

DO ESTADO LIBERAL AO ESTADO PÓS-SOCIAL: EM BUSCA DA CONFIGURAÇÃO ATUAL DO ESTADO DE DIREITO EM CONTEXTO DE NOVA TRANSIÇÃO

Carlos Romero Lauria Paulo Neto
Promotor de Justiça no Estado da Paraíba

PALAVRAS-CHAVE: Modelos de Relacionamento Estado – Sociedade – Economia. Estado de Direito. Liberalismo. Intervenção estatal. Subsidiariedade. Direitos fundamentais.

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. Advento e crise do liberalismo: Estado *ausente*; 3. O sentido da “*superação*” do Estado liberal e a incorporação dos direitos fundamentais sociais: Estado *intervencionista*; 4. Nova transição: crise do Estado intervencionista e advento do Estado *subsidiário*; 5. Considerações finais. Referências.

1. Introdução

No quadro hodierno, o cenário de mais uma crise econômica de proporções globais atíça as mentes de economistas, bem como de outros analistas da conjuntura política e social, não só em torno das causas da devastação já produzida e ainda em curso, mas também, em esforço vaticinante, em torno de um virtual panorama pós-crise, sobretudo como o alcançar. Da diagnose à prognose, importa, sobremaneira, a análise dos papéis e do comportamento dos agentes econômicos, políticos e sociais, notadamente sob a consideração de suas relações recíprocas. Trata-se de discernir, em dado ambiente e em dado período, como se relacionam Estado e Sociedade, incluindo-se os agentes econômicos de ambas as instâncias – pública e privada – e em que medida cada parte contribuiu, de maneira comissiva ou omissiva, para a crise e como deverão agir para superá-la.

À guisa de ilustração, refira-se que analistas da conjuntura econômica têm apontado que a atual crise econômica mundial teria sido desencadeada a partir de um cenário de “afrouxamento” da heterorregulação do Estado sobre a atividade privada de bancos e outros agentes financeiros, o que tem conduzido, no extremo, a análises simplistas ou ideologicamente engajadas, concluindo pelo “fim do capitalismo” ou, ante um proclamado fracasso do

chamado “neoliberalismo”, propugnando por um retorno ao “Estado intervencionista”.

Pouco se tem atentado para o fato de que, seja qual for a especialidade da análise, não há como se prescindir do *ângulo jurídico*, uma vez que a relação Estado-Sociedade-economia, desde o advento histórico do Estado de Direito, submete-se inapelavelmente a um *marco regulatório* – para usar uma expressão do momento – de sede *constitucional*.

Neste artigo, nosso propósito não é o de empreender qualquer diagnose ou prognose da crise econômica atual. Aproveitaremos apenas a oportunidade e a evidência que o presente momento histórico propicia à temática da relação Estado-Sociedade-economia e buscaremos, isto sim, estudar o evoluir dos modelos de seu relacionamento recíproco, sob uma perspectiva evolutiva dogmático-histórica, o que *ipso facto*, prender-nos-á a um estudo evolutivo do próprio Estado de Direito, desde o seu advento *liberal*, transitando pela sucessiva incorporação do matiz *social* até o contexto atual de uma nova transição (ainda em curso), rumo a um *soi-disant* Estado de Direito *pós-social*, que, como defenderemos, deverá rejeitar resolutamente um regresso ao abstencionismo *liberal*, mas também um retorno ao exacerbado intervencionismo *social*, e abraçar/consolidar uma postura garantista em relação à sociedade e à própria economia, guardando, contudo, uma posição de distância/proximidade prudencial, somente propiciada por um modelo de *subsidiariedade* do papel do Estado.

2. Advento e crise do liberalismo: Estado *ausente*

O Estado de Direito¹ nasceu *liberal*. Se antes havia Estado-Poder absoluto, porquanto não limitado, tampouco legitimado pelo Direito, mas colocado acima dele como emanção da vontade divina, foi, então, precisamente a partir do êxito histórico dos movimentos revolucionários liberais setecentistas e oitocentistas de contestação e superação do absolutismo despótico e porfiadores na racionalização do Estado e na limitação jurídica do Poder, que se lançaram as sementes do Estado de Direito.

¹ Para uma análise aprofundada acerca das origens e evoluções do Estado de Direito, cfr., por todos, NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo para uma Teoria do Estado de Direito*: do Estado de Direito liberal ao Estado social e democrático de Direito. Coimbra: Almedina, 2006 LUCAS VERDÚ Pablo. *A luta pelo Estado de Direito*. trad. bras. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

Assim, matizado essencialmente pelo primado da *lei*, considerada produto da razão, emanada dos representantes reputados os mais idôneos (a elite burguesa) da Sociedade, o Estado de Direito germinou no seio do *Estado liberal*.

O modelo liberal era marcado pelo distanciamento entre o Estado e a Sociedade civil.² Essa separação se refletia no constitucionalismo liberal em que a Sociedade permanecia fora do âmbito constitucional, porque se movia consoante regras internas. Os poderes públicos não podiam intervir na esfera reservada aos indivíduos, de sorte que a defesa da ordem e a proteção da liberdade individual constituíam o papel fundamental atribuído ao Estado, que, assim, abstinha-se e alheava-se de iniciativa social e de intervenção econômica.³

Tratava-se de um liberalismo individualista⁴ inspirado no princípio cardeal de conceber obstáculos à tendência, característica da ação estatal, de ser monopolizadora do poder.⁵ Tais obstáculos, entre os quais o princípio da *separação de poderes* e a proclamação de *direitos e garantias individuais*⁶ oponíveis ao Estado (direitos públicos subjetivos), consubstanciavam as bases fundantes do incipiente Estado de Direito (liberal)⁷ e funcionariam como freios essencialmente preordenados a propiciar um equilíbrio político e, assim, garantir a liberdade jurídica individual e a propriedade privada contra ingerências injustificáveis do Estado.

O modelo liberal individualista de fins do século XVIII e vicejante no século XIX teve, como característica intrínseca, portanto, o abstencionismo,

² Segundo BOBBIO, Norberto entende-se por sociedade civil, em contraposição à esfera das relações políticas, a “esfera de relações sociais não reguladas pelo Estado” (In: Estado, governo, sociedade. trad. Marco Aurélio Nogueira, Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987, p. 33).

³ Sobre o tema, extensivamente, cfr. BONAVIDES, Paulo. *Do Estado liberal ao Estado social*. 3. ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1972, p. 4.

⁴ BONAVIDES, Paulo. *Do Estados social ao Estado liberal*, op. cit., p. 9.

