



O ESTADO MODERNO CONSTITUCIONAL

Nina Ranieri
2019

Immanuel Kant

“o gênero humano estaria em constante progresso para o melhor?”

Escritos políticos e de filosofia da história e do direito (1798)

O ESTADO MODERNO CONSTITUCIONAL

Plano de Aula

1- O Estado constitucional do século XIX – O Estado Liberal

1.1- Objetivos

1.2- Liberalismo

1.3- Fundamentos jurídicos

1.4- Avaliação genérica

1.5- Transformações

2- O Estado constitucional do início do século XX – O Estado Social

2.1- Objetivos e características

3- O Estado constitucional do início da segunda metade do século XX – O Estado Democrático de Direito

3.1- Objetivos e características

“In the infancy of Governments, (...) the Government was almost all prerogative...”

John Locke

Segundo Tratado sobre o Governo Civil

1690

Estado Moderno

SÉC.XIII

I

UNIFICAÇÃO
ESTRUTURAS
PODER

+

REGRAS DIREITO

SÉC.XVII

I

1648

TRATADO WESTFÁLIA

SOBERANIA
TERRITORIAL
ABSOLUTA

+

REGRAS DIREITO

SÉC.XIX

I

TEORIAS
JURÍDICAS

|

CONSTITUIÇÃO

|

LIMITAÇÃO
PODER

Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão - 1789

“Art. 16

Toda Sociedade, na qual a **garantia de direitos** não é assegurada nem a **separação dos poderes** determinada, não tem constituição.”

Estado Moderno Constitucional - SÉC. XIX

1.1- Objetivo – proteção de direitos, limitação do poder

Garantia da liberdade, da segurança, da propriedade

Estado comercial fechado; autonomia da atividade econômica em relação ao Estado.

Abstencionismo do Estado derogado em situações especiais

(barreiras alfandegárias, protecionismo)

Como?

- legitimação jurídico racional – Estado de Direito
- planejamento – volta-se à realização de determinados fins
- especificidade funcional – suas funções estão condicionadas pelos fins
- processo político orientado para fins abstratos

Estado liberal **Estado burguês** *État Gendarme*

Estado legislativo **Estado neutro** **Estado máquina** **Estado aparato**

Estado abstencionista etc

Estado Moderno Constitucional - SÉC. XIX

1.2- Liberalismo - fenômeno político, resultante da doutrina liberal clássica

Acepção política e jurídica - *império da lei e Estado constitucional*.

- sentido articulado em torno da liberdade política e não da ideia de livre mercado
- revela a intenção de limitar o poder do monarca, de rever as estruturas políticas do absolutismo.

Doutrina liberal clássica - secs. XVIII e XIX - conjunto de princípios e proposições voltados à garantia da liberdade, valor supremo da vida humana

- Kant, Locke, Montesquieu, Benjamin Constant, J. Bentham, James e John Stuart Mill, David Hume, Burke, os Federalistas, Tocqueville, Hegel e outros
- prega a realização dos direitos individuais, a garantia da propriedade privada e da mais ampla liberdade de escolha (política, civil, econômica)

Marco inicial do liberalismo – 1776 - 4 eventos

- Político – Independência americana
- Econômico – “A Riqueza das Nações” (Adam Smith)
- Jurídico – edição do *Décret D’Allard*, que extingue as corporações de ofício na França (disposições reestabelecidas pela Lei *Chappelier*, 1791)
- Tecnológico – aplicação do princípio da máquina a vapor aos teares (Robert Fulton)

Estado Moderno Constitucional - SÉC. XIX

1.3- Fundamentos jurídicos do sistema

a) **Constituições clássicas ou liberais** – Constituição Americana e Francesa.

Clássicas

- consolidam no mundo moderno a ideia de Constituição: supremacia, cláusulas pétreas, poder constituinte originário, controle constitucionalidade
- governo democrático : soberania popular, representação popular

Liberais

- meio de efetiva concretização do liberalismo e do sistema autônomo ou descentralizado de mercado
- limitam o poder do Estado (separação de poderes e declarações de direitos)
- criam uma distinção entre o plano político e o econômico
- não politizam o econômico, não estabelecem nenhuma meta governamental neste campo
- centralidade instituições representativas – o Parlamento

Estado Moderno Constitucional - SÉC. XIX

b) Codificação de direito privado nos países de tradição romano-germânica

França

Código Civil de 1804

Código Comercial de 1807

- constroem a legislação ordinária que confere segurança e liberdade jurídicas à atividade econômica
- definiram os direitos de propriedade, essenciais para a operacionalização do mercado
- salientaram a divisão entre o público e o privado

Estado Moderno Constitucional - SÉC. XIX

1.4- Avaliação genérica

Positiva

- valorização da liberdade do indivíduo; conceito de igualdade formal
- afirmação de direitos inalienáveis e fundamentais do homem
- doutrina da divisão de poderes
- desenvolvimento econômico, técnico e científico acentuados; evolução pacífica da democracia; imposição do princípio do Estado de Direito

Negativa

- contradição entre Estado que dispõe do monopólio da força coercitiva (expressão de máxima potência) mas que não interfere na sociedade civil ou no mercado (expressão da máxima impotência);
- Revolução Industrial, exploração do trabalho humano
- acentuado caráter materialista (liberalismo econômico);
- foi a concepção de Estado de uma classe restrita de pessoas

Estado Moderno Constitucional - SÉC. XIX

1.5- Transformações fins séc. XIX, início séc. XX

Extensão do sufrágio, de censitário a universal;

ampliação das condições de elegibilidade aos cargos públicos; de formação dos partidos políticos modernos;

fortalecimento dos sindicatos;

reivindicações para materialização da igualdade, por influência dos partidos socialistas;

edição de leis de proteção ao trabalho; início da edição de leis de previdência.

