

## PRÓLOGO

“Pour ce qui est de l’avenir, il ne s’agit pas de le prévoir, mais de le rendre possible.”

Antoine de Saint Exupéry – *Citadelle*, 1948.

**No time to change. Different time, same problems.**

Apesar da especial responsabilidade que os poderes que, em geral, nos “governam” (titulares dos órgãos de soberania, outros poderes de base eleitoral e poderes jurisdicionais de criação e aplicação de direito) têm, nestas matérias de direito público, de que trata esta publicação, que toca fortemente *questões económico-sociais* e não se entendendo ser aqui o lugar para tecer diretas e desenvolvidas considerações e justificações de natureza geral (jurídicas, politológicas, económicas, sociológicas e históricas) sobre os *enquadramentos da governação* e as *deficiências geradas na origem e no funcionamento* do Poder Público, na *Constituição orgânica, formal e material em geral* (quer no Estado, enquadramento de designação e funcionamento dos parlamentares, dos membros do Executivo e dos Juizes, assim como noutros escalões territoriais, dos decisores das Regiões Autónomas, dos de futuras Regiões Administrativas e do restante Poder Local, sobretudo do Municipal), ou seja, da estruturação legal de muitas das suas normas concretizadoras (existentes na ou fora da Constituição, mas de natureza materialmente constitucionais), no entanto, não se resiste a tecer, sinteticamente, algumas *considerações politológicas e razões que as suportam*.

Neste âmbito, apresentam-se razões que são explicáveis, fundada e pormenorizadamente, na constatação comum da factualidade do dia-a-dia, assim como a partir de análises e resultados comparados de experiências vividas noutras realidades políticas. Experiências que, face a certos *aspectos culturais específicos*, não perdendo em ser algo buriladas e adaptadas, desde que tal se apresente sem mexer na ideia essencial de que partiram e se impuseram ou apesar de circunstancialismo que impediram de se considerar como totalmente realizadas, no entanto consideramos que se revelam perspectivas úteis, merecedoras de reflexão. Desde logo, porque claramente mais próximas e conformes com a realidade ideológica de conquista de uma conceção promotora de uma *efetiva aplicação dos grandes princípios ontológicos enformadores da defesa de “governos do povo, pelo povo e para o povo”*.

\*

No meu discurso, proferido na qualidade de líder parlamentar, na Assembleia da República, nas Comemorações de 25 de Abril de 1984, ao perfazer os 10 anos da restauração da democracia, após constatar que “sempre nesta data (...) se canta a democracia, se revelam as preocupações de percurso, se reflete sobre o futuro”, logo acrescentava que se ia mantendo “sempre o *contraste atroz* entre o canto de um dia de tantas esperanças, que muitos iludiram com ideias de toque mágico, como se fosse o fim e solução de todos males e não apenas um repto para uma caminhada coletiva, para os desafios do *desenvolvimento, para a igualdade com os outros povos da Europa*”, realçando o “*contraste entre esse canto falso e o conto das desilusões, em face de desvios e preocupações*, da realidade da impotência augurada para reconstruir Portugal”. E continuava, referindo que, o 25 de abril era “apenas uma oportunidade para, de modo participado, o portugueses, à volta dos dirigentes que se fossem revelando, poderem começar a transformar politicamente, economicamente, socialmente, o País, no caminho de um regime democrático, isto é, em que os *dirigentes governam por escolha dos governados*, para a construção de um objetivo final, o único que a todos poderia congrega, a construção de uma *comunidade de justiça social*”, pelo que se impunha “criar riqueza, pondo todos a trabalhar mais” e “*distribuir riqueza, dividindo melhor o fruto do trabalho*”. Mais acrescentava que “já não vale falar dos males do anterior regime, porque aqueles que estão ascendendo à maioria não entendem que escondamos os nossos erros, enchendo a boca dos males de um regime que os teve, mas não conheceram. O que importa realçar são os nossos erros, para que não os repitamos ou para que os corrijamos”. Afirmando que “Se os travejamentos jurídicos feitos para

servir o País Novo, muitas vezes, bloquearam soluções, aos homens do fim desta década, de *sobressaltos, experiências, aprendizagem, crenças e problemas graves, confrontos, acerto e desacertos*, cumpre reconhecer que a obra é inacabada, que muito há a corrigir, que não importa pôr em causa qualquer passado, a menos que a coragem valha caminhos de uma segunda revolução, após o 25 de Abril”. Não a de *“desvarios, dos excessos, das irresponsabilidades, das arbitrariedades, das prepotências, dos sectarismos, enfim, bloqueamentos”*, mas a de uma revolução “de portas abertas para *alterações profundas das estruturas* que se impõem a todos os níveis”. Há eleições, “mas os partidos são comprometidos a pré-vincularem os futuros deputados a uma determinada solução de organização de poder político”. Ora “Tem de *se ir à rua, até junto dos cidadãos das várias camadas sociais. E ouvi-los*”. Atentar em “Como reagem eles? Hoje, em face de tantas promessas e aspirações não realizadas, das dificuldades que sentem, alguns habituados já a outros padrões de consumo, que agora voltam a perder”. E, quase a concluir, não deixava de proclamar que “é, por isso também, o momento de se dizer bem alto que a democracia” (a ideia democrática) “não tem culpa destes males”.

Como, no momento seguinte de encerramentos do evento, diria o Presidente da República de então, General Ramalho Eanes, “o problema político essencial na presente situação só tem a ver com as responsabilidades da democracia, os interesses dos Portugueses e a resolução dos seus problemas concretos, devendo ser alheio aos atritos políticos, lutas pelo poder ou projetos personalizados”. “Cabe-nos reconhecer que, por vezes seguimos caminhos errados, que prometemos o que não sabíamos como cumprir, que nos enganamos nos diagnósticos das situações, que nos iludimos na esperança de que haveria soluções fáceis para os problemas do País”. “A nossa democracia entra agora numa fase vital e decisiva, não porque exista qualquer ameaça antidemocrática, mas sim porque já não há espaço para novos erros, já não é possível ceder à inércia do mais cómodo e do mais fácil”. “Trata-se de definir e de realizar, clara e firmemente, um projeto que, sendo realista, possa estimular vontades e mobilizar energias”. “Um projeto de esperança mobilizador de todos os portugueses, que fortaleça a democracia, realize o bem comum nacional e cumpra a universalidade do nosso destino histórico” (*25 de Abril: Comemoração do 10.º Aniversário: Discursos proferidos na Assembleia da República e na Reitoria da cidade universitária de Lisboa*. Lisboa, 25 de Abril de 1984, Direção-geral da Divulgação, respetivamente pp. 47-54 e 73-77).

O momento que os portugueses têm vivido, sobretudo, neste século XXI, é crítico e para a grande maioria dos portugueses, *criador de desilusão* no que se reporta aos frutos da proclamada democracia.

A relação entre o *direito, a política e, em geral, as políticas públicas e, desde logo, a política económica*, tem vivido em ambiente, talvez nunca tão visível como agora, de *interações desviantes e tóxicas* para uma sociedade que pretendemos em vivência demosoberana. Não só em Portugal, nos países democráticos, como em todo o Mundo.

Tem de caber ao Século XXI, finalmente, a tarefa de depurar os Sistemas de Governo ditos democráticos, para evitar repetições indesejáveis na história recorrente dos povos que a história regista.

Temos de ter a coragem de ir à *origem das coisas que confiscam a vontade de progresso dos Povos* no mundo ocidental e, desde logo, no nosso país.

Tal exige que se dê o *primado reflexivo à experiência, com a devida atenção à factualidade jurídica e social, à conformação legitimadora das políticas públicas* e, em sistema económico de “economia dita de mercado”, às economias e políticas de governação que, politicamente, se revelem mais adequadas, com os necessários reenquadramentos do direito constitucional, à democratização do bem-estar geral dos nossos povos.

Como escreveu J. C. Forquin, “Todo o pensamento é uma resposta a uma questão, muitas vezes implícita. O que faz progredir o saber, é menos as mudanças de respostas do que as mudanças de questões” (“Lecture d’Althusser”, na *Introduction à Dialectique marxiste et pensée structurale*. Cahiers du Centre d’Études Socialistes, 1969, p. 9-10) e a coragem de as colocar em público, em comunhão com aqueles que, iludidos ou desiludidos, comprometidos com o sistema ou não, se questionem ou possam ter a capacidade e a coragem de ousar questionar-se, tal como nós. Dedico-lhes estas considerações.

Dedico esta publicação aos concidadãos que, com a doutrina social da Igreja Católica, não conseguem conceber as democracias senão como regimes com governos que se norteiam, apenas e sempre, para o bem de todos, pois, como Leão XII referia em 1891, “O que se pede aos governantes é (...) que da mesma organização e do governo da sociedade brote espontaneamente e sem esforço a *prosperidade, tanto pública como particular*”, porque “Tal é, com efeito, o ofício da prudência civil e o dever próprio de todos aqueles que governam”, sendo certo que “o que torna uma nação próspera (...), são (...) a prática e o respeito da justiça, uma tributação em geral moderada e uma repartição equitativa dos encargos públicos, o progresso da indústria e do comércio, uma agricultura florescente e outros elementos, se os há, do mesmo género: todas as coisas que se podem aperfeiçoar para fazer *aumentar a vida e a felicidade*”

*dos cidadãos*”, fazendo que, por recurso a todos estes meios idóneos, o Estado possa “tornar-se útil às outras classes” e, assim, também possa “melhorar muitíssimo a *situação dos trabalhadores*, e isto, em todo o rigor do seu direito, e sem ter de temer a censura de ingerência; porque, em virtude mesmo do seu ofício, o Estado deve servir o interesse comum.” (Leão XIII – *Encíclica Rerum Novarum: de Conditione Opificum*, de 15 de maio de 1891).

Dedico a todos os concidadãos que se preocupam com o destino comum. Discordam, pensam, escrevem e lutam para a construção de um “*mundo melhor*”. Um mundo mais solidário, menos desigualitário, mais justo, menos autocrático, mais preocupado com o bem-estar geral, menos dominado pelas ideologias económicas assentes em lógicas de enriquecimento individual, para assim ir revolucionando as nossas sociedades.

Um mundo em que se ultrapasse a cultura dos tempos modernos, entregues a lógicas dominantes de um reino de “*hominibus avidis*”. Um mundo que dilua as *oligarquias do poder do dinheiro e da política corporativizada*, que se atraem porque se tornam interdependentes. A todos os que pugnam para que um dia se possa conseguir a construção, em superação da atual ficção de Estado Democrático e Social, de uma real demosoberania.

Num futuro, em que, evolutivamente ou em rebelião, se possam consagrar soluções de mandatos políticos personalizados, individualmente responsabilizantes e efetivamente responsabilizados. A partir de *círculos uninominais de dimensão isonómica, que garantam à partida exercícios de poderes em nome do povo. Poderes verdadeiramente representativos*. Com mandatários políticos agindo a favor de toda a Comunidade.

Dedico àqueles que, ainda hoje, se atrevem a atacar os *mitos constantes dos enganadores discursos “democráticos” do dia-a-dia e periódicas promessas programáticas nos momentos eleitorais*. Àqueles que se atrevem a questionar a *ficção desta proclamada avançada sociedade e seu Estado ao serviço do povo*. Estado que não passa de um aparelho dirigente que, sistematicamente, controla e “domestica” os *anseios populares*, ao serviço do locupletamento dos mais ricos e de concessão de “caridade” (assistencial) para os mais pobres (melhor, algo de “fé, esperança e caridade”, para usar a expressão de Lourenço na sua obra dogmática de 423 d.c., “*Enchiridion ad Laurentium sive de fide, spe et caritate*”.in *Enchiridion Patristicum*, col. M. J. Rouët de Journal, 1947, p. 1913-33, apud Berthold Altaner – *Patrologie*. Freiburg im Bresgau: Herder & Co, 1938).

Em causa, um Estado, tributariamente, capaz de ser confiscador da maioria dos cidadãos, que vivem do seu labor e das suas parcas remunerações ou remediadas reformas. Um Estado capaz de impor austeridade crescente,

mesmo confiscatória, para a maioria esmagadora dos cidadãos, que vivem de rendimentos ganhos no seu esforço e contribuem pessoalmente, no dia-a-dia, para vida Comunitária.

\*

Temos um Estado que se proclama de todos, mas mantém um não democrático estado das coisas.

Estado que, pelos frutos, se constata ser, tal como atua, uma organização incapaz de propiciar, a não ser ficticiamente no discurso e para alguns privilegiados, a vivência de representatividades democráticas.

De facto, urge reconstruir um novo *sistema de seleção de governantes*, que resultem de processos que garantam plenamente o exercício da demosoberania.

Um Estado, onde o *povo vote com liberdade total de eleger realmente quem conheça e garanta que funcionará a seu favor*.

Onde, portanto, sejam inconcebíveis *políticas antipopulares*, não explicadas, não discutidas e medidas em si mesmas e nos seus benefícios de momentos e de futuro e, devidamente, sufragadas.

Um Estado onde ocorram crescentes aproximações de rendimentos, única real pedra de toque distintivo entre um Estado de poder oligárquico, não realmente democrático, e um Estado de sentido Social, ao serviço de toda a Comunidade. Um Estado onde os governantes não se limitem a assumir a assistência a pobres e remediados, *estatizando a caridade*, mas eliminando a sua necessidade. Um Estado e uma União Europeia que assuma os aspetos fundamentais de *defesa da dignidade de todos os cidadãos*, não só no plano das remunerações mais baixas do trabalho como no do propiciamento permanente de vivências de crescente bem-estar e equitativa distribuição geral do progresso, através da *redistribuição equilibrada da riqueza gerada*, para que todos contribuam (consumidores, trabalhadores, e não apenas os gestores e os investidores) e de que todos devem poder usufruir.

Todos os agentes económicos são interdependentes, os que produzem (com poupanças-capitais e trabalho-inteligência-saberes) e os que consomem, bens e serviços, praticam lazeres e fazem turismo.

De modo que (contrariamente ao que vem ocorrendo nas últimas décadas, que têm negado a evolução do período da “grande moderação” do pós-guerra, em que as remunerações se foram aproximando), se a riqueza aumenta, então que seja distribuída de modo que não haja pobres nem meros remediados, mas cidadãos que usufruam de bem-estar, o que implica um forte estreitamento de níveis de remunerações e rendimentos.

Uma coisa é, em *períodos economicamente normais*, de dinamismo da iniciativa dos cidadãos (em que não há pânico, nem retrocessos nas transações, no emprego e nos investimentos, o que imporá, além disso, uma especial preocupação governamental de apoio às empresas pelo lado do estímulo à procura), pretender-se, e bem, promover a economia pelo “lado da oferta” (desde que com exigência de regras conaturais a uma economia ambientalmente compatível e de estímulo à preservação circular de recursos finitos), em ordem a apoiar o crescimento das empresas e do emprego e sua remuneração, favorecendo a iniciativa privada em meios para criar mais riqueza nacional e melhorar os salários dos trabalhadores.

Para isso, não sobrecarregando e, antes, se necessário, tributando menos as empresas (desde logo, as de produção de bens transacionáveis para equilibrar as balanças comerciais, ou que não sejam capital-intensivas e especulativas, e sobretudo no campo alimentar e de meios de defesa da saúde e outros bens e serviços essenciais, para não deixarmos o país e a União demasiado dependentes de outros Estados, raciocínio que vai sendo esquecido pelos nossos dirigentes em termos de integração incontornável no conceito de defesa da independência política); ou seja, *políticas de promoção do desenvolvimento*, visando, presumivelmente, apoiar as empresas a poderem reinvestir mais no país e criarem mais emprego e melhores salários.

Mas outra, bem diferente, é não tributar fortemente os proprietários dessas favorecidas empresas e acionistas, empresários, administradores, que, em vez de reinvestir a favor do enriquecimento do país, se apropriam pessoalmente da totalidade ou de grande parte desses lucros (que estas políticas de moderação fiscal pretendiam manter no sistema produtivo e empregador e, por essa razão, foram pouco tributados) para o seu património pessoal em montantes que ultrapassem abissalmente a normal remuneração do trabalho e condenam esta distribuição a parte ridícula do valor global ganho, criando Comunidades com grandes desequilíbrios de rendimentos.

Para quê encher a boca com números de crescimento económico, critério cada vez com menos sentido, sobre um maior ou menor “produto interno bruto”, ou com o conseqüente valor médio do produto “per capita”, como critério de enriquecimento de um país, se esse valor resulta apenas do enriquecimento de poucos. Números que podem aumentar sem alterar o bem-estar geral da Comunidade. Como acontece se apenas um pequeno grupo de cidadãos enriqueceu fabulosamente (e até pode nem reinvestir no país), caso aconteça que todos os restantes cidadãos continuem com os mesmos rendimentos anteriores. Mesmo que o endeusado “pib” por enriquecimento de um ou de um grupo fique no país, nem essa parte do “pib” é

de todos, nem tal subida (por maior que se mantenha e possa permitir dizer que o país enriqueceu muito, apesar de alterar a média), traz só por si, sem políticas públicas socialmente adequadas, mais dinheiro e maior bem-estar a cada um dos outros habitantes. Mesmo que, por via de impostos, aumente a renda do Estado e a caridade deste para com os pobres. A riqueza de um país, não pode ser medida pelo bolso e enchimento deste por parte e um punhado de cidadãos, mas pelos crescentes haveres no bolso e pela vivência quotidiana de todos os cidadãos.

Naturalmente, em democracia verdadeira, em que o povo não votasse em governantes desconhecidos, que podem agir e frequentemente agem contra ele (julgando que, estando a votar, escolhe governantes a seu favor), não teríamos senão um Estado Social, em que toda a sociedade progrediria no seu bem-estar. O que a análise histórica revela que não tem estado garantido em nenhum país ou modelo político de escolha e de gestão da coisa pública.

\*

Importa refletir sobre variados elementos de apoio para um necessário salto em frente, para uma vivência coletiva que ultrapasse a *desilusão social* e a repetição de perigos de extremismos que a história regista e, muitas vezes, são fortemente condenáveis.

Não esqueçamos que os sistemas eleitorais ditos democráticos, mesmo neste século, já produziram, entre as duas grandes guerras, “monstros” eleitos e propiciaram Estados de dirigentes criminosos e, nos tempos que correm, continuam a criar, por mais universais, livres e fiscalizadas que sejam as votações, eleitos autocratas, governantes prepotentes e decisões que sacrificam o interesse geral e o querer das maiorias a favor de interesses dos mais poderosos, impondo decisões e encargos comprometedores do futuro, do bem-estar e do desenvolvimento das nossas Sociedades.

Desilusão que vem confundir a democracia com o ineficaz sistema político instalado. Desilusão que, em geral, se vem instalando cada vez mais, com a crescente frustração, face aos modelos de sociedades, que o ocidente, hoje, comporta e continua a proclamar como “democratas”.

Basta recordar a *brutal diferença (e indiferença no domínio fiscal)*, entre o que impõe a nossa Constituição e a realidade imposta pelos nossos governantes. Diz o artigo 104.º que o *imposto sobre o rendimento pessoal*, “tendo em conta as necessidades e os rendimentos do agregado familiar”, tem como objetivo “a *diminuição das desigualdades*”, devendo ser “*único e progressivo*”. Ou seja, *contextualizando o sentido constitucional, tem de ser tão progressivo quanto necessário para*



*diminuir essas desigualdades, com a tributação do consumo a ter como objetivo “adaptar a estrutura do consumo à evolução das necessidades do desenvolvimento económico e da justiça social, devendo onerar os consumos de luxo”.*

Importa que os dirigentes políticos saibam dar o necessário salto em frente (corrigindo desvios, insuficiências e incompletudes, fugas aos comandos constitucionalizados como ideologia que a todos obriga, ao ser uma imposição de Estado, não de partido ou de governo) para se refundar macro-soluções que garantam governos que não possam fugir a um real exercício quotidiano da demossobrerania. Governações que respeitem os compromissos programático-eleitorais ou, perante supervenientes problemas e debates, que haviam escapado ao debate e sufrágio, que o momento não obrigou a colocar, auscultem depois o real “querer coletivo”, fazendo participar a Comunidade nesse debate e decisão final.