⁵ Como assevera Norberto, BOBBIO. parafrazeando Montesquieu, “todos os homens, quando têm poder, ‘se inclinam ao seu abuso’, até encontrar limites... Para que não seja possível abusar do poder é necessário que, pela disposição das coisas, ‘o poder constitua um freio para o poder’(...)”, mediante “a atribuição das três funções do Estado a órgãos diferentes”. (*A Teoria das formas de governo*. 9. ed., trad. Sérgio Bath. Brasília: Universidade de Brasília Editora, 1997, p. 137)

⁶ Oportuno lembrar o célebre Artigo 16, da Declaração dos Direitos do Homem: “Toda sociedade que não assegura a garantia dos direitos nem a separação de poderes não possui Constituição.”

⁷ Nesse sentido, cfr. NOVAIS, Jorge Reis. Contributo..., op. cit., p. 75 ou PIÇARRA, Nuno. *A separação dos poderes como doutrina e princípio constitucional: um contributo para o estudo das suas origens e evolução*. Coimbra: [s.n.] 1989, pp. 185 e ss., maxime p. 187.

pautado na *legalidade* e imposto ao Estado, no sentido de que a Administração Pública, enquanto atividade, não passava senão do agir da autoridade governamental no âmbito da lei, que lhe reservava, como função essencial, o assegurar-se a ordem pública estabelecida pelas leis, como condição indispensável para que pudessem desenvolver-se livremente as relações econômico-sociais, que, em seu conjunto, constituíam o setor privado, completamente alheio à intervenção estatal.⁸ E esse alheamento do Estado *gendarme*, que o configurava como um *Estado mínimo* a que correspondia uma *Administração mínima*, ou, conforme se preferir, uma mera *burocracia guardiã*⁹, tinha sua base legitimadora no princípio incontestável de que a ordem social estabelecida pela *lei* era uma ordem justa.^{10 e 11} Assim, ao Estado não cabia regulamentar, tampouco prover diretamente à sociedade mais do que o estritamente necessário à garantia da segurança e da propriedade privada.

Portanto, no *plano normativo-abstrato*, à lei cabia disciplinar as atuações estatais expressivas de poderes de autoridade e legitimá-las, opondo-lhes as abstenções reclamadas pela liberdade dos indivíduos. E a lei era feita pela burguesia (representada no Parlamento), para a burguesia, isto é, sob medida para os seus interesses. Assim, por meio da lei, emanção da razão, a elite se impunha ao Estado e, para manter o seu *status quo*, a ela interessava, apenas ou primordialmente, ser livre da interferência dos poderes públicos, o que se assegurava mediante a proclamação normativa de direitos e garantias individuais de índole negativa (a impor abstenções ao Estado)¹². Ademais, se a lei era feita para iguais, não havia preocupação com a promoção da igualdade, mas apenas com a sua preservação, o que, portanto, não passava de um dogma abstrato e formal (igualdade perante a lei). Qualquer preocupação com os interesses dos que estavam à margem da burguesia (e dela se desigualavam materialmente) restava ofuscada.

⁸ FALLA, Fernando Garrido et al. *Tratado de derecho administrativo*. 12. ed. Madrid: Tecnos, 2006, p. 149.

⁹ Expressão de PANEBIANCO, a qual pode ser contraposta à denominada burocracia prestacional do adveniente modelo de Estado social. (Apud MEDAUAR, Odete. *O direito administrativo em evolução*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992, p. 123)

¹⁰ Idem, *ibidem*.¹¹ Precisamente nisto consistia, segundo os seus críticos, o notável “mito liberal”: o da perfeição da lei. A esse respeito, configurando a superveniente “erosão” desse mito, cfr. OTERO, Paulo. *Legalidade e administração pública: o sentido da vinculação administrativa à juridicidade*. Reimpr., Coimbra: Almedina, 2007, pp. 152 e ss.

¹² Nesse sentido, GRIMM, Dieter. *Constitucionalismo y derechos fundamentales*. trad. esp., Madri: Trotta, 2006, p. 156.

No *plano material-concreto*, típica do Estado liberal era a atividade administrativa de polícia, desnuda de qualquer cariz prestacional. O máximo de intervencionismo que se alcançava era de dimensão não superior à de atuações, inclusive coativas, de fiscalização e controle de certas atividades privadas, sempre que legitimadas pela defesa da ordem pública.

Ainda que já proclamasse um princípio de *igualdade*, o Estado de Direito liberal foi erigido sob condições de desigualdade política, nos moldes de uma “*democracia*” *consuetudinária*¹³, de maneira que não era vocacionado, tampouco destinado, a vincular-se juridicamente à promoção de uma igualdade material social. Ora, os marginalizados, os desafortunados, os indigentes não integravam a comunidade política, precisamente porque não eram e não podiam ser representados politicamente, de tal sorte que, em cenário liberal típico, qualquer ação de beneficência social consubstanciava, na verdade, uma liberalidade do Estado. Não se tratava de uma tarefa ou serviço no sentido de prestação objeto de uma obrigação estatal, mas, mais propriamente, uma “*técnica de polícia da segurança e saúde públicas*”.¹⁴

De tal arte, a ausência de intervenção pública na vida social e econômica acarretou, como inevitável consequência, a impotência do Estado diante dos “abusos da liberdade”¹⁵ que sobrevieram, ainda no século XIX, acarretando irrefreáveis vicissitudes sociais, notadamente no derredor das relações entre capital e trabalho e em detrimento da emergente classe operária urbana, no seio da novel sociedade industrial sediada na Europa ocidental. Com efeito, o “*laissez faire, laissez passer, le monde va de lui-même*” acarretara aguda concentração de riqueza em detrimento principalmente da classe operária. Sucedeu que a “*questão social*” veio à tona como resultante de um “*capitalismo descontrolado*”.¹⁶

¹³ A propósito, BONAVIDES, Paulo

(op. cit., p. 7 et passim), embora não deixe de reconhecer avanços da representação e da soberania popular evidenciados com a ruptura com o decaído ancien régime, chega a acusar que, por ter sido um movimento da burguesia, a Revolução Francesa levou à consumação uma ordem social em que pontificava, nos textos constitucionais que lhe sobrevieram, o triunfo total do liberalismo, enfatizando: “do liberalismo apenas, e não da democracia, nem sequer da democracia política”. O autor também se ocupa de estrear, analiticamente, liberalismo e princípio democrático.

¹⁴ Cfr. CABALLERÍA, Marcos VAQUER. *La acción social: um estudio sobre la actualidad del Estado social de Derecho*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2002, p. 47.

¹⁵ A expressão é de ZIPPELIUS, Reinhold. *Teoria geral do Estado*. trad. Antonio Cabral de Moncada, 3. ed., Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, p. 142).

¹⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Sete vezes democracia*. São Paulo: Convívio, 1977, p. 115.

