO PARA A ANÁLISE DO ESTADO SOCIAL E DEMOCRÁTICO DE DIREITO

RENATO LOPES MILITÃO
Advogado

1. Introdução

Ao período compreendido entre a eclosão da Primeira Guerra Mundial e a implosão da URSS, com particular destaque para o segmento entre o termo da Segunda Guerra Mundial e meados da década de 1970, chamou Eric Hobsbawm o «breve século XX». Foram, de facto, extraordinárias as transformações económicas, sociais e políticas que ocorreram em tão pouco tempo, não só a Leste mas também a Ocidente. Aqui, com a implementação do projecto do chamado Estado social e democrático de direito.

É certo que, sobretudo a partir de meados da década de 1970, fruto de múltiplos factores que não cabe aqui abordar, a correlação entre as forças sociais e políticas alterou-se e o retrocesso tem sido enorme. Porém, como recordou Antonio Cantaro (1997: 177), mostra-se «perfeitamente actual o problema mais profundo a que o Estado social tentou proporcionar resposta. Ou seja, a procura de outra racionalidade oposta à económica, de uma racionalidade capaz de limitar e corrigir o código meramente calculador do *homo economicus*». O que, perante a crise económica de 2008-..., se tornou ainda mais uma evidência. Por isso, vale a pena ponderar sobre as experiências encetadas no «breve século», nomeadamente sobre o chamado Estado social e democrático de direito, tanto mais que, como notaram a este propósito Sami Naïr e Edgar Morin (1997: 216), «o futuro, felizmente, é

muito longo». Aqui fica, pois, um pequeno contributo.

2. Estado (enonómico-)social

Perante a incontornável falência do modelo liberal, as fortíssimas lutas sociais e políticas que este gerou ⁽¹⁾ e os bons resultados que algumas experiências encetadas na recém criada URSS começaram a evidenciar ⁽²⁾, a construção do

⁽¹⁾ O que bem se compreenderá se se recordar, por exemplo, que a evolução do capitalismo no quadro liberal de tal modo degradou as condições de trabalho e de vida dos trabalhadores que até fisicamente estes se distinguiram dos patrões. Por exemplo em Inglaterra e na França, a estatura média dos filhos dos patrões era superior à dos filhos dos operários em 12 e 10 centímetros, respectivamente (Lequim, 1983: 273).

⁽²⁾ Por força das vicissitudes subsequentes à Revolução Soviética, designadamente a invasão do país por exércitos das principais potências estrangeiras, apenas a partir do final da década de 1920 os bolcheviques conseguiram implementar de facto o seu projecto, nomeadamente a colectivização e planificação da actividade económica. Ora, neste quadro, o crescimento da economia soviética foi, efectivamente, impressionante. Só entre 1929 e 1933, ou seja, quando os principais países capitalistas, mormente os EUA, atravessavam uma gravíssima crise económica, a indústria da URSS cresceu mais de 200%. Foi, pois, fundamentalmente a partir daí que a URSS desenvolveu o seu objectivo de incremento da igualdade real entre os cidadãos. E, de facto, apesar do total isolamento e do severo boicote a que esteve sujeito até à Segunda Guerra Mundial, foram extraordinários os passos que esse país deu em tal sentido. O desemprego praticamente desapareceu a partir de 1931. Então, grande parte das fábricas dispunha já de creches, jardins de infância e cantinas, realidades que na época eram quase inexistentes nos demais países. Em pouco mais de uma década, o número de médicos passou de 70.000 para 155.000, o número de camas nos hospitais de 247.000 para 791.000, o número de técnicos superiores de 233.000 para 908.000, o número de engenheiros de 47.000 para 289.900 e o número de especialistas de 288.000 para 1.492.200. «Os esforços feitos nos domínios do ensino geral e técnico e no da cultura aproveitavam a todos e davam novas oportunidades de «promoção social aos filhos dos operários», elementos de bem-estar e de cultura ainda desconhecidos entre os operários médios do Ocidente» (Einstein, 1976: 222 e, para uma panorâmica geral da

chamado Estado social nos países ocidentais foi em grande medida o último recurso encontrado para que o sistema capitalista pudesse subsistir nestes países (*v.g.*, Nunes, 2008: 49 e ss.). Mas justamente por isso, essa via implicou a introdução de expressivos elementos de natureza socialista nos países do Ocidente.

Desde logo, os Estados ocidentais serviram-se em elevado grau do sistema fiscal, não apenas para ampliarem as suas receitas mas igualmente para redistribuírem a riqueza. Foi enorme o incremento quer dos impostos sobre o capital, quer da tributação *progressiva* dos rendimentos ⁽³⁾.

De igual modo, o direito de propriedade privada e as liberdades económicas em geral não só foram grandemente desvalorizadas e comprimidas, como lhes foi imposta uma acentuada *função social*. Sobretudo as empresas privadas passaram, pois, a estar em elevado grau socialmente vinculadas.

Mas, mais do que isso, os Estados em referência passaram a reger profusamente a actividade económica. Implementaram extensíssimas políticas económicas (orçamentais, monetárias, de preços, salariais, de emprego, de concorrência, etc.) (*v.g.*, Almeida, 1979: 531 e ss.). Concretizaram avultadíssimos investimentos em múltiplos sectores. E introduziram mesmo a *planificação* da economia, tendencialmente indicativa para o sector privado e em regra imperativa para o sector público (*v.g.*, Almeida, 1979: 559 e ss.).

Acresce que, sobretudo a partir do termo da Segunda Guerra Mundial, os referidos Estados

igualmente nacionalizaram e criaram inúmeras e relevantíssimas empresas em sectores económicos fundamentais. Por exemplo na República Federal Alemã, o Estado passou a controlar «70% da produção do alumínio, 45% da produção automóvel, 37% da produção de ferro, 27% da construção naval, 25% da produção de hulha, 23% de adubos azotados, 17% da produção de electricidade, etc. (...). A França nacionalizou largos sectores da Banca privada, empresas de gás e electricidade, de produção de hulha, a produção automóvel Renault e a indústria aeronáutica. A Inglaterra nacionalizou parte do sector bancário, a siderurgia, a produção de hulha, os transportes ferroviários e aéreos e sectores dos transportes vários» (Torres, 1995: 309-310).

A par, os Estados ocidentais instituíram múltiplas entidades públicas, designadamente de carácter empresarial, destinadas à prestação de serviços, quer de cariz sobretudo económico (água, electricidade, gás, resíduos, efluentes, comunicações, transportes, etc.), quer de jaez fundamentalmente social (saúde, ensino, cultura, etc.). E estabeleceram mesmo *monopólios públicos* em algumas dessas actividades, subtraindo-as assim totalmente à iniciativa privada e ao mercado.

É certo que as sociedades em análise nunca deixaram de ser essencialmente capitalistas. De facto, em última instância, a intervenção dos respectivos Estados na actividade económica e, genericamente, na sociedade civil, foi direccionada para a sustentação do sistema capitalista. A própria propriedade pública dos meios de produção jamais foi aí transformada em propriedade social. Enfim, «a orientação adoptada traduziu-se numa solução de *capitalismo de estado*, em que a propriedade pública se afirmou como uma nova forma de propriedade capitalista (propriedade do estado capitalista)» (Nunes, 2008: 59).

Porém, esta realidade não deve obnubilar a extraordinária evolução que efectivamente representou a tendencial racionalização do sistema

evolução económica, social e cultural ocorrida entre 1922 e 1941, 212-245). Realidades que se prolongaram após a Segunda Guerra Mundial, apesar da colossal devastação que esta provocou nesse país. De facto, «[o]s progressos da economia soviética, a partir dos anos cinquenta até aos anos setenta, foram espectaculares, resolvendo alguns problemas básicos das populações de modo mais satisfatório que os países ocidentais (...)» (Torres, 1995: 306-307).