\*

Compreender-se-á a tentação destas observações genéricas, por parte de quem, não só porque, sendo cidadão é político, mas também porque, em diferentes estudos e países, assim como em cargos diversos, atuou, observou, frequentemente se revoltou e muito anotou. Ou seja, não só, como jurista e politólogo, tratando, descrevendo e refletindo sobre áreas de direito público e sua evolução, como também, por ter tido um passado prático de grande intervenção pública. Nos tribunais, em profissões privadas, como autarca, presidente de comissões parlamentares, líder parlamentar nacional, deputado europeu e interventor em outros organismos internacionais (Organização do Atlântico Norte, União da Europa Ocidental, Organização Comunidade Económica Europeia-África Caraíbas e Pacífico, Intergrupo Federalista Europeu, etc.). Alguém que sente, em termos de obrigação de intervenção cívica, que, mais do que apenas despertar, no livro, naturais críticas doutrinárias, como lhe compete, situadas em cada um dos seus temas (desde logo, anomalias, não só normadoras, em permanente modificação, como também aplicadoras, constantemente *dísparas, incertas, agressivas*), nos domínios a que a publicação se reporta (do *urbanismo e planeamento físico nos capítulos I, III e IV, da defesa dos valores ambientais no capítulo V, no da proteção do património cultural e no do património a criar e deixar aos vindouros, no capítulo VI*), também, propenda a ir mais longe, às *causas reais, profundas, condicionantes, da nossa discordância e dos males do sistema.*

Em geral, discordância despertada ou comungada também no convívio social em geral. Tentando perceber os fenómenos de exercícios de poderes

imbuídos de frequentes autocratismos, sobretudo atentos às possibilidades e aos interesses dos mais abastados, ou mesmo para favorecer as classes economicamente dominantes ou agentes desviantes. Exercícios sempre em prejuízo da maioria dos eleitores, desde *corrupções, desvios a uma autêntica democracia funcional, alterações frequentes de normas que servem objetivos particulares contra interesses gerais*, etc..

Aqui e agora, já sem nos incomodarmos com a sujeição a acusações de populismos, umas vezes de esquerda e outras vezes de direita, com que as “classes” governantes e partidos de “poder” brindam e confundem a opinião pública, mesmo quando não receosos da difusão de verdades, que os podem atingir e apenas preocupados com a manutenção dos seus poderes e, por isso, incapazes de se demarcarem das regras que lhes atribuíram esses lugares que querem continuar a garantir, o que as cegam face às realidades.

Importa suscitar inultrapassáveis *reflexões de natureza politológica*, quer no plano dos desvios à democracia em termos originários dos poderes estabelecidos, dos sistemas eleitorais, do financiamento partidário, da ascensão de certos agentes desconhecidos do eleitorado e nunca sufragados, nem escrutinados, passando arbitrariamente a ocupar lugares ministeriais, ligados aos grandes grupos económicos e financeiros nacionais ou estrangeiros (que passam a servir) ou ao excessivo papel que os líderes partidários exercem na vida política. Tudo, conduzindo a “ditaduras funcionais”. Apenas formal e putativamente “legitimadas” pelos cidadãos em eleições. Estes apenas são livres na decisão sobre a abstenção ou sobre a votação. Mas não o são na escolha pessoal dos candidatos pelos méritos do saber e da honorabilidade conhecida. Eleitos em listas, aliás fechadas, dependem da vontade de quem as organiza.

Tal é a negação total da ideia de democracia. Por isso, temos, depois, os seus representantes, tidos como “eleitos” pela maioria dos cidadãos, a agir em termos negadores de uma democracia que, funcionalmente (se eles fossem realmente escolhidos pelo povo), só podia estar ao serviço de quem vota. E que, na prática corrente, devendo logicamente agir a favor dos eleitores, a favor de todos os cidadãos, do povo, acaba por viabilizar facilmente e, em geral impunemente, um poder de atuar, decidir, votar, contra este e os interesses gerais do País.

\*

Ninguém desconhece que vivemos *tempos de mudança*, no modo de encarar os poderes soberanos. Poderes, cada vez mais, percebidos como funcionando

sem independência, sem uma real separação funcional. E, pior que isso, muitas vezes, vivendo de enquadramentos congénitos, que permitem que essa dependência seja exercida opacamente entre os titulares dos parlamentos, dos governos, dos grandes interesses (empresariais e até de outros países) e dos partidos, através de instituições cujos dirigentes nomeiam ou deles dependem. Aliás, todos em geral, sendo poderes demasiado dependentes da vontade de quem lidera nas corporações partidárias. Por vezes, parece que o país está ao mero serviço do líder do partido que governa, mesmo sem apoio da maioria popular, e do líder da oposição, que pode vir a ser dono de futuro governo; os líderes escolhem livremente quem eles vão mandar no governo, no parlamento, em todas as instituições de poder público, nos tribunais (de contas, constitucional, membros de órgãos de governo das magistraturas, órgãos da UE e até, se podem, nas autarquias, só nominalmente estas como no governo nacional e outros, são órgãos de decisão colegial e em geral funcionando em debates escondidos da população. Por muito úteis que algumas instituições partidárias possam ser, na defesa da democracia, em mobilização, em momentos críticos, ou em geral no seu funcionamento e na maior eficácia prática imprimida, os poderes unipessoais exercidos na prática corrente não são aceitáveis nem, em princípio, decisões de interesse público em reuniões fechadas.

Consta-se que, de facto, os partidos foram sofrendo uma evolução concentradora, no plano legal ou factual, do poder de escolher e de decidir. O que, fora de lógicas autocráticas, tem de pertencer aos cidadãos e cujo confisco atual destrói plenamente as vantagens que se lhes possa apontar. Sendo certo que, não está em causa a sua existência, mas a configuração dos mandatos políticos imperativos a seu favor. Mandatos eleitorais que não devem ser deles e apenas dos cidadãos exercidos pelos seus eleitos.

Não podem ser os dirigentes partidários que, mais do que coordenadores de programas, mobilizadores do eleitorado, defensores de causas e apoiantes dos titulares de cargos, dominam os parlamentos e os governos e o futuro do país. Hoje, passaram a ser eles que, ascendendo à direção dos governos, passam a dirigir os parlamentos, face a estranhas soluções de eliminação da liberdade de voto individual, algo sempre garantido pelo facto de deles dependerem as hipóteses de se ser candidato. Tudo, em termos que foram derrapando para apenas ficcionadas decisões colegiais nos governos como nos parlamentos, chegando ao ponto de órgãos partidários quererem impor o sentido de voto de cada um, até em questões que dividem fortemente a sociedade, até nas de natureza moral. Os dirigentes dominam os parlamentos e a Administração pública. Mesmo em geral, nas questões mais políticas, que

marcarão o futuro da Comunidade, permitem-se decidir alheados da real vontade popular. Numa indisfarçável endogâmica triangulação capturadora de todo o poder. Atuando em conjunto, quando estão em causa, em trincheiras de fronteiras potestáticas, que querem fechadas ou desligadas da vista dos cidadãos. Guerreiramente controladas. Como se constata no caso da permissibilidade aos empresários nacionais para colocação das suas fortunas, de que não pagam imposto nem investem cá dentro, em contas estrangeiras ocultas. Ou se repete, de legislatura em legislatura, apesar do discurso ético de propaganda eleitoral contra a corrupção, nas jogadas pessoais ou normativas para evitar provas ou impedir leis verdadeiramente eficazes. Impedindo normas que eliminem ou, pelo menos, evitem prescrições de crimes de titulares de cargos políticos ou administrativos eletivos, não contando o tempo no exercício de funções públicas, em que maior é a sua capacidade de interferir nas investigações. Impedindo normas que validem provas incontestáveis, como se os crimes de cargos eletivos não possam ser desfeitos pelo conferimento justificado de riqueza, o que permite, em justiça, que se altere a Constituição na parte que se refere ao ónus de prova em relação a eles, face às funções de poder em que tais atuações se baseiam direta ou indiretamente. Estamos face a lógicas inaceitáveis de afirmação de poder partidário que dominam completamente todo o aparelho do Estado, aos vários níveis, como autênticos feudos. O que, na prática, tem permitido e levado à *dependência do poder político face ao poder económico*, num vaivém de *osmose corruptoras que jogam sempre a favor dos interesses de quem paga as eleições e é capaz de corromper, colocando os seus homens em cargos políticos ou administrativos sem qualquer controlo e escrutínio prévio do eleitorado*.

Controlo, que, eventualmente (quando muito e já tarde para defender o interesse geral e os prejuízos para o país e os diferentes territórios governados por atores públicos), pode funcionar “a posteriori” (e, muitas vezes, devido a empurrões de certa comunicação social), pelas magistraturas, procuradores da república e tribunais. Os quais, aliás, em relação aos titulares de cargos eleitos, descredibilizando-se, tendem a adiar e atrasar investigações, acusações, condenações ou, mesmo em termos tidos por escandalosos para a opinião pública, branqueiam condutas, evitando condenações. Assim, acentuando a revolta dos cidadãos. Como se a imprensa não tivesse feito prova junto destes, com factos e argumentos válidos nos raciocínios liminares próprios da convivência do dia-a-dia. Argumentos de mera inteligência mediana, do homem comum, em que funcionam comprovações inquestionáveis de meios conhecidos, válidos por si ou sem se renegar o natural esforço lógico-dedutivo e que dizem tudo para quem é livre para pensar. Mesmo que a processualidade

decidida pelo legislador, por vezes inapto ou então corrupto, nas suas intenções, ou a faciosa ficção jurisdicional não aceitem. E, por isso, naturalmente plenamente válidas, por mais que os poderes instituídos apaguem ou eliminem papéis ou gravações em matérias de natureza funcional. Em qualquer suporte que seja, e mesmo que não integrável, desentranhável em processos jurisdicionais. São sempre de revelação obrigatória em geral aos cidadãos e “imprensa”, nos termos do artigo 268.º, n.º 2 da Constituição e legislação da sua aplicação.

Tal como expomos no capítulo II desta publicação, a primeira legislação, no mundo, “Svenska Forordningen om Surivoch Tryckfrieten Uftardad”, aliás um dos dois diplomas com valor constitucional, ao lado da Constituição sueca, a consagrar o direito de livre e geral acesso à informação detida por entidades públicas, aos documentos do governo e da Administração, foi a lei de imprensa sueca de 2.12.1766.

Daqui arranca o movimento de consagração da “democracia administrativa”, que influenciou logo a primeira lei estadual americana de Declaração de Direitos da Virgínia, de 1788. Este Estado federado foi pioneiro nas questões da transparência e, também, o primeiro a consagrar uma “sunshine law”, abrindo à assistência pública todas as reuniões de órgãos colegiais públicos de natureza regulamentar e decisória.

O que, hoje, em Portugal, nem os órgãos autárquicos respeitam, nem o Conselho de Ministros, aqui em termos graves, antidemocráticos, pelos menos no exercício do corrente poder legislativo, que manteve à maneira do Estado Novo, tal como é exigência conatural a quem faz leis, tal como ocorre no parlamento em plenário e deve ocorrer em quaisquer votações mesmo que em Comissões parlamentares (fora de situações excepcionais de estrita necessidade, como ocorreu no momento posterior ao fim da segunda guerra mundial, sobretudo na Itália e em parte na Alemanha, para substituir a iníqua legislação criada pelos regimes depostos).

Ou seja, consagração sueca muito anterior à legislação federal procedimental norte-americana do século passado ou à francesa da década de setenta (esta pioneira na Europa continental), mas todas assim como as suas ricas jurisprudências, fortemente construtivas deste direito dos cidadãos tendo servido de base à nossa primeira lei de aplicação do imperativo constitucional, criada na década de noventa do século passado, a Lei n.º 65/93, de 26.8.

Contra a prática histórica dos poderes opacos, há séculos que a Suécia criou mesmo, em serviços autónomos, colocados logo à entrada de cada ministério e organismo público, um serviço próprio e um responsável, para

abrir, organizar e facilitar o acesso à correspondência diária ministerial e dar dela imediato conhecimento a quem se apresente a querer analisá-la.

Os ministros suecos criaram historicamente uma cultura anticorrupção e anti-opacidade, agindo sempre de modo a não ter medo da comunicação social. Sendo, aliás, corrente que, muitas vezes, se se atrasam a chegar ao seu gabinete, acabam por tomar conhecimento de correspondência ligando o rádio durante a viagem no seu carro. Em geral, nada – fora de estritos domínios da norma e nos termos, clara e estritamente, delimitados, em tempos balizados, a que apenas o parlamento acederá – é ocultado a ninguém, com a consciência clara de que governam por conta dos titulares do poder, que são os cidadãos.

De qualquer modo, contra práticas de exercícios corrompido das diferentes funções públicas, só um plano eficaz de combate o pode conseguir. Não pode resumir-se à criminalização ou ao agravamento de molduras penais no que concerne aos titulares de crimes cometidos pelos titulares de cargos políticos, altos cargos públicos e funcionários com poderes decisórios, ou a uma extensão punitiva a figuras sociologicamente próximas da corrupção, os crimes de fraude, peculato, participação económica em negócio e tráfico de influências.

Implica outras normas procedimentais e de anulação ou de reposição substantiva dos benefícios, de que depende o efeito dissuasor: tratamento dos corruptores ativos e das aquisições de valor reportadas a tais atos, rapidez de sancionamento e meios de verificação ou de conclusão segura dos atos em causa; e, além disso, o crime não pode ficar sujeito a decursos de prazo de prescrição para quem está em funções públicas ou, pelo menos, este só deve começar a contar após o fim das funções de poder público, dado que estas podem influenciar a investigação. Sendo tipos de crimes de políticos, que devem dar exemplo de honestidade e dignidade funcional, deve ser considerado existente desde que se possa comprovar diferenças temporais de riqueza auferida, ponderada dentro do período de exercício de funções. Em geral, as declarações de bens no início e fim de funções devem ser públicas e escrutináveis pelos cidadãos, para quem os agentes políticos em geral trabalham voluntariamente e que lhes pagam. E, finalmente, interditar-se a osmose circulatória entre funções públicas e privadas de natureza empresarial durante um período relativamente dilatado para quem deixa funções governamentais, sem prejuízo naturalmente de poder reaver ou ter a possibilidade de se manter no imediato em funções no setor público administrativo, interno ou no exterior, do tipo ensino, gestão institucional, conselhos consultivos, cargos no estrangeiro, diplomacia, etc.

Quanto aos denunciadores, além de garantia de proteção física e mesmo psicológica, que já é aplicável à proteção das testemunhas, também se louvam institutos de isenção e de atenuação especial da pena, sem o que não haverá confissões ou denúncias consistentes, ocultação do denunciante, teleconferência, não revelação de identidade, ocultação de imagem e voz, tal como medidas e programas especiais de segurança, que incluam a deslocação da testemunha para residência a não identificar, a proteção não só da sua integridade física como de familiares, adoção de meios especiais logo na fase de investigação, de inquérito, com meios ocultáveis, devendo viabilizar-se a quebra de regras de sigilo profissional dos bancos e outras instituições financeiras, o acesso a bases de dados da administração tributária e o controlo de contas bancárias, de registo de voz e captação de imagens, devendo em geral qualquer arguido ser privado de acesso a todos os seus bens, sem prejuízo dos necessários à sua habitação e sustento e, em caso de condenação, perder bens na medida do excesso de riqueza, no período temporal medido, presumindo-se constituir vantagens de atividades de índole “corruptiva” de um condenado por qualquer dos atos ilegais, a diferença entre o valor do património existente e o que seja congruente com o seu conhecido rendimento lícito.

As legislações existentes demonstram ou ligações ou incompreensíveis culturas laxistas da parte dos dirigentes políticos, que ou têm medo da ressurreição de atos nos seus passados ou correligionários ou de suas pretensões presentes ou futuras. Aqui replicam-se lógicas de permissão na legislação nacional referente a nacionais que tenham contas escondidas em paraísos fiscais.

No campo criminal ou contraordenacional e de responsabilidade “civil extracontratual” pelos seus atos ou omissões, não pode haver nenhum tipo de informações ou provas secretizáveis para políticos. Estes não exercem uma profissão, mas um voluntário serviço à Comunidade, a qual tem de zelar que a ele apenas tenha acesso e se mantenha quem dá provas de mérito e honorabilidade. E poderes que, cada vez mais, funcionam em termos de interdependência do poder judicial face ao poder político, sobretudo por parte de quem governa. Portanto, não apenas no domínio do exercício das tarefas normadoras e decisórias administrativas dos governos, exponencialmente criativas, mas também das ações aplicativas.

\*

Referimos atrás a questão do financiamento partidário (Fernando Condesso – “A transparência da vida política e o financiamento dos partidos: uma

reflexão politológica”. Relatório. *Diário da Assembleia da República*, Lisboa, 1990) como elemento inultrapassável de *desvios funcionais dos agentes públicos eletivos, face ao tipo de campanhas* hoje vigente, que ficam caras. Basta analisar as contas (na parte não ocultada na contabilidade exigida e depositadas em organismo público, que as guarda, mas que, mesmo no que dizem, não dizendo tudo, tem significado, apesar de, inadmissivelmente, em geral escondidas da opinião pública).

Vale a pena desenvolver, embora em breves considerações, este tema, que, na atualidade, é a causa de muitas entorses ao correto exercício de poderes de governação aos vários níveis territoriais, tendo em conta o que escapa para a imprensa, em momentos de crises bancárias ou de outros atos funestos no mundo empresarial, face ao problema referente quer a eleições partidárias quer à maior parte das presidenciais.

Seguramente que é uma questão que *só se resolve acabando com campanhas que custem dinheiro e os novos tempos de telecomunicação, assim como os velhos hábitos de contactos diretos, dos inícios das democracias, permitiram ir ultrapassando*, como o demonstrou as candidaturas do atual presidente e vemos na atual campanha para as legislativas, prescindindo, em geral, com técnicas que desfeiam os povoados, poluindo as localidades, com “slogans” e promessas, que aliás os partidos não se obrigam a cumprir e sistematicamente se constatarem incumpridas ou mesmo desrespeitadas, face a impostas inexistências de liberdade de voto dos eleitos.

Estes, em geral, só obedecem aos líderes partidários e não aos eleitorados, sendo coagidos, para subsistirem, a agir independentemente da sua vontade e independentemente da vontade dos cidadãos, que não se orientam pelo real valor de cada um. De qualquer modo, antes como ainda no presente, de facto, constata-se que os partidos têm despesas significativas.

Por isso, esta questão é importante, embora haja, em geral, uma informação deficiente sobre aquilo que verdadeiramente está em jogo.

O tema é de uma importância fundamental, no plano politológico, em países de regime político de pluralismo efetivo. Em causa, estão a natureza e o papel dos partidos, as igualdades de oportunidades em termos de influência na formação da vontade popular e o comportamento do Estado na criação de condições de acesso ao poder ou bloqueamento de alternâncias.

Uma coisa é certa, como dizia, já no século XIX, o político e eclesiástico francês Lamennais, “é preciso, hoje, dinheiro, muito dinheiro, para se ter direito de falar”. E, se as despesas são enormes, onde se obtêm as receitas? Esta é uma questão fulcral, que, nas últimas décadas do século XX, pôs os partidos à prova e os seus dirigentes, em muitos países, no descrédito



(República Federal Alemã, Espanha, Grécia), quando não em Tribunal (França, Itália, Espanha, Grécia), ou mesmo na cadeia (Itália e Grécia). Algo que, se contássemos apenas com o nosso sistema judicial, seria difícil de esperar, face ao modo de recrutar os magistrados e de dirigir o sistema de Justiça. Exigindo reformulações na ascensão aos diferentes tribunais e no seu órgão de governo. Devem deixar de passar por avaliações endogâmicas e eliminar titulares de órgãos de governo resultantes de qualquer método que passe por uma designação de base partidária.

Os partidos encontram-se, no domínio do seu financiamento, sujeitos à “prova da verdade”, na medida em que, por influência direta dos acontecimentos sentidos nacionalmente, internacionalizados pela imprensa ou nacionalizados por certos meios, todos os países europeus se têm visto mergulhados numa reflexão inovadora.