A crise do liberalismo fez necessário e mesmo inevitável, ante a pressão de uma nova maioria política contemplada com o ocaso do sufrágio censitário e crescentemente integrada por classes não-proprietárias, o enfraquecimento gradual do modelo liberal em muitos aspectos essenciais, propiciando uma transição *demoliberal*,¹⁷ em que direitos (políticos) de participação¹⁸ foram reconhecidos e que culminou com a concepção de um novo modelo de relacionamento Estado-Sociedade: o *Estado social*.^{19 e 20}

3. O sentido da “superação” do Estado liberal e a incorporação dos direitos fundamentais sociais: Estado *intervencionista*

A transformação, no sentido de um significativo aperfeiçoamento, do *Estado de Direito* (liberal) foi parte do mesmo processo, sendo um corolário da incorporação dos valores democráticos pelo Estado, de maneira que somente se chegou ao *Estado de Direito social* pela via de um redimensionamento qualitativo e ampliativo da participação e da abertura democráticas na vida política do Estado.

Eis, portanto, sob aspecto de essência, a origem; quais as consequências? Indagando-se de outro modo, em que consistiu a “superação” do modelo liberal ante o advento do Estado de Direito social e que transformações implicou?

A consolidação do Estado de Direito democrático e social e das novas e acrescidas garantias sociais vinculativas dos novos papéis atribuídos ao Estado demandou uma maior limitação à liberdade de conformação do legislador, impondo uma progressiva inversão dos modelos de Constituição,

¹⁷ O termo é de LUCAS VERDÚ, Pablo et al. *Manual de derecho político*. 1, 3. ed., reimpr., Madrid: Tenos, 2000, p. 68.

¹⁸ Configurando o processo de democratização e o advento dos direitos políticos, distintos dos direitos de defesa, característicos das liberdades e garantias institucionais, cfr. ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. 3. ed., reimpr., Coimbra: Almedina, 2006, pp. 54-56.

¹⁹ Sobre o advento e a evolução histórica da ideologia e da constitucionalização do “Estado social”, cfr., por todos, Wolfgang ABENDROTH. *El Estado de Derecho Democrático y Social como Proyecto Político*. In: *El Estado Social*. trad. esp., Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986, pp. 9-42.

²⁰ No Direito anglo-saxônico, como refere STERN, Klaus desenvolveu-se a rubrica do “productive state”, em sucessão ao “protective state”. (O Estado do Presente – tarefas. Limites e reflexões sobre sua reforma. trad. bras.. In: ALMEIDA FILHO, Agassiz et al. (Orgs.). *Constitucionalismo e Estado*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 331).

de flexíveis para rígidas, o que, não por acaso, veio a redundar na afirmação da *supremacia da Constituição* sobre a *lei*, que, portanto, perdeu o primado de outrora.

Por outro lado, o Estado de Direito social passa a ser regido por Constituições *diretivas* ou *programáticas*,²¹ a exemplo das Constituições do México, de 1917, e de Weimar, de 1919, as quais, pioneiramente, ao contrário das Constituições *estatutárias* ou *orgânicas* do período liberal, já não se limitavam a definir um estatuto do Poder, mas avançavam enunciando diretrizes, fins e programas a serem concretizados pelo Estado e pela Sociedade.²²

Nesse nível, generalizando-se notadamente a partir dos textos fundamentais do segundo pós-guerra, operou-se mesmo uma irrefreável *constitucionalização*, seja de um expresse *princípio de socialidade*,²³ vinculando o Estado de Direito, reputado *democrático* e *social*, à promoção do bem-estar social, seja de expressos *catálogos de direitos sociais, econômicos e culturais*, não sendo pouco frequente a alusão doutrinária a uma *segunda geração* de direitos fundamentais, a qual os agruparia. A uma *primeira geração* pertenceriam os direitos, liberdades e garantias individuais, concebidos e tradicionalmente proclamados pelo Estado de Direito liberal.

A propósito, oportuno destacar-se que a principal crítica oposta a essa classificação dos *direitos fundamentais*, segundo uma ordem de *gerações*, tem reflexos na perquirição de que ora curamos, isto é, a do sentido da “superação” do Estado de Direito liberal pelo sucessivo Estado de Direito social.

A alusão a *gerações* de direitos fundamentais somente se justifica do ponto de vista do discernimento dos diferentes estágios que seccionam a sequência histórica de constitucionalização dos diferentes catálogos de direitos do homem, que, uma vez positivados, passaram à condição de formalmente fundamentais. Ora, abstraído esse ângulo de sucessão histórica de incorporação às constituições, a divisão dos direitos fundamentais em

²¹ Apontando tal transformação, cfr. OTERO, Paulo, op. cit., p. 155.

²² A propósito, cfr. CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e Teoria da constituição*. 4. ed., Coimbra: Almedina, 2000, p. 183.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 60-62.

²³ Abordando, em específico, o princípio da socialidade como princípio estruturante do Estado, cfr., NOVAIS, Jorge Reis. *Os princípios constitucionais estruturantes da República Portuguesa*. Coimbra: Almedina, 2004, pp. 291 et seq.

gerações remete à equívoca suposição de que os direitos de *segunda geração* teriam implicado a superação completa, substituindo os da *primeira geração*.²⁴

Ora, a constitucionalização dos direitos fundamentais sociais, econômicos e culturais não implicou a desincorporação pelos textos magnos dos catálogos de direitos de defesa ou de liberdade. Em novo contexto de relacionamento, agora aproximado – havendo quem o qualificasse *osmótico*²⁵ – entre Estado e Sociedade, a própria Constituição, guindada ao vértice do ordenamento jurídico, em posição de inovado fundamento de validade de todas as atuações e funções do Estado, convocou a si a tarefa de empreender, mediante a consagração de direitos fundamentais sociais, uma inicial (em nível constitucional-positivo) densificação do postulado da dignidade da pessoa humana, para além da dimensão de proteção da liberdade individual, para alcançar a de promoção da igualdade material entre os integrantes da Sociedade.

Nesse sentido, a coexistência e “interpenetração mútua”²⁶ dos direitos de defesa proclamados pelo Estado liberal com os advenientes direitos sociais consagrados pelo Estado de Direito social, por conseguinte, não apenas invalidam, se olvidada a aludida perspectivação histórica, a classificação dos direitos fundamentais em *gerações*, mas também, e principalmente, fornecem importante indicativo do devido e matizado sentido da “superação” do Estado de Direito liberal, sobre não ter, absolutamente, implicado ruptura ou aniquilação das liberdades individuais consagradas por aquele modelo histórico.²⁷

Com efeito, os valores e princípios liberais, no que tange à essência das liberdades fundamentais, que forjaram o embrionário Estado de Direito, nele se impregnaram de tal forma, que, indiferente ao período histórico, já

²⁴ Nesse sentido, cfr. MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 3. ed., Coimbra: Editora Coimbra, 2000, p. 24; ou SARLET, Ingo W. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Op. cit., p. 54.