⁽³⁾ Todavia, a utilização do sistema fiscal assumiu outras formas. A título exemplificativo, destaca-se a criação da figura dos chamados «impostos extrafiscais», cujo escopo dominante é o de evitar certos comportamentos económicos e sociais dos respectivos destinatários. Trata-se, pois, de verdadeiras medidas de intervenção económica e social por via fiscal (*v.g.*, Nabais, 2003: 17-18, 63-64 e 404-407).

económico pelo sistema político, desenvolvida sobretudo através da intervenção do Estado na actividade económica, nomeadamente por via da constituição de um sector público empresarial fortíssimo, o qual de modo algum se cingiu à subsidiariedade.

Tal como não deve obscurecer que este modelo visou também em elevado grau a paulatina realização do bem-estar dos cidadãos e da justiça social. Com efeito, o projecto do Estado social teve igualmente como desiderato a construção progressiva de uma sociedade mais igualitária (v.g., Sousa e Matos, 2006: 107). E, de facto, como melhor veremos adiante, os chamados Estados sociais, então já capacitados para tal, em face da elevada subordinação do sistema económico ao sistema político, bem como das receitas provenientes quer dos novos impostos quer das suas empresas, consagraram e efectivaram, designadamente através das inúmeras entidades que criaram para o efeito, múltiplos direitos a prestações de carácter económico, social e cultural, vulgo, direitos sociais.

Em suma, o Estado social traduziu-se na sobreposição do sistema político ao sistema económico e, afinal, à generalidade dos demais sistemas e subsistemas sociais, bem como na significativa publicização destes, nomeadamente através da constituição de um fortíssimo sector público empresarial, com a consequente consagração e satisfação de direitos sociais. Na verdade, apenas a realização destes direitos, sem a ascendência do sistema político sobre o sistema económico e a sociedade civil em geral, não só não define o Estado social como jamais teria sido possível. Ou seja, o Estado social foi, somente poderia ter sido e apenas poderá continuar a ser um *Estado económico-social*.

Foi, aliás, este o programa anunciado pela primeira Constituição *efectiva* do Estado social, a

Constituição alemã de Weimar, de 1919 ⁽⁴⁾. Aí se consagrou pela primeira vez a *função social da propriedade privada* (art. 153º, § 3º). Nela foi estabelecido o princípio segundo o qual «[a] ordem económica deve corresponder aos princípios da justiça tendo por objectivo garantir a todos uma existência conforme à dignidade humana. Só nestes limites fica assegurada a liberdade económica do indivíduo» (art. 151.º). Lá foi afirmado «o controlo do estado sobre a «repartição e utilização do solo» «e de todas as forças naturais susceptíveis de utilização económica», bem como a possibilidade de nacionalização de empresas privadas, e finalmente «a administração autónoma da economia»» (Moreira, 1979: 79). Em consequência, essa Constituição procedeu à *fundamentalização* de múltiplos direitos *positivos* a prestações de carácter económico, social e cultural. Tratou-se, na verdade, de um projecto reformista, que visou «não apenas a “racionalização” da economia, mas a “transformação” do sistema económico» (Nunes, 2008: 51).

Não foi, pois, apenas fruto do contexto revolucionário imediatamente posterior à Revolução de Abril de 1974 que a versão originária da CRP, além do mais, incluiu nas tarefas fundamentais do Estado português a socialização dos meios de produção e da riqueza, a criação das condições necessárias à promoção do bem-estar e da qualidade de vida do povo, particularmente das classes trabalhadoras, e a abolição da exploração do homem pelo homem ⁽⁵⁾, ou afectou à República Portuguesa o desiderato de se transformar numa

⁽⁴⁾ Antes ainda da Constituição de Weimar, já a Constituição Mexicana de Queretaro, de 1917, resultante da Revolução de 1910-1917, havia revelado um projecto semelhante. Porém, este texto constitucional nunca ultrapassou verdadeiramente a sua dimensão programática. Para um resumo das principais Constituições do Estado social, *vd.* Ayala: 342-371.

⁽⁵⁾ Cfr. art. 9º, al. c), da versão originária da CRP. É de notar que essa norma foi aprovada sem votos contrários, apenas com 11 abstenções.

«sociedade sem classes» ⁽⁶⁾ e ao Estado português o de «assegurar a transição para o socialismo» ⁽⁷⁾. Tratou-se, com efeito, pese embora muito tardiamente, do reflexo no nosso país de toda a evolução verificada na generalidade das sociedades ocidentais.

Assim, nos países em referência, passaram a vigorar, a par das clássicas Constituições políticas, formal ou materialmente, amplíssimas Constituições económico-sociais.

3. Princípio democrático

Ora, em face da elevada subordinação do sistema económico e da generalidade dos demais sistemas e subsistemas sociais ao sistema político, todas as questões sociais, sobretudo as económicas, ao menos potencialmente, passaram a ser questões estaduais e políticas.

Deste modo, inevitavelmente, tal como ocorreu na experiência socialista da URSS e em grande medida por pressão da existência desta, também nos Estados económico-sociais do Ocidente se verificou uma alteração profunda das características do sistema político e, portanto, dos princípios jurídico-políticos inerentes ao liberalismo.

Desde logo, para mais em face da enorme pressão dos trabalhadores e da pequena e média burguesia, o princípio democrático não só veio a adquirir uma dimensão de extraordinário relevo como acolheu significativas transformações.

⁽⁶⁾ Cfr. art. 1º da versão originária da CRP. Recorde-se que apenas o PPD votou contra a norma citada. O próprio CDS votou favoravelmente esse preceito, tendo lembrado, na respectiva declaração de voto, que «a referência ao objectivo da transformação da sociedade numa sociedade sem classes consta da declaração de princípios do CDS» (Caldeira e Silva, 1976: 489). Aliás, deve notar-se que ainda em 1984 um dos fundadores e mais carismáticos líderes desse partido continuava a reivindicar para a democracia cristã o ideal de uma «sociedade sem classes» (Amaral, 1984: 91).

⁽⁷⁾ Cfr. art. 2º da versão originária da CRP. Saliente-se que esse preceito foi aprovado sem votos contrários, apenas com 32 abstenções.

Pese embora com alguma lentidão, progrediu o processo de universalização do sufrágio, que a partir de 1918 passou a ser também impelido pelo facto de a URSS ter concedido o direito de voto aos trabalhadores, incluindo às mulheres ⁽⁸⁾. Assim, por exemplo no Reino Unido, o direito de voto foi conferido aos trabalhadores em 1918, pelo *Representation of the People Act*, e às mulheres, irrestritamente, em 1928, pelo *Equal Franchise Act*. A maioria dos demais países do Ocidente seguiu o mesmo caminho logo após a Segunda Guerra Mundial. A França, por exemplo, universalizou o sufrágio em 1946. Já na Suíça e em Portugal, porém, o sufrágio apenas foi plenamente universalizado na década de 1970.

Muitos desses países foram igualmente adoptando formas de *proporcionalidade* dos sistemas eleitorais. Por essa via possibilitou-se a representação de várias tendências políticas e diferentes grupos sociais nos parlamentos. Estes ficaram, pois, mais representativos da realidade política e social dos respectivos países. E, desse modo, foi ainda mais potenciada a dinâmica democrática na sociedade ⁽⁹⁾.

Por seu lado, os governos, de um modo geral, foram passando a resultar e depender apenas dos parlamentos, eleitos pelo povo. Assim, os executivos perderam definitivamente a legitimidade extra-social que lhes havia sido conferida pelo liberalismo originário ⁽¹⁰⁾, tendo

⁽⁸⁾ A primeira Constituição soviética, de 10 de Julho de 1918, concedeu o direito de voto, bem como o de ser eleito, a todos os cidadãos maiores de 18 anos, de ambos os sexos, «que prestassem trabalho produtivo», tendo, no entanto, transitoriamente, excluído do sufrágio «os que explorassem o trabalho dos outros», exclusão que, em face do anúncio do fim da exploração do homem pelo homem, veio a ser abolida pela Constituição de 1936, que consagrou já o sufrágio universal, directo, igual e secreto (*v.g.*, Miranda, 2003: 186).