Os cidadãos exigem conhecer a origem dos dinheiros recebidos pelos partidos, para efetuarem os seus juízos ético-políticos sobre essa origem, os seus circuitos e as consequências do seu recebimento. Hoje, nos vários países, constatamos que há receitas publicadas, e, portanto, conhecidas, e outras escondidas. Estas, em geral, são as mais significativas. E são ocultadas ou para encobrir o desrespeito da lei ou para evitar o choque eleitoral face às exorbitâncias praticadas, sobretudo, em países ou regiões menos desenvolvidas ou em períodos de crise económica.

O financiamento dos partidos não põe apenas um problema de relações entre a política e o dinheiro, ou seja, um problema de interação ao nível do circuito cibernético. Desde logo, coloca, como referido, um problema de relações e influência entre o sistema político e o sistema económico, em termos analisados pela politologia moderna, sobretudo americana, segundo o modelo eastoniano e na esteira das construções teóricas que se foram produzindo com base em constatações empíricas.

Porque é que De Gaulle trouxe um oásis de popularidade neste domínio, num país ancestralmente desconfiado desta relação incestuosa? Na medida em que se estabelecem relações entre os montantes dos recebimentos dos subsídios para compensações eleitorais em função dos votos obtidos, e entre os subsídios a receber até às eleições seguintes pelos partidos ou seus grupos e estes mesmos votos ou o número de membros eleitos para o Parlamento, mesmo sem chegar ao limite de impor, em termos absolutos, limites globais de financiamento público e privado, relativamente diferenciado em termos absolutos, ele coloca um problema sobre o próprio *funcionamento da democracia e os limites da alternância dos partidos existentes ou a modificação do sistema partidário instalado*. De facto, o *financiamento dos partidos* não é uma questão neutra

em termos do atual enquadramento democrático dos vários Estados. Mas a questão das relações entre o dinheiro e a política ultrapassa-o.

O financiamento condiciona a vivência ou vicia mesmo a possibilidade de afirmação ou de vitória de novas ideias e forças. Mas, mesmo que a questão do financiamento seja “bem” solucionada, as exigências da democracia continuarão a fazer-se sentir, ao nível da transparência da classe política, do fim de toda a opacidade, não só dos aparelhos partidários, mas dos próprios políticos, o que nos reenvia para a questão do regime de controlo do seu património, rendimentos e interesses.

Independentemente da sua importância relativa em termos substantivos, qualquer aspeto da temática da transparência da vida pública, uma vez focado, já não admite retornos ocultadores defensivos, sob pena de todos os políticos e toda a política ficarem sob suspeita. É que há questões que não se resolvem com bons argumentos, mas apenas com a transparência, única forma capaz de desmitificar o tema.

De Gaulle seduzia o eleitorado ideologicamente à esquerda, porque também sabia afirmar, neste domínio, uma imagem de distanciação ideológica entre o dinheiro e a política, que seguia na continuação de posturas que, ao nível do Estado, resumia com uma frase lapidar: “a política de França não se faz no mundo da Bolsa”, numa alusão ao desejo de autonomia do Estado em relação aos interesses financeiros, que, não contrariada no seu tempo ao nível micro-político das forças e homens apoiantes, lhe davam e à classe política uma popularidade que nem um Pompidou à direita, logo a seguir, ou os socialistas, à esquerda, na década de oitenta, conseguiram repetir. E isto, apesar de ele nunca ter necessitado de chegar a gritar, como François Mitterrand, discursos tão fortes de denúncia do poder e da influência do dinheiro, como este presidente francês, que afirmava: “o dinheiro que corrompe, o dinheiro que compra, o dinheiro que destrói, o dinheiro que mata, o dinheiro que arruína, o dinheiro que apodrece mesmo a consciência dos homens”.

Para De Gaulle, o dinheiro não era mau. O sistema, que se verga a ele, é que é denunciável. François Mitterrand ataca o indefeso e necessário dinheiro para poder esquecer as vias e meios que os políticos usam, para com ele se “financiar” pessoalmente e financiar as suas campanhas eleitorais, de modo oculto (A. Camapana – *L’Argent Secret*, 1976; Meny, Yves – *L’Argent et la Politique*), pois contra a transparência da vida pública há sempre o argumento civilista da reserva legítima da vida privada das pessoas. Já o grande economista e sociólogo, de renome no virar do século, Vilfredo Pareto (*Traité de Sociologie Générale*, 1968), autor da teoria da circulação das elites, acentuava como

meios de manutenção do poder, aplicável à classe política contemporânea, as “corrupções políticas de eleitores, de candidatos eleitos, de governantes, de jornalistas, a que se assemelhavam, durante os governos absolutos, as corrupções de cortesãos, favoritos e favoritas, governantes, generais, etc., que aliás nem sequer ainda desapareceram completamente”.

Quantas vezes, em nome dos interesses do Estado, da democracia e dos partidos, se distinguem os fins e os meios, prosseguindo na esteira de Maquiavel: a política é um fim nobre, logo são permitidos meios condenáveis ou repreensíveis para a atuar.

A história e o presente revelam-nos processos políticos, comunicacionais e penais com constatações de ilegalidades financeiras dos homens dos partidos, nem sempre fáceis de comprovar face ao princípio de “in dubio pro reo” e a atuação inconcebível de se aplicar aos atores públicos, que exercem funções de poder, o *regime geral do ónus de prova*; tudo funcionando, muitas vezes, em conexão com crimes de corrupção e outras de enriquecimento ilícito (Fernando Condesso – *Direito da Comunicação Social*, 2005). Não sem dificuldades de perseguir e condenar tempestivamente esses atos, que em geral não deveriam estar sujeitos a prescrição ou pelo menos esta não começar a decorrer enquanto estiverem em funções públicas em que podem exercer pressões sobre a investigação) mas, apesar disso, cada vez mais se tem tentado dirigir a censura aos homens políticos que enriquecem pessoalmente de modo oculto, embora em geral sem condenar, em nome do bem dos partidos e da democracia, o financiamento oculto destes, que viabiliza parte das condutas daqueles? Como diz G. Sartori (*Théorie de la Démocratie*, 1973), estas “pseudo-nuances” conduzem ao impasse na solução do problema, porquanto “a política e a ética não são nem idênticas nem isoladas uma da outra, em comportamentos estanques”.

A *origem histórica dos regimes democráticos modernos* está num problema de dinheiro, tendo levado a impor ao Rei o prévio consentimento dos representantes das ordens, no Estado estamental medieval, para poder lançar impostos. E esta limitação do poder sobre o dinheiro funcionou como uma limitação do próprio poder e dos seus excessos. E a elaboração progressiva dos modelos democráticos não passou por um afastamento progressivo do dinheiro, substituído pela cidadania, na atribuição da soberania? O voto deixa de assentar sobre a fortuna (voto censitário) e o sistema político vai afirmando os seus valores próprios, recusando o dinheiro como fonte de regulação, de acesso ou de distribuição das prestações do Estado, e proclamando o ideal da construção da política sem referência a bens não políticos (“armas e barões assinalados”), fixa o princípio de “um homem, um voto”, tratando todos por

igual, o que não admite o dinheiro, nem para legitimar diferenças, nem para comprar ou influenciar privilégios, corrompendo o sistema político.

Dito isto, enquanto o sistema partidário tiver que viver com dinheiro de particulares e as campanhas exigirem despesas, mais do que a regulação de uma solução concreta, sempre imperfeita em si mesma, por mais que teoricamente seja igualitária para todos e procure impedir favoritismo dos poderes económicos (a pagar posteriormente), o que realmente importa e pode evitar os desvios citados, só pode assentar na revisão das regras para dar a total transparência aos cidadãos de todos os gastos e receitas, de toda a contabilidade não só partidária como eleitoral concreta, e simultaneamente acesso livre às declarações de rendimento dos dirigentes políticos, sejam nacionais ou regionais, sejam autárquicos, a entregar não só às instâncias de controlo oficial, como, sobretudo, com acesso pelos cidadãos em geral.

\*

Enquanto se aguardam *soluções exequíveis e fáceis de votação imediata à distância*, que, no futuro, se generalizarão, eletronicamente, temos deparado com a possibilidade de as vivências reais em democracia só poderem ser, garantidamente, exercidas em meios pequenos, Estados-cidades ou populações micro-autárquicas. Em que os próprios governados podem facilmente debater e decidir, de modo efetivo, massivo, presencial, diretamente, as soluções comunitárias, o que historicamente tem pressuposto pequenos conjuntos populacionais.

Com efeito, se se trata de *democracias representativas*, tal garantia de decisões rápidas, sobretudo em países muito populosos, em que não exista uma relativa proximidade dos cidadãos representados, não seria compatível com a imposição de “mandatos imperativos” (em que os mandatários, antes de decidir, consultam e respeitam a vontade dos seus constituintes). Transformando os representantes em “viajantes” e exigindo difíceis participações populares significativas, tal solução, em muitas decisões mais urgentes, faria perder tempo, oportunidade decisória e eficácia, com processos de elaboração longos. Um mandato normal, imperativo, que seria responsabilizante, mas que, por estas razões de eficácia e distâncias entre eleitos e eleitores, foi afastado no ambiente de debate revolucionário francês de finais do século XVIII.

No entanto, reconheça-se que, cada vez mais, fora de ambientes revolucionários, tal argumento perde razão de ser. Perde-o face aos meios de deslocação pessoal e de intercomunicação social atuais. Em escala de interligação mais reduzida, não haveria problema, como o demonstra a prova de

funcionalidade resultante de certas experiências políticas, como é o caso do modelo de representação funcional de câmara alta de Estados federais, que, embora apenas em relação aos respetivos governos, funcionam neste ambiente “umbilical” e funcionam bem (como acontece com o “Bundesrat” alemão, que não representa os cidadãos dos Estados à maneira do Senado norte-americano, mas é designado e representa os Governos dos seus Estados federados, cujas posições consultam devem seguir).

\*

Em causa, na constatação da crise geral da nossa democracia, estão muitos dos problemas que se foram afirmando e mantendo no campo da *construção do nosso direito* e da *disposição-aplicação de ideologias político-económicas com fortes implicações negativas no plano social*, nos tempos que correm, e que derivam de *defeitos congénitos da atribuição dos poderes públicos, quer dos resultantes dos sistemas eleitorais aos vários níveis territoriais, de que deve resultar a legitimidade dos políticos, quer do sistema orgânico-funcional jurisdicional*, que deve propiciar a legitimidade funcional destes titulares de soberania. Estes, não devem resultar de critérios político-eleitorais, que, neste modelo de democracia partidária, os viciaria. Têm de se fundar na prévia garantia do seu mérito, no saber, na experiência, na cultura, na honorabilidade, para viabilizar uma quotidiana funcionalidade criativa e aplicativa de um direito sempre a aproximar dos valores sociais, da consciência jurídica coletiva, dos valores culturais e vivenciais do povo. Em causa, está, em geral *o repensar, para a sua reconstrução, do sistema político dito democrático, de modo que possa garantir melhor*, no seu funcionamento quotidiano, uma real demosoberania.

Ao longo destes dois séculos de *instalação da teoria da separação de poderes, de proclamação de um poder popular e de sistemas “democráticos” de governação*, foi-se permitindo, em geral devido a ensaios com soluções excecionais (transferências de competências legislativas aos Executivos, ao jeito das monarquias absolutas e ditaduras), pensadas para resolver necessidades em situações esporádicas e até dramáticas (guerras civis ou internacionais e outras, exigindo tomadas frequentes e imediatas de posições), mas que, após tais eventos, se foram mantendo, e por força do peso crescentemente dominante dos partidos, sobretudo ao longo do século XX, até se foram acentuando, como retrocessos deformantes do regime democrático. Assim, se permitindo *autocratismos dos governantes e mesmo gestões oligárquicas* nos nossos países da Europa continental, o que, em parte, só seria de esperar, especialmente em certas culturas menos democráticas, dos sistemas presidencialistas, em que

fenómenos atuais na Rússia, Brasil, tentativas nos EUA e noutros países, que despontam cada vez mais, não serão de estranhar.

Em geral, no século XXI, já não nos podemos permitir descansar em ideias historicamente afirmadas com êxito ao terem sido mobilizadoras, na sua altura, para o processo de conversão de sociedades monocráticas em sociedade, na verdade, mais plurocráticas do que democráticas, mais econo-mocráticas do que demosoberanas.

Temos a obrigação de repensar ideologias sobre a representação diretiva da sociedade, aliás nunca verdadeiramente realizadas, por mais que estejam instaladas no ensino acrítico e nos pensadores de partido, “politologiadores” ou “filosofiadores”, a quem (para se manterem inseridos eternamente na lógica “profissional” parlamentar ou com a “chance” repetitiva de “compra” osmótica de lugares na função governativa) interessa tudo manter deste sistema clubístico, desde logo no plano eleitoral, de listas de elaboração partidária, confiscadoras da soberania de livre expressão popular na escolha dos seus representantes no parlamento, avaliados por si mesmo e seu mérito relativo quer, a partir daí no governo, na relação interorgânica governativa-parlamento, que evite termos ministros intransparentes, porque nunca votados, nem imaginados e por isso nunca antes escrutinados nem pelo eleitorados nem pela comunicação social, atores por conta de outros, tirados das cartolas dos dirigentes partidários para pagar favores e garantir empregos futuros, em compensação por financiamentos anteriores e consequentes parcialidades funcionais.

Só uma autêntica reformulação regeneradora do modo de formação das instituições pode garantir a efetivação das ideias propiciadoras de uma verdadeira demosoberania. Só assim se conseguirá impor, como sua base, políticas para aproximar os rendimentos das pessoas e não deixar criar cada vez mais estas diferenças crescentes, em que chega a haver alguns cidadãos com riqueza superior à dos Estados e outros, com fome ou sujeitos à caridade pública, em ultraliberalismo inumano. De modo que só aumentam os pobres e se destrói as classes “médias” (assim ainda referidas, como se os seus rendimentos ainda fossem médios, quando cada vez mais se degradam, mesmo nos níveis tradicionalmente superiores, gerais, catedráticos, diretores-gerais públicos e outros semelhantes, e não estivessem há muitos estagnados e hoje estrondosamente abaixo dos mais altos), tudo a favor de uns poucos, que metem os dinheiros nos “paraísos fiscais” (prática que, como se referiu, nem se interdita ou pune severamente, fazendo de conta, nos discursos políticos, que se é contra eles) e outra é a atualidade em que o Estado assume o papel que, anteriormente nas doutrina e éticas dos meios religiosos cabia apenas

os particulares e, hoje tem passado para os governos, nesta conceção de um Estado de Caridade” (nos subsídios, na assistência, no rendimento mínimo, na saúde), a que chamam *Estado Social* (que o é apenas se não ofender a dignidade pessoal de cada cidadão, ou seja, na medida em que aproxime cada vez mais, minimamente, os rendimentos correntes das pessoas, pela via dos salários das classes laborais e da tributação dos grandes empresários, naturalmente sem isonomias utópicas, ou seja, sem prejuízo de diferenças razoáveis em função das qualificações e dos serviços prestados à comunidade).

Na organização de *organismos de base legitimadora eleitoral*, a existência de órgãos de poder unipessoal, como os presidentes de câmara (que a Constituição nem queria que fosse um órgão, ou seja titular de poderes próprios, como a atual figura de presidente da Câmara, como órgão concentrador dos poderes executivos-administrativos), pensado como coordenadores colegiais e não presidentes dos municípios (pois a Constituição nem refere a sua existência) e, facilmente, se tornam uma figura pessoal dominante, em geral governantes, aliás uns “ditadores” em ambiente facilitador de culturas de corrupção ou de decisões prepotentes. Aqui, como noutros órgãos de governação, como os primeiro-ministros e presidente de governos regionais e autárquicos, que, em vez de saírem dos elencos parlamentares eleitos (parlamentos nacional, regional e local) ou de métodos de forte controlo parlamentar e público nos momentos de pré-nomeação e ficarem sujeitos permanentemente a fiscalização real dos cidadãos e dos seus órgãos deputacionais, com moções de censura construtivas, são escolhidos por partidos, em que o líder governa autocraticamente ou quase.

Ou seja, hoje, por quem tiver mais votos entre todas as listas fechadas de candidaturas, mesmo que com votação minoritária. Governos de grupo parlamentar com maioria de deputados ou governos com representantes vários grupos parlamentares que os viabilizam originariamente no parlamento é uma coisa em termos de legitimidade e corresponsabilização governativa, já governos minoritários num dado parlamento, não só executando leis como criando-as por decreto-lei em matérias concorrenciais, nomeando quem quer, decidindo de privatizações ou nacionalizações conforme entender, tomando decisões importantes que comprometem o país em simples conselho de ministros de representatividade minoritária, em que os partidos que as legitimam não participam, como se fossem majoritários, tudo porque o seu programa não teve de ser expressamente votado e, portanto, em termos nem legitimados nem delegitimados (pela maioria do povo em referendo face assuntos marcantes para a sociedade, não apenas para o seu futuro, mas logo para a sua tributação) ou por seus representantes no parlamento, governando

em geral “a la carte” e apenas quando precisam do parlamento, mas sempre enfermado congenitamente de anomalia democrática por não corresponderem também executivamente uma dada maioria parlamentar (num parlamento cuja maioria o governo não traduz, e que apenas o deixa governar, sem tal traduzir a expressão da vontade expressa do eleitorado), é outra.

Como explicar em democracia, a constituição de governos minoritários, governando com todos os poderes como se representasse a maioria dos cidadãos, em vez de constituírem governos endopluripartidários, comprometendo-os na ação governativa do dia-a-dia, em Conselhos de Ministros colegiais?

Como explicar a atribuição de plenos poderes legais “próprios” a presidentes autárquicos eleitos sem representar uma maioria do eleitorado local e podendo ficar livres de moções de censura demissionária, quando governem contra a maioria eleita para as respetivas assembleias e, portanto, contra a vontade subentendida da maioria dos eleitores da autarquia?

Naturalmente uma moção construtiva, de modo uma assembleia municipal que derrube, tem de garantir, simultaneamente, a eleição do novo elenco camarário, porque pior do que uma má governação, é não se ter nenhuma governação ou criar crises com eleições sistemáticas.

No caso dos municípios, eles (contra o disposto na Constituição, que não quis repetir experiência de poder pessoal à Estado Novo) e os executivos camarários até estão dotados de todos os poderes regulamentares, reservando-se para a Assembleia parlamentar apenas os tributários e pouco mais.

\*

Acontece que o *sistema de assunção do poder político, o sistema eleitoral*, depende do sistema partidário, que não só bloqueou referendo sobre ele, como o controla, não abrindo mão para aperfeiçoamentos futuros (nem sequer com alterações de vigência diferida, ao menos pensando no futuro do país, mesmo que, egoisticamente, determinando que eles não possam colocar em causa os lugares dos políticos a quem ele hoje os distribuiu, desde que se evite cair em soluções mal clarificadas, que permite posturas reacionárias, retrogradadas, como aconteceu com a limitação de mandatos, cujo de dois, passou para três, e depois acabaram por conseguir manter-se mudando para municípios, aliás em geral sem base residencial, de conhecimento, apenas à custa da sigla partidária).

Os homens do “sistema montado”, que do seu mérito desconfiam, julgam que apenas ganharam a representatividade com o atual modelo eleitoral



e, assim, não querem nunca mudar o que existe e que os viabilizou como titulares dos lugares, que detêm e lhes permitiram aperfeiçoar as coisas, mas impedem com medo de perder a possibilidade de manutenção desses lugares. Para este conservadorismo, como ensina a história, salvo exceções, normalmente só existe o recurso à revolta popular, enérgicas manifestações ou a revolução.

