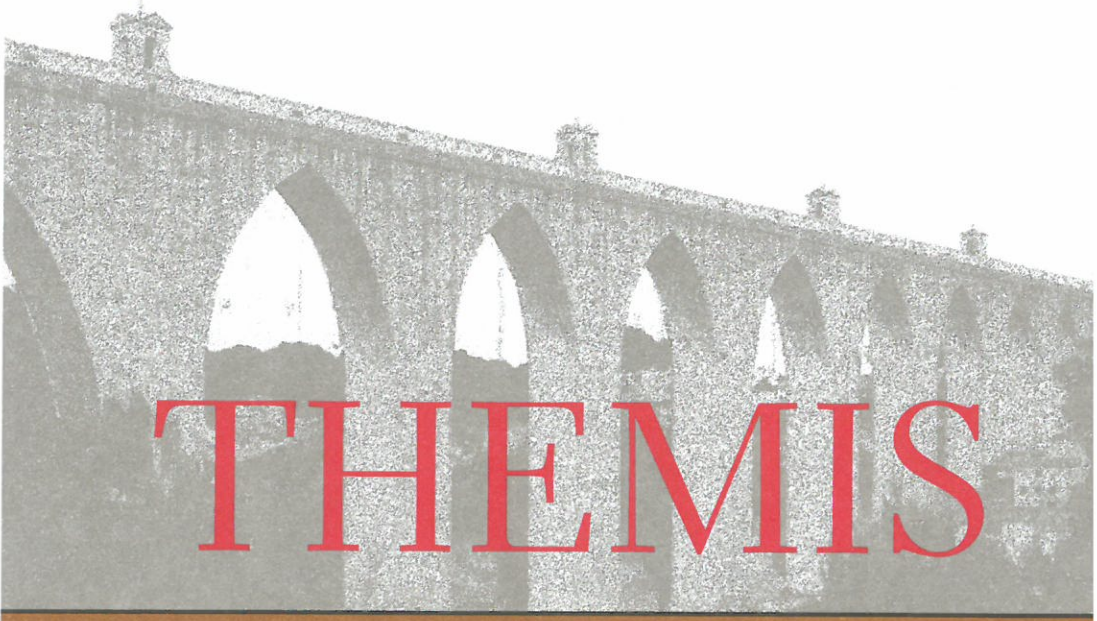




THEMIS

REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UNL

Ano XI - Nº20/21 - 2011

ARTIGOS

JORGE BACELAR GOUVEIA, O ESTADO CONSTITUCIONAL CONTEMPORÂNEO
E O PRINCÍPIO DO ESTADO DE DIREITO

J. P. REMÉDIO MARQUES, LICENÇA DE MEDICAMENTO – AS INTERCONEXÕES ENTRE
A PROPRIEDADE INDUSTRIAL E A REGULAÇÃO ADMINISTRATIVA NO SECTOR DOS MEDICAMENTOS
MARIA EDUARDA GONÇALVES/INÊS ANDRADE JESUS, SECURITY AND PERSONAL DATA PROTECTION
IN THE EUROPEAN UNION: CHALLENGING TRENDS FROM A HUMAN RIGHTS' PERSPECTIVE

NUNO PIÇARRA, PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES, PARLAMENTARISMO
E GOVERNOS MINORITÁRIOS NA CONSTITUIÇÃO DE 76. A PERSPECTIVA JURISPRUDENCIAL

SERGIO LA CHINA, DIRITTI UMANI: QUALCHE PICCOLA PRECISAZIONE
VANICE LÍRIO DO VALLE, JUDICIALIZAÇÃO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS NO BRASIL:
ATÉ ONDE NOS PODEM LEVAR AS ASAS DE ÍCARO