⁽⁹⁾ Importa ter presente que, de acordo com a famosa “Lei Duverger”, a representação proporcional tende ao multipartidarismo. Sobre a “Lei Duverger”, bem como sobre a representação proporcional, *vd.* Sá, 1992: *maxime* 85-120.

⁽¹⁰⁾ Na linha de Montesquieu, para quem o governo devia continuar a depender do rei, decorrendo a sua legitimidade da legitimidade própria deste (*v.g.*, Sá, 1994: 98-100), as monarquias constitucionais do séc. XIX consagravam uma «dupla legitimidade do poder político», sendo o executivo ou, se se quiser, «a administração, chefiada pelo monarca, baseada num título próprio e independente de legitimidade do poder (ou seja, em tudo o que

também eles adquirido, ainda que tão-só por via indirecta, legitimidade popular.

Em paralelo, os partidos políticos, no governo ou na oposição, foram obtendo um estatuto constitucional que lhes conferiu um papel relevantíssimo no sistema político ⁽¹¹⁾. De tal modo assim foi, que o próprio Estado constitucional começou mesmo a ser considerado «um Estado constitucional de partidos» (Canotilho, 2003: 315 ⁽¹²⁾) ⁽¹³⁾. O poder passou, pois, a ser exercido e controlado por entidades colectivas, exprimindo vontades colectivas. Com a mais valia decorrente de muitos dos partidos possuírem então um elevado número de militantes e significativos níveis de participação interna ⁽¹⁴⁾. Assim, ainda que em grande medida tão-só indirectamente, os partidos políticos permitiram alargar em muito a interferência do povo no exercício do poder estadual. Por outro lado, não menos importante se mostrou a sua contribuição para a própria formação da opinião pública e, de um modo geral, para o robustecimento da dinâmica sócio-política. Foi, pois, enorme o contributo dos partidos políticos para o desenvolvimento da democracia. Pese embora com o decorrer do tempo tenham

acabado por monopolizar o sistema político e, pior, as direcções e os chefes dos partidos da área do poder hajam adquirido um elevado domínio sobre todo o aparelho estadual (Sá, 1994: 100-102).

Mas o certo foi que, como notou Jürgen Habermas (2002: 51), «[r]eacoplar o sistema económico ao político, que de certo modo repolitiza as relações de produção, cria uma crescente necessidade de legitimação». De facto, não obstante largamente ampliada, a democracia representativa, por si só, deixou de dar resposta satisfatória à realidade resultante, sobretudo, do colossal crescimento, quantitativo e qualitativo, da intervenção do Estado na sociedade civil, do enorme incremento dos direitos sociais e da imposição de deveres fundamentais, bem como à elevada dinâmica social e política dos trabalhadores e da classe média e ao extraordinário peso que assumiram inúmeras organizações, *maxime* os sindicatos, também elas, como os partidos políticos, entidades grandemente participadas.

Neste quadro, a “mera” legitimidade do exercício dos poderes públicos, ainda que assente no sufrágio universal, tornou-se manifestamente insuficiente, tendo-se imposto a necessidade de *legitimação* permanente desse exercício. Mostrou-se, pois, necessário que os actos desses poderes obtivessem *validação* por parte do povo, não bastando a respectiva validade.

Assim, revelou-se indispensável não apenas que os representantes do povo no parlamento fossem eleitos pela generalidade dos cidadãos, como igualmente que estes controlassem em permanência o exercício de grande parte das funções estaduais, da base ao topo, e, mesmo, que dispusessem de uma certa margem de participação nesse exercício. Em tal contexto, foi enorme o desenvolvimento da publicitação da actuação dos poderes públicos. Mas, mais do que isso, assistiu-se à progressiva institucionalização de certas formas de controlo directo do exercício dos poderes públicos e, inclusive, de participação nesse

dissesse respeito à esfera estatal prevalecia a legitimidade dinástica)» (Sousa e Matos, 2006: 106).

⁽¹¹⁾ Importa ter-se presente que, no liberalismo, aliás pela essência e definição deste, os partidos políticos não possuíam acolhimento constitucional e, de resto, nem sequer existiam verdadeiramente, ao menos na sua configuração hodierna.

⁽¹²⁾ Como refere aí o autor citado, chegou mesmo a haver quem defendesse, pese embora impropriamente, que os partidos políticos «exerciam as funções de um *órgão constitucional*».

⁽¹³⁾ «[U]m Estado constitucional de partidos» permitia, pois, a existência de vários partidos políticos. Desse modo, apesar de algumas similitudes também neste domínio, o constitucionalismo dos Estados sociais e democráticos de direito diferenciou-se substancialmente do constitucionalismo soviético, o qual concedia ao Partido Comunista o papel de *única* «força dirigente e orientadora da sociedade soviética, o núcleo do seu sistema político e de todas as organizações estatais e sociais» (art. 6º da Constituição da URSS de 1977), razão por que, toda a estrutura do Estado soviético era «duplicada pela organização paralela do Partido Comunista» (Guedes, 1978: 237).

⁽¹⁴⁾ Não quer isso dizer que os partidos fossem então, todos eles, partidos de massas, pois o elemento distintivo destes não é o número dos seus militantes, mas a respectiva estrutura (*v.g.*, Sá, 1994: 51). Contudo, tendencialmente, pode dizer-se que, «[a]o passo que os partidos do século XIX eram partidos de *quadros* ou de *notáveis*, os partidos do sufrágio universal tenderam a ser, até há pouco, partidos de massas e de integração» (Miranda, 2007: 23, citando concordantemente Neumann).

exercício por parte quer dos cidadãos, quer, sobretudo, de entidades colectivas formadas por estes.

Deste modo, em maior ou menor grau, o princípio democrático, entendido não só na sua dimensão representativa mas também na participativa, passou a conformar a organização e o funcionamento da generalidade das entidades públicas, das escolas públicas aos hospitais públicos, dos institutos públicos às empresas públicas, das autarquias locais e regionais ⁽¹⁵⁾ aos órgãos máximos do Estado.

Na verdade, o Estado social estreitou enormemente o fosso entre o Estado ou, se se quiser, o sistema político e a sociedade civil. E, conseqüentemente, alargou em muito o espaço para o exercício da cidadania.

Porém, em todo esse contexto, inevitavelmente, o princípio democrático, assim equacionado, estendeu-se mesmo às próprias entidades privadas. Além do mais, que foi muito, mostrou-se particularmente importante a institucionalização, que de facto se efectivou em grande medida, da intervenção dos trabalhadores na vida das empresas privadas ⁽¹⁶⁾.

Em suma, tendencialmente, o princípio democrático estendeu-se à generalidade das dimensões sociais, nomeadamente à económica, não só no sentido da subordinação destas ao poder político democraticamente eleito, mas também no da vinculação de todos os sistemas e subsistemas sociais e, portanto, de todos os poderes, públicos e privados, ao controlo e, mesmo, à relativa participação do povo, porquanto todas essas realidades passaram a ser perspectivadas como

«grandezas políticas» que não podem nem devem autolegitimar-se» (Canotilho, 2006: 318). Efectivamente, no contexto referido, «não existem, por definição, esferas da vida social subtraídas às determinações da soberania popular, zonas intangíveis governadas por qualquer «mão invisível», por qualquer autoridade extra social (...)» (Cantaro, 1997: 67).

Dito de outro modo, o princípio democrático foi normativamente conformado e efectivou-se não apenas como forma de organização, racionalização e legitimação do poder, mas afinal, ao menos tendencialmente, «como *modo de vida*» (Tapias, 2007: 206) e «*impulso dirigente* de uma sociedade» (Canotilho, 2003: 288 ⁽¹⁷⁾).

O que vale por dizer que esse princípio ocupou em elevado grau o lugar do princípio liberal. Efectivamente, o direito à liberdade dos indivíduos, *maxime* dos *individuos-proprietários*, passou em grande medida a ser conformado pela vontade colectiva e pela participação alargada dos cidadãos na generalidade das questões sociais.