No modo de ver o direito e as instituições que nos governam, ao cidadão comum não podem deixar de perpassarem ideias de *necessários ajustamentos e transformações* no modo de encarar a judicatura do futuro; um dos poderes reais na conformação, governação, de um país, juntamente com o legislativo e o especificamente designado governativo, sendo certo que, mais do que a divisão clássica entre três órgãos de soberania, de facto a realidade revelou-nos a necessidade da afirmação essencial e decisiva de uma dicotomia em dois tipos de órgãos, todos funcionando com submissão a normas dirigentes supraleais, ou seja a Constituição dirigente e outras normas hipernacionais de valor supraleal ou mesmo supraconstitucional (face ao princípio da sua primazia catastésica), todas dotadas de força cogente para todos os poderes, desde o legislador, os titulares superiores da administração pública e os juizes, pois que a todos os poderes impõe o seu cumprimento. Desde logo, a Constituição, ao constituir o plano nacional global das tarefas e poderes do Estado-Comunidade, com normas, programas impositivos e definição de fins para toda a sociedade. Com efeito, uns são órgãos que decidem da nossa vida no dia a dia (com sua legislação, regulamentação, administração quotidiana das necessidades coletivas, entidades reguladoras e independentes e também as decisivas sentenças, tudo atuações que governam a sociedade em cada momento) e outros são órgãos que têm de controlar todos estes “governadores”; os primeiros, oriundos indiretamente da soberania popular (por meio das listas partidárias para o parlamento, de onde sai o governo) e os últimos, por força da Constituição (esta, democrática em cada geração, na medida em que está aberta, periodicamente, a possíveis sintonizações com o putativo querer democrático, expresso também apenas indiretamente pelos partidos, que têm sido afinal o verdadeiro centro do poder e da real ficção democrática) diretamente a ligar cada vez mais aos próprios cidadãos.

Não há *regime verdadeiramente representativo, democrático*, e, portanto, garantias funcionais de governo para os cidadãos, antes a possibilidade de exercícios de ditaduras ou “paraditaduras”, autocracias funcionais, só porque há eleições, se os processos de debate, de acesso às urnas ou de contagem não é universal. Ainda recentemente, um primeiro-ministro, nem sequer invocando a vontade putativa do governo que coordena, confrontado com medidas de austeridade

excessiva, confiscatório, questionado pela imprensa sobre a aceitabilidade popular e da oposição sobre esse facto, zangado com o jornalista, respondia assim: “faço, porque *quero e fui eu que ganhei as eleições*”. O seja, o eleito, só porque eleito (nem tal constava, antes o contrário, do programa eleitoral, nem de resultado de referendo houvera e que se sabia que seria negativo, pode fazer tudo, para ele vale tudo, mesmo contra a vontade da maioria do eleitorado, que assumidamente tinha como contrária. Portanto, sem clara legitimidade funcional. É isto a democracia? É isto a governação democrática?

\*

Claro que o sistema eleitoral, no que concerne à capacidade ativa, melhorou. Questão histórica em geral já corrigida, acabando com sistemas de exclusão de parte dos cidadãos, segundo critérios de rendimentos ou de sexo, o que já foi historicamente ultrapassado.

Mas há, realmente, em Portugal um defeito maior, que o inquina, se aqueles que escolhem os representantes são intermediários, podendo os cidadãos apenas proceder a uma homologação eleitoralmente dos escolhidos à sua revelia. E, além disso, os que ascendem à governação por vontade do partido são livres de atuar segundo o seu saber e vontade pessoal, mas os eleitos para o órgão que é, realmente, de base representativa “direta” ficam sujeitos a obediências de voto do partido, ou seja, do governo se o partido estiver no governo. Disciplina de voto em tudo e sobre tudo. Mesmo que possa comprometer o futuro e bem-estar das nossas sociedades. Tudo, em função de critérios deixados nas mãos de poucos, os dirigentes de partidos. Tudo porque precisamente, nas eleições, os cidadãos não escolhem representantes seus; escolhem partidos com representantes destes; cabendo aos cidadãos apenas escolher siglas e não nomes conhecidos e respeitáveis, segundo critérios que deveriam assentar em razões ponderadas por eles em termos de confiança seus, referentes a mérito e honorabilidade, facilmente escrutinada em círculos uninominais.

Não há *deputados a mais*, se compararmos o seu número com os membros de livre escolha dos gabinetes governamentais e autárquicos do país. Estes, sim, em geral, gente a mais e de qualidade a menos.

O que pode haver e sempre há, são *deputados relativamente inúteis, se nem atuam no parlamento senão às ordens do dirigente do partido, como meros apêndices dos partidos* (e, por isso, que não controlam nas grandes questões nacionais, nem fiscalizam quotidianamente, os governos, para pagar apoios passados ou futuros). Tal como há secretários de Estado e não só, ministros e pessoal dos

seus gabinetes, para não se perderem apoios das estruturas partidárias. E é isto que tem de acabar, com um novo e genuinamente democrático sistema eleitoral que favoreça o mérito dos escolhidos e dos seus gabinetes.

O que está a mais são, também, em grande parte, os deputados que não o são, porque limitados na sua capacidade de decisão face a disciplinas partidárias, ou porque não representam nada nem ninguém e nem sabem o que devem ou não defender, ou nem têm mérito ou honorabilidade que justifique o lugar.

Só deve haver deputados, que o sejam, pela sua capacidade de representar e confiança funcional que mereçam do eleitorado, o que exige *sistemas uninominais de círculos de âmbito relativamente reduzido*, em que os cidadãos sem pré-escolhas, a que são alheios, se possam apresentar e os eleitores possam livremente selecionar os preferidos, que lhes mereçam maior confiança e cuja ação possam controlar e julgar pessoalmente.

Urge um reenquadramento vivencial em “democracia originária”, na origem dos mandatos, isto é, na própria origem das escolhas dos mandatários, deputados, membros do governo não tirados das cartolas dos partidos comprometidos com pagamentos políticos para pagamentos financeiros das campanhas, Sem o que nunca está garantida a “democracia funcional”, na tomada concreta de decisões.

Esta é aquela que, essencialmente, importa, pois é para a construir que existiu e existe a luta pela democracia. Deve conceber-se um sistema eleitoral popular e não oligárquico. Um sistema com os representantes do povo, meros intermediários para esse fim. Que não viabilizem exercícios autocráticos (com esquecimento ou mesmo renúncias sistemáticas a promessas eleitorais, não tomada de posição em questões pendentes delicadas ou decisões importantes supervenientes sem consultas aos cidadãos, em nome de convenientes reservas sobre o funcionamento e valia dos referendos, comportamento sistemático, mas bem expressos na frase incauta, antirepresentativa, de um anterior chefe de governo, segundo o qual “eu fui eleito, logo posso decidir como quiser”).

\*

Importa, sobre a natureza do Estado de Direito, atentar numa primeira questão, a dilucidar com realismo, que se prende com a análise sobre a democracia que temos. Um regime político só é realmente democrático se nele se verificar a incontornável necessária *correspondência entre todos os atos de quem governa com a vontade dos seus cidadãos, da sociedade destinatária*, que virá a

ser implicada, afetada, por eles, o que significa que nele só pode ocorrer uma permanente vontade e capacidade de resposta do governo às “preferências dos cidadãos” politicamente todos iguais (John May – *Defining Democracy: A bid for coherence and Consensus*, 1978; Robert Dahl, 1995).

O regime democrático, hoje dotado em geral por uma arquitetura constitucional demoliberal fortemente garantidora contra agressões dos poderes públicos a certos direitos humanos ou mobilizadora da concretização de outros de reconhecimento mais recente, revela expressões das mais avançadas da história humana. Mas, apesar disso e de ser a única fórmula política institucional que tem resistido aos tempos e claramente saiu vitorioso a nível mundial (em solução algo confusa e nada necessariamente implicada em termos teóricos de conexão com sistemas económicos ultraliberais), consta-se que não se revela perfeito nem na sua prática, antes merecendo relevantes *críticas construtivas*, quer de base legitimadora em termos de *quem governa* (legitimidade original de título, acerca de quem detém o poder de governar; que o atual preenchimento do conceito de “eleição livre” para os partidos, mas não para os cidadãos, em modelo de listas e aliás listas fechadas, bloqueadas, claramente deturpa em termos da sua democraticidade; cidadãos impedidos de escolhas uninominais de canalização das suas reais preferências, por não escolherem pessoas que lhes mereçam confiança comprovada, mas partidos aliás comprados pelos grandes interesses económicos que nos governos colocam os agentes dos seus interesses particulares, por meio da fábrica de decisões contra o interesse geral e favorecem a imposição governamental ou parlamentar de leis e políticas públicas através de parciais “sábios” tecnocráticos não sujeitos a uma real responsabilização democrática) e *como governa* (legitimidade funcional, acerca do conteúdo das suas medidas, especialmente no domínio das decisões a aplicações de políticas públicas e mesmo em geral no concernente ao que decide no quotidiano dessa governação). Tal impõe a ousadia de se manter pertinentes reflexões, tendo presente os dados empíricos revelados pela atualidade e o sentir dos cidadãos sobre o modo como realmente são governados e as suas necessidades e vontades são seguidas ou são desrespeitadas.

Urge refletir, sem perder de vistas as considerações dos pensadores políticos dos séculos anteriores que propiciaram os impulsos nas mudanças que vieram terminar com as monarquias absolutas, partindo de uma ideia básica: o primeiro objetivo da política, em democracia, só pode ser a redistribuição geral da riqueza criada, o que é irrealizável com os políticos-partidos e as dominantes conceções ideológicas do neoclassicismo (pressupondo o esmagamento económico da maioria dos agentes do mercado, trabalhadores

e classes médias e de menores rendimentos), através de um novo Direito Demosoberano, que não funcione a favor de uma minoria esmagadora de apropriadores dos montantes globais dos rendimentos que o país cria e, aliás, em geral à custa de bens públicos, que são de todos, desde águas, ar, terras e seus frutos, crescente saber social dos cidadãos potenciado em grande parte com recursos financeiros de todos através dos orçamentos do Estado e defendido no dia-a-dia por políticas sociais para todos que viabilizam a economia e sua “performance” (para todos, educação, saúde, cultura, estradas, defesa contra incêndios, segurança externa e interna, meios de comunicação, etc.).

Nesta reflexão sobre o direito, em que se incluem temas de direitos económico-sociais, ramos da área urbanística e ambiental e não só, importa também começar por tecer considerações quer sobre a *natureza do direito* cujas tendências oligárquicas e até autocráticas se vêm acentuando, apesar de ser fruto de um *regime considerado como democrático, face à construção do sistema político que o concretiza*, com as devidas releituras sobre os princípios fundamentais que regem ou devem orientar o *funcionamento do Estado*, desde logo sobre o tema da *legalidade e das políticas públicas em democracia* (em si e enquanto fortemente propiciadores da atividade económica em geral e inclusive da edificação, que participa na realização de um direito fundamental à habitação, assim como da defesa do ambiente, que interfere fortemente quer com a economia quer com a qualidade de vida.

As *reflexões iniciais sobre o direito* partem quer de materiais talhados na *cultura jurídica instalada* quer do conhecimento empírico de muitos “casos obscuros ligados a mundos “bárbaros” de *venalidade, parcialidade e corrupção*, que nos forneceram o material humano-institucional de reflexão sobre como a vida em sociedade é feita, com “civilizações de tribo”, fortemente enraizadas, com seus chefes guerreiros instaladas nos cimos dos seus “duns” contra a sociedade, que vão espalhando seus contravalores, antiética pública, dissimulação e atrevimento sem medida por toda a comunidade, funcionando como “organismo político superior”, fazendo descreer da existência futura de elementos estáveis de referência.

Em democracia, o Direito, enquanto entidade comunicacional para ação, é, em si mesmo (como realidade social, para-ontologicamente, em termos de essencialidade e fenómeno de existencialidade viva e sempre vivificada), de natureza ligada à dualidade tempo-espaco em termos multidimensionais. Com uma dimensão horizontal, mas também simultaneamente diacrónica. O direito é “texto” “dado” (conformável em “texto”, no sentido de expressável em linguagem, escrita ou oral, de criação costumeira, legislativa ou jurisdicional, de afirmação prescritiva ou impositivamente orientadora,

enquanto destinada à ação. Mensagem aberta, que ganha vida comunitária independente, própria, sendo eficaz em cada aplicação, de criação prévia e, por isso, histórica.

Em Estado de Direito, ele parte existencialmente de um dado passado, comunicando a produção de efeitos, visando disciplinar (organizar, dirigir, orientar ou regular) as condutas humanas, dotado de empirismo, literatura, enquanto objeto, mas de realização em cada momento, num presente sempre repetido, em cumprimento realizador da história efectual que lhe dá sentido. Fenómeno existencial, enquanto definição re-creativa, com racionalidade-razoabilidade, aferidora de justiça e com transparência comunicacional, garantidora de um mínimo de segurança jurídica no futuro da sociedade. A qual, em exercício de poder de legitimação demosoberana, a única base realmente democrática, é sempre o centro de gravidade da criação e do desenvolvimento do direito.

O que exige que todos os poderes públicos, todos os titulares dos órgãos de soberania, juízes, legisladores, “governadores” e outras entidades de administração do interesse público, estejam sempre atentos e sintonizados com o sentir e o querer da sociedade.

As reflexões sobre o direito, partindo embora de materiais talhados na cultura jurídica instalada, exige não desprezar a outra realidade do conhecimento empírico. Temos de ousar repensar tudo que se reporte às representatividades e ao exercício dos diferentes poderes. Um repensar que só será útil se assumido de uma maneira livre (no plano, quer da ontologia, quer da nomologia e da nomocracia).

Sem o dogmatismo montesquiano referente ao mito da realizada separação de poderes, ou da genuína representatividade de um parlamento-legislador-governantes em modelo partidocrático e de eleição não uninominal, ambas atuando numa dualidade de anomalia que decapita o poder democrático. Pois, não é o parlamento que domina o governo, mas os dirigentes partidários, que passando a dirigir e integrar os governos, dominam os deputados, na medida em que são eleitos por meio desses partidos, de que dependem e não do eleitorado que não os elege nominalmente. Portanto, dominam o parlamento, aliás sem necessidade de regras antidemocráticas de imposição do um dever de obediência” nas votações nas posições dos dirigentes partidários, no governo ou na oposição.

Talvez um dia, voltemos ao sistema de partidos de mero apoio a candidatos livremente apresentados e assim sem necessidade de financiamentos públicos, e apenas dos associados. Talvez um dia, os eleitos sejam, não pretendentes guerreiros à procura de tronos, mas meros cidadãos que aceitem cumprir,

temporariamente. um dever cívico a nível local, regional ou nacional. Em que as pessoas votem livremente sem qualquer proposta, em conterrâneos municipais que, eleitos à primeira volta com maioria ou em segundo escrutínio entre os dois mais votados, nada deverão a ninguém senão ao seu mérito provados ao longo de uma vida de honestidade, labor e êxito. Talvez que, a nível nacional, se acabe com candidatos e seja através de uma ou duas voltas que os portugueses escolham entre os seus concidadãos mais participantes na vida pública, tidos, pelas provas dadas, por mais competentes, para presidentes, primeiros-ministros, deputados, etc. Talvez... Quanta utopia perpassa a história das ideias, umas vezes, face à brutalidade do imobilismo asfíxiante, “in extremis”, atuadas em revolução e outras, culturalmente, sem pressa, as mais irreversíveis, em realizações deslizantes! A própria afirmação, mesmo imperfeita de democracia, não é exemplo disso?

Em geral, os cidadãos não se podem pronunciar nas grandes questões nacionais. Só porque o eleitorado não elege livremente e a classe política sabe que está agindo contra a clara vontade popular, nem de referendos quer ouvir falar. Na escolha dos governantes, limitam-se a optar entre opções apresentadas, ratificando *propostas eleitorais listadas* pelos partidos e não elaboradas e apuradas por agregação conjunta das vontades reais de cada um. Se o povo escolhesse de facto, nunca votaria contra si, nunca escolheria quem agravasse os seus problemas. O povo, pelo tamanho do círculo nacional, até pode enganar-se, com a propaganda feita, em candidaturas uninominais de figuras distantes de convivências locais, para a “presidência” da República, mas, em princípio, tal não ocorre facilmente para o conjunto dos deputados propostos e eleitos em pequenas circunscrições, em que sejam conhecidos, *vivam*, residindo e trabalhando (ou em que não vivam, o que pode, também, eventualmente ser critério avaliativo dos próprios eleitores).

Nas mãos dos cidadãos sempre deveria estar o futuro. Aí deve estar, também, o poder de escolher e escrutinar, durante o exercício e previamente à designação, os *membros dos governos*, que não devem poder sair de *escolhas arbitrárias de figuras totalmente “desconhecidas”* (eufemismo para não dizer escolhas “compradas” pelos líderes partidários, que passem a governar, de quadros saídos do mundo empresarial, que tem pretensões de favoritismo do Poder e, por isso, ajudou a pagar despesas partidárias, por vezes de mais do que um partidos, receosos da incerteza de vitória) pelo que, se não têm de sair do parlamento em regime não totalmente parlamentarista, pelo menos tem de se exigir a apreciação pública e aprovação pelo parlamento, em termos devidamente escrutinável pelos cidadãos e a coonestação pública decisiva do presidente.

Quanto ao *poder normativo* e no que concerne a uma das suas origens, a escrita, é no parlamento que tem de estar localizado todo o poder normador primário, de carácter inovador em geral. E, mesmo, apenas com uma margem mínima de desenvolvimento regulamentar, de natureza aplicativa, pelo Governo. Perdendo este o poder regulamentar independente. Isto sem pôr em causa, a predominância legitimadora em geral do parlamento, admitindo-se, por isso, a possibilidade de tomar decisões singulares em domínios de importância nacional ou de especial interesse público. Ou seja, sem admitir a solução constitucional gaulista de reservas de poder regulamentar ou decisório governamental, sendo mesmo, face à histórica arbitrariedade dos governos na matéria, de duvidosa aceitabilidade o poder arbitrário de auto-organização ministerial do governo, que simultaneamente insiste a recorrer a argumentos baseados na autocrática lei travão do regime salazarista, quando o parlamento, em Estado que se diz Social e defensor de direitos económico, sociais e culturais, pretende elaborar leis com implicações desta natureza. Não se justifica o *poder legislativo* concorrente, nem o volume de leis de autorização legislativa, esteja normalmente nas mãos do Executivo, dos governantes. A estes deve voltar a caber, essencialmente, a função de administrar, executando o direito, e não de legislar, fora de situações de clara exceção, em que estejam impedidas as reuniões parlamentares em termos minimamente representativos. Embora isto sem colocar em causa que se deva acabar com o *putativo dogma de um direito de criação legicêntrica* e se deva reconhecer o poder essencial das magistraturas na conformação do mundo jurídico.

No decurso do século XX, as governações, os poderes executivos, face a vários conflitos que exigiam decisões rápidas, foi recebendo funções normadoras, não apenas para executar leis parlamentares, mas produzir decisões e regulamentações independentes dos parlamentos e até reservas de poder regulamentar (Constituição gaullista francesa atual), ou ganhar poder legislativo concorrente do parlamento, como no caso português, durante quase todo o século XX, desde o Estado autocrático e, ainda, atualmente (Jean-Louis Halperim – *Histoire des droits en Europe: De 1750 à nos jours*. Éditions Flammarion. Champs histoire, 2004), ou devido a fases históricas de poder ditatorial, como aconteceu no “Estado Novo” em Portugal, o que juntamente com o domínio do parlamento pela via partidária, permite às atuais governações, por si ou por partidariamente garantidas leis de autorização ou delegação, pensar primeiro o que quer executar, administrar e fazer (decretos-leis, regulamentos independentes) ou mandar fazer a norma que



lhe dá poderes legislativos ao Parlamento, passando, assim, a ser um órgão hermafrodita, para criar o que quer e endogâmico para tomar as decisões que lhe apetece, afirmado viragens orgânicas para um poder absoluto na prática, antidemocrático. Tudo, favorecendo erros de orientação, corrupção, tornando o país sujeito ao chefe do governo governado na linha de um pensamento único, à maneira do antigo regime. É assim na constituição de muitos parlamentos, como o português, em que os deputados e ministros são escolhidos pela cabeça, amizades e fidelidades, do líder do partido, que, ao ganhar eleições, escolhe livremente quem governa, normalmente segundo critérios ligados aos financiadores das campanhas eleitorais, hipotecados aos grandes interesses económicos e financeiros, e não segundo critérios de escolha popular e de mérito provado, ludibriando o funcionamento democracia como regime do, para e pelo povo, o que só o método eleitoral de círculos uninominais, desde que equilibrados em termos de volume do corpo eleitoral poderia melhor garantir.