JORGE BOTELHO MONIZ, O DEBATE ENTRE RAWLS E HABERMAS SOBRE A TEORIA DA JUSTIÇA

RAÚL RELVAS MOREIRA, A ARBITRALIDADE AUTÓNOMA DOS ACTOS PROCEDIMENTAIS
DE FORMAÇÃO DOS CONTRATOS PÚBLICOS

SÍLVIA FILIPA BORGES MORAIS, DIREITO APLICÁVEL AO CONTRATO INTERNACIONAL DE FRANQUIA

VIDA ACADÉMICA

JORGE BACELAR GOUVEIA, I CURSO DE DOUTORAMENTO EM DIREITO EM ANGOLA
JOSÉ LEBRE DE FREITAS, O DIREITO DE CRÉDITO NÃO É UM DIREITO REAL. ARGUIÇÃO DA TESE
DE DOUTORAMENTO DE MARIA DE ASSUNÇÃO CRISTAS, SOBRE “TRANSMISSÃO CONTRATUAL
DO DIREITO DE CRÉDITO”

JOANA GAMEIRO DUARTE, ADAPTAÇÃO DAS GERAÇÕES IDOSAS ÀS NOVAS TECNOLOGIAS

NORMAS REDATORIAIS

O ESTADO CONSTITUCIONAL CONTEMPORÂNEO E O PRINCÍPIO DO ESTADO DE DIREITO*

JORGE BACELAR GOUVEIA**

SUMÁRIO: I. O ESTADO CONSTITUCIONAL CONTEMPORÂNEO: 1. O Estado Constitucional e as suas fases 2. Os traços fundamentais do Estado Constitucional. 3. “Estado de Constituição”. 4. “Estado de Direitos Fundamentais”. 5. “Estado Laico”. 6. “Estado Democrático e Republicano”. II. O PRINCÍPIO DO ESTADO DE DIREITO: 7. A “luta” pelo Estado de Direito. 8. A evolução doutrinário-constitucional do princípio do Estado de Direito. 9. A atual multidimensionalidade do princípio do Estado de Direito.

RESUMO: A Idade Contemporânea, a partir do século XVIII, transfigurou o poder público, através dos novos princípios trazidos pelo Constitucionalismo, o que se traduziu num novo modo de organização do Estado: um Estado com uma Constituição formal, proclamando direitos fundamentais, que não se pronuncia sobre questões religiosas e cujo poder assenta na ideia de representação política. Mas de todas as características do novo Estado Constitucional Contemporâneo, sobressai indubitavelmente o princípio do Estado de Direito, que resume bem a ideia de Direito e de Estado: o exercício do poder público como estando materialmente limitado pelo Direito e em relação ao qual apenas se aceita como expressão de uma decisão racional, juridicamente fundamentada.

PALAVRAS-CHAVE: Estado Constitucional, Constituição, direitos fundamentais, representação política, princípio do Estado de Direito

ABSTRACT: In the last two centuries, the Constitutionalism brought some new important features in terms of State organization: written Constitutions, declaration of fundamental rights,

* Texto-síntese que serviu de base à conferência proferida em Bissau, em 30 de Novembro de 2010, no âmbito da VIII Conferência do Fórum dos Presidentes dos Supremos Tribunais de Justiça da Comunidade dos Países e Territórios de Língua Portuguesa, sob o título “Justiça, Democracia e Desenvolvimento”, estando disponível o vídeo completo em [HTTP://VIMEO.COM/17702369](http://VIMEO.COM/17702369), também no website: WWW.JORGEACELARGOUEIA.COM, pelo link https://mail.fd.unl.pt/exchweb/bin/redir.asp?URL=http://www.jorgeacelargouveia.com/index.php?option=com_content%26view=article%26id=380:30112010-conferencia-sobre-qjustica-democracia-e-desenvolvimento%26catid=6:universidade%26Itemid=5

** Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa e da Universidade Autónoma de Lisboa. Doutor e Agregado em Direito. Antigo Deputado à Assembleia da República de Portugal. Website: www.jorgeacelargouveia.com. E-mail: jbg@fd.unl.pt.

separation between religion and State, a representative government. Nevertheless, the most important feature was the Rule of Law (*État de Droit*, *Rechtsstaat*), imposing a rational and justified exercise of public power.

KEY-WORDS: Constitutional State, Constitution, fundamental rights, representative government, principle of Rule of Law

I – O ESTADO CONSTITUCIONAL CONTEMPORÂNEO

1. O Estado Constitucional e as suas fases

I. O *Estado Contemporâneo*, coincidindo com o período da Idade Contemporânea, que vai desde os fins do século XVIII até à atualidade, embora se tenha fundado em vários aspetos trazidos pela modernidade política, traçou algumas não menos relevantes ruturas com esse passado imediatamente precedente, merecendo uma clara autonomização como tipo histórico de Estado *a se*.