A realidade do Estado económico-social facultou, pois, as condições e os estímulos para o desenvolvimento da natureza social do homem. Ou, dito de outro modo, permitiu em muito a realização deste enquanto «*ser genérico*», indivíduo e cidadão num só (Marx, 1994: *maxime* 104-128 e 155-161; Marx: 1997: *maxime* 90-91). De facto, como reconheceria o papa João XXIII, na Encíclica *Mater et Magistra* (1961), a «tendência para a socialização (...) deu origem, sobretudo nestes últimos decênios, a grande variedade de grupos, movimentos, associações e instituições, com finalidades económicas, culturais, sociais, desportivas, recreativas, profissionais e políticas, tanto nos diversos países como no plano mundial» ⁽¹⁸⁾.

⁽¹⁵⁾ Importa notar que, por si só, «[a] democracia local, autárquica, assim como a democracia empresarial, são exemplos de democracia participativa» (Cunha, 2008: 161).

⁽¹⁶⁾ Tenha-se presente o teor dos arts. 55º, nº 1 - «É direito dos trabalhadores criarem comissões de trabalhadores para (...) intervenção democrática na vida da empresa (...)» -, e 56º, als. b) e c) - «Constituem direitos das comissões de trabalhadores: (...) b) Exercer o controlo de gestão nas empresas; c) Intervir na reorganização das unidades produtivas» -, da versão originária da CRP.

⁽¹⁷⁾ Pese embora o autor citado se reporte aí à CRP, a afirmação caracteriza o Estado de direito democrático.

⁽¹⁸⁾ Aliás, em face de toda esta evolução, a própria igreja romana, que até então sempre afirmara peremptoriamente a origem divina do poder e da propriedade privada, viu-se forçada a reformular em

4. Princípio da separação de poderes

Porém, o progresso descrito teve igualmente repercussões profundas no princípio da separação de poderes.

Desde logo, foi patente a confluência entre o poder executivo e o poder legislativo, inclusive com preponderância daquele. Os governos, resultando e dependendo agora dos parlamentos eleitos pelo povo, isto é, com legitimidade popular, ainda que tão-só indirecta, perante as necessidades ditadas pelo enorme crescimento da intervenção do Estado na sociedade, *maxime* na economia, e pela consequente implementação de direitos sociais, viram não apenas largamente ampliadas as suas competências administrativas, como lograram obter extensas competências legislativas e, até, jurisdicionais ou, pelo menos, *quase-jurisdicionais* (19).

Por sua vez, o poder jurisdicional (20) passou a ter competência para controlar a constitucionalidade das leis produzidas pelo parlamento e pelo governo, podendo derrogá-las. Bem como passou mesmo a poder substituir-se em certa medida aos outros poderes estaduais, sobretudo por virtude da aplicabilidade directa dos direitos fundamentais às relações jurídicas privadas (21). Ou seja, o poder jurisdicional passou a exercer funções que antes pertenciam em exclusivo aos demais poderes do Estado.

Por outro lado, não menos relevante se mostrou o extraordinário desenvolvimento de formas de «separação institucional-vertical ou territorial dos

poderes» públicos (Piçarra, 1989: 265). Tal realidade foi sobretudo exponenciada por via da transferência de poderes do Estado, inclusive legislativos e, mesmo, jurisdicionais, ou *quase-jurisdicionais* (22), para entidades infra-estaduais, nomeadamente regiões autónomas e autarquias locais. Naturalmente, essa evolução implicou um elevado grau de diluição do próprio Estado e aproximou ainda mais dos cidadãos o exercício dos poderes públicos (23).

Porém, desta feita com vista à limitação *exógena* dos poderes do Estado (24), o princípio da separação de poderes foi também grandemente alargado pela incorporação de novos mecanismos e pela valorização de outros a que anteriormente não era dada a mesma relevância. Entre tantos, nomeadamente os direitos atribuídos à oposição, aos sindicatos e a muitas outras organizações, bem como a margem concedida à auto-regulação ou à negociação colectiva, destacou-se o relevo e o robustecimento conferidos à opinião pública e à liberdade de imprensa. Deste modo, tornou-se ainda mais visível uma progressiva simbiose entre o Estado e a sociedade civil.

Todavia, importa ter-se presente que o princípio da separação de poderes foi também profundamente esbatido por razões perversas. De facto, o peso que os partidos políticos maioritários, quais «Modernos Príncipes» (25), passaram a deter levou a que neles ficassem em grande medida concentradas enormes parcelas do poder

certa medida os seus postulados. João XXIII, na citada Encíclica *Mater et Magistra*, sustentou, além do mais, o interesse das nações «em que todos os cidadãos se considerem responsáveis pela realização do bem comum, em todos os setores da vida social», tendo inclusive pugnado pelo desenvolvimento de «um ambiente humano» que favorecesse «a possibilidade de as classes trabalhadoras assumirem maiores responsabilidades mesmo dentro das empresas».

(19) Assim sucedeu com a criação do chamado direito de mera ordenação social.

(20) Sobre o conceito de poder jurisdicional, *vd.* Canotilho, 2003: 576.

(21) Sobre a extensão dos direitos fundamentais às relações jurídicas privadas, justamente decorrente do *processo de socialização*, *vd.* o ponto 7, *infra*.

(22) Tenha-se presente, uma vez mais, o caso paradigmático do direito de mera ordenação social.

(23) A partilha dos poderes do Estado, com o consequente esbatimento progressivo deste, começou também a operar-se a favor de instâncias supra-estaduais (*v.g.*, Gouveia, 2007: 223). Todavia, nesse plano, a evolução tem sido no sentido do afastamento do exercício dos poderes públicos relativamente ao povo.

(24) Note-se que, na construção *iluminista-liberal* do princípio da separação de poderes, desde logo porque a mesma assumia em absoluto a dicotomia governantes-governados, «somente o poder limitaria o poder» (Fontes, 2006: 88).

(25) A expressão «Moderno Príncipe», no sentido de «Príncipe colectivo», foi utilizada por Gramsci (1974: 254 e segs.) para evidenciar o papel positivo dos partidos políticos modernos, *maxime* dos partidos de classe, no sistema político.

legislativo, do poder executivo e, mesmo, do poder jurisdicional (v.g., Sá, 1994: 100-102).

Em suma, pese embora o princípio da separação de poderes não tenha sido totalmente aniquilado pelos Estados sociais e democráticos, como sucedeu na experiência socialista da URSS ⁽²⁶⁾, a verdade foi que também esses Estados o esbateram e transformaram enormemente ⁽²⁷⁾.

5. Estado de direito

Todavia, a realidade descrita influiu também fortemente na abordagem do próprio princípio do Estado de direito.

⁽²⁶⁾ O constitucionalismo soviético radicalizou os fundamentos que presidiram à progressiva degradação do princípio da separação de poderes nos Estados sociais e democráticos de direito. Assim, ali, todo o poder pertencia exclusivamente aos Sovietes, enquanto únicos órgãos do Estado representativos do povo (princípio do governo de assembleia). Porém, com vista à diluição dos poderes públicos na sociedade e à ampliação da participação dos cidadãos no seu controlo e exercício, os Sovietes encontravam-se piramidalmente estruturados (locais, regionais, centrais, Supremo). Desse modo, os poderes do Estado estavam repartidos verticalmente pelos Sovietes de cada circunscrição geográfica. Nas correspondentes circunscrições, os Sovietes detinham toda a competência legislativa (não sendo, por isso, conhecida a distinção entre lei em sentido formal e em sentido material). A eles estava subordinada a administração. E também os juízes eram eleitos por essas assembleias ou, nalguns casos, por sufrágio directo, sendo de todo o modo coadjuvados por «assessores populares» e, por vezes, também por «assessores sociais», igualmente eleitos. Acresce que os Sovietes estavam obrigados a conjugar as suas actividades com inúmeras entidades não estaduais (colectivos de trabalho, sindicatos, cooperativas, organizações juvenis), as quais detinham avultados poderes de fiscalização e participação na administração dos assuntos do Estado e da sociedade (cfr., v.g., arts. 7º e 8º da Constituição da URSS de 1977), estando igualmente os deputados, cujos mandatos eram revogáveis pelos eleitores, obrigados a prestar regularmente contas das funções que desempenhavam no respectivo Soviete e do trabalho deste, quer perante os eleitores, quer perante os colectivos que tivessem promovido as correspondentes candidaturas. Todavia, como se disse, jamais as constituições soviéticas deixaram de conceder ao Partido Comunista o papel de «força dirigente e orientadora da sociedade soviética, o núcleo do seu sistema político e de todas as organizações estatais e sociais» (art. 6º da Constituição da URSS de 1977), duplicando a sua organização toda a estrutura do Estado. Assim, nunca na URSS deixou de vigorar um regime de partido único, sendo avassalador o domínio unívoco daquele partido quer sobre o sistema político, quer, afinal, sobre todas as dimensões da sociedade.