\*

É assim no *funcionamento das magistraturas de aplicação do direito*, prejudicado por lógicas de organização territorial concentradora e de contenção de titulares, dependentes de decisões dos poderes políticos por meras razões financeiras, transformados em máquinas que só garantem o direito da tutela efetiva para os mais ricos, face ao volume das custas lucrativas, próprias do mundo da ganância e não taxas de serviço público, valores de tipo “comercial”, negócio público alheado de lógicas de serviço nacional aos cidadãos dos nossos municípios, exorbitante para a defesa da generalidade dos cidadãos individuais, necessitados, não da “caridade” da assistência judiciária, mas de um serviço jurisdicional de acesso geral.

Quanto ao *poder jurisdicional*, temos de aceitar repensar e romper com muitas das ideias funcionais ligadas aos momentos pós-revolução francesa, acabando com os resquícios de todas as suas conseqüências, em absoluto com o ficcionado papel de juizes tidos como meros reprodutores das decisões do legislador (este tido como putativo divino criador de todo o direito), como se decisores (juridicamente preparados) fossem destituídos de poder normador real (como se os parlamentos e, no caso português, também os governos, mais do que as normas diagogéticas e diquéticas, fossem os únicos reais agentes com titulação soberana criadores de normas onomáticas), e isto mesmo, independentemente, da sua complexa diversidade dianemológica.

Importa repensar as concepções tradicionais de classicismos ou neoclassicismos catastésicos e teorias nomocráticas, instaladas na classe política ou defendidas por especialistas e docentes das nossas universidades, que apenas repetem o que vem do passado, porque escolhidos por critérios de captação de conhecimentos meramente recebidos e transmitidos em ensinos de “gênios com boa memória”, mas pouco assentes na aprendizagem da realidade e não garantindo capacidades de inteligência pensante e fazedora de necessários agentes do direito, face às contínuas incógnitas do futuro. Não é por acaso que, em certos países (independentemente de poderem participar também professores de filosofia do direito de formação jurídica, nas respetivas cadeiras), professores de faculdades de filosofia participam obrigatoriamente e arguem de pleno direito em júris de exames e de provas académicas e de carreira em direito.

Os cidadãos, em geral, *procuram justiça*, mas sentem-se impotentes com um sentimento de descrença numa *magistratura justa e atempada*. Pois, em geral, nos tribunais e órgãos de investigação proliferam, muitas vezes, resoluções apressadas (quando não dotadas de imparcialidade, mesmo que não intencional, alheadas da verdade das coisas, que exigem tempo de análise e experiência de vida, e não se resume a inspeções pela quantidade de trabalho, mesmo que fossem sempre isentas), ou longe do sentir geral da Comunidade, ou assiste-se à constatação pública de muitas outras situações irregulares, perdidas nos aparelhos das polícias e do Ministério Público. Ou vilipendiadas nas jurisdições administrativas, penais e civilistas, por tão arrastadas no tempo das coisas. Se não mesmo reduzidos a nada, por acabarem em escandalosos casos arquivados ou deixados a morrer na prescrição, ou a minguar em provas no afunilamento das investigações. Tribunais com julgadores de carreira, influenciável por critérios próprios de inspeções corporativas, nem sempre selecionados entre os de mais mérito jurídico e decisor e de maior experiência testada, em vez de todos serem sujeitos a concursos públicos entre juristas, quer para o ingresso para-vitalício na magistratura (em, naturalmente, bem remunerado em qualquer escalão e não apenas nos superiores), quer depois, se quiserem ocupar judicaturas mais exigentes num plano teórico de grande qualidade jurídica.

Impõem-se *concursos não só públicos, como “em público”, abertos* à assistência e escrutínio pessoal, de vida e carreira, pela comunicação social e pelos cidadãos em geral. E avaliações dos juízes pela qualidade das suas decisões e aceitação da jurisprudência superior e não apenas e nem essencialmente segundo meros critérios de velocidade de decisões e cumprimento de prazos, questão que, em geral, no mundo de hoje, no nosso país, se comprova que é algo

que cabe ao Estado resolver, não extinguindo comarcas, mas aumentando o número de juízes necessários. E avaliações não endogâmicas e por vezes pré-orientadas pelas colegas de magistratura, mas efetivadas fora das suas corporações profissionais, assentes em júris constituídos por inspetores já jubilados (sejam professores universitários de categorias máximas obtidas em concursos públicos, sejam juízes dos supremos), nomeados a partir de listas alfabeticamente ordenadas anualmente e escrutináveis publicamente, produzindo relatórios classificativos devidamente fundamentados de modo pormenorizado, por cada membro do júri devidamente identificado, e sujeitos a contradição em geral, que não apenas dos próprios, após publicação nos sítios públicos dos órgãos de governos institucional.

Os cidadãos não podem continuar a motivar-se no debate apenas para as escolhas e apreciações das atuações de parlamentares e governantes executivos, mas também dos seus juízes, enquanto órgãos de soberania, agindo, em demsoberania, também seu nome, como acontece em certos espaços políticos em que os juízes resultam de todo um processo aberto e que flui em “concursos públicos em público”.

Quem, no nosso meio jurídico, designadamente no meio jurisdicional, não sabe de gritantes situações atuais de juízes classificados com muito bom, porque despacham “bem” (e, portanto, sem processos pendentes), mas cujas sentenças “bradam aos céus” desde logo no plano jurídico. Juízes que até, repetidamente, são objeto de recursos, por nem a jurisprudência superior consultarem ou não a quererem acolher. Nem precisam de alegar muito trabalho nem se desculparem com inércias, realmente frequentes, dos todos “poderosos” escritvães, que não lhos tenham preparado em tempo para conclusão.

Aliás, quanto às causas de atrasos e atuações de escritvães, refram-se recorrentes alegações privadas de muitos juízes de que eles retêm nas estantes das secretarias judiciais durante anos, por vezes mesmo dizendo aos interessados, interrogadores do fenómeno que os prejudica, que “estão na secretária do juiz” ou “na casa do juiz”, o que também não é infrequente, faltando atitudes enérgicas e antes silêncios dos interessados e advogados que não querem polemizar com eles e não se queixam ao C.O.J., para não terem posteriores dessabores no dia-a-dia profissional, em que uma certa “corrupçozinha de secretaria” também funciona.

Portanto, avaliações de juízes cujas inspeções corporativas, por vezes, nem reparam realmente na frequência de recursos dos avaliados que entopem jurisdições superiores com as mesmas normas e suas interpretações clarificadas, porque o juiz de primeira instância nem estas conhecem ou não as

querem seguir, o que faz perder recursos, que seriam desnecessários, e atrasar decisões nas instâncias de reapreciação direito, em fenómenos de repetição jurisprudencial. Em causa, juízes “bem classificados” e até ascendendo no atual, inadmissível e corrompidor do mérito, sistema de avaliação e carreira, em situações que qualquer júri qualificado e independente questionaria.

O Estado, ao nacionalizar, e bem, em sociedade desenvolvida e democrática, a *vindicta e a justiça*. tem de garantir realmente o *direito dos cidadãos a uma tutela judicial efetivo, que fica em causa, logo e independentemente do acerto das decisões, sempre que o tratamento de processos não se processe em tempo curto*. O que implica o dever de dotar o sistema jurisdicional de *juízes capazes e em número adequado* para se poder obter essas decisões, de modo rápido e consciencioso, e com *encargos financeiros moderados* para os cidadãos, enquanto tais (independentemente de custos mais significativos que se entendam razoáveis para os agentes económicos).

Fomentando a independência funcional também através da garantia dos lugares da magistratura a título vitalício sem prejuízo de opções de reforma a partir das idades normais no sistema previdencial. Aliás, no caso das idades avançadas de *titulares de cargos públicos em geral*, não pode aceitar-se imposições automáticas de reforma compulsiva, desde logo em profissionais em que o tempo, e dedicação, o saber e experiência adquirida, com o tempo de exercício e estudo, se vai ampliando (com acontece nas carreiras universitárias, de investigação, das magistraturas, cargos gestionários), o que vem acontecendo na linha do diploma do Estado Novo, em que o direito ao emprego e à remuneração não tinha valor superior face a meras políticas de emprego e sua renovação, aliás hoje cada vez mais contornáveis pelas liberdades de circulação extranacionais, desde logo na União Europeia.

A nossa Constituição tem sido letra morta. Com efeito, a imposição de afastamentos aos 70 anos nos cargos dependentes do Estado, independentes de razões fundadas em diminuição de capacidades ativas, é algo impedido pelos princípios da universalidade e igualdade (artigos 12.º e 13.º d CRP) face ao direito fundamental ao trabalho e à sua retribuição (58.º, n.º1 e 59.º, n.º 1, al. a), aceitando-se restrições em termos relativamente estritos, mas interditando eliminações desses direitos para todos os cidadãos, e, pelo contrário, indo-se ao ponto mesmo de se impor medidas positivas, como resulta do direito ao respeito da “autonomia pessoal”, com medidas que “evitem e superem o isolamento ou a marginalização social” (n.º 1) e engloba a criação de “medidas que proporcionem às pessoas idosas oportunidades de realização pessoal, através de uma participação ativa na vida da comunidade” (partes finais dos n.ºs 1 e 2 do art. 72.º).

O que deve contar não é a preocupação para arranjar lugares vazios para dar espaço a formandos (por vezes, a mais do que o país necessita), mas aproveitar o saber e a experiência adquirida de quem está de modo exemplar, embora sendo possível a opção por reforma com igual salário e iguais atualizações posteriores. Mas reforma nunca compulsiva. Apenas garantida para quem o quiser a partir da idade de reforma. Sem prejuízo de o juiz se poder manter enquanto a saúde o permitir de modo eficaz. Em geral, a jurisdição deve ser ocupada por titulares concursados com lugares garantidos para estar garantida a independência, a menos que o próprio queira concorrer a outros lugares, designadamente para instâncias superiores, também em processos abertos a todos os juristas (e não em termos de carreira) e escrutinados pela Comunidade.

A *garantia de bons juizes* e de afastamento de conhecidas invocadas iniqüidades jurisdicionais são passíveis de serem evitadas por uma criteriosa pré-análise de vida conhecida dos candidatos, em termos que viabilizem ponderar a *honorabilidade e maturidade, captada* socialmente em experiência de uma vida preta do sentido de profissionalismo e cidadania, única garantia que o saber jurídico universitário não dá, e sem o que não se pode garantir que tal função não seja ela própria produtora de injustiças. Uma coisa é certa, importa afastar o múnus dos magistrados de influências políticas. Não só no enquadramento da sua designação legitimadora, que nada deve ter que ver com eleições (como os outros titulares de órgãos de soberania e, em geral, os cargos eletivos), o que os ligaria a campanhas promocionais, máquinas de apoios partidários e dependências.

Sobre esta temática do poder jurisdicional em geral, no que concerne aos magistrados “profissionais”, recorre-se, frequentemente, à defesa da sua legitimidade com base na sua fonte atributiva de poder meramente constitucional, complementada com a invocação da lei orgânica dedicada à autoridade judiciária, com todas as garantias atribuídas pelo estatuto da magistratura e designadamente, o seu princípio de inamovibilidade. No entanto, esta garantia visa apenas enquadrar a sua independência funcional perante os outros poderes, em apoio da afirmação procedimental de uma desejável legitimidade funcional, que tem de existir, mas não enquadra substantivamente. Ora, se a origem da função é constitucional, para o poder judicial, tal como para o poder legislativo, dos parlamentares e o executivo (e não só), dos governantes e autarcas, etc., especificamente no que se refere ao sistema jurisdicional, estes têm depois um enquadramento legitimador individual de base eleitoral, política, que os juizes não têm e ao poder jurisdicional não convém. Portanto, tal invocação constitucional, sem mais, só por si, não resolve todo o problema

legitimador. Não resolve o problema da legitimidade de cada juiz, quer originária, de designação pessoal para a assunção individual de tal poder, quer funcional em concreto nas decisões que tome, dos titulares concretos deste poder soberano. Poder que, agindo por força da Constituição, deve fazê-lo em nome do povo. Em democracia, mesmo que a Constituição não o dissesse. O que a simples lógica da sua função de aplicação da lei, criação parlamentar da representação popular, na teoria da separação dos poderes, não é também suficiente. Não só, porque esta não é a única fonte de direito, como porque a sua aplicação pode sofrer diversas aplicações interpretativas, pensadas e queridas, ou não, pelo legislador, em geral de índole mesmo recreativa do direito com norma existente, mas também mesmo criativa sem norma prévia, preenchendo ou simulando preencher espaços vazios do ordenamento. Ou seja, o poder judicial, enquanto poder soberano de última linha na definição do direito, tem um poder decisivo na afirmação concreta do direito vigente e aplicado.

O que significa que a questão que, na falta de legitimidade de base político-eleitoral, que é indesejável nas democracias atuais que o partidarizariam ainda mais, coloca uma necessidade acrescida de afirmação de legitimidade funcional. Isto é, de conteúdos das suas decisões, de acordo com a vontade popular, que não podendo ser aferida eleitoralmente, nem antes ao seu exercício nem depois, em momentos seguintes, tem de poder ser aferida quotidianamente, exigindo-se que o juiz decida, aplicando a norma prévia, corrigindo a norma ou fazendo norma, de acordo com os valores presentes e permanentemente aferidos na Comunidade, designadamente os expressos na Constituição.

Só, nesta abordagem de alguém que está, que age, depois dos outros poderes e, por isso, para além das decisões dos poderes políticos, embora teoricamente parta deles a questão pode ser resolvida.

A sua legitimidade existe originariamente se passível de escrutínio público anterior à nomeação (incontornavelmente, em processo concursais abertos e em público) e a legitimidade funcional só se mantém se atuarem permanentemente de acordo com o sentir e os valores jurídicos dominantes na consciência coletiva.

Aliás, tal questão de legitimidade não deixa de se colocar em geral a parlamentares e governantes (e outros eleitos como os autarcas), que têm legitimidade eleitoral para o exercício dos seus poderes constitucionais, o que coloca também questões complexas de legitimidade, sobretudo em sistema partidário, quer este confisque grande parte da possibilidade de escolha dos representantes do povo no parlamento (de que devem sair as soluções

ministeriais conhecidas e confiáveis à partida), quer mesmo em modelo realmente demosoberano de eleições unipessoais, embora aqui com mais fácil e garantido controlo quotidiana da legitimidade funcional).

Problema que, portanto, também se coloca aos Executivos que, teoricamente, apenas deveriam administrar a partir da lei e, portanto da legitimação parlamentar, mas de facto com ou sem normação nesse sentido, via para além dela, criando normas complementares ou mesmo inovadoras e até desconformes ou revogadoras; fora das matérias de reserva normadora absoluta do parlamento, ao pondo de criar diretamente as normas que pretende aplicar, destruindo completamente a lógica democrática no domínio da separação dos poderes; já para não falar no facto de poder impor ao parlamento, pela via da disciplina partidária, as propostas de lei que entender).

Portanto, essa necessária legitimidade jurisdicional deve assentar especialmente no plano funcional, pois a originária parte essencialmente da “vontade”, teoricamente prevista e permanentemente mantida, do poder constituinte, que não pretendeu e bem politizá-la com atos eleitorais em “democracia partidarizada”. Deve derivar da adesão que as suas decisões mereçam na Comunidade dos cidadãos e juristas, pela aplicação dos valores convivenciais dominantes e tendo em conta a consciência jurídica geral presente na população.

Não basta que os juízes não possam ter filiação partidária. Eles, antes de o ser, foram cidadãos com plenos direitos de participar na vida pública, designadamente partidária. Se eram filiados ou tiveram outras ligações que os podem tornar sujeitos a influências e pressões partidárias ou do mundo empresarial, dos negócios, designadamente por via de membros designados por órgãos políticos para os seus órgãos de governo (o que sempre aconteceu, e cujo conhecimento me levou a rejeitar, quando ligado ao parlamento, ser indicado para a respetiva eleição parlamentar), *o que é necessário, condição “sine qua non”*, é que entreguem e atualizem, periodicamente e sempre que passem a ocupar outro lugar na magistratura de escalão superior, uma declaração de funções de filiações e de interesses a que se ligaram no passado e no momento, a constar nos sítios quer do tribunal onde atuam quer no do seu órgão de governo (tal como os políticos devem fazê-lo no sítio do parlamento, e não apenas entregando as declarações atuais no órgão de controlo ativo, pois ninguém é obrigado a atuar em cargos eletivos ou de governos e quem o quer fazer deve aceitar uma atuação transparente para os cidadãos). Tudo isto, quer para garantir que se coloca, quando seja devida, a questão do afastamento de processos por sua iniciativa, quer que são tempestivamente afastados pelo órgão de governo da Magistratura. Mais do que o ato simbólico,

formal, de desfiliação ou escrituras à pressa de venda de interesses, o que se impõe é que a situação seja controlável em geral, o que exige que tenham de publicitar o seu “passado” (por mais útil que os conhecimentos derivados dessa experiência possam ser para a nova função), de modo a ficar pública essa anterior qualidade, quer para os cidadãos, quer para o órgão de governo dessas magistraturas e, assim, naturalmente, sem dramas nem injustiças, por passar a melhor se poder, previamente ao seu atuar, conhecer essas ligações e, como decisores individuais ou membros de tribunais coletivos, poderem ser devidamente escrutinados e, eventualmente, impedidos de certos atos jurisdicionais. Por isso mesmo, urge repensar, sobretudo, as *exigências de personalidade e carácter dos julgadores, medidas na sua experiência de vida. Importa garantir que o poder jurisdicional seja o reduto último da defesa do senso comum e do equilíbrio solutivo da normalidade vivencial e do não afunilamento injusto da conflitualidade.*

É tempo de, mesmo com ajuda da análise de soluções estrangeiras, repensar o *modelo de ingresso* de quem tem por missão interpretar os factos e o *modelo de ocupação de funções* de quem, nos tribunais de recurso, deve especialmente ter como missão geral de futuro acertar-criar direito.

A importância do poder jurisdicional tenderá a crescer cada vez mais nas nossas sociedades, tal como a autonomia deste poder, porque soberano, e dos precedentes jurisdicionais, acentuando uma linha politológica dos indevidamente inconstitucionalizados “arestos”, em geral de boa memória por razões de atualização e segurança jurídica, embora sempre também alteráveis por um legislador determinado. *A esperança corretiva dos desvios sociais* só pode, nos tempos de crise, estar na clarividência atrevida dos *fiscalizadores e aplicadores face a muito do direito oligárquico que temos e a decisões importunas, ilegais, de quem legisla e executa.* Não que a ação de juízes bem preparados não possa igualmente ser criadora de parcialidades, desequilíbrios e injustiças, que todos bem conhecemos e, por vezes, sofremos diretamente. Quantas “estranhas” sentenças de recurso para revisão do direito que decidem pior, “alterando” não só factos como o direito. De facto, nem todos os juízes, sobretudo dos tribunais superiores, decidem bem das questões de direito mais complexas, nem todos são justos, imparciais, diligentes, sérios, produzindo decisões atempadamente úteis ou não deixando prescrever atuações, mas isso (embora podendo não servir já a quem em concreto é injustiçado), pode ter solução, quando a solução, em última instância, não depender dos próprios, e se, nos tribunais superiores de revista, todos atuarem responsabilmente, não deixando o veredicto apenas na mãos de um, o relator da decisão) e, em último caso, face a interpretações e aplicações chocantes de normas, o legislador pode atuar corretivamente.



Há um direito à saúde efetiva gratuita, mas, apesar da interdição de vindicta privada, não há um real direito à tutela judicial efetiva, face aos tremendos atrasos nas decisões em todo o tipo de processos, que são destrutivos da vida das pessoas. Uma coisa é o *Estado social*, cujo base definidora essencial assenta na procura do bem-estar para todos, o que só uma democracia real pode garantir. Aquela, em que o povo não “escolha” mandatários que não escolheu e, por isso, que podem governar contra si.