²⁵ SOARES, Rogério Ehrhardt apud GARCIA, Maria da Glória. *Da justiça administrativa em Portugal: sua origem e evolução*. Lisboa: Universidade Católica, 1994, p. 520.

²⁶ Jorge MIRANDA, *ibidem*.

²⁷ Deveras, como ressalta Fernando SUORDEM, “a superação das concepções do individualismo liberal (designadamente, o de feição ‘mais clássica’) não legitima, porém, a adesão a concepções de organização social (em sentido lato) que se bastem com a negação pura e simples dos valores associados ao liberalismo (designadamente, os valores da liberdade, responsabilidade e dignidade da pessoa humana, da autonomia individual, da democracia parlamentar e da liberdade de iniciativa econômica privada) para desembocarem

não se podem dele apartar, sem que se o desvirtue.²⁸ Dito de outro modo, os direitos e garantias fundamentais, não obstante originariamente ligados às concepções liberais, enquanto instrumentais a operar na limitação jurídica do Poder em relação ao indivíduo e ainda que submetidos a releituras à luz de novas concepções, persistirão sendo, sem prejuízo dos supervenientemente agregados direitos sociais – que legitimam, a seu turno, compatível e necessária intervenção estatal emancipatória²⁹ do indivíduo e preservadora/promovedora de sua dignidade humana –, quer no Estado social, quer nos modelos que eventualmente o venham superar, *elementos inerentes ao Estado de Direito*, e, *ipso facto*, sua presença, ou ausência, será invariavelmente determinante na verificação de sua preservada, ou não, vigência em qualquer época.³⁰

A propósito, atente-se que, não por acaso, onde houve ruptura com os direitos fundamentais liberais (*rectius*: de origem liberal), ainda que se preservasse a legalidade, já não se apresentava o Estado de Direito. Emblemático se afigurou o espécime histórico representado pelo Estado nacional-socialista alemão, engendrado mediante deliberada ruptura com os “direitos fundamentais liberais”.³¹

No Estado social, pelo contrário, longe de haver ruptura, houve harmonização e complementaridade, agregando-se os direitos sociais, sobretudo os de dimensão prestacional, mas também se compatibilizando a

num qualquer colectivismo (ou ‘comunitarismo’) de feição totalitária (...)” trad. esp., Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986, p. 159).. (In: *O princípio da separação de poderes e os novos movimentos sociais*: administração pública no Estado Moderno, entre as exigências de liberdade e de organização. Coimbra: Almedina, 1995, p. 37).

²⁸ No mesmo sentido, cfr. NOVAIS, Jorge Reis. *Os princípios constitucionais estruturantes da República Portuguesa*, op. cit., p. 30-42, passim.

²⁹ A propósito, vem a calhar a lição de DOEHRING, Karl. “Solamente cuando el Estado social capacita para adoptar decisiones individuales realiza él su fin.” (Estado Social, Estado de Derecho y Orden Democrático. In: *El Estado Social* trad. esp., Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986, p. 159).

³⁰ Em sentido algo semelhante, MIRANDA, Jorge op. cit., pp. 22-32, passim. Cfr. também FORSTHOFF, Ernst Concepto y esencia del Estado Social de Derecho. In: *El Estado Social*. trad. esp., Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986, pp. 77-78. Este último autor afirma enfaticamente: “A ninguna constitución democrática le ha sido posible separarse de un modo real y práctico en la vida jurídica de las posiciones del liberalismo clásico en los derechos fundamentales”. (Ibidem)

³¹ Calha ilustrar com as reveladoras palavras de Ernst Rudolf HUBER: “Somente a ruptura política da concepção de mundo nacional pôde realmente vencer os direitos fundamentais liberais. Particularmente, os direitos de liberdade do indivíduo perante o poder estatal precisaram desaparecer; eles não são compatíveis com o princípio do império nacional.” (O direito constitucional do Império da Grande Alemanha: Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches, 1939, apud ALEXY, Robert. *Constitucionalismo discursivo*. trad. bras., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 99)

interpretação dos preservados direitos de liberdade, de preponderante dimensão negativa ou de defesa, à luz de uma hermenêutica coerente com a concepção de Estado social. Sob essa nova hermenêutica, passam-se a reconhecer, por interpretação, direitos fundamentais prestacionais instrumentais aos direitos de liberdade, os quais se preordenam à viabilização fática (prestações materiais) do exercício concreto das liberdades negativas.³²

A amplificação do âmbito de fundamentalidade mediante a incorporação de direitos referidos à concepção de Estado social foi reflexo e, ao mesmo tempo, espelho da proclamada e prosseguida interpenetração Sociedade-Estado. Com efeito, como já analisamos, a “questão social” trazida à tona em cenário de multifacetada crise do Estado liberal não só exigiu, mas também, justificou e legitimou os novos papéis e as novas vinculações jurídico-constitucionais do Estado e, correspondentemente, o novo padrão de garantias material-sociais para os indivíduos, traduzidas pelos direitos de feição sócio-econômica e cultural, que se agregaram, harmoniosamente, aos preservados direitos e liberdades individuais da concepção liberal.

A combinação harmônica entre os dois grupos de direitos fundamentais, ligados originariamente a substanciais e historicamente distintas orientações e concepções de relação Estado-Sociedade, foi dogmaticamente propiciada a partir do compartilhamento consensual da base valorativa essencial de todo e qualquer *direito fundamental*: a *dignidade da pessoa humana*.³³

³² Para ilustrar, uma fórmula compatibilizadora entre direitos de liberdade e direitos de igualdade pode ser esta: “La libertad es una libertad real tan sólo para aquél que posee las condiciones mismas, los bienes materiales y espirituales como presupuesto de la autodeterminación” (STEIN, Lorenz von apud BÖCKENFÖRDE, Ernst W. Asseguramiento de la libertad frente al Poder Social: esbozo de un problema., trad. de Ignacio Villaverde Menéndez. In: *idem*, Escritos sobre los derechos fundamentales. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1993, p. 85). Ou esta: “Definindo-se o Estado de bem-estar como ‘inclusão política realizada’ e, porque Estado de Direito, como ‘inclusão jurídica realizada’, observa-se que os ‘direitos fundamentais sociais’ por ele instituídos constitucionalmente são imprescindíveis à institucionalização real dos direitos fundamentais referentes à liberdade civil e à participação política” (NEVES, Marcelo. *A Constitucionalização simbólica*. São Paulo: Editora Acadêmica, 1994, pp. 71-72). Esclareça-se que esse autor, apoiando-se em Niklas LUHMANN, baseia-se em uma conceituação do Estado de bem-estar assentada em um modelo interpretativo abrangente referido ao “princípio da inclusão”, segundo o qual toda a população deverá integrar-se nas prestações de cada um dos sistemas funcionais da sociedade, o que significa acesso, mas também dependência, da conduta individual a tais prestações.