⁽²⁷⁾ Aliás, na sua versão originária, a CRP apenas aludia à separação de poderes em sede de organização do poder político (cfr. art. 114º, nº 1, que corresponde ao actual art. 111º, nº 1). Só na quarta revisão constitucional (Lei Constitucional nº 1/97, de 20 de Setembro) a «separação e independência dos poderes do Estado» foi incluída no art. 2º da CRP, isto é, no âmbito dos princípios fundamentais.

É certo que este princípio manteve o seu postulado originário, de subordinação do Estado ao império da lei, com vista a garantir a racionalização do Estado e a segurança das pessoas.

Contudo, passou a implicar também, desde logo, a obrigação de o Estado, através do direito, racionalizar a dimensão económica da sociedade e implementar o bem-estar do povo e a justiça social, designadamente restringindo o conteúdo e as consequências do direito de propriedade privada e das demais liberdades económicas e concedendo as condições materiais necessárias ao desenvolvimento e à realização do homem. O Estado e o direito passaram, portanto, a estar vinculados a uma *função social*, tornando-se instrumentais, ao menos tendencialmente, daqueles desideratos.

Com efeito, no Estado social, como salientam Marcelo Rebelo de Sousa e André Salgado de Matos (2006: 107), «[a] ideia de separação entre Estado e sociedade é recusada e em seu lugar é afirmada a missão estadual de transformação da sociedade num sentido mais justo (...)». Por isso, aliás, as respectivas Constituições, tal como as soviéticas, eram em certa medida documentos programáticos. Foi, de resto, significativa, nesse enquadramento, a formulação do princípio do não retrocesso social, segundo o qual deve considerar-se constitucionalmente garantido e, portanto, irreversível, no mínimo, o núcleo essencial dos direitos sociais já concretizado ⁽²⁸⁾. Em suma, a validade das leis passou, em elevado grau, a depender da sua afectação à prossecução dos referidos objectivos.

Mas, concomitantemente, a validade das normas jurídicas passou também a estar condicionada não só à democraticidade da respectiva produção como à sua própria *função democrática*. Efectivamente, como sai precípua do que se disse, ao princípio do Estado de direito

⁽²⁸⁾ Sobre o princípio da proibição do retrocesso social, *vd.*, v.g., Canorilho, 2003: 338-340.

tornou-se inerente a necessidade de legitimação permanente do exercício dos poderes. E isso pressupôs tanto a inevitabilidade de as leis serem democraticamente produzidas quanto a necessidade de as mesmas contribuírem para o aprofundamento da democracia. Aliás, nesse enquadramento, a versão originária da CRP absteve-se mesmo de utilizar a expressão Estado de direito, tendo antes introduzido o conceito de «legalidade democrática» (29).

Assim, visando agora a concretização progressiva da igualdade entre os cidadãos, para o que tinha de introduzir ela mesma tratamentos diferenciados (30), ampliar cada vez mais os direitos positivos e os deveres e reforçar a sua dimensão imperativa, bem como resultando e devendo ser o estímulo de um processo democrático amplo e crescente, a lei perdeu em muito quer as suas características liberais originárias de abstracção, generalidade e eventualidade, quer a sua tendencial durabilidade (Díaz, 1989: 28-31) (31). Dito de outro modo, a lei adquiriu uma enorme *politicidade*, por isso havendo perdido em grande medida os atributos que possuía no Estado liberal (32). Ou seja, também neste contexto foi

largamente acolhido o paradigma do «direito em movimento» (33).

Em suma, o novo Estado de direito assumiu inequivocamente a concretização de um modelo de sociedade, afirmando-se portanto como um Estado de direito *material*.

6. Princípio da dignidade da pessoa humana

De todo o modo, para evitar que o indivíduo pudesse ser aniquilado nesse modelo de sociedade, foi ainda consagrado o princípio da dignidade da pessoa humana, enquanto referencial ético e limite inultrapassável do Estado social e democrático de direito.

Na sequência da Carta das Nações Unidas, de 1945 (34), e da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, a Lei Fundamental de Bona, de 1949, foi a primeira Constituição a acolher esse princípio, fundamentalmente como reacção ao período nazi.

Esse seu código genético evidencia sem dúvida que o princípio da dignidade da pessoa humana foi referenciado, *prima facie*, ao indivíduo, enquanto

(29) Cfr. art. 3º, nº 4, da versão originária da CRP. Foram, aliás, elucidativas as declarações de voto do PPD e do PS, produzidas aquando da aprovação dessa norma. Com efeito, o primeiro deles, representado por Mota Pinto, salientou que, com o conceito de «legalidade democrática», não se indica apenas o «mecanismo de elaboração da lei; introduz-se uma exigência relativa ao próprio conteúdo da lei. Introduce-se obviamente na legalidade produzida pelos detentores do poder um decisivo elemento crítico com vista a neutralizar o absolutismo da lei». Já o deputado Manuel Alegre, em representação do PS, referiu que a expressão «legalidade democrática» «tem um conteúdo mais preciso e mais concreto e cujo respeito é condição fundamental para que se possa construir no nosso país, no quadro de uma sociedade socialista democrática, um verdadeiro Estado de Direito, onde não mais seja possível o arbítrio e onde, também, não mais se invoque um direito abstracto para violar as liberdades concretas dos cidadãos ou para manter, seja sob que forma for, a exploração do homem pelo homem».

(30) Nesse contexto, o princípio da igualdade passou a comportar «três dimensões: proibição do arbítrio (*Willkürverbot*), proibição de discriminação e obrigação de diferenciação», sendo certo que esta última «legítima (*rectius*, impõe) ao legislador a adopção de *discriminações positivas*, destinadas a compensar *desigualdades de oportunidades*» (Correia, 2008: 358-359).

(31) Autores há que vão ao ponto de afirmar que «[a] crise do conceito clássico de lei (...) é, em rigor, a crise do Estado de Direito liberal» (Buesco, 1997: 648-649).

(32) Efectivamente, «[c]om o Estado Social, o atributo da politicidade da lei substituiu os atributos da generalidade e da

abstracção que marcavam o seu conteúdo no Estado Liberal» (Morais, 2008: 24, acompanhando Paladin).

(33) De todo o modo, foi sobretudo na experiência socialista da URSS que o «direito em movimento» substituiu o paradigma liberal do direito estável, duradouro, conservador (Sarotte, 1975: 281). Aí, foi radicalmente assumida a instrumentalidade do Estado e do direito com vista à construção do socialismo e do comunismo. Assim, o princípio do Estado de direito foi substituído pelo princípio da «legalidade socialista», à luz do qual a legalidade deixou de ser perspectivada enquanto forma de cristalização do *statu quo*, tendo passado a sê-lo como instrumento de transformação da sociedade, cumprindo assim que em cada momento fossem aprovadas as leis mais adequadas à prossecução daqueles desideratos. Justamente por isso, as constituições soviéticas desempenhavam antes de mais uma função de balanço das etapas já percorridas e de programa das metas a atingir (Miranda, 2003: 191). Desse modo, as leis apenas adquiriam legitimação e se impunham por virtude da sua *materialidade* socialista, e não por serem formalmente leis. Ademais, dado que todas as leis possuíam primordialmente uma *função social*, não só tinham sempre carácter imperativo, como eram obrigatórias quer para a administração, quer para os cidadãos. Porém, apesar de o princípio da «legalidade socialista» nunca ter deixado de ser um «método dinâmico de construção do socialismo», a partir de Krutchev passou a ser «oficialmente entendido como comportando uma componente de garantia dos direitos dos cidadãos», e assim foi recebido na Constituição de 1977 (Novais, 1985: 192).