Porém, se é verdade que o Estado Contemporâneo, por ser um Estado Constitucional, ficou indelevelmente marcado sobretudo por alusão a um passado anterior, não é menos verdade que não evoluiu homogeneamente nestes duzentos anos de Constitucionalismo. O seu estudo exige antes, no mínimo, a perceção de diversas fases.

II. É por isso que o Estado Contemporâneo, de cunho constitucional e recebendo, em menor ou maior escala, a herança liberal, deve ser distribuído por vários momentos de evolução histórica, falando-se agora em *tipos constitucionais de Estado*, nem sempre se conservando fiéis aos postulados fundamentais do Constitucionalismo:

- o *Estado Liberal*;
- o *Estado Socialista*;
- o *Estado Fascista*;
- o *Estado Social*;
- o *Estado Pós-Social*.

Daí que seja importante, na caracterização geral do Estado Constitucional, referir as grandes linhas que o localizam na evolução histórica do Estado, deixando para mais tarde a individualização dos elementos definitórios de cada uma daquelas fases, nalguns casos – o Estado Socialista e o Estado Fascista – em manifesta rutura com os fundamentos do Estado Contemporâneo,

colocando-o mesmo entre parêntesis. Trata-se de experiências que, não obstante isso, ainda fazem parte da História do Constitucionalismo.

2. Os traços fundamentais do Estado Constitucional

I. A ideia mais impressiva do Estado Contemporâneo – e que nunca o abandonou até hoje – é a sua conceção como *Estado de Direito*, que significa que o poder político estadual se submete materialmente ao Direito e que este efetivamente contém o respetivo poder.

O Estado de Direito significou um corte abissal com o passado, revelando-se uma orientação forte contra o arbítrio régio, reinante no Estado Absoluto, em que as decisões praticamente correspondiam ao exercício puro do poder, sem um mínimo de parametrização material¹.

Com o Estado Contemporâneo, deu-se um salto de gigante na estruturação do poder político, passando esta a estar submetida a uma medida de decisão, num duplo sentido formal e material, que calibra os seus efeitos e evita que a mesma esteja submetida aos desejos caprichosos dos titulares do poder político.

Numerosas foram as técnicas então sugeridas de limitação do poder político², todas elas recondutíveis ao Estado de Direito, e que bem exemplificaram a sua aplicação prática.

II. Dentro da preocupação de se efetuar uma caracterização do Estado Contemporâneo, que se quer elevar acima das particularidades que cada um daqueles tipos constitucionais de Estado sublinha, segundo a ideia geral da limitação do poder político própria do Estado de Direito, cumpre assinalar os seguintes vetores fundamentais, os quais permitem desenhar o seu esboço geral³:

- a afirmação de uma legalidade constitucional, voluntária e escrita, consubstanciada numa lei escrita, decretada e superior às demais;

¹ Lembrando-se a advertência de LORD ACTON, segundo a qual “o poder corrompe e o poder absoluto tende a corromper absolutamente”.

² Como tão bem explicita MARCELLO CAETANO, *Manual de Ciência Política e Direito Constitucional*, I, 6.ª ed., Coimbra, 1989, pp. 280 e ss.

³ Sobre o Estado Contemporâneo, v. JOHN GILISSEN, *Introdução histórica ao Direito*, Lisboa, 1988, pp. 413 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA, *O estado de exceção no Direito Constitucional*, I, Coimbra, 1998, pp. 166 e ss., e *Manual de Direito Constitucional*, I, 4.ª ed., Coimbra, 2011, pp. 91 e ss.

- *o reconhecimento de um conjunto de direitos fundamentais inerentes à pessoa humana*, anteriores e superiores ao poder político e que este se limitaria a declarar e não a criar;
- *a separação entre o poder político e o fenómeno religioso*, com o reconhecimento específico da liberdade de consciência e de religião, ainda que com momentos de perturbação recíproca⁴;
- *a origem liberal e democrática do poder político*, com base na soberania popular, numa democracia de índole representativa, operando-se um passo em frente para o governo representativo, juntamente com a *proclamação da teoria da separação de poderes do Estado*, contra a concentração absolutista dos mesmos, sem excluir sequer a *proposta do princípio republicano*, enquanto concebido como projetando uma chefia do Estado democraticamente designada.