³³ Nesse sentido, cfr. ANDRADE, J. C. Vieira de. *Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. Op. cit., p. 97 e ss.; BONAVIDES, Paulo. Curso de direito constitucional. Op.cit., p. 562; MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. Op. cit., p. 180.

Assumiu-se que já não procedia, em termos universais, a premissa liberal de que a dignidade do indivíduo baseava-se numa composição exclusiva e permanente entre abstenção do Estado e liberdade jurídica individual. Com efeito, se tal composição valia para preservar a “dignidade” do indivíduo burguês restando a onipotência do Estado, afigurava-se insustentável e “mítica”, se pensasse em termos universais, sobretudo tomando-se em consideração as crescentes massas de indivíduos não-proprietários que margeavam aquele bem provido estamento social e que passavam a contemplar-se com a democratização da cena política do Estado. Interessava, portanto, já não apenas a defesa do indivíduo contra o Estado, mas também, superado o mito da igualdade meramente formal, a tutela do indivíduo em relação aos demais indivíduos integrantes da Sociedade.³⁴

Do ponto de vista material-concreto, divisa-se que, nos ordenamentos jurídicos que ultrapassaram o modelo de Estado abstencionista forjado nos moldes do liberalismo³⁵, adotando a fórmula do Estado social, passaram a incumbir ao Estado, não somente preservadas atuações de coação preordenadas à defesa da ordem e da liberdade, mas também vigorosa atuação econômica, destacando-se, em grau acentuado, para além de atividades de fomento e regulamentação, atividades administrativas de prestação direta de bens e serviços destinados à sociedade.

É que, aos direitos fundamentais – agregados os direitos sociais – passa a ser reconhecida uma função *objetiva*,³⁶ implicando uma irradiação vinculativa, não meramente formal, mas sobretudo material – de conteúdo –, refletindo-se sobre todos os domínios do Direito e alcançando, por reflexo,

³⁴ A propósito, SARLET, Ingo W. refere-se à “conexão entre igualdade e dignidade da pessoa humana” e à “fundamentação dos direitos sociais (ainda que não de todos) no princípio da igualdade formal e material” (A eficácia dos direitos fundamentais. Op. cit., p. 233).

³⁵ Na verdade, também

m sob esse aspecto, não houve ruptura instantânea tampouco completa, já que, como apontam LUCAS VERDÚ ; LA CUEVA, Murillo de. “*la base socioeconómica burguesa-capitalista (sic) era lo suficientemente fuerte para impedir una transformación intensa y general*” (op. cit., p. 68).

³⁶ Acerca da relação entre o advento do Estado social de Direito e a acentuação da dimensão jurídico-objetiva dos Direitos Fundamentais, cfr., entre outros, HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. , 2. ed., trad. bras., Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, p. 311; GRIMM, Dieter. *Constitucionalismo y derechos fundamentales*. Op. cit., p. 161-167; MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 3. ed. Coimbra: Editora Coimbra, 2000, p. 31-32; NOVAIS, Jorge Reis. *As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição*. Coimbra: Almedina, 2003, p. 59 ; PEREZ LUÑO, Antonio E. *Los derechos fundamentales*. 8. ed. reimpr. Madrid: Tecnos, 2005, p. 20-26.

as atuações materiais do Estado³⁷ e, até mesmo, as relações entre particulares (*Drittwirkung der Grundrechte*).

Nesse diapasão, o Estado, abandonando a postura de neutralidade, progressivamente, passa a assumir, como tarefas administrativas de execução direta, a promoção do bem-estar social, encampando, mantendo e mesmo implantando, quando inexistentes, tarefas como abastecimento de água, fornecimento de eletricidade e gás, transportes públicos e comunicação, além de planejamento e implementação direta de políticas e programas de segurança social, habitação e povoamento, proteção no trabalho, seguro contra o desemprego e políticas sanitária e escolar, entre outras.³⁸

Com efeito, a Administração Pública, sob os influxos da ideologia de um Estado social, inseriu-se em um contexto de cada vez maior intervenção nos domínios econômico e social, assumindo a titularidade³⁹ e o desempenho de tarefas materiais antes deixadas ao livre jogo das forças sociais.

O caráter de uma nova Administração Pública, intervencionista e prestadora, interferiu nos contornos organizativos e competenciais do próprio Estado, os quais, consubstanciando âmbitos normativos dotados de intensa

³⁷ Interessante notar que, mesmo quem nega, como, por exemplo, o professor alemão FORSTHOFF, fundamentalidade aos direitos sociais – aliás, não consagrados, formalmente em catálogo expresso, pela Lei Fundamental de Bonn –, não deixa de considerar, ainda que sub-repticiamente, pelo menos, uma força irradiadora da cláusula constitucional de Estado social, a representar, no mínimo, um reforço à exigência de substantivação das atuações estatais. Eis um excerto revelador da doutrina de Ernst FORSTHOFF, *ipsis verbis*: “Con la desaparición del dualismo entre Estado y Sociedad, que en el ámbito de la Administración se corresponde con la Administración interventora, se plantean tanto al legislador como a la Administración, misiones de configuración de la sociedad en cuyo desempeño no se pueden utilizar criterios de mera reforma legislativa. En estas tareas de configuración de la sociedad no basta con que Legislativo y Administración se mantengan dentro de los límites de la constitución y de las leyes, sino que esas funciones sean reguladas y ejercidas con un contenido. Esto es lo que resulta obligadamente de la evolución del Estado y de la sociedad en la época actual (...). Para ello no se necesita propiamente hablando la opción en pro del Estado social, pero esta opción refuerza la exigencia.” (v. FORSTHOFF, *Ernst. Concepto y esencia del Estado Social de Derecho*, op. cit., pp. 98-99).

³⁸ ZIPPELIUS, Reinhold. op. cit., p. 144.