\*

No que concerne à *aplicação do direito*, muitas questões, se levantam: desde a questão da inserção do Tribunal Constitucional na organização jurisdicional, tal como o conhecemos de base kelsiana, o que deve ser, necessariamente, colocado, sendo certo que as suas decisões se impõem às outras ordens judiciárias. Num sistema de controlo geral difuso ou misto, como o nosso, de controlo da inconstitucionalidade, a harmonia na interpretação da Constituição e da legislação da sua aplicação e na aplicação hierarquizada da teoria plurigenética das fontes internas de direito ou no alcance a reservar à interpretação de uma lei apreciada-reinterpretada de modo constitucionalizador pelo Tribunal Constitucional repousa amplamente na prática seguida ou a seguir em nome da justiça, face ao papel principiológico das funções jusconstitucionais, designadamente na problemática de saber se, num conflito concreto, os tribunais nacionais devem ignorar uma lei nacional face a uma norma unionista, o que o principio federal da primazia do direito da União Europeia obriga, designadamente face à normas da Constituição.

Tudo isto deve apenas ficar dependente de possíveis pareceres do tribunal europeu e, portanto, discricionariade do poder jurisdicional de cada país ou, para defender a igualdade de aplicação, deve implicar a finalização coerente da estruturação a atribuição ao tribunal da união europeia de um poder superior de afirmação do direito europeu, como última instância em questões que impliquem as matérias transferidas para a regulação da União Europeia?

Mesmo que, face à histórica prática criativa desta jurisdição, obedecendo à ideia de justiça em concreto, o que em geral na União atribuirá um papel novo ao juiz, semelhante ao do juiz anglo-saxónico, claramente acima do legislador no campo normativo, com tudo o que isso implicará também para a natural desvalorização da classe política, não no campo das definição e aplicação das políticas publicas, mas no do fazer justiça para os cidadãos. não deixo passar a oportunidade de lembrar que a Europa política de hoje também é uma Europa jurídica.

Com efeito, não pode deixar de se destacar que o projeto europeu conduz e convive necessariamente com a ideia-objetivo de um direito comum da Europa, visando fazer o que, nem o direito romano, nem o direito canónico, representaram outrora enquanto “*ius commune*” europeu.

É nessa linha que aponta já o direito unionista europeu e o direito europeu dos direitos do homem, enquanto avanços nesse direito comum, que o ensino e os investigadores universitários, assim como os tribunais vão difundindo. Claro que, na atualidade, trata-se, ainda, de uma aproximação dos direitos nacionais, mas no futuro tal conduzirá a um direito comum, pois é sobretudo a nota da influência que constitui a realidade, seja ela direta, com o processo de integração europeia em que os Estados da UE têm de aplicar ou traduzir nos seus ordenamentos as normas de fonte unionista, criando assim o berço de um direito comum da Europa, quer indireta com a UE a intensificar contactos entre todos os Estados europeus e a levar à coordenação das ações e harmonização de legislações e instituições.

A problemática jurisdicional, domínio de organização e exercício do poder público deverá reganhar no futuro importância decisiva, na defesa dos direitos fundamentais, até aqui preocupação maior dos constituintes e legisladores, mas eventualmente em crise com os novos revisionismos jurídicos e complexificações internacionais, orientados numa lógica potenciada pelos poderes económicos enlaçados osmoticamente e corruptamente com o poder político, que têm vindo a ser capturador num sentido de desprezo pela lei, pelo Estado e pela Constituição.

É urgente avançar para um mínimo de administração europeia direta, não apenas delegada nos Estados, tal como de uma jurisdição europeia, não apenas ao serviço da uniformização da aplicação do direito europeu em todos os Estados e, portanto, apenas nas mãos dos juízes com os institutos do parecer vinculativo e da mera densificação da ação de XXX, mas também como última instância de decisão normal nas mãos dos pleiteantes legitimados a nível nacional, sempre que não esteja em causa a aplicação de normas europeias mas de regulamentos e outras normas nacionais em aplicação do direito unionista europeu, pois é aqui que pode residir a possibilidade da plena realização do princípio da tutela judicial efetiva por parte dos cidadãos dos Estados europeus.

Até na jurisdição internacional europeia dos direitos humanos, o cidadão de um Estado tem hoje legitimidade ativa para demandar o Tribunal, porque não a haverá de ter numa jurisdição da UE, onde aliás os agentes e investigação e do ministério público e os juízes, mais do que serem indicados pelos Estados, deveriam ser selecionados pela organização da magistratura

específica, segundo critérios de mérito definidos a nível europeu, mas não segundo interesses dos Estados em exportar figuras de apoio partidário ou incómodas nacionalmente.

O lugar da justiça, nas nossas sociedades, vai mudar e importa, desde logo, destacar que as questões orgânicas também são fundamentais para a questão mais importante de uma justiça única e igual para todos na UE, independentemente de ela se exprimir por jurisdições diversificadas, devendo sobretudo restaurar ou garantir a justiça no Estado, ou seja, restabelecer a confiança perdida ou em acelerada perda e o respeito mútuo entre o mundo político e económico e as magistraturas judiciais, numa linha de aplicação dos princípios estruturantes do poder judicial em democracia.

Num Estado que se pretende imparcial e justo na sua construção e relacionamento dos poderes com os cidadãos, a confiança supõe um controlo permanente e recíproco dos governantes em relação aos governados, dos governados para com os governantes, mas também dos governantes, no sentido amplo, ou seja dos titulares dos poderes, quaisquer que sejam, entre eles, controlando-se reciprocamente e naturalmente, sob pena de ser o próprio poder a questionar o próprio poder, desacreditando-o, fenómeno que vai proliferando, esperando-se por isso mais da autoridade do poder judicial, o que tem levado à subida do poder da justiça nas sociedades ocidentais

O fundamento de toda a democracia de opinião é por definição a adesão dos cidadãos a uma forma de verdade social, o que, para lá da afirmação de uma verdade política ou legal, exige sobretudo uma verdade judicial. A autoridade da “coisa julgada” ligada às decisões de justiça foi, pelo contrario, comparada a uma verdade legal, de que, graças à teoria da interpretação, ela parecia diretamente proceder e que explicará que a Justiça, ao lado da imprensa, seja hoje percebida como um verdadeiro poder, muitas vezes apelidadas como terceiro e quarto poderes, não organicamente, mas funcionalmente, pela sua pretensa independência, apesar de hoje uma facilmente aprisionável pela política, como aconteceu recentemente com as escutas com matéria administrativa e portanto sujeitas à legislação de acesso à documentação detidas pelas entidades da administração pública e, nos seus termos, ao acesso público, mesmo que imprestável para a justiça, mas que foram apagadas indevidamente pelo presidente do STJ, e outra pela economia, como acontece com a maior parte da comunicação social hodierna.

O Presidente, tal como está configurado em termos de legitimação na Constituição portuguesa, é uma figura política a que não correspondem tarefas importantes condizentes com este sistema de organização do exercício representativo da soberania. A sua legitimidade originária em Portugal não tem paralelo. A sua posição de fim de “carreira” política dá-lhe uma experiência, visão superior das coisas e independência-capacidade de imparcialidade funcional acima de qualquer outro titular de soberania. E isto, desde logo em democracia partidária, é algo extremamente importante e decisivo para a reconfiguração de competências que defendo. Não apenas no direito de presidir ao conselho de ministros sempre que o entenda (e não apenas face a mero convite dos primeiros-ministros, como hoje acontece constitucionalmente e de facto, fora de atuações simbólicas ou promocionais de temas governamentais, não acontece), algo conatural ao sistema de eleição presidencial direta. Mas, com efeito, sendo ele o *único titular de órgão político eleito diretamente*, modelo próprio de uma lógica do governo presidencialista ou pelo menos aproximado, à maneira do sistema gaulês, é altamente redutor o seu papel, dito moderador, no nosso sistema de governo. Este nem é semipresidencialista à francesa, nem tem certas virtudes de um sistema parlamentarista, de que se vem aproximando na prática, mas sem poder obrigar os governos a assumirem responsabilidade políticas incontornáveis, nem poder levar à nomeação para os governos de figuras já conhecidas e escrutináveis face à necessidade de afastar propostas de mérito e dignidade duvidosos. No sistema parlamentarista têm de ser deputados eleitos pessoalmente e, desejavelmente mesmo, em círculos uni-eleitorais segundo a prática inglesa, sufragados pessoalmente e em princípios experientes. Um presidente sem poderes realmente significativos, na defesa de instituições respeitáveis e mesmo fiscalizadoras das governações, não teria de ser eleito diretamente num único sufrágio verdadeiramente legitimador. Mas se está é a opção, então não lhe podem ser impostas propostas ao sabor das lógicas partidárias, de que ele, mesmo que de anterior filiação, no término de uma vida política e lógicas eleitorais, melhor se afastará, sobretudo se a eleição for, como devia ser, de mandato não repetível (embora mais longo, para ... não estar a encher o panteão nacional, em poucas décadas, de mais presidentes da república do que os monumentos nacionais registam de quase um milénio de restos mortais de monarcas, apesar de uma figura unipessoal no cimo da pirâmide do Estado, não passar em geral nas repúblicas, exceto na Suíça, de uma figura pescada na saudade do modelo monárquico; recorde-se que, no processo de formação orgânico-política dos EUA, quando os delegados dos Estados do norte ganharam o debate pela opção de uma república, contra os

dos Estados do sul, que defendiam uma monarquia, estes ainda propuseram uma solução mista, que se podia expressar na célebre expressão, que não foi aceite (tal como não o foi, em votação à tangente, a língua alemã – o que não seria, no resultado da segunda guerra mundial, o futuro da Europa, no século XX hitleriano! –, ganhando a inglesa), de tratamento, que era o de “Sua Majestade o Presidente dos Estados Unidos da América”).

Ao Presidente devem caber *poderes de intervenção mais substanciais*. Têm sido chocantes, nestes últimos anos, a atuação em termos substantivos e procedimentais por parte do governo, no que concerne a muitas nomeações e cessações de funções em instituições fundamentais para a vida da Comunidade, tais como a Procuradoria-Geral da República, Governador do Banco de Portugal (apesar do reforço das suas funções no âmbito nacional e europeu e dos falhanços no desempenho das mesmas, face a administradores e a um sistema bancário desviante), Tribunal de Contas, gestão das Forças Armadas.

Casos notórios, em que o Executivo atuou de mão livre, apesar de até resultar de um partido minoritário, embora, nesta análise específica de cariz geral, o que nos move na defesa de uma solução diferente não seja a maior ou menor legitimidade de quem nomeia, o que naturalmente é importante, mas, nesta reflexão, é sobretudo as funções dos nomeados, que implicam o próprio exercício corrente e interferências ou pressões do nomeante. Defesa de solução diferente que é feita sem deixar de referir que, nestas nomeações de especial importância para o país, o Parlamento, cujos partidos são “eleitos” diretamente pelos cidadãos, não pode deixar de ter também uma função escrutinadora incontornável, devendo ser ouvido e mesmo podendo pronunciar-se desfavoravelmente, desde que por uma maioria de 2/3 ou mesmo 3/4 dos seus membros, que garanta eu não seja posições de mera obstrução sem sentido pessoal e meramente por razões político-partidária minoritárias. Tal como ocorre hoje aqui, embora hoje em termos de aprovação decisiva, na nomeação de membros do tribunal constitucional, aliás com aprovação por 2/3, que visaria uma ampla aceitação e apartidarismo funcional das personalidades propostas, mas que os líderes partidários, tal como na anacrónica solução de nomeações para as CCDR, conseguiram contornar com relativos compromissos casuísticos, do tipo “vota neste que eu proponho, que eu pago-te o favor, votando naquele que tu queres”, frustrando-se assim o real objetivo de escrutínio e procura de um mínimo de imparcialidade funcional.

No que concerne ao Presidente da República, em *domínios em que se pretendem exercícios independentes do Governo*, devem ser colocadas nas suas mãos as nomeações que, hoje, lhe escapam ou só formalmente estão na sua missão.

Nomeações pessoais, mesmo que em termos de prévia aceitação por não rejeição da proposição presidencial ao Parlamento. E, obtido o apoio tácito deste, nomeações sujeitas apenas à sua decisão pessoal. Sem qualquer interferência dos Executivos, que, hoje, constituem maneiras endogâmicas de o governo e seu partido controlarem os seus controladores ou aqueles que devem gerir, com independência partidária, as diferentes áreas do poder público.

Desde logo, a já referida nomeação (de renovação que devia ser parcialmente faseada no tempo, com renomeações trianuais, sem possibilidade de renovações) dos juizes dos *Tribunais de Contas* (não pelo governo, que os controla), do Procurador da República (que só devia obedecer à legalidade e, no atual enquadramento prepositivo pelo governo, fica sujeito a pressões deste), dos membros atualmente designados pelos partidos para eleições parlamentares dos *Conselhos de governo das magistraturas* (e estas, enquanto forem de carreira, desejavelmente devendo, nas instâncias superiores de revisão do direito, conter uma muito maior abertura a figuras do meio académico e jurídico em geral, comprovadamente especializados, ou já adiantando a solução futura de concursos, ou no mínimo de escolha de um certo número maioritário, dada a alta função de instâncias de aplicação criadora de direito; e, ainda, unificando-se os conselhos das jurisdições administrativas com as cíveis e penais; Conselhos que, agora, são meio corporativos e meio politizados, ou seja de modo duplamente inaceitável), tal como a nomeação livre dos membros, não oriundos da magistratura superior, do Tribunal Constitucional (mantendo-se a atual votação parlamentar, mas com proposta e decreto de nomeação presidencial, tudo garantindo que não possam aparecer como eleitos num parlamento dominado por lógicas partidárias e apenas por critérios curriculares de mérito incontestável, sobretudo a partir de categorias máximas de profissionais em fins de carreira judicial e académica, que melhor garantam não querer comprometer a sua honorabilidade, alinhando com simpatias partidárias e governamentais ou, em alternativa, devem resultar também de concursos públicos em público sujeito a livre escrutínio popular e da imprensa, solução sempre preferível para toda a judicatura, sendo certo que hoje já nada justifica receios de um governo de juizes e desestabilização sistemática por estes dos governos e legisladores). Assim, como, sendo *comandante supremo das forças armadas*, deve efetivar a *nomeação de todos os chefes das forças armadas*, entre os profissionais de categoria máxima dos diferentes ramos (assim, retirando estas lideranças de lógicas de governos partidarizadores e apoios meramente de índole corporativa).

Deve caber-lhe, ainda, a nomeação dos *presidentes de entidades administrativas independentes e mesmo entidades reguladoras do mundo económico*. Elas

desempenham funções retiradas aos governos, para poderem tomar decisões independentes. Mas, então, não pode aceitar-se a solução de nomeações de base partidária-governamental, que, aqui, como na *nomeação de membros dos governos, e até de certos deputados*, no fundo obedecem, em grande parte, a critérios de apoios eleitorais ou mesmo a pagamentos ao mundo económico, por apoios financeiros partidários. Estes controladores da governação, qualquer que seja o seu estatuto e regime de mandatos, nunca são completamente imparciais face a quem os nomeou. A questão está em fazer com que não sejam os fiscalizados a nomear os fiscalizadores, o que a solução de real nomeação presidencial garante.

\*

Hoje, dominam as nações, não só o direito, como a *economia*, para o bem ou para o mal das sociedades e da democracia. No campo da *economia e do desenvolvimento social*, Leão XIII, já no início do século XX, mostrara, no seu discurso encíclico, grande preocupação pelos “mercados económicos” não regulados, pelos extremos excessos do capitalismo e pelas diferenças na riqueza e pobreza a que conduziriam, condenando o capitalismo e o liberalismo económico.

Os mercados não geram por si confiança estes, tal como a concorrência, mesmo que livres, não vivem corretamente muito tempo sem confiança, cooperação e sem controlo público e dos cidadãos. Para viabilizar que se acredite na atuação séria dos banqueiros. Para poder esperar-se que, desde logo, pelo menos as instituições públicas possam denunciar as falcatruas e irregularidades. Sem o que, por falta de controlos, a concorrência económica permite o triunfo dos que não aplicam as regras e leis do setor.

Durante o século XX, até 1970 (após a grande devastação de 1918 e conseqüente Grande Depressão e, mais ainda, depois da experiência da Segunda Guerra Mundial e das lições e perigos que este período entre guerras e do pós-guerra revelava), foi claramente percebido que o mercado por si só não era adequado a *definir objetivos coletivos e a atribuir bens de importância essencial* em termos de interesse e paz pública.

As *deficiências do funcionamento dos mercados* devem ser, não só politicamente neutralizadas, como complementadas por quem governa a sociedade. Por isso, não admira que, na maior parte do século XX, tenha ganho a postura geral da necessidade inultrapassável de um *Estado intervencionista*, desempenhando um *papel económico e social central na vida das sociedades e dos cidadãos*. O que veio justificar gastos públicos volumosos, a gerir pelas administrações públicas a

diferentes níveis, enquadradas pelas leis, que davam prioridade à construção do “Estado Social”.

Assim, varrido o pensamento económico ligado às teses do Estado económico-liberal, do “laissez-faire, laissez-passer”, dos milagres da “mão invisível”, avançou-se abertamente com a ideia de impostos suficientes para financiar investimentos públicos progressivos e o *Estado-Providência* (compensando a sociedade das “iniquidades” naturais ao funcionamento da lógica concorrencial do mercado e sua destruição, quantas vezes não resiliente, da natureza, pela mera procura acumuladora de “riqueza individual” pela *maximização do lucro*, com promoção do consumo e sempre de novos bens ou dos mesmos mas sempre novos), assim, protegendo o cidadão contra as vicissitudes do Mercado. Hoje, com efeito, estão em causa políticas ligadas à sustentação da satisfação dessas necessidades coletivas, que o raciocínio economicista “individual” não pode abarcar. Sem contestação das classes mais favorecidas desse período (recoosas das consequências do *capitalismo amoral, selvagem*, e da instabilidade social e do perigo de contágio das ideologias anticapitalistas, convencidas de que a redistribuição, a todos beneficiaria a prazo), aceitou-se corretamente como ideologia de Estado a ideia de uma *tributação progressiva*, de *subsídios estatais*, da *regulação da vida económica com intervencionismo estatal*, de uma certa *planificação indicativa ou orientativa de financiamentos euro-nacionais*, da provisão de *serviços sociais universais* e das *prestações de garantia* contra as consequências das crises.

Tempos houve em que, por isso, no século XX, os extremos de riqueza e de pobreza se atenuaram progressivamente nas sociedades de economia de mercado, cada vez menos desiguais e com a emergência de fortes classes médias, do período da “Grande Moderação” posterior à segunda guerra mundial, o que impulsionou o desenvolvimento económico e o progresso e paz social.

Antes, como agora, podemos considerar haver elementos suficientes para concluir que a continuação da crise resultou da incapacidade de, quando necessário, manter uma temporalmente adequada procura agregada em ordem a recriar confiança nos agentes económicos (face à quebra acentuada de despesa, e logo da produção, endividamentos, desemprego, riscos de insolvências), e provocada em parte em problemas no sistema bancário (e com o crédito canalizado para a especulação financeira, mesmo pela banca de depósitos dos cidadãos em geral, o que neste caso de banca meramente comercial deveria ser interditado, como veio a acontecer no período posterior à grande depressão de há cerca de cem anos) e, também, consumos ostensivos, desequilíbrios e endividamentos excessivos, conduzindo no início à diminuição de reservas de dinheiro e, depois, receios do futuro e excessos de poupança.



No entanto, não pode desconhecer-se que os cultores da economia keynesiana, atendendo às lições da experiência empírica, viriam a destacar, nas suas análises, que a crise de 1929 (Grande Depressão) se deveu ao papel demissionista da política económica que permitiu a *distribuição desigual do rendimento* (“Nos EUA, as 24 mil famílias com maiores rendimentos receberam um montante três vezes superior aos 6 milhões de famílias com menores rendimentos”). Fenómeno que a atualidade volta a repetir em termos crescentes.

Com efeito, seria na década de sessenta que se chegou a um *nível de rendimento disponível pela população em geral* nunca atingido até aí, desde logo nos países mais desenvolvidos. Algo que se tornara o objetivo essencial dos políticos do pós-guerra. As políticas de então haviam acolhido os ensinamentos da história, atraindo-as para as democracias. Estes mostravam que era necessário afastar os perigos dos tempos da “luta de classes” e da desafetação das classes menos favorecidas, que, aliás, haviam dado lugar aos fascismos e ditaduras de várias cores.