Vejamos mais desenvolvidamente o sentido destes elementos caracterizadores do Estado Contemporâneo na sua qualidade de “Estado de Constituição”, “Estado de Direitos Fundamentais”, “Estado Laico” e “Estado Democrático e Republicano”.

Não deixa de ser emblemático, a este propósito, um dos preceitos da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, aprovada logo no calor da Revolução Francesa, em 26 de Agosto de 1789: “Qualquer sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos, nem estabelecida a separação dos poderes, não tem Constituição”⁵.

3. “Estado de Constituição”

I. No tocante à Ordem Jurídica Estadual, o início do Constitucionalismo Liberal, numa conquista que nunca mais se perderia, conseguiu a aplicação prática, pela primeira vez, da ideia de Constituição.

⁴ Como escreve DOMINIQUE LE TOURNEAU, *O Direito da Igreja – iniciação ao Direito Canónico*, Lisboa, 1998, pp. 127 e 128, “O período revolucionário que teve início nos finais do século XVIII, exaltado pelo pensamento da Ilustração, originou grandes mudanças na sociedade civil e nas relações com as confissões religiosas. Os postulados liberais pediam o abandono da confessionalidade e a separação da Igreja e do Estado. Um dos resultados destas revoluções foram as declarações de direitos, nas quais se formulavam as liberdades que o homem reivindicava como exigências fundamentais face ao poder político. Foram introduzidas referências concretas à liberdade em matéria religiosa, que exerceram uma grande influência na evolução posterior das relações entre o poder político e a dimensão religiosa do homem”.

⁵ Art. 16.º da Declaração de Direito do Homem e do Cidadão.

Os primeiros exemplos de textos constitucionais escritos foram, nos Estados Unidos da América, a Constituição, de 1787, e na Europa, a Constituição de 3 de Maio de 1791 da Polónia (aprovada pela “Dieta dos Quatro Anos”), logo seguida da 1.^a Constituição Francesa, desse mesmo ano.

II. Vem a ser dupla a perspectiva da importância da Constituição, ao nela salientar-se uma vertente formal e uma vertente material, em qualquer caso limitando o arbítrio do poder político:

- do ponto de vista *formal*, porque a Constituição, sendo (i) *escrita e legal* e sendo (ii) aprovada por um *processo formal* que a tornava rígida, menos facilmente poderia ser modificada e, por maioria de razão, revogada;
- do ponto de vista *material*, porque a Constituição, sendo substancialmente caracterizada pelos princípios da (i) separação de poderes, da (ii) representação liberal da soberania nacional e da (iii) proclamação dos direitos fundamentais liberais, melhor protegeria a esfera do indivíduo contra a ação do Estado⁶.

4. “Estado de Direitos Fundamentais”

I. No plano das relações entre o Estado e os cidadãos, o Estado Contemporâneo notabilizou-se pela ideia original da declaração dos direitos fundamentais nos textos constitucionais.

A importância da positivação dos direitos fundamentais não se resumiu só ao facto de representarem novos espaços de autonomia individual, como também incluiu uma noção de segurança jurídica inerente à circunstância de os direitos se encontrarem escritos.

⁶ Em relação às características do Constitucionalismo da Idade Contemporânea, com incidência nesta primeira versão de teor liberal, v. ROLAND MOUSNIER e ERNEST LABROUSSE, *História Geral das Civilizações – o Século XVIII*, V, 2.º vol., 2.ª ed., São Paulo, 1961, pp. 37 e ss.; CARLOS ROBERTO PELLEGRINO, *Emergências constitucionais*, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 361, Dezembro de 1986, p. 6; PAOLO CARETTI e UGO DE SIERVO, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, Torino, 1992, pp. 31 e ss.; ALEXIS DE TOCQUEVILLE, *El Antiguo Régimen y la Revolución*, Cidade do México, 1996, pp. 93 e ss., realçando a dimensão religiosa da ruptura da Idade Contemporânea com o Estado Absoluto; JORGE REIS NOVAIS, *Os princípios constitucionais estruturantes da República Portuguesa*, Coimbra, 2004, pp. 19 e ss.; HORST DIPPPEL, *História do Constitucionalismo Moderno – novas perspectivas*, Lisboa, 2007, pp. 1 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, I, pp. 199 e ss.