(34) Cfr. Preâmbulo da Carta das Nações Unidas.

ser «dotado de razão e consciência» ⁽³⁵⁾. Deste modo, o Estado social e democrático de direito foi em grande medida subordinado ao dever de respeito pelo «indivíduo conformador de si próprio e da sua vida segundo o seu próprio projecto espiritual» (Canotilho, 2003: 225).

No entanto, tomando de empréstimo as palavras lapidares de Reis Novais (2004: 34), importa ter-se presente que «a dignidade da pessoa humana do Estado social e democrático de Direito não é mais a do individualismo possessivo (...). A representação constitucional do homem enquanto pessoa, cidadão e trabalhador, a desvalorização relativa da propriedade e iniciativa económica privada, a visão universalista dos direitos, a tónica na criação de condições de uma igualdade real ou o carácter profundamente social das tarefas fundamentais atribuídas ao Estado mostram que a dignidade da pessoa humana (...) é própria de um indivíduo comunitariamente integrado e condicionado, titular de direitos fundamentais oponíveis ao Estado e aos concidadãos, mas socialmente vinculado ao cumprimento dos deveres e obrigações que a decisão popular soberana lhe impõe como condição da possibilidade de realização da dignidade e dos direitos de todos».

7. Direitos fundamentais

Como decorre do que vimos dizendo, a evolução descrita implicou uma diferente abordagem dos direitos fundamentais, face à sua conformação liberal.

Desde logo, como adiantámos de início, com vista a incrementarem o bem-estar do povo e a justiça social, os Estados económico-sociais procederam à *fundamentalização* dos já referidos direitos sociais. E, nalguns casos, chegaram mesmo a *constitucionalizar políticas sociais* destinadas a

efectivação desses direitos ⁽³⁶⁾, à semelhança do que fez o constitucionalismo soviético ⁽³⁷⁾. Pretendeu-se, assim, conjugar com a «igualdade jurídica» abstracta a «igualdade social» concreta (Miranda, 2006: 49-50).

Por isso, aliás, os direitos sociais foram em muito afectados aos trabalhadores, bem como a outros grupos mais fragilizados (mulheres, crianças, etc.). O que, como vimos, implicou em grande medida a assunção de tratamentos diferenciados pelo direito. Ou seja, inclusive no plano constitucional, o homem passou a ser tratado não apenas enquanto indivíduo abstracto, mas também como ser social, que se encontra condicionado pelos grupos e relações sociais que o envolvem.

Acresce que as Constituições do Estado social e democrático de direito, tal como fizeram as soviéticas, ampliaram extraordinariamente os direitos de participação dos cidadãos. Bem como concederam estes direitos aos partidos políticos, sindicatos e outras entidades colectivas ⁽³⁸⁾.

Concomitantemente, rejeitando a perspectiva liberal do indivíduo pré-social e visando em grande medida comprimir o direito de propriedade privada e as liberdades económicas em geral, os

⁽³⁶⁾ Cfr., v.g., art. 64º da versão originária da CRP:

«1. Todos têm direito à saúde (...).

2. O direito à saúde é realizado pela criação de um serviço nacional de saúde universal, geral e gratuito (...).

3. Para assegurar o direito à protecção da saúde, incumbe prioritariamente ao Estado:

.....».

⁽³⁷⁾ Veja-se, por exemplo, o art. 119º da Constituição soviética de 1936:

«1. Os cidadãos da U.R.S.S. têm direito ao repouso.

2. O direito ao repouso é assegurado mediante a instituição, em benefício dos operários e empregados, do dia de trabalho de sete horas e da sua redução a seis horas em algumas profissões com difíceis condições de trabalho e a quatro horas nos estabelecimentos nos quais elas sejam particularmente penosas; mediante a instituição de férias anuais pagas, em benefício dos operários e empregados; e, além disso, mediante uma vasta rede de sanatórios, casas de repouso e clubes postos à disposição dos trabalhadores».

⁽³⁸⁾ Uma vez mais foi paradigmática a Constituição alemã de Weimar, a qual, entre outros direitos de participação, *fundamentalizou* pela primeira vez a liberdade de organização sindical e a «*cogestão*», ou seja, a intervenção dos trabalhadores na gestão das empresas privadas (Nunes, 2008: 52).

⁽³⁵⁾ Cfr. art. 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Nesse sentido, *vd.* Miranda, 2000: 183.

Estados económico-sociais procederam à *fundamentalização* de deveres para com o Estado, a sociedade e os demais cidadãos, não só autonomamente mas sobretudo associados a direitos fundamentais, *maxime* aos novos direitos sociais ⁽³⁹⁾. Isto é, limitaram em elevado grau a autonomia do indivíduo egoísta e responsabilizaram os cidadãos pelos interesses comunitários.

Mas a evolução descrita foi de tal modo profunda, que determinou mesmo uma nova abordagem aos próprios direitos fundamentais de liberdade oriundos do liberalismo. Para além de outros aspectos, destacou-se o tratamento da liberdade não apenas como «liberdade–autonomia» mas também como «liberdade–participação» (Miranda, 2000: 31), o abandono do «conceito de *liberdades abstractas* em favor do conceito de *liberdades concretas*» (Andrade, 2007: 62), a extensão desses direitos a entidades colectivas, designadamente partidos políticos, sindicatos e outras associações, e a enorme «vinculação social» (Novais, 2004: 33) e democrática dos mesmos ⁽⁴⁰⁾.

Ademais, o «processo de socialização» descrito levou mesmo à extensão da força jurídica dos direitos fundamentais às relações jurídicas privadas (*v.g.*, Crie, 2005: 13-19). Com efeito, ao menos tendencialmente, passou «a estender-se a *obrigatoriedade dos direitos fundamentais às relações entre privados*, sobretudo em situações de poder social, contando agora com o Estado para

proteger os direitos de cada um perante as ofensas provenientes da actuação de outros particulares» (Andrade, 2007: 62).

Em suma, não se tratou apenas, como muitas vezes é dito, do aparecimento de novas gerações de direitos fundamentais, *maxime* dos direitos sociais ⁽⁴¹⁾. A consagração de direitos sociais e, mais tarde, de direitos de solidariedade, a extraordinária ampliação dos direitos de

⁽⁴¹⁾ De resto, «[a] ideia de *generatividade geracional* também não é totalmente correcta: os direitos são de todas as gerações». Por isso, grande parte dos autores prefere falar de «dimensões de direitos do homem» (Canotilho, 2003: 386-387). Ainda assim, como alertam com toda a propriedade alguns outros, «a doutrina continua incorrendo no erro de querer classificar determinados direitos como se eles fizessem parte de uma dada dimensão, sem atentar para o aspecto da indivisibilidade dos direitos fundamentais (...). O ideal é considerar que todos os direitos fundamentais podem ser analisados e compreendidos em múltiplas dimensões (...). Não há qualquer hierarquia entre essas dimensões. Na verdade, elas fazem parte de uma mesma realidade dinâmica. Essa e a única forma de salvar a teoria das dimensões dos direitos fundamentais. Veja-se, a título de exemplo, o direito a propriedade: na dimensão individual-liberal (primeira dimensão), a propriedade tem seu sentido tradicional, de natureza essencialmente privada (...); já na sua acepção social (segunda dimensão), esse mesmo direito passa a ter uma conotação menos individualista, de modo que a noção de propriedade fica associada a ideia de função social (...); por fim, com a terceira dimensão, a propriedade não apenas deverá cumprir uma função social, mas também uma função ambiental. A mesma análise pode ser feita com os direitos sociais, como por exemplo, o direito a saúde. Em um primeiro momento, a saúde tem uma conotação essencialmente individualista: o papel do Estado será proteger a vida do indivíduo contra as adversidades existentes (epidemias, ataques externos, *etc*) ou simplesmente não violar a integridade física dos indivíduos (vedação de tortura e de violência física, por exemplo), devendo reparar o dano no caso de violação desse direito (responsabilidade civil). Na segunda dimensão, passa a saúde a ter uma conotação social: cumpre ao Estado, na busca da igualização social, prestar os serviços de saúde pública, construir hospitais, fornecer medicamentos, em especial para as pessoas carentes. Em seguida, numa terceira dimensão, a saúde alcança um alto teor de humanismo e solidariedade, em que os (Estados) mais ricos devem ajudar os (Estados) mais pobres a melhorar a qualidade de vida de toda população mundial (...). Como se observa, a teoria da dimensão dos direitos fundamentais, vista com essa nova roupagem, possui implicações práticas relevantes, já que obriga que se faça uma abordagem de um dado direito fundamental, mesmo aqueles ditos de primeira dimensão, através de uma visão sempre evoluída, acompanhando o desenvolvimento histórico desses direitos» (Lima).