Quanto às *classes de menos rendimentos*, os seus níveis de pobreza foram-se atenuando progressivamente, deixando para os filhos da alta burguesia a liderança das contestações mais radicais a “favor” da classe operária, contra o “status quo” democrático instalado. Ao aumentar-se, assim, a capacidade de consumo e poupança, aumentou-se a “dimensão” real e potencial do mercado. Ou seja, do consumo e da produção e da riqueza geral, apesar de se ir reduzindo o número de pessoas, dentro dos países mais desenvolvidos, devido à *progressiva quebra da natalidade*. A maior capacidade de consumo, pela subida generalizada dos rendimentos, designadamente dos salários, e, portanto, de possibilidade de aumento de produção, tornou a dimensão dos processos empresariais, industriais ou de serviços, mais rentáveis. A questão da diminuição do número de consumidores, nas sociedades mais desenvolvidas foi mais do que compensado pelo aumento do poder de compra desse mesmo número de consumidores. Foi o período de *crecimento contínuo da economia*, da confiança cívica e económica e da riqueza em geral. Sem prejuízo de haver uns mais pobres e outros mais ricos, inclusive num mesmo país, como é natural face a distintas capacidades pessoais e heranças, a verdade é que todos beneficiavam e não apenas uma elite acomodada de uma minoria das classes altas, à custa da maioria da população. Sem a ilusão da liberdade de circulação de capitais a nível global ou os exageros do absolutismo unionista europeu quanto a outras liberdades económicas, que favorecem os Estados mais desenvolvidos, negociaram-se exceções sectoriais ou em tempos de dificuldades a nível da União Europeia. Criaram-se, embora insuficientemente, políticas europeias de *compensação social* e apoio ao desenvolvimento

económico dos países da União Europeia mais débeis face à lógica do Mercado Único. Tudo bem *distante da atual pura lógica do mercado único e da moeda única*, que vai coincidindo com uma conceção integrista menos solidarista desta Europa de Estados concorrentes entre si, com a sua lógica péfida, “expropriativa” de riqueza e transferidora de valor dos países menos desenvolvidos para os mais desenvolvidos. De Estados que enriquecem tanto mais quanto já são mais desenvolvidos, à custa dos outros. *Estados da União Europeia concorrentes e não solidários*. Já não assente no projeto unionista de Estados em real espaço solidário. Sem os devidos enquadramentos de poder político ao serviço dos interesses de todos e compensações pelos empobrecimentos, em relação a certos países, derivados das externalidades extraordinariamente potenciadas pela abertura dos mercados e muito penalizadoras dos países economicamente mais frágeis, mas também sem protecionismos egoístas. Os países europeus em geral haviam começado a progredir.

No entanto, tal enriquecimento não deixa, realmente, de se processar, sobretudo por parte de alguns países à custa dos outros (como já o demonstrara o prémio nobel da economia Gunnar Myrdal), o que se acentuou na década de noventa, a partir do Tratado de Maastricht e da evolução da globalização, efetivada sem quadros institucionais e jurídico-políticos de referência, que a todos possa servir, sem retrocessos ou endividamentos questionadores das conquistas do Estado Social. Europa de concorrências económicas e de resolução de problemas dos Estados mais desenvolvidos à custa dos outros? Como se interrogava e raciocinava, com base na sua história, Paul Hazard, em 1934, no seu livro *La crise de la conscience européenne* (p. 306-314), “Qu’est-ce que l’Europe? Un acharnement de voisins qui se battent.”, “Organisant, avec la précision des utopistes, le détail méticuleux de son rêve, il s’enivre d’un mot qui lui semble contenir tous les espoirs, le mot européen: tribunal européen, force européenne, république européenne. Qu’on l’écoute; et l’Europe, au lieu de rester champ de bataille, formera Société.”? Ou “Une forme contradictoire, à la fois stricte et incertaine. Un enchevêtrement de barrières” (carta de Leibniz à l’abbé de Saint-Pierre. De Hanovre, a 7 de fevereiro de 1715 e “Observations sur le projet d’une paix perpétuelle”, do Abade de Saint-Pierre, em *Œuvres*, éd. Foucher de Careil, t. IV). Para onde, antes com armas de guerra fratricidas, agora substituídas pelas da economia e do poder político-territorial dos Estados mais desenvolvidos, vai esta União, a que, afinal, continua a poder aplicar, ainda, a frase de Hazard: l’Europe est gênée, elle est déséquilibrée par cette Europe concurrente, cette extension, cette imitation, cette falsification de l’Europe qui apparaît aux confins de l’Orient”, como “Europe, terre de discordes et de jalousies!”.

Hoje, já temos uma *União de Estados*, mas não uma real federação de povos iguais, com semelhantes níveis de bem-estar, de felicidade, desenvolvimento económico-social. Os Estados mais prósperos e que mais têm lucrado e continuarão a lucrar com a eliminação das fronteiras, unificação, com as liberdades de circulação de bens, de pessoas, de capitais, aproveitam a sua superioridade de base e originária-mantida-acrescida dimensão de capacidade de consumo e de investimento para impor a sua força aos novos “colonizados europeus”. Em troca de magros fundos que, sozinhos, nada resolvem e aos países contribuintes são devolvidos pela via da dependência nas importações e balanças de pagamentos. Como a história, há muito, demonstrou, não basta abolir fronteiras comerciais e atribuir umas doses de apoios, para quebrar as iniciais e mantidas dinâmicas de desenvolvimentos díspares. Nem entre regiões nem entre as pessoas.

Na União Europeia, são necessárias medidas *robustas de alavancagem e regras de comércio equilibrante para o desenvolvimento dos menos desenvolvidos*, sob pena das diferenças entre a riqueza dos países e das pessoas dentro dos países e da União crescerem sempre a favor dos Estados mais desenvolvidos. E, dentro dos Estados, a favor dos locais e dos cidadãos já mais enriquecidos. O que falta é essa política de desenvolvimento do todo inter-regional, que acabe com acrescidos aproveitamentos de receção da riqueza dos países, em momentos de dificuldades, e em geral com apoios e mesmo também esforços conjuntos dos países mais desenvolvidos. Como aceitar esta atual lógica unionista, bem patente desde as crises deste século e condutas alemãs e da UE para com a Grécia e os outros países do sul europeu, com imposições de restrições no momento de crise e pânicos, como se as causas fossem só estruturais, e que exigiriam atuações contrárias à austeridade aplicada?

Como compreender que, depois de cerca de sessenta anos deste processo de integração europeia haja ainda (e cada vez mais) gritantes diferenças de salários mínimos. Com países, como Portugal, com participação diminuta das diferentes classes menos remuneradas e das classes médias em geral com níveis de rendimentos comparativamente degradados face aos seus congéneres próximos e aos seus cidadãos de a maior rendimento. Com uma Alemanha que pode propiciar (e, ainda bem, para os seus trabalhadores, por orientação imposta pelo seu tribunal constitucional, face à sua interpretação do princípio maior de direito – corolário do Estado democrático e social- da dignidade da pessoa), valores, que são várias vezes maiores do que os portugueses quanto aos salários e reformas mais baixas em Portugal. Em geral, aí os rendimentos laborais correntes das diferentes classes sociais são muito superiores aos nossos, exceto os dos administradores de bancos e de outras grandes empresas,

que à custa dos nossos depositantes e mesmo com grandes buracos financeiros, desvios morais graves e muito crédito malparado, copiam remunerações de congêneres estrangeiras e se locupletam à maneira europeia; e o que não recebem, colocam legalmente em contas pessoais em “paraísos fiscais”. Ou seja, temos preços que se aproximam na “zona do euro”, que integramos, mas salários em geral muito diferentes nuns Estados em relação a outros. Como explicar que haja *crónicas balanças comerciais, extremamente desequilibradas, sem esforços políticos de real correção em tempo razoável, também pelo lado dos países exportadores*, cujas relações de troca são causadoras desses desequilíbrios e de endividamentos insustentáveis (desde logo, servindo de inspiração o claro pensamento keynesiano sobre o assunto: promoção equilibrante de importações dos países deficitários, face aos volumes desequilibrantes das importações destes)?

É urgente a reconstrução do pensamento e do projeto para a Europa, numa União demosoberana de Estados e de Regiões para o rápido desenvolvimento social de todos os povos, o que exige menos competição interior e mais solidariedades territoriais entre si mesma, deixando as lutas da concorrência para a sua “sobrevivência” mundial face aos outros grandes blocos civilizacionais e económicos.

\*

No domínio das *políticas públicas*, elas têm sido confiscadas aos cidadãos pela força da afirmada apolítica e excelência dos tecnocratas e na especificamente administrativa trem sido substituída pela noção de serviço por lógicas de despesas e lucro (ainda eufemisticamente denominadas como taxas), roçando o modelo comercial, por força da influência de gestores privados que a invadiram e a têm descaracterizado contra o normal princípio geral da gratuidade, enquanto instrumento posto para apoiar o cidadão (mesmo nas diferentes necessidades sociais ainda reservadas) e não para se locupletar à sua custa, como as empresas privadas. Políticas de “sábios”, que as elaboram, fazem e desfazem, mesmo à revelia dos interesses democráticos.

No domínio do “direito público”, a sua evolução científica é patente nas décadas mais recentes, mas vem decorrendo ao longo dos últimos dois séculos (e em grande parte fruto de jurisdições práticas (não juristas, saídos da pena de experientes titulares de altos cargos da administração pública), processo continuado designadamente na península ibérica pós-ditadura, em que se operaram profundas mudanças, mesmo em termos de paradigma de referência na atualidade, em parte por influência de orientações normativas

de gênese extranacional, de sistemas jurídicos mais complexos, com regras de funcionamento não coincidentes, como acontece na UE, e aliás sem as quais a nossa ordem jurídica não seria cabalmente compreendida ou interpretada, e além disso sendo certo que vivemos num crescente e influente espaço jurídico em mundialização, com múltiplos novos elementos emergentes e com repercussão na criação e aplicação do direito, em que atuam diversos atores assimétricos desde os Estados e organismos públicos até entidades particulares, tudo se europeizando e mesmo em geral internacionalizando, coexistindo de modo reticular, em dimensões de dispersão transnacional, mesmo sem direção de uma autoridade política ou administrativa, mas de indisfarçável e incontornável realidade de impositivo e em que a própria integração europeia segue lógicas desagregadoras dos poderes nacionais e da coesão geral, com a sua assunção em termos distintos da teorização funcionalocrática adotada para a sua “construção por prova de êxito e adesão paulatina (método de integração funcional solidária, pensado por Schumann e Jean Monet) e com princípios que suplantam as próprias Constituições, como o primado absoluto e do efeito direto das suas normas e jurisdição, além da exigência de que o direito criado na UE obedeça a características de uniformidade e homogeneidade de uns Estados com os outros, levando logo à partida a querer confiscar o poder do intérprete na construção dos conceitos a usar (que teoricamente não caberia ao legislador, mas à doutrina e jurisdição), definindo-os no articulado inicial.

Vivemos num tempo em que certas empresas multinacionais têm valores em bolsa superiores ao produto interno bruto dos seus próprios Estados ou mesmo de vários países somados (v.g., já na parte final do século XX, com o liberalismo de novo reinante; v.g., em 2000, a Nokia tinha o dobro do valor da Finlândia: P. Boniface – *Le Monde Contemporain*. Paris, 2001; J. Stopford – “Multinational Corporations”. In *Foreign Policy*, n.º 113, 1998-1999, p. 12-14, processo hoje em crescendo em muitos países, sob o domínio ultraliberal do valor capital e reino do “capitalismo à solta”, em que os políticos consideram que basta a riqueza de um homem para aumentar em glória o chamado PIB de uma nação e o rendimento médio “per capita”, mesmo que com a manutenção ou até o aumento da pobreza e a falta de bem-estar de grande parte dos cidadãos).

Neste *processo de mundialização*, o direito não pode continuar a ser dominado pelos grandes interesses de negócio dos grandes grupos económicos, limitando-se à justificação do status quo e antes deve passar a claramente configurar praticas não atentatórias de princípios éticos e de natural aptidão universalizante, aceites e estabelecidos, de correta conduta entre Estados

(problemas de segurança e de economia e no campo da concorrência interestadual, base de reais “vantagens comparativas”, que a todos favoreça sem admitir soluções destrutivas da riqueza dos países dos nossos países com jogos desleais, dumpings, prejudicando artificialmente outras economias e sociedades de bem-estar social e no caso da UE, pondo em causa as *conquistas dos seus sistemas sociais e a primordial dignidade do direito ao trabalho e sua justa compensação, regulando o paraísos fiscais, defesa dos direitos humanos* (designadamente no campo do direito dos trabalhadores enquanto dotados de dignidade intrínseca como homens e dos grandes valores e interesses da população mundial atual e futura no plano do ambiente), caminhos contra *governanças autocráticas* tornando as sociedades ocidentais verdadeiramente demosoberanas em termos contagiantes.

E não, como no presente, umas vezes aparecendo o ocidente a *vender a democratização*, outras a provocar interferências e “golpes” de Estado; umas, a defender o *direito de legítima interferência interna para defesa dos direitos humanos* e outras, nos seus próprios territórios, deixando proliferar *racismos, discriminações, xenofobias*, só porque confundem direito de asilo regulado segundo regras jusinternacionais com liberdade nacional de eleição de regras e política económicas de imigração segundo os interesses económicos dos países de receção.

Muitas vezes, agindo segundo os interesses do capitalismo dos EUA, de cujas pérfidas lógicas a UE se tem de afastar, criando o seu próprio sistema de afirmação de políticas, de segurança coletiva e de diálogo no contexto mundial, em termos de abordagem em real Estado centrado em “economia de mercado” não selvagem, mas fortemente social, com *crecente redistribuição equitativa da riqueza europeia*, quer entre as pessoas quer entre os Estados e suas Regiões, em modelo que sirva e propicie a *adesão popular contínua a uma clara demosoberania*.

Em sistema que garanta viabilizar sempre uma verdadeira representação do povo e defesa dos seus justos interesses de Comunidade coesa, sendo certo que uma coisa é a aceitação e respeito pela multiculturalidade e valores de diferentes civilizações, que o Ocidente não deve tentar subverter nem contagiar para além de um mínimo referente a direitos humanos, enquanto conquista da humanidade e bandeira da dignidade do homem do presente, e outra, bem diferente, é a abertura irresponsável a uma multiculturalidade endonacional numa Europa com séculos de civilização e um presente convivencial conquistado com sangue e suor de lutas sociais e ideias cada vez mais democratizantes e de respeito dela dignidade da pessoa humana, o que importa aprofundar e não permitir que seja objeto de questionamento. Não

pode admitir-se que aqueles que devemos respeitar, venham desrespeitar-nos no nosso próprio país, entrando no nosso seio para questionar os nossos valores e convicções, com vontade declarada de não se inserirem e respeitar os nossos costumes e valores. Se o que a Europa não poderá sempre defender-se de ambientes de desestabilização.

Cabe aos nossos políticos defender os Estados e a União dos desvios que, ciclicamente, sempre espreitam de todos os lados.

\*

Como referimos, na *União Europeia*, falta um regime e políticas equilibradores do sistema global, que se revela incapaz de se autorregular de modo a servir ao bem-estar generalizado, de todos os cidadãos. Nuns casos, gerando países cada vez mais ricos, com excessos de liquidez, e noutros, défices das balanças de pagamentos e endividamentos públicos e privados, comprometedores do progresso social das suas populações. Atente-se na insuficiência da transferência da riqueza dos países que mais beneficiam com o mercado único europeu à custa dos outros. Atente-se no egoísmo de não colaboração dos Estados comercialmente excedentários nas suas balanças de trocas de bens transacionáveis em colaborarem com os dependentes para os reequilíbrios e correto desenvolvimento futuro, e não endividamento acumulador de dificuldades económicas e financeiras, para o que seria útil voltar a reler o pensamento keynesiano, que, aliás, o próprio autor tentou aplicar, sem êxito por oposição norte-americana, ao contexto global, aquando do debate sobre o FMI e Banco Mundial.

O *modelo de política económica*, que entendo adequado designar por “economia situada”, leva-nos a um desenvolvimento concebido “pontualmente” [isto é, ponto por ponto, negativo ou positivo, numa visão global “dafo” (debilidades, ameaças, forças e oportunidades), mas todos interligados de modo pertinente e permanentemente avaliados e ajustados]. Em causa, está a combinação da *teorização económica polinómica* (assente nas conceções gerais das dinâmicas do mercado) com a *integração equilibrada do papel do Estado* (económico, a montante, e social, a jusante; com suas políticas públicas dinamizadoras e corretoras, regulação suficiente e supervisão dos setores socialmente mais sensíveis), partindo da *valorização dos fatores endógenos, positivos e negativos* (contextos específicos dos territórios: países, regiões, locais, levantados e enquadrados no planeamento estratégico-territorial).

Na União Europeia, em geral três aspetos importa considerar com urgência: a concretização da proposta de Keynes (na altura da fundação do FMI e do

banco mundial, que não venceram por oposição dos EUA), impondo esforços comuns de reequilíbrios nas relações comerciais interestaduais, com medidas também para os Estados superavitários que devem fomentar compensações importadoras, e, mais do que isso, uma política fiscal única, que não permita “dumpings” fiscais, financeiros, desvalorizações de vantagens económicas comparativas e a adoção de uma conceção geral assente no princípio de um unionismo, não só de poderes colegiais e pluricultural ao jeito suíço, como, sempre, de objetivos solidários, que leve ao desenvolvimento equilibrado de um bem-estar semelhante para todos os povos europeus.

Quanto à problemática geral da *globalização*, não deixo de referir que o mundo está num processo cada vez mais acelerado de mudanças radicais. Embora não seja possível prever o futuro, é possível e necessário formular a esse nível mundial e reformular a nível nacional, permanentemente as políticas socioeconómicas adequadas a cada uma das suas fases evolutivas. É, desde logo, cada vez mais necessário regular efetivamente o uso dos recursos ambientais, para que a dinâmica cega do espírito de lucro próprio do capitalismo, tendencialmente selvagem e expropriativo dos recursos da natureza, não leve hoje a uma transformação dos valores ambientais em produto interno bruto à custa da qualidade de vida e bem-estar do futuro.

A União nasceu por impulsos superadores das tragédias da história e cresceu aos empurrões desta e em soluços ligados aos interesses momentâneos dos diferentes governos e à revelia dos povos e dos seus representantes no parlamento europeu muito decapitado, em saltos normativos situados nos tempos de medo e de esperança e complexas provisoriedades orgânicas, dotada de atores multicéfalos. Tem falhado enquanto espaço de desenvolvimento económico e social reequilibrado e solidário de todos os povos, favorecendo sobretudo os povos, à partida, mais desenvolvidos e com maiores recursos técnicos e humanos, tal como na construção da zona euro feita à medida das lógicas do seu maior Estado, faltando-lhe olhar e aprender com a organização e o funcionamento exemplar de federações nela própria nascidas, mas ninguém se iluda sobre a necessidade de avançar e questionar apenas a construção concreta e não a ideia e o projeto em si mesmo.

Num mundo de grandes espaços tradicionais ou em construção, ou a Europa se afirma como um novo “grande espaço” de força económico-cultural e dimensão político-militar, com capacidade de ser ouvida e se fazer respeitar como ente autónoma e com interesses próprios, face a outras federações civilizacionais e mesmo dentro da civilização ocidental, ou quer os seus valores específicos, que outros de facto não comungam totalmente, face à sua especial capacidade cultural de evoluir permanentemente na defesa e



aperfeiçoamento da sua Comunidade de Povos, no plano democrático-social, projeto sempre inacabado, e dos direitos humanos, sempre em formulação e reformulação, num mundo em constante mudança em todos os aspetos, acabará por sofrer domínios alheios e mesmo poder voltar a outra “idade de trevas” e de hibernação face a outras civilizações.