II. Porventura mais relevante do que isso foi ainda a concepção jusnaturalista que lhes estava subjacente, através da qual os direitos da pessoa, como ser humano e como cidadão ativo, abstratamente se localizavam acima da vontade do Estado e que este, com as declarações de direitos, apenas se limitava a reconhecer, e não a criar.

A positivação dos direitos fundamentais foi devidamente preparada pela Filosofia do Iluminismo durante o século XVIII, essencialmente em França, radicando-se a existência de tais direitos no quadro do universalismo da protecção do homem perante o Estado e de acordo com os postulados da razão raciocinante⁷.

5. “Estado Laico”

I. O Estado Contemporâneo reformularia o tipo de relações existentes entre o poder político e o fenómeno religioso, agora no sentido de uma secularização, com laivos, em muitos casos, mais de laicismo e não tanto de laicidade, em que ocorre a separação entre o plano da governação e o plano dos assuntos de natureza religiosa.

Para além de esta ser uma decorrência da afirmação do princípio democrático, não podia deixar de estar presente na intenção de vingança histórica contra o facto de a religião ter sido, no Estado Moderno, um instrumento ao serviço do fortalecimento do poder régio, que se pretendia esconjurar.

⁷ Quanto às origens, natureza e funções destas declarações de direitos, v., de entre outros, GEORG JELLINEK, *La Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen*, Paris, 1902; A. ESMEIN, *Eléments de Droit Constitutionnel*, I, Paris, 1921, pp. 553 e ss.; ALBERTO DA CUNHA ROCHA SARAIVA, *Construção Jurídica do Estado*, I, Coimbra, 1912, pp. 67 e ss.; LÉON DUGUIT, *Manuel de Droit Constitutionnel*, 12.^a ed., Paris, 1911, pp. 206 e ss., e *Traité de Droit Constitutionnel*, III, 3.^a ed., Paris, 1930, pp. 599 e ss.; MARCELO REBELO DE SOUSA, *Direito Constitucional*, Braga, 1979, pp. 156 e ss.; JEAN RIVERO, *Les libertés publiques*, I, 3.^a ed., Paris, 1981, pp. 43 e ss.; HANS HERBERT V. ARNIM, *Staatslehre der Bundesrepublik Deutschland*, München, 1984, pp. 33 e ss.; JACQUES MARX, *Resistances à la Declaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789*, in AAVV, *Laïcité et droits de l'homme* (org. de GUY HAARSCHER), Bruxelles, 1989, pp. 35 e ss.; BLANDINE BARRET-KRIEGER, *Les droits de l'homme et le Droit Naturel*, Paris, 1989, pp. 9 e ss.; MARCELLO CAETANO, *Manual de Ciência Política...*, I, pp. 311 e ss.; MARIA DA ASSUNÇÃO ANDRADE ESTEVES, *A constitucionalização do direito de resistência*, Lisboa, 1989, pp. 58 e ss., e pp. 77 e ss.; MICHEL TROPER, *La Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen en 1789*, in AAVV, *La Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen et la jurisprudence*, Paris, 1989, pp. 13 e ss.; GREGORIO PECES-BARBA, *Teoria dei Diritti Fondamentali*, Milano, 1993, pp. 130 e ss.; CARL SCHMITT, *Théorie de la Constitution*, Paris, 1993, pp. 295 e ss.; JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 20.^a ed., São Paulo, 2002, pp. 149 e ss.

II. A evolução das respetivas relações durante estes duzentos anos ofereceu assinaláveis matizes no tocante à sua concretização, decantando-se três grandes linhas de relacionamento:

- de combate do fenómeno religioso por parte do poder político, numa visão laicista do Estado;
- de separação colaborante ou cooperativa entre o poder político e o fenómeno religioso, uma visão mais amadurecida dessas relações;
- de separação neutral, sem intervenção, entre o poder político e o poder religioso, com um tratamento igual das confissões religiosas.