³⁹ Como esclarecem GONÇALVES, Pedro ; MARTINS, Licínio Lopes embora fosse comum o reconhecimento de que as tarefas e atividades econômicas relevantes para a sociedade tivessem “vocação para o exercício em regime de monopólio ou de exclusividade”, as soluções para o problema da determinação da titularidade de tais atividades foram diversas, por exemplo, na Europa e nos Estados Unidos da América. A propósito, apontam os autores portugueses que, “no direito norte-americano, adoptou-se uma solução privada, instituindo-se os ‘monopólios privados regulados’ no sector das public utilities”, enquanto que “no velho continente, o Estado assumiu a titularidade dessas novas tarefas, que, por essa razão, viriam a ser qualificadas como tarefas de serviço público”. (GONÇALVES, Pedro; MARTINS, Licínio Lopes. *Serviços públicos econômicos e a concessão no Estado Regulador*. In: *Estudos de regulação pública*, CEDIPRE, Vital Moreira, org Coimbra:Coimbra Editora, 2004, pp. 175/176).

carga de constitucionalidade material, inevitavelmente se refletiriam nos textos formais das Constituições do século XX. Assim, a configuração orgânica e a determinação do objeto e dos campos de atuação do Estado executor de atividade administrativa de conteúdo econômico-social não mais podiam prescindir da disciplina Constitucional.

Importante atentar que tanto maior terá sido o caráter intervencionista de certo modelo constitucional abstrato de Estado social, quanto maior tiver sido o círculo de abrangência das atividades normativamente reservadas à exclusiva e obrigatória iniciativa pública, assim como, tanto maior terá sido o intervencionismo estatal em concreto, quanto mais elevado tiver sido o grau de implementação prática da iniciativa econômica pública, quer no campo de uma iniciativa pública obrigatória, quer no âmbito da intervenção pública livre.

4. Nova transição: crise do Estado intervencionista e advento do Estado subsidiário

E, a propósito, na segunda metade do século passado, sobretudo em suas últimas décadas, na Europa, verificou-se que a Administração Pública tornava-se, não só em tese, mas também na prática, cada vez mais tentacular e onipresente. O Estado *social*, mesmo onde não degenerara para o modelo de Estado *socialista*, de restrições absolutas à iniciativa privada e à autonomia individual, afigurava-se caracterizado por exacerbado intervencionismo⁴⁰. Esse gigantismo estatal não demorou a redundar em ineficiência e excessiva onerosidade da máquina pública.

Esses problemas, a par com outros – como aumento da burocracia, falta de imparcialidade do Estado etc. –, por muitos identificados como configuradores de uma “crise do Estado social”, associam-se a excessos do Estado de bem-estar que, no extremo, poderiam conduzir a um “abafante Estado-Total”, ou “Estado de mal-estar”⁴¹, subvertendo, na prática, os

⁴⁰ A política de nacionalizações (*rectius*, estatizações), nas economias industrializadas da Europa ocidental, em meados do século XX, foi incrementada a ponto de qualificar-se o então vigente modelo de Estado social como “modelo de espera”, já que prenunciava uma tendencial marcha rumo à total socialização das economias. A respeito, cfr. FALLA, Fernando Garridoet al. *Tratado de derecho administrativo*. Op. cit., p. 418.

⁴¹ As expressões destacadas entre aspas, utilizadas por profusa doutrina, são lembradas por OTERO, Paulo. *Vinculação e liberdade de conformação jurídica do sector empresarial do Estado*. Coimbra: Coimbra Editora, 1998, p. 19-20.

próprios fins perseguidos pelo Estado social. Paradoxalmente, o Estado social, nos países onde realmente avançou na persecução de seus fins com efetividade, apesar disso ou, talvez, por isso, torna-se “vítima de seu próprio sucesso”⁴².

Paralelamente, as economias ocidentais foram palco de vertiginosa transição da sociedade de capitalismo industrial organizada em torno do eixo capital-trabalho para uma sociedade pós-capitalista baseada no primado da informação e do conhecimento em um novo contexto de economia global, caracterizada pela formação ou consolidação de blocos econômicos de fronteiras geo-políticas atenuadas e redimensionadas, assim como pelo incremento contínuo dos fluxos internacionais de capitais, bens e serviços e pelo deslocamento de unidades produtivas. Houve impactos sociais, sobretudo desemprego, acarretando, como reflexo crucial, o aumento dos déficits orçamentários na Europa ocidental, ante a elevação dos custos e encargos necessários às políticas de estabilização e às contraprestações sociais, como seguro-desemprego e aposentadorias.⁴³

Em reação, a partir das décadas de 80 e 90 do século passado, não só em solo europeu, mas também na América Latina, assistiu-se à implementação sistemática de contínuas e significativas *reformas liberalizantes* que afetaram, de forma indelével, o modelo de Estado social. Tão intenso e substancial tem sido o redimensionamento da estrutura e das próprias funções da Administração Pública que, se não preferir falar-se em um *novo* ou *remodelado Estado social*, não soa impróprio aludir-se ao advento de um distinto e autônomo modelo de relacionamento Estado-Sociedade-economia, o *Estado “pós-social”*.

Com essa expressão, na verdade, *não* se quer significar a superação absoluta do Estado social, tampouco sua completa ultrapassagem ou abandono históricos. Assim como não houve ruptura total na passagem do Estado liberal para o Estado social, a transição deste para o novo modelo (que se pode dizer *pós-social*) igualmente terá implicado em proceder-se a

⁴² CANOTILHO, J. J. Gomes. *O tom e o dom na teoria jurídico-constitucional dos direitos fundamentais*. In: Estudos sobre direitos fundamentais. Coimbra: Editora Coimbra, 2004, p. 122.

⁴³ Para uma abordagem aprofundada sobre o processo de globalização econômica e seus reflexos no aparato e no funcionamento do Estado, cfr. PUCEIRO, Zuleta. O processo de globalização e a reforma do Estado. In: *Direito e globalização econômica: implicações e perspectivas*. José Eduardo Faria (org.). São Paulo: Malheiros, 1998, p. 105-126.

adaptações qualitativas e ajustes nos papéis e funções dos atores e instrumentos do modelo anterior, *sem desincorporar suas conquistas e avanços*. Tal processo pode ser evidenciado, já à partida e exemplificativamente, da simples verificação, como se demonstrará mais adiante, de que o advento do novo modelo não implica, nem incompatibilização, nem abandono, do escopo estatal essencial de promoção do bem-estar social.

O que deveras tem ocorrido é que, associando-se aos problemas conjunturais já mencionados, a nova ordem econômica global e seus reflexos nos âmbitos internos impõem a configuração de economias nacionais mais abertas e competitivas,⁴⁴ o que, segundo os ideólogos e artífices da nova formatação do Estado, tem exigido uma redefinição dos papéis dos agentes econômicos, sobretudo do Estado.

Assim, difunde-se um pretense consenso de que se faz premente proceder-se a um reequilíbrio da relação Estado-Sociedade e a uma remodelação do setor público, passando por uma progressiva desmontagem de muitas atividades antes reservadas ao Estado e envolvendo uma reengenharia da colaboração público-privada, uma formulação mais racional do papel do Estado como mecanismo de regulação e controle, além de implantação de processos de desregulamentação e privatização do setor empresarial público.