Doutrina socialista

K. Marx - O Manifesto Comunista (1848) - O Estado é instrumento de dominação para preservação da propriedade e dos interesses da burguesia e, portanto, de exploração do proletariado.

Friedrich Engels - A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado, o Estado é um produto da sociedade, quando ela chega a determinado grau de desenvolvimento.

“Onde a Constituição escrita não corresponder à real, surge inevitavelmente um conflito que não é possível evitar e, mais dia menos dia, a Constituição escrita, a folha de papel, sucumbirá forçosamente perante a Constituição real, a das autênticas forças vitais do país.”

F. Lassale

O que é uma Constituição Política



o poder da **força** é maior que o das normas jurídicas

2- Estado Moderno Constitucional - início sec. XX

Estado social – pós I Guerra Mundial

2.1- Objetivos: garantia da liberdade + ampliação da igualdade social

Como?

- império da lei
- divisão de poderes
- previsão constitucional de direitos individuais
- substituição da posição absenteísta do Estado liberal por uma posição ativa, necessária à efetivação dos novos *direitos de crédito* (saúde, proteção social, vida familiar normal, instrução e cultura, solidariedade nacional etc.);
- adição da gestão direta de serviços públicos à função liberal de aplicação vinculada da lei como norma geral e abstrata

Estado intervencionista

Estado providência

Estado de bem-estar

Welfare State

2- Estado Moderno Constitucional – inicio sec. XX

Constituição de Weimar de 1919

concepção democrática, orientação social expressa na organização do Estado e no rol de direitos sociais (educação, saúde, trabalho, previdência social etc.)

Constituição mexicana de 1917

2- Estado Moderno Constitucional – segunda metade sec. XX

Estado democrático

Traços acentuadamente sociais e intervencionistas

Características

- adoção de sistemas políticos democráticos
- supremacia da Constituição sobre a produção jurídica, a aplicação e a interpretação da lei ordinária;
- a subordinação da vontade legislativa ao conteúdo de justiça previsto na Constituição
- a irradiação do conteúdo de justiça por intermédio de princípios e valores por todo o sistema jurídico
- a aplicação da incidência da Constituição, que alcança as relações privadas e não somente os poderes públicos
- ampliação do reconhecimento e proteção dos direitos humanos, com valorização do indivíduo na esfera pública e na privada

**Estado Intervencionista, Estado Providência, Estado de Bem-Estar,
Estado Assistencial, Estado Social, Welfare State,
Estado Neocorporativo, Estado Neoliberalista, Estado Pós-Liberal, etc**

2- Estado Moderno Constitucional – segunda metade sec. XX

- Estrutura complexa, não esquematizada em modelos
- Globalização – transnacionalização dos mercados de insumos, produção, capitais, finanças e consumos, e conseqüente criação do mercado mundial, acelerou-se a partir do final da II Guerra intensificando-se nos anos 90
- Internacionalização do Estado - cenário interdependente; comprovada inviabilidade de sociedades nacionais auto-suficientes e trancadas em si mesmas
- Criação ONU, OEA, FMI, Banco Mundial, GATT, etc. Início da criação dos Blocos Regionais: Comunidades Européias
- Soberania partilhada ou compartilhada
- Ampliação proteção direitos fundamentais – 3^a e 4^a gerações
- Criação dos Tribunais Internacionais

2- Estado Moderno Constitucional – segunda metade sec. XX

Característica política

Fracionamento, fragmentação; declínio da autoridade estatal; perda do monopólio do poder político; dispersão de poderes; corrosão do poder soberano e do monopólio decisional.

Não mais a pirâmide, mas a rede decisional. (M. **Castels**, A Sociedade em rede).

“Estado Pluriclasse”, dado o alargamento da base eleitoral, o fortalecimento dos sindicatos e partidos políticos, etc.

(M. S. **Giannini**, “La Denominada Crisis Del Estado”, Rev. De la Fac. De Derecho, Univerdiad Complutense, Curso 1987-1988, Madrid, 1988)

“Essa vontade de Constituição origina-se de três vertentes diversas.

(...) a compreensão da necessidade e do valor de uma ordem jurídica inquebrantável, que proteja o Estado contra o arbítrio desmedido e disforme.

(...) na compreensão de que essa ordem constituída é mais do que uma ordem legitimada pelos fatos.

(...) na consciência de que, ..., essa ordem não logra ser eficaz sem o concurso da vontade humana. ”

K. Hesse

A Força Normativa da Constituição



convicção, respeito, idealismo e não força