6. “Estado Democrático e Republicano”

I. Em termos de organização política, mudou radicalmente a conceção acerca da origem do poder, modelando-se a mesma pelo *princípio da soberania popular*, sendo os cidadãos, não já súbditos, mas titulares do poder político do Estado⁸.

Consequentemente, surgiu o prisma da *democracia representativa*, num primeiro momento com um maior realce dado à representação do que propriamente à democracia: dá-se uma viragem fundamental ao conceber-se o poder político, não em nome próprio ou em nome de uma fundamentação transcendente, como era no Estado Absoluto, mas em nome dos interesses dos cidadãos que integram a comunidade política, os cidadãos ativos enquanto titulares da soberania.

II. Densificando essa ideia de governo representativo, desabrocharam diversos e peculiares direitos fundamentais ligados à afirmação da cidadania. São os *direitos fundamentais de natureza política*, através dos quais se exercia essa soberania, ora num primeiro momento constituinte – quando as Constituições são votadas democraticamente ou até mesmo referendadas – ora noutros momentos posteriores, de construção quotidiana da vida da comunidade política – quando a legislação ordinária é elaborada por parlamentos democraticamente eleitos.

⁸ Ainda que numa primeira fase seja referenciada como princípio da soberania nacional – radicando o poder público na nação, mas não no conjunto dos cidadãos – e só depois progressivamente evoluindo para a total consequência da soberania popular. Sobre esta evolução, contrapondo a democracia clássica, liberal-burguesa, à democracia hodierna, v., por todos, GEORGES BURDEAU, *A Democracia*, 3.^a ed., Mem Martins, 1975, pp. 24 e ss.

Obviamente que isso ainda traria o saudável *alastramento do princípio republicano* e, simetricamente, o declínio do princípio monárquico, forçando a que a chefia do Estado fosse sendo gradualmente sensível aos argumentos do princípio democrático através da sua designação democrática e não já dinástica, ao que se adicionaria o desenvolvimento progressivo da teoria da separação de poderes, se bem que com apresentações multiformes durante toda a Idade Contemporânea.

No plano doutrinário, a concepção democrática deveu-se em grande parte às ideias de JEAN-JACQUES ROUSSEAU⁹, que desenvolveria uma concepção totalitária de democracia.

II – O PRINCÍPIO DO ESTADO DE DIREITO

7. A “luta” pelo Estado de Direito

I. Na ótica do tipo histórico de Estado, o *princípio do Estado de Direito* surge como um dos principais resultados do Constitucionalismo e do Liberalismo, sendo a expressão firme da oposição ao sistema político precedente, com a preocupação essencial pela limitação do poder político, por isso também fundando o Estado Contemporâneo.

O Estado Absoluto, quer na sua fase primeira de fundamentação divina do poder, quer na sua fase última de poder inspirado na doutrina do Despotismo Esclarecido, de todo em todo atendia ao problema da limitação jurídica do poder estadual.

O poder público era criado e executado livremente pelo monarca, que em qualquer momento não só o transformava como inclusivamente concentrava em si os seus diversos momentos de criação, execução e controlo.

II. Este foi o ambiente propício para o aparecimento do princípio do Estado de Direito, mas numa primeira veste de uma simples *construção doutrinária*, no fito de reprimir a arbitrariedade do poder monárquico absoluto.

⁹ JEAN-JACQUES ROUSSEAU, *O Contrato Social* (Mem Martins, 1991), p. 31, tendo ficado célebres as seguintes palavras deste autor: “Pela mesma razão por que é inalienável, a soberania é indivisível. Porque ou a vontade é geral, ou então não o é – ou é de todo o povo, ou é apenas de uma parte dele. No primeiro caso, esta vontade declarada é um ato de soberania e constitui a lei. No segundo, não passa de um ato particular, ou se trata de um ato de magistratura – quando muito, um decreto”.

Tal mérito caberia ao autor germânico ROBERT VON MOHL¹⁰, que na década de trinta do século XIX inovatoriamente o formularia, usando esse nome.

O conceito doutrinário de Estado de Direito *compreendia a limitação jurídica do poder público segundo um conjunto de regras que se impunham externamente ao próprio Estado*.