⁽³⁹⁾ Cfr., *v.g.*, art. 64º, nº 1, da versão originária da CRP: «Todos têm direito à saúde e o dever de a defender e promover». Sobre a distinção entre «deveres fundamentais *autónomos*» e «deveres fundamentais *associados a direitos*», *vd.* Andrade, 2007: 159-170. Como esclarece aí o autor citado, são sobretudo os segundos que resultam do «processo de socialização», já que os «deveres fundamentais *autónomos*» não eram estranhos às constituições liberais.

⁽⁴⁰⁾ Em face do enorme relevo conferido ao princípio democrático, a democracia passou mesmo a ser considerada não só como garantia dos direitos fundamentais mas inclusive como conformadora do conteúdo e do exercício desses direitos. Assim, perante o conseqüente desenvolvimento da «*teoria democrática-funcional*» dos direitos fundamentais (*v.g.*, Canotilho, 2004: 33-34), tornou-se devido encarar tais direitos, ou pelo menos muitos deles, como «*funções de democracia*» (Andrade, 2007:56).

participação, a profunda reformulação dos direitos de liberdade, a extensão da força jurídica de todos eles às relações públicas e privadas, a vinculação social e democrática desses direitos ou a *fundamentalização* de deveres correspectivos operaram-se correlacionadamente, no contexto de uma nova perspectiva sobre o homem, a sociedade e o Estado.

8. Estado social e democrático de direito

Pode, assim, dizer-se que, ao menos tendencialmente, Estado (económico-)social, Estado democrático e Estado de direito passaram a ser uma só e incindível realidade. Com efeito, o princípio social, por permitir a tendencial igualdade entre todos, prefigurou-se como pressuposto essencial de uma concepção de democracia que, no dizer de Thomas Humphrey Marshall, devia traduzir-se na existência de um só *status* – o *status* de cidadão (Maravall, 1995: 174). De facto, nesta perspectiva, como diz José Gil (2005: 41), «[a] cidadania política (...) não se concebe sem os direitos sociais (...)». Mas, a par, esta realidade implicou uma vastíssima intervenção do Estado na sociedade, o que, por sua vez, exigia não só a eleição dos titulares dos cargos políticos pela generalidade do povo como também o permanente controlo popular e, mesmo, a participação alargada dos cidadãos no exercício dos poderes públicos e, até, privados. Contudo, pese embora também ao serviço desse modelo de sociedade, lá estava o princípio do Estado de direito para assegurar a racionalização do Estado, conformar a intervenção deste na sociedade e garantir os direitos do homem, designadamente protegendo o indivíduo, não obstante um indivíduo «socialmente vinculado», face à vontade das maiorias. Protecção esta reforçada pelo princípio da dignidade da pessoa humana. Não espanta, assim, que a Constituição espanhola de 1978, aprovada no ponto culminante da evolução descrita, haja assumido expressamente, no seu art.

1º, nº 1, que a Espanha é «um Estado social e democrático de Direito (...)».

9. Notas finais

Pese embora toda a evolução referida, as sociedades ocidentais jamais perderam a sua natureza eminentemente capitalista. Por isso, em muitos e relevantíssimos aspectos as alterações descritas mostraram-se bem mais programáticas do que efectivas. O que se mostrou tão mais decepcionante quanto é certo que, ao contrário do liberalismo, o modelo do Estado social e democrático de direito não se anunciou como uma solução *fim-de-história*, mas antes como um projecto evolutivo, a desenvolver em crescendo.

Todavia, essa constatação não é bastante para permitir que se esqueça ou faça esquecer que o Estado social e democrático de direito superou em muito o modelo liberal. Dizer-se, como bastas vezes se afirma, que aquele mais não foi do que o prolongamento do Estado liberal, ao qual apenas acrescentou alguns elementos correctores do liberalismo, fundamentalmente os direitos sociais, é uma falsidade histórica, uma incorrecção jurídica e um embuste ideológico.

De facto, o Estado social e democrático de direito representou uma categoria nova e superior face ao modelo liberal. É claro que manteve relevantíssimos componentes legados pelo liberalismo. Porém, igualmente revelou uma enorme aproximação às experiências socialistas.

De tal modo esta última realidade se evidenciou que, relativamente ao sistema económico, inúmeros autores começaram mesmo a falar de uma «*convergência* dos dois sistemas» ou de um «sistema misto» (Nunes, 1991: 208-253). E, no que concerne ao sistema político, ainda hoje não falta quem aluda à «sovietização da democracia» nos países do Ocidente (Otero, 2001: 154-157).

O que tudo bem se compreenderá se se assumir, como é devido, que o Estado social e democrático de direito se traduziu em grande medida na implementação do projecto social-democrata, isto é, de um projecto que visava a evolução para o socialismo e, mesmo, longinquamente, para o comunismo, por via reformista e democrática ⁽⁴²⁾. Ou, dito de outro modo, de um projecto evolutivo de democracia económica, social, cultural e política. Tendo, por isso, facultado e, mesmo, potenciado a permanente confrontação de interesses sociais e políticos antagónicos, fundamentalmente entre o trabalho, fortalecido, justamente, pelo enquadramento descrito, e o capital, a partir da qual iam surgindo sucessivos compromissos históricos.

Mas ainda que queira obnubilar-se este substrato ideológico, não poderá, no mínimo, deixar de aceitar-se que a intervenção do Estado na actividade económica, nomeadamente por via da formação de um sector público empresarial fortíssimo, que não se cingiu à subsidiariedade, gerou três décadas consecutivas de extraordinário crescimento económico, sem crises de relevo, com pleno emprego, bem como desenvolveu enormemente a igualdade social entre os cidadãos (*v.g.*, Maravall, 1995: 173 e segs. / gráficos finais). E, concomitantemente, proporcionou condições para o desenvolvimento significativo da democracia política, da democracia participativa e da cidadania em geral.

⁽⁴²⁾ O emblemático art. 2º da versão originária da CRP limitava-se, afinal, eventualmente em termos mais arrojados, ou porventura apenas mais explícitos, a afirmar o programa social-democrata. Com efeito, de acordo com essa norma, «[a] República Portuguesa é um Estado democrático, baseado na soberania popular, no respeito e na garantia dos direitos e liberdades fundamentais e no pluralismo de expressão e organização política democrática, que tem por objectivo assegurar a transição para o socialismo mediante a criação de condições para o exercício democrático do poder pelas classes trabalhadoras». Ora, isso foi tudo o que preconizou a social-democracia: evolução progressiva para o socialismo, num quadro de liberdade e democracia pluralista.