Decerto, ao invés de uma inidentificável premissa ideológica profusamente qualificada como *neoliberal*, a qual também admitiria a menção no plural (“menos Estado, melhor Estado”, “auto-regulação da economia contra planificação estatal”, “concorrência econômica como expressão da liberdade”⁴⁵ etc.), um novo modelo de relacionamento Estado-Sociedade, ainda por configurar-se plenamente, deve acolher uma doutrina de *subsidiariedade*.

Considere-se, a propósito e à guisa de ilustração, que a atual crise econômica mundial (2008-2009), desencadeada, segundo analistas econômicos, a partir de uma conjuntura – localizada nos Estados Unidos da América – marcada por um “afrouxamento” da heterorregulação do Estado

⁴⁴ Realçando esse e outros aspectos da “crise do Estado social”, cfr. MIRANDA, Jorge. Op. cit., p. 31-32.

⁴⁵ O rol de premissas ideológicas destacado no texto, para o fim de ilustração, foi colhido de CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. Op. cit., p. 346.

sobre a atividade privada de bancos e outros agentes financeiros, está a demonstrar, no mínimo, que um retorno a um distanciamento total do Estado do domínio sócio-econômico privado não se afigura recomendável.

Por outro lado, importante registrar que a afirmação de um princípio de subsidiariedade não se incompatibiliza necessariamente com a defesa de um papel relevante do Estado na persecução do bem-estar, o que se pode constatar, até mesmo, à luz de suas fontes históricas na Doutrina Social da Igreja.⁴⁶

Deveras, sem abandono do escopo de promoção do bem-estar, a persistir orientando a atuação do Estado em relação à Sociedade civil, a realização de um princípio de subsidiariedade – e nisto estará o seu real significado – implica em que a atuação direta da Administração Pública no domínio econômico-social se dê de forma não-exclusiva, permitindo-se e fomentando-se que, primária ou paralelamente, iniciativas da própria sociedade civil, a bem do interesse coletivo, implementem-se e frutifiquem.⁴⁷

Importa considerar que o princípio da subsidiariedade medra em uma *sociedade pluralista*, à medida que os diversos setores da sociedade encontrem amplas oportunidades e possibilidades de participação na vida social e institucional do Estado, interferindo amplamente no processo político e no controle das atividades do governo.⁴⁸

No mesmo passo, o princípio *não* rompe com a concepção dos direitos fundamentais consagrada no Estado social, em que as liberdades asseguradas na Constituição não significam barreiras à atuação do Estado, que, pelo contrário, nelas e a favor delas, encontra a fonte primacial de legitimação para atuar, promovendo, estimulando e criando condições para que o indivíduo se desenvolva digna e livremente na sociedade.⁴⁹

⁴⁶ Para o estudo dessa reputada origem do princípio da subsidiariedade em documentos católicos históricos, cfr. OTERO, Paulo. *Vinculação e liberdade de conformação jurídica do sector empresarial do Estado*. Op. cit., p. 24-27.

⁴⁷ Cfr., a propósito, J. J. Gomes, CANOTILHO. Metodologia “Fuzzy” e “Camaleões Normativos” na Problemática actual dos direitos económicos, sociais e culturais. In: *Estudos sobre direitos fundamentais*. Coimbra: Almedina, 2004, p. 97-114, maxime p. 112-114. Oportuno destacar que o autor lusitano, neste estudo, adverte que não é ainda transparente, do ponto de vista jurídico-constitucional e teórico-dogmático, a proposta da compreensão/realização de direitos sociais sob o ponto de vista da subsidiariedade.

⁴⁸ A propósito, refira-se que CAMPILONGO, Celso Fernandes configura o “Estado pós-social” como um “período de deslocamento de poderes do Estado para a sociedade”. (Desafios do judiciário: um enquadramento teórico. In: *Direitos humanos, direitos sociais e justiça*. José Eduardo Faria (org.), São Paulo: Malheiros, 2005, p. 33).

⁴⁹ Tal aspecto é realçado por DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Parcerias na administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público-privada e outras formas*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 34-35.

No entanto, os direitos fundamentais sociais, sobretudo os que demandam prestações positivas do Estado, sem perder propriamente a nota da titularidade universal e muito menos, tampouco, a vocação de instrumentais à promoção da igualdade material, têm progressivamente reforçada a tendência de habilitarem a discriminações positivas mediante exigências de condições objetivo-subjetivas mais restritivas para o recebimento das respectivas prestações – a exemplo dos direitos de certas categorias sociais abertas – crianças, trabalhadores, idosos, deficientes etc.⁵⁰

Frattini⁵¹ enxerga na subsidiariedade um corolário lógico da centralidade da pessoa humana no âmbito do ordenamento social, no sentido de que toda atividade tem como escopo ajudar os componentes do corpo social a desenvolver suas potencialidades.

Como é de se observar, sob esse prisma, a subsidiariedade situa-se na base teórica de um movimento liberalizante, no sentido restrito, contudo, de uma gradual retirada do Estado da fronteira do exercício material direto de atividades econômicas com devolução ao setor privado, todavia *sem* significar um retorno ao molde de um *Estado-mínimo* ou *abstencionista*, o qual encapava o superado Estado liberal.

Com efeito, sobreleva ter em consideração que o *soi-disant* Estado subsidiário “pós-social”, mesmo se distanciando do plano de execução material direta de muitas atividades relevantes para a sociedade, *não* se demite de seu comprometimento relevante, de foro constitucional, na persecução do bem-estar e de sua vinculação aos direitos fundamentais sociais, econômicos e culturais.

5. Considerações finais

Em jeito de síntese conclusiva, na contemporaneidade, a configuração do Estado de Direito – dito *pós-social* e matizado pela nota de subsidiariedade em sua inter-relação com a Sociedade e a

⁵⁰ Nesse sentido, cfr. ANDRADE, J. C. Vieira de. *Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, op. cit., p. 66-67, de onde colhemos os exemplos mencionados no texto.

⁵¹ FRATTINI, Franco (1997), apud DI PIETRO, Maria S. Z. op. cit., p. 35.

economia – pode ser assim exprimida: o Estado, que renunciou ao liberalismo, mas também ao intervencionismo social exacerbado, conquanto já não seja *ausente* e tampouco *invasor* e *paternalista*, deve rejeitar transformar-se em Estado *desertor*⁵².