Foi contra aquele conjunto de situações – em que reinava o puro arbítrio, ainda que se pudessem admitir algumas, mas muito ténues, garantias – que o princípio do Estado de Direito se iria formar, através da sua progressiva densificação, até à respetiva ramificação, extensiva e intensiva, rapidamente saindo do meio germânico e atingindo as latitudes de outras experiências constitucionais¹¹.

8. A evolução doutrinário-constitucional do princípio do Estado de Direito

I. Só que não é fácil, nos dias de hoje, e depois de dois séculos de luta pelo Estado de Direito¹², em que este passou de *Kriegsbegriff* a *Verteidigungsbegriff*,

¹⁰ Cfr. EDUARDO L. GREGORINI CLUSELLAS, *Estado de sitio y la armonía en la relación individuo-Estado*, Buenos Aires, 1987, p. 6, nt. n.º 8; RUI CHANCERELLE DE MACHETE, *Contencioso administrativo*, in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, II, 2.ª ed., Lisboa, 1990, p. 699.

¹¹ A ideia ordenadora protagonizada pelo Estado de Direito não era de todo desconhecida de outras paragens jurídico-constitucionais, refrangendo-se também no *rule of law* britânico e no Estado representativo francês. O certo, porém, é que o futuro ditaria a definitiva prevalência do conceito do Estado de Direito sobre as outras designações, acolhendo-as no seu seio.

¹² Sobre o princípio do Estado de Direito em geral, numa perspectiva simultaneamente teórica e histórica, v., de entre muitos outros, FRIEDRICH A. HAYEK, *The Constitution of Liberty*, Chicago, 1978, pp. 193 e ss.; GUSTAV RADBRUCH, *Filosofia do Direito*, 6.ª ed., Coimbra, 1979, pp. 347 e ss.; MARCELO REBELO DE SOUSA, *Direito Constitucional...*, pp. 297 e ss.; JOHN RAWLS, *Uma Teoria da Justiça*, Brasília, 1981, pp. 180 e ss.; MIGUEL GALVÃO TELES, *Estado de Direito*, in *Pólis*, II, Lisboa, 1984, pp. 1185 e ss.; VIRGÍLIO DE JESUS MIRANDA CARVALHO, *O Estado de Direito Democrático – alguns tópicos de reflexão*, Coimbra, 1988, pp. 9 e ss.; RUI CHANCERELLE DE MACHETE, *Contencioso administrativo*, pp. 699 e 700; EKKEHART STEIN, *Staatsrecht*, 12.ª ed., Tübingen, 1990, pp. 150 e ss.; ULRICH BATTIS e CHRISTOPH GUSY, *Einführung in das Staatsrecht*, 3.ª ed., Heidelberg, 1991, pp. 191 e ss.; J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Fundamentos da Constituição*, Coimbra, 1991, pp. 82 e ss.; INGO VON MÜNCH, *Staatsrecht*, 5.ª ed., 1, Stuttgart/Berlin/Köln, 1993, pp. 133 e ss.; THEO ÖHLINGER, *Verfassungsrecht*, 2.ª ed., Wien, 1995, pp. 202 e ss.; REINHOLD ZIPPELIUS, *Teoria Geral do Estado*, 3.ª ed., Lisboa, 1997, pp. 383 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA, *O estado de exceção...*, I, pp. 96 e ss., e II, pp. 1463 e ss., *Rule of Law in Constitutional State: main features and the experience of Portugal*, in AAVV,

definir o seu significado jurídico-constitucional, tomando em consideração a complexificação que o mesmo foi absorvendo à medida que os sistemas constitucionais foram amadurecendo.

Havia, porém, uma lógica de fundo que já permitia intuir bastante do sentido íntimo do princípio do Estado de Direito e que se mantém plenamente atual: *a ideia de que a atuação do Estado, ou do poder político em geral, longe de se desenvolver fora do Direito, se lhe devia submeter.*

Com isso se proscreveu, perentoriamente, *o arbítrio como critério de atuação do Estado, o mesmo se substituindo pela ideia de racionalidade decisória*, de acordo com a vertente organizatória que este princípio jurídico-constitucional obviamente comporta.

II. Esta dimensão da limitação formal do Estado pelo Direito, embora já de si importante, mostrava-se, contudo, bastante insuficiente e sobretudo muito empobrecedora se vistas as potencialidades materiais que depois se extrairiam deste mesmo princípio.