Bibliografia

- ALMEIDA, Carlos Ferreira de, *Direito Económico*, II, Lisboa, AAFDL, 1979.
- AMARAL, Diogo Freitas do, *Democracia Cristã*, in *Polis*, II, São Paulo/Lisboa, Verbo, 1984.
- ANDRADE, José Carlos Vieira de, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 3ª ed., Coimbra, Almedina, 2007.
- AYALA, Andoni Pérez, *Los orígenes del Constitucionalismo Social. Una aproximación desde una perspectiva histórico-comparativa*, in *El constitucionalismo, en la crisis del Estado social*, coordenado por Miguel Ángel García Herrera, Bilbao, Universidad del País Vasco, 1997.
- BUESCO, Juan Cano, *Insuficiencias del procedimiento legislativo en el Estado social*, in *El constitucionalismo, en la crisis del Estado social*, coordenado por Miguel Ángel García Herrera, Bilbao, Universidad del País Vasco, 1997.
- CALDEIRA, Reinaldo, e SILVA, Maria do Céu, *Constituição Política da república Portuguesa 1976 – Projectos votações e posição dos partidos*, Amadora, Bertrand, 1976.
- CANOTILHO, J. J. Gomes, “Brançosos” e Interconstitucionalidade, *Itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional*, Coimbra, Almedina, 2006.
- CANOTILHO, J. J. Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed., Coimbra, Almedina, 2003.
- CANOTILHO, J. J. Gomes, *O Círculo e a Linha, Da «Liberdade dos Antigos» à «Liberdade dos Modernos» na Teoria Republicana dos Direitos Fundamentais*, in *Estudos Sobre Direitos Fundamentais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2004.
- CANTARO, Antonio, *El declive de la «constitución económica del Estado social»*, in *El constitucionalismo, en la crisis del Estado social*, coordenado por Miguel Ángel García Herrera, Bilbao, Universidad del País Vasco, 1997.

- CORREIA, Fernando Alves, A Concretização dos Direitos Sociais pelo Tribunal Constitucional, *in* Revista de Legislação e Jurisprudência, Ano 137º, N° 3951, Julho-Agosto 2008, Coimbra, Coimbra Editora, 2008.
- CRORIE, Benedita Ferreira da Silva Mac, A Vinculação dos Particulares aos Direitos Fundamentais, Coimbra, Almedina, 2005.
- CUNHA, Paulo Ferreira da Cunha, Direito Constitucional Anotado, Lisboa, Quid Juris, 2008.
- DÍAZ, José Ramón Cossio, Estado Social y Derechos de Prestacion, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989.
- DOGLIANI, Mario, Los problemas del constitucionalismo en la crisis del Estado social, *in* El constitucionalismo, en la crisis del Estado social, coordinado por Miguel Ángel García Herrera, Bilbao, Universidad del País Vasco, 1997.
- ELLEINSTEIN, Jean, História da U.R.S.S., II, O Socialismo num só País (1922-1937), Mem Martins, Europa-América, 1976.
- FONTES, José, A Fiscalização Parlamentar do Sistema de Justiça, Coimbra, Coimbra Editora, 2006.
- GIL, José, Portugal, Hoje – O Medo de Existir, 8ª reimpressão, Lisboa, Relógio D'Água, 2005.
- GOUVEIA, Jorge Bacelar, Manual de Direito Constitucional, I, 2ª ed. revista e actualizada, Coimbra, Almedina, 2007.
- GRAMSCI, Antonio, Obras Escolhidas, I, Lisboa, Estampa, 1974.
- GUEDES, Armando M. Marques, Ideologias e Sistemas Políticos, Lisboa, Instituto de Altos Estudos Militares, 1978.
- HABERMAS, Jürgen, A Crise de Legitimação no Capitalismo Tardio, Rio de Janeiro, Tempo Brasileiro, 2002.
- JOÃO XXIII, Encíclica *Mater et Magistra*, de 1961, disponível na Internet, *in* http://www.vatican.va/holy_father/john_xxiii/encyclicals/documents/hf_j-xxiii_enc_15051961_mater_po.html, consultado no dia 3 de Novembro de 2010.
- LEQUIM, Yves, As Hierarquias da Riqueza e do Poder, *in* História Económica e Social do Mundo, dirigida por LÉON, Pierre, vol. IV, tomo I, A Dominação do Capitalismo, 1840-1914, Lisboa, Sá da Costa, 1983.
- LIMA, George Marmelstein, Crítica à Teoria das Gerações (ou mesmo Dimensões) dos D. Fund., <http://www.georgemlima.xpg.com.br/geracoes.pdf>, consultado no dia 11 de Novembro de 2010.
- MARAVALL, José María, Los resultados de la democracia, Madrid, Alianza, 1995.
- MARX, Karl, Para a Questão Judaica (tradução e notas de José Barata-Moura), Lisboa, Avante, 1997.
- MARX, Karl, Manuscritos Económico-Filosóficos de 1844, Lisboa, Avante, 1994.
- MIRANDA, Jorge, Escritos Vários sobre Direitos Fundamentais, São João do Estoril, Principia, 2006.
- MIRANDA, Jorge, Manual de Direito Constitucional, I, Preliminares, O Estado e os Sistemas Constitucionais, 7ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2003.
- MIRANDA, Jorge, Manual de Direito Constitucional, IV, Direitos Fundamentais, 3ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2000.
- MIRANDA, Jorge, Manual de Direito Constitucional, VII, Estrutura Constitucional da Democracia, Coimbra, Coimbra Editora, 2007.
- MORAIS, Carlos Blanco de, Curso de Direito Constitucional, I, A Lei e os Actos Normativos no Ordenamento Jurídico Português, Coimbra, Coimbra Editora, 2008.
- MOREIRA, Vital, Economia e Constituição – Para o Conceito de Constituição Económica, 2ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1979.
- NABAIS, José Casalta, Direito Fiscal, 2ª ed., Coimbra, Almedina, 2003.

- NAÏR, Sami, e MORIN, Edgar, Uma Política de Civilização, Lisboa, Piaget, 1997.

- NOVAIS, António Jorge Pina dos Reis Novais, Contributo para uma Teoria do Estado de Direito – Do Estado de Direito liberal ao Estado social e democrático de Direito, Lisboa, 1985, Tese disponível na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade Clássica de Lisboa.

- NOVAIS, Jorge Reis, Os Princípios Constitucionais Estruturantes da República Portuguesa, Coimbra, Coimbra Editora, 2004.

- NUNES, António José Avelãs, O Estado Capitalista. Mudar para Permanecer Igual a si Próprio, *in* Constituição e Estado Social. Os Obstáculos à Concretização da Constituição, organização de NETO, Francisco José Rodrigues de Oliveira, e outros, Coimbra, Coimbra Editora, 2008.

- NUNES, António José Avelãs, Os Sistemas Económicos, Coimbra, Separata do Boletim de Ciências Económicas, XVI, 1991.

- OTERO, Paulo, A Democracia Totalitária, Do Estado Totalitário à Sociedade Totalitária, A Influência do Totalitarismo na Democracia do Século XXI, São João do Estoril, Principia, 2001.

- PIÇARRA, Nuno, A Separação dos Poderes como Doutrina e Princípio Constitucional, Um Contributo para o Estudo das suas Origens e Evolução, Coimbra, Coimbra Editora, 1989.

- SÁ, Luís, Eleições e Igualdade de Oportunidades, Lisboa, Caminho, 1992.

- SÁ, Luís, O Lugar da Assembleia da República no Sistema Político, Lisboa, Caminho, 1994.

- SAROTTE, Georges, O Materialismo Histórico no Estudo do Direito, 2ª ed., Lisboa, Estampa, 1975.

- SOUSA, Marcelo Rebelo de, e MATOS, André Salgado de, Direito Administrativo Geral, Tomo I, Introdução e princípios fundamentais, 2ª ed., Lisboa, Dom Quixote, 2006.

- TAIPAS, José Antonio Pérez, Del Bienestar a la Justicia. Aportaciones para una Ciudadanía Intercultural, Madrid, Trotta, 2007.

- TORRES, José Veiga, Introdução à História Económica e Social da Europa, reimpressão, Coimbra, Almedina, 1995.