⁵² Cfr., no mesmo sentido, Ricardo HARO. El rol paradigmático de las cortes y tribunales constitucionales en el ejercicio del control jurisdiccional de constitucionalidad. In: *Estudos de direito constitucional*, em homenagem a José Afonso da Silva. Eros Roberto Grau e Sérgio Sérulo da Cunha (orgs.), São Paulo: Malheiros, 2003, p. 497-498. A propósito, o autor argentino assevera, com ênfase, que “si bien es cierto que, a esta altura de los tiempos, nos es concebible un Estado ‘invasor’ y ‘paternalista’, también lo es que tampoco podemos aceptar un Estado ‘desertor’, porque si el ‘invasor’ y ‘paternalista’ sofoca y ahoga a la sociedad, el ‘desertor’ condena a la marginación de los débiles, de los que no tienen voz, por los abusos de los poderes económicos que ocupan la escena social y asumen una mayor cuota de ‘poder’ para acrecentar su insaciable ambición de riqueza”.

Referências bibliográficas

ABENDROTH, Wolfgang. El estado de derecho democrático y social como proyecto político. In: *El estado social*. Trad. para o espanhol: José Puente Egido. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986.

ALEXY, Robert. *Constitucionalismo discursivo*. Trad. de Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. 3. ed., Coimbra: Almedina, 2006.

BOBBIO, Norberto. *A teoria das formas de governo*. 9. ed., trad. Sérgio Bath, Brasília: Universidade de Brasília Editora, 1997.

_____. *Estado, governo, sociedade*. Trad. Marco Aurélio Nogueira, Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

BÖCKENFÖRDE, Ernst Wolfgang. Asseguramiento de la Libertad frente al Poder Social: Esbozo de un Problema. trad. de Ignacio Villaverde Menéndez. In: *Idem, escritos sobre los derechos fundamentales*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1993.

BONAVIDES, Paulo. *Do Estado liberal ao Estado social*. 3. ed., Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1972.

_____. *Curso de direito constitucional*. 18. ed., São Paulo: Malheiros, 2006.

CAMPILONGO, Celso Fernando. Desafios do judiciário: um enquadramento teórico. In: *Direitos humanos, direitos sociais e justiça*. José Eduardo Faria (org.). São Paulo: Malheiros, 2005.

CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2000.

_____. O tom e o dom na teoria jurídico-constitucional dos direitos fundamentais. In: *Idem, Estudos sobre direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra, 2004.

_____. Metodologia “Fuzzy” e “Camaleões Normativos” na problemática actual dos direitos económicos, sociais e culturais. In: *Idem, Estudos sobre direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra, 2004.

DOEHRING, Karl. Estado social, estado de derecho y orden democrático. In: *El Estado social*. Trad. para o espanhol de José Puente Egido, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986,.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Sete vezes democracia*. São Paulo: Convívio, 1977.

FORSTHOFF, Ernst. Concepto y esencia del estado social de derecho. In: *El Estado Social*. Trad. espanhola de José Puente Egido, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986.

GARCIA, Maria da Glória F. P. Dias. *Da justiça administrativa em Portugal* : sua origem e evolução. Lisboa: Universidade Católica, 1994.

GARRIDO FALLA, Fernando; PALOMAR OLMEDA, Alberto; LOSADA GONZÁLEZ, Hermínio. *Tratado de derecho administrativo*. 12. ed. Madrid: Tecnos, 2006.

GONÇALVES, Pedro; MARTINS, Licínio Lopes. Os serviços públicos económicos e a concessão no estado regulador. In: *Estudos de regulação pública* . org., CEDIPRE, Vital Moreira Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem económica na Constituição de 1988*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

GRIMM, Dieter. *Constitucionalismo y derechos fundamentales*. Trad. para o espanhol de Raúl Sanz Burgos et al., Madrid: Editorial Trotta, 2006.

HABERMAS, Jürgen, *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. 2. ed. trad. de Flávio B. Siebeneichler, Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

HARO, Ricardo. El rol paradigmático de las cortes y tribunales constitucionales en el ejercicio del control jurisdiccional de constitucionalidad. In: *Estudos de direito constitucional*, em homenagem a José Afonso da Silva. Eros Roberto Grau e Sérgio Sérulo da Cunha (orgs.), São Paulo: Malheiros, 2003.

LUCAS VERDÚ, Pablo. *A luta pelo Estado de direito*. Trad. para o português de Agassiz Almeida Filho, Rio de Janeiro: Forense, 2007.

LUCAS VERDÚ, Pablo; DE LA CUEVA, Pablo L. Murillo. *Manual de derecho político*. 3. ed., reimpr. Madrid: Tecnos, 2000.

MEDAUAR, Odete. *O direito administrativo em evolução*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 3. ed., Coimbra: Editora Coimbra, 2003.

MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat; LA BRÈDE, Baron de et. *Do espírito das leis*. Trad. de Jean Melville, São Paulo: Martin-Claret, 2006.

NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Editora Acadêmica, 1994.

NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo para uma Teoria do Estado de Direito: do Estado de Direito liberal ao Estado social e democrático de Direito*. Coimbra: Almedina, 2006.

_____. *As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela constituição*. Coimbra: Almedina, 2003.

_____. *Os princípios constitucionais estruturantes da República Portuguesa*. Coimbra: Coimbra, 2004.

OTERO, Paulo. *Legalidade e administração pública: o sentido da vinculação administrativa à juridicidade*. Reimpr., Coimbra: Almedina, 2007.

_____. *Vinculação e liberdade de conformação jurídica do sector empresarial do Estado*. Coimbra: Coimbra, 1998.

PEREZ LUÑO, Antonio E. *Los derechos fundamentales*. 8. ed. reimpr. Madrid: Tecnos, 2005.

PIÇARRA, Nuno. *A separação de poderes como doutrina e como princípio constitucional*. Coimbra: [s.n], 1989.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. *Parcerias na administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público-privada e outras formas*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

PUCEIRO, Zuleta. O processo de globalização e a reforma do estado. In: *Direito e globalização econômica: implicações e perspectivas*. José Eduardo Faria (Org.). São Paulo: Malheiros, 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 7. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

STERN, Klaus. O Estado do presente: tarefas, limites e reflexões sobre sua reforma. Trad. Marcelo de Aguiar. Coimbra. In: Almeida Filho, Agassiz et al. (Orgs.). *Constitucionalismo e Estado*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

SUORDEM, Fernando Paulo da Silva. *O princípio da separação de poderes e os novos movimentos sociais: a administração pública no Estado Moderno, entre as exigências de liberdade e de organização*. Coimbra: Almedina, 1995.

VAQUER CABALLERÍA, Marcos. *La acción social: um estudio sobre la actualidade del Estado social de Derecho*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2002.

ZIPPELIUS, Reinhold. *Teoria geral do Estado*. Trad. de Antonio Cabral de Moncada, 3. ed., Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.