Daí que rapidamente se tivesse caminhado rumo à consagração de uma *dimensão material do princípio do Estado de Direito*, pela qual se coloca igualmente em relevo um conjunto de limitações que internamente contêm o poder do Estado.

Assim se abriria o princípio do Estado de Direito ao Estado-Sociedade, para além da sua aplicação óbvia no domínio do Estado-Poder: a proteção dos direitos fundamentais, como as diversas limitações no modo de atuação do poder na sua relação com os cidadãos.

À dimensão material do princípio do Estado de Direito ainda se juntaria uma *dimensão normativa*, transparecendo o objetivo de enquadrar o poder público no seio das novas exigências impostas pelo Constitucionalismo na construção do sistema jurídico em geral.

9. A atual multidimensionalidade do princípio do Estado de Direito

I. O estágio atual da evolução do princípio do Estado de Direito, para a qual têm contribuído, concorrentemente, a Doutrina e a Teoria do Direito

Proceedings of International Academic Conference Commemorating the 61st Anniversary of the Korean Constitution, Seoul, 2009, pp. 391 e ss., e *Manual de Direito Constitucional*, II, 4.ª ed., Coimbra, 2011, pp. 791 e ss.; J. J. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7.ª ed., Coimbra, 2003, pp. 93 e ss., e pp. 243 e ss.

Constitucional, assenta, pois, num *pluralismo de elementos* que concretizam a ideia geral de que o poder público está submetido a regras que disciplinam a sua atuação, não atrabiliária, mas limitada por padrões que não podem ser voluntaristicamente manipulados pelo próprio poder público.

Deste modo, se cristalizariam três indesmentíveis facetas deste princípio, a beneficiar, segundo as aceções específicas de cada Direito Constitucional Positivo, de diversos graus de desenvolvimento:

- uma dimensão *material*, transcendente ao poder público, que se lhe impõe segundo uma axiologia que o próprio poder público não controla e não elabora, antes lhe devendo obediência;
- uma dimensão *normativa*, que se revela num particular arranjo do Ordenamento Jurídico Estadual ao nível das fontes normativas, com uma função específica a atribuir à Constituição;
- uma dimensão *organizatória*, que exprime a necessidade de a limitação desse poder público agir através de uma sua específica distribuição pelos órgãos públicos, sobretudo realçando-se o papel da vertente do controlo da constitucionalidade do mesmo¹³.

II. É assim que os textos constitucionais, um pouco por todo o Mundo, mais ou menos generosamente, mais ou menos tecnicamente, vão consagrando não apenas as nomenclaturas do “Estado de Direito”, nas respetivas partes introdutórias, como positivando, nos lugares próprios, diversos índices que assinalam o acolhimento do correspondente princípio.

No século XX, é justo ver na Lei Fundamental de Bonn um excelso contributo no reconhecimento deste princípio, não apenas previsto na sua primeira parte, sendo também possível deparar com o mesmo princípio em vários outros pontos do respetivo texto.

Foi, na verdade, a partir deste texto constitucional, seguido de um inestimável desenvolvimento doutrinário e jurisprudencial, que irradiaria nova conceção do princípio do Estado de Direito, posteriormente acolhida noutras Constituições, tendo chegado a Portugal e sido incorporada na Constituição Portuguesa e de todos os Estados de Língua Portuguesa.

III. A consideração conjunta das diversas dimensões que o princípio do Estado de Direito foi integrando, no seu percurso ao longo de dois séculos de Constitucionalismo, e na passagem do Estado Liberal ao Estado

¹³ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *O estado de exceção...*, I, p. 98.

Social, permite sintetizar os seguintes sub-princípios que melhor o densificam¹⁴:

- o *princípio da dignidade da pessoa humana*;
- o *princípio da juridicidade e da constitucionalidade*;
- o *princípio da separação de poderes*;
- o *princípio da segurança jurídica e da proteção da confiança*;
- o *princípio da igualdade*;
- o *princípio da proporcionalidade*.

¹⁴ Com diferentes densificações do princípio do Estado de Direito, v. JORGE BACELAR GOUVEIA, *O estado de exceção...*, II, pp. 1463 e ss., e *Manual...*, II, pp. 795 e ss.; J. J. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria...*, pp. 243 e ss.