O *tema da unificação política* é uma constante na história europeia, saudosa da “pax romana”. Desde meados do século XX, volta a irromper de novo para garantir a “paz perpétua”, assente no método funcional e na estratégia dos pequenos passos. Para ultrapassar as experiências dos fracassos sucessivos de anteriores soluções, designadamente impositivas de domínios pela guerra (Napoleão, Hitler), sobre as ruínas da ineficaz Sociedade das Nações e com “soft” impulso churchilliano no pós-guerra (1949, Conselho da Europa). Entre 1950 e 27.5.1952, data da assinatura, tenta-se sem êxito um acordo unificador anti-bélico europeu (Plano do presidente francês René Pleven, Tratado da Comunidade Europeia de Defesa, para criar um exército europeu e orçamento europeu comum e coordenar as forças armadas europeias; decisivo passo para a Federação, fracassado pela votação do parlamento francês em 1954, devido ao medo do rearmamento e do papel a desempenhar no futuro face ao poderio alemão; rearmamento que, de qualquer modo, viria a acontecer e mesmo com a entrar na OTAN). Nesse momento, não existiam reais receios de qualquer hegemonia estadual por nenhum Estado euro-ocidental agigantado e passível de dominar o projeto (só a reunificação alemã pós-URSS permitiria, hoje, tais apreensões pela via económica, o que a prepotência alemã e aproveitamento na crise pós-2008 veio fazer reechar). Esperava-se que esta via paulatina, segundo um método funcional de aproximação de interesses nacionais, se não contrariada pelas lógicas egoístas dos governantes dos Estados mais desenvolvidos, que têm dominado o processo de integração, possa avançar com êxito.

De qualquer modo, hoje, não está e causa a existência da União Europeia, nem do Euro, quaisquer que tenham sido no passado e se mantenham os seus defeitos de construção e as conseqüentes revelações graves de um espaço federalizador *sem solidariedade interestadual*, no sentido da superação das *profundas assimetrias de riqueza e bem-estar* entre as suas regiões e povos, nem em momentos históricos especiais, como o da crise pós-2008, em que ela mais se impunha a favor dos povos menos desenvolvidos e que, por isso, menos lucram com os meros direitos ligados às liberdades de circulação económica.

O que importa, na atualidade, é *detetar e corrigir os vícios ou insuficiências dos diferentes tratados constitutivos europeus, no que concerne às questões centrais que*

estão em causa no projeto unionista. Desde logo, no *plano da economia, finanças, social e tributário*. Nem fiscalidade nacional “a la carte” para captar circulações de capitais dentro da União nem medidas de criação de competitividades artificiais que prejudiquem os Estados menos desenvolvidos.

Nem deferimentos de regras ambientais por pressões dos lobbies empresariais dos Estados mais desenvolvidos. Antes o reforço de mecanismos de “perequação” na distribuição de rendimentos implicados pelas liberdades de circulação, com reforço claro dos referentes à coesão, reforço do orçamento unionistas para permitir substanciais transferências financeira para projetos europeus nas regiões mais atrasadas e mesmo para o reforço da uma necessária Administração pública da União, que não pode ficar totalmente em termos de execução indireta das suas normas nas mãos e tempos de cada Estado.

A Europa política precisa de um orçamento digno desse nome. Lembramos que o orçamento federal helvético e norte-americano têm rondado os 20 a 30% dos nacionais. O da União Europeia anda por um valor extremamente diminuto, insignificante em termos comparativos. Só um orçamento semelhante ao suíço permitiria cabalmente compensar as divergências de desenvolvimento devidas nuns casos e acentuadas noutros pela introdução do Euro. No Estados mais débeis.

Tudo objetivos mais do que debatidos na história da CEE e da UE, traduzindo apenas a explicitação clara de exigências atuais, nas quais milhões de europeus se for possível reconhecem e que não querem uma Europa a várias velocidades, e sem saber para onde ela quer ir. Respeitando os argumentos em que tal afirmação assenta, creio que mais do que acabar um debate, esta posição, que ultrapassa o âmbito da reflexão meramente nacional e se coloca no campo da análise principiológica e empírica, abre outros debates de interesse desde logo para a Europa.

No *plano da organização política*, no acentuar do poder democrático direto no parlamento europeu dos representantes dos cidadãos dos diferentes Estados (sem eleições de âmbito nacional, mas mesmo segundo os existentes povos-nações dentro de cada Estado unionista) e da perspectiva dos interesses supranacionais da União, e na reforma da Câmara Alta, que deve ser mais de representação dos povos do que dos governos ou Estados. Com afastamento do atual modelo de representação itinerante dos próprios governantes nacionais, substituindo-o por uma instituição de composição igualitária permanente e apenas dedicada às questões europeias nas perspectivas nacionais, seja ao jeito do “Bundesrat” alemão com representação dos governos dos Estados, seja ao jeito do senado americano de representação direta dos cidadãos de cada Estado.

A *integração democrática* é a única solução para se democratizar a União Europeia. A mera proporcionalidade populacional ou ponderação diferenciada só vai privilegiar a presença de grandes Estados, cujo egoísmo face aos restantes europeus tem reganhado vigor, com o se viu na última crise dos países do sul, com o comportamento da Alemanha e de outros Estados mais desenvolvidos. Torna-se necessária a existência de uma câmara dos Estados e Regiões, em que a representatividade seja nacional e igualitária. Assim como é indispensável dar ao Parlamento Europeu toda a normal iniciativa legislativa.

A introdução de referendos desencadeados a nível europeu permitiria auscultar a globalidade da população europeia, reforçando o sentimento de pertença coletiva e de poder da cidadania.

Certas políticas sociais deveriam ser de âmbito europeu, financiadas por um orçamento unionista, desde logo as ligadas à gravidade de situação da natalidade a nível europeu. A coordenação das polícias é condição necessária na luta contra os terrorismos de qualquer índole.

Mais do que a coordenação existe agora uma oportunidade para se criar uma polícia transnacional capaz de se especializar num terrorismo que está para durar, desde logo pela aceitação de populações que não pretendem aceitar a sua assimilação com os indígenas, e antes pretendem viver e, portanto, ampliar-se e a prazo acabarão por ter força para dominar as culturas e costumes locais, que pretenderão eliminar, com implicações óbvias na sua deriva rejeitante, favorecendo extremismos de um lado e de outro.

No *plano da segurança e da justiça*, com alterações consentâneas com o objetivo unionista, instituição de estruturas unificadas supranacionais de segurança interna e defesa face a terceiros Estados agressores e assunção da jurisdição europeia como cúpula do poder jurisdicional em questões de aplicação do direito de criação supranacional, tal como aplicado quer pelas instituições europeias quer pelas dos Estados.

A política de defesa ou segurança interna ao continente europeus, da União Europeia, deveria passar a ser um problema não pendente da real vontade e interesses dos EUA e suas possíveis derivas isolacionistas, mas assumido claramente a nível europeu, dependendo do orçamento europeu, que, neste momento, é ultradiminuto, em si e para as políticas que pretende abarcar. Este poderia ser um pilar da NATO, desde que de domínio europeu, uma vez que traduz um projeto de apoio transatlântico à Europa e não da Europa à América. A postura de um convívio pacífico com a Rússia é uma necessidade para que esta não se torne potência defensiva-ofensiva. Não podemos continuar a basear a nossa segurança no poder de decisão e encargos orçamentais dos EUA, pois a história revela que as posturas isolacionistas ou

tidas por “trumpistas”, não são de um homem, nem sequer de um partido, mas de uma dada América que se julga acima de tudo e de todos. Uma América que importa não desprezar, pois, já por duas vezes, no século passado, vendo-se indiretamente em perigo não deixou de vir “salvar” o Velho Continente. Mas da qual também importa não depender, pois as guerras do futuro podem ser outras e delas esta América ultracapitalista pode dessolidarizar-se. No contexto globalizador e questionador de valores fundamentais consensualizados, a problemática da organização do poder jurisdicional tornar-se-á tão ou mais importante para os cidadãos do que o poder legislativo e executivo e a justiça que se espera dependerá muito da sua organização concreta e organização dirigente, da sua independência, da sua articulação nacional-unionista europeia, ainda incipiente.

Em geral, urge o regresso à defesa de um modelo de unificação adaptado a espaços pluriculturais-plurilinguísticos e políticos historicamente ciosos das suas soberanias, com um único quadro institucional coerente e eficaz: um Conselho Federal (políticas gerais), um Parlamento bicameral (com Câmara de Deputados e um Conselho dos Estados e Povos, como câmara alta ou senado, representando diretamente e igualmente cada povo dos Estados soberanos), um Governo-Administração e um Poder Judicial Europeu, com real entrosamento com as jurisdições nacionais, mas tudo numa construção de Estados iguais e para tarefas e direitos iguais, nunca para uma Europa “a la carte” ao sabor dos Estados mais desenvolvidos, que deixariam os outros Estados-Membros para trás.

Portanto, tudo sem esconder as razões das fragilidades, antes atacando-as, quer na União em si quer nos Estados, o que importa é dar à federalização dos povos europeus um novo impulso simultaneamente de cima para baixo em termos de projeto global aceite como equilibrado e solidário e de baixo para cima em termos de vontade concretizadora decisiva, visando dar à união Europeia um papel central na criação de condições garantidoras da paz política e social e do “progresso” na Europa em geral e desenvolvimento económico-social de todos os seus Povos, viabilizando em todos os aspetos a sua clara capacidade de afirmação no mundo do futuro.

Em geral, no futuro, a Europa só conseguirá afirmar-se e aos seus *valores sociais*, conquistas históricas a custo de dor e sofrimento, guerra e concórdia, se conseguir unificar-se em termos que sirvam (não a ganância dos mais enriquecidos, sejam Estados, empresas e indivíduos, mas) o *bem-estar de todos os cidadãos federados* (numa federação de homens e de povos e não apenas de Estados e de políticos), como *espaço plurilinguístico e pluricultural, ao jeito do sucesso da “con”federação suíça*.

Acrescento que o *unionismo europeu* só pode assentar num regionalismo estadual concomitante (assente no respeito pelos nacionalismos e patriotismos históricos, independentemente da sua dimensão territorial ou populacional, uns já existentes, vencedores da história, ou a vencer no futuro, pois na própria Europa e mesmo UE, muitos povos sentem-se ainda subjugados, pretendendo a sua legítima autodeterminação, que se vontade afirmada em democracia, não pode ser vilipendiada ou marginalizada, pouco importando se a UE tem os atuais 25 Estados ou 50 Estados à maneira norte-americana). Tal pode e deve permitir *uma melhor república*, pois a igualdade dos Estados na desigualdade da dimensão dos povos permite harmonizar os interesses de todos sem desprezar os dos povos-Estados mais pequenos.

Recordo que foi em 1947, no Congresso da União Europeia dos Federalistas, que Denis de Rougemont apresentou o seu texto “L’Attitude Fédéraliste”, em que defende a sua tese “federalista” para uma Europa a construir menos pelos Estados e mais pelas regiões. Este tema continua de atualidade, que face à deriva antissocial do projeto europeu após a re-evolução ultraliberal das últimas décadas, à propensão liberalizadora bebida na influência americana e sobretudo pela constatação da ressurreição – justa – da ânsia dos povos, que são nações historicamente do minadas, de poderem ascender, dentro da UE, à independência, face aos Estados historicamente submissos, em que ainda se mantêm integrados contra o revisionista princípio da autodeterminação dos povos, pensada por Wilson para a Europa e depois da segunda guerra mundial reconvertido para favorecer as autonomias das colónias ultramarinas.

Face à complexa e nem sempre livre-consensual organização interna dos Estados e das nações da Europa, abarcando povos ainda submetidos por irracionais processos históricos, por povos sem pátria e por muitas minorias nacionais, o *unionismo político* numa futura Europa não pode marginalizar, nem independentismos claramente queridos pelos povos, nem reformas dentro dos Estados historicamente existentes, de natureza regionalista (aceitando naturalmente a vitória final dos sonhos de revoluções regionalistas e respeitando as diferentes espécies de nacionalismos sem território).

Importa aceitar o princípio maritainiano de que é possível distinguir para unir, tal como o rougemontiano de que é possível dividir para unificar. Tal nada tem que ver com processos do modelo de Estado absolutista de dividir para reinar. Só os imperialismos e os absolutismos, que ainda hoje de novo se estão a afirmar, é que praticam a máxima “divide ut regnes”.

O *unionismo democrático* que teremos que defender para a Europa do futuro só pode ser um sistema onde os Estados se unem com *objetivos comuns*, a partir

de *forças, vantagens, debilidades oportunidades diferentes*, mas de facto no sentido escatológico do *necessário aproveitamento da união para proveito maior para todos e não apenas para os já mais desenvolvidos*, que necessitavam da abertura de mercados para continuar os seus processos de acumulação de riqueza, à custa dos povos dotados de menos bem-estar dos seus cidadãos.

Há que lutar para inverter esta lógica natural tendencial bem detetada e sintetizada pelo prémio Nobel de 1974, Gunnar Myrdal.

Com efeito, numa união territorial e política democrática, exige-se a *manutenção da identidade de cada um e a prosperidade de todos*. Não a imposição de valores artificiais, por mais pomposos que sejam as suas designações e teorizações de enquadramento, de uns aos outros. Mas sempre a distribuição da prosperidade e preocupações de bem-estar por todos. Partindo-se sempre de consensos sufragados na ideia de bem-estar crescente para todos os povos europeus, e numa linha de pluralismo ligado não só a ideias de subsidiariedade, como de respeito pelas autonomias de todos, mesmo dos mais pequenos Estados, sem imposições diluidoras das especificidades, e de poderes suficientes da sua manutenção, numa unificação sem unanimismos nem uniformidades, em pluralismo de lógica simultânea de integração e diferenciação.

Para o *pensamento democrático, federar* só pode ligar-se a um novo conceito de Estado de Estados e seus Povos, cujo poder não venha de cima, mas de baixo, dos povos, dirigido ascendentemente para o novo bem comum alargado, horizontalmente, de modo que os povos federados possam controlar-se mutuamente os poderes, como referia Hannah Arendt.

Na UE, entendo que tal conceito, no plano das relações externas, implica uma autoridade, entre o supranacional e o internacional. Sem tirania de uma “força policial” superior. E exige, no plano interno, uma nova forma de Governo, em sistema de Conselho, ideia que tem sido destruída pela burocracia dos Estados-Nações e máquinas dos partidos.

Com espaços públicos permanentemente criadores de opinião, com processos auto-seletivos das verdadeiras elites políticas nos países e na UE, abertas, de mérito comprovado e não “promovido”. Conselho supremo que elimine a figura de Chefe de Estado ou Presidente, resquício de rei, sem monarquia, absoluto ou meramente moderador.

Em causa, um unionismo horizontalista, de dupla cidadania. Tal implica a renúncia a qualquer ideia de hegemonia inter-nações pelo Estado ou Estados mais desenvolvidos. A federação, enquanto solução unionista europeia, como “*arrange ensemble*”, tem de se compor e respeitar as diferentes realidades concretas e heteróclitas (nações, regiões económicas e tradições políticas,

minorias e pequenos Estados). O unionismo democrático tem de salvaguardar a identidade de cada um, nas suas diversidades e complexidades, não se construindo a partir de um centro político, mas das partes (Estados e Regiões) para o todo. O projeto europeu só pode unificar os Estados historicamente constituídos para se atingir a grande unidade europeia, numa solução final de respeito pelos termos antinômicos presentes.

A perspetiva unionista, a partir de Estados independentes e Povos com identidade própria, parte da ideia de uma democracia plurisoberana, assente, através de “checks and balances”, num realismo de clara afirmação tríade de necessária unidade, variedade e harmonia (como já defendia Heinrich Ahrens). Tal como, no plano interno, também no âmbito das relações internacionais, importa reforçar os direitos das minorias e das diferenças culturais, a proteção e mesmo promoção da defesa da diferença, contra todo o tipo de unidimensionalidades e mediocridades.

O federalismo, tal como o verdadeiro regionalismo, em democracia com cidadãos, pode e deve permitir termos mais Sociedade, que seja Comunidade e uma melhor República, com governados partícipes da governação, legislação e jurisdição (mesmo que apenas pela intervenção cívica: jurados, publicistas e militante de causas). Não podemos deixar-nos usurpar pelos tradicionais inimigos da mesma autonomia e da democracia, pelo que importa lutar por um unionismo, gradualista e consensualizado. Ou seja, que nada tenha a ver com unificações em federações impostas, compressoras de liberdades nacionais e pessoais, centralismos dos eurocratas nomeados pelos Estados e não pelos Povos num claro desvio democrático e que, assim, se constituem como elites mandantes que disfarçam as pretendidas hierarquias de potências que hoje são bem visíveis. Em causa, na Europa, só pode estar o debate por um *federalismo cooperativo* e não algo na linha do atual percurso europeu de *tendência competitiva* entre os seus Estados, com enriquecimento dos Estados mais desenvolvidos à custa dos outros.

O projeto europeu tem de rever-se no ideário dos seus “progenitores históricos”, devolvendo a ideia de uma *união em democracia com povo*, e muito menos em nome de uma Santa Aliança do capitalismo sem regras de geodemocracia e de Estado de direito universal. O unitarismo não pode anular um *democrático modelo existencial político* com poderes periféricos, territoriais ou grupais, com aceitação de uma reorganização simultânea, tanto no plano internacional como no plano interno, de baixo para cima, favorecendo renascimentos da vida local e da solidariedade dos grupos não públicos (não governamentais). Sem um certo radicalismo descentralizador não haverá uma espontânea unidade nacional.

A Europa precisa de construir uma solução de vivência da sua governação política com comunas municipais e regiões vindas de baixo, abolições de estatismo e de partidocracias, para reforço das pátrias, para que uma República maior que seja a nação de todos, os Estados Unidos da Europa. Importa denunciar o modelo absolutista do estado europeu a que chegámos, em simultâneo com a regeneração deste Estado português que permitiu deixar-se subjugar aos seus poderes de ocasião.

Creio que os limites da atual UE aparecem claramente. Chegou a hora de efetivar uma reconfiguração dos atuais tratados no plano dos órgãos políticos e jurisdicionais. De imediato, deveria caminhar-se na correção das mais crassas anomalias institucionais e relacionais (UE e Zona Euro). Pôr fim ao atual modelo de Conselho de Ministros, arremesso de políticos viajantes com duplo assento (nacional e unionista) e votações desiguais nesta pseudo-Câmara alta. E alterar os Estatutos do BCE e o Mecanismo de Estabilidade da União Europeia (para garantir apoios adequados e não dependentes da falsa “generosidade” dos Estados mais desenvolvidos (que o são, nos atuais níveis, porque existe um mercado europeu aberto que os favorece, nas crises financeiras – sem necessidade, numa primeira e habitual linha. do FMI) e com medidas reequilibradoras (também para os Estados comercialmente excedentários) face a balanças sistemicamente distorcidas. Só depois, se devem efetivar reconfigurações “definitivas” orgânico-“competenciais”, sobre a futura Constituição Europeia, a sufragar devida e diretamente pelos cidadãos europeus, garantindo um *eficaz modelo de convivência e decisão cooperativo e solidário*.

Concluindo, numa UE que sofre de insuficiências e disfuncionalidades em vários vetores, tal tem implicado uma crise existencial, vivendo em gestões de crises e evoluções longe do projeto de uma Europa de valores e de solidariedades. Falta o devido equilíbrio de poderes e políticas para uma inultrapassável integração política que possa propiciar o enriquecimento para todos e a Justiça social e falta poder na cena internacional para impor uma regulação minimamente aceitável da globalização que não destrua os nossos níveis de vida nem o Estado Social, sem o que se destruirá o sonho pacificador e isodesenvolvimentista de uma unificação europeia.

\*

*O crescimento exponencial dos bens oferecidos* não se deve só à industrialização, ao ritmo de evolução científica e tecnológica e ao espírito do enriquecimento individual a qualquer preço. Aliás, num futuro, porque os recursos



são sobre-explorados e esta economia é criadora de desperdício, altamente contaminante, além de condenada pela finitude dos bens que retira da terra, impõe-se uma nova conceção e cultura para o desenvolvimento e bem-estar das sociedades, que não ponha em causa a atual economia assente em lógicas do poder do capital e investimentos, que exaure recursos minerais e da natureza em geral. Esta realidade mexe com as várias conceções, teorias e ideologias económicas, impondo-se contra o urgente não comedimento consumista e a favor do valor do trabalho e da reutilização dos bens. Mas, de qualquer modo, contra as lógicas do milagre total da iniciativa livre, deve-se, também e muito, à intervenção do Estado na educação, na saúde, nas infra-estruturas, nos investimentos públicos em geral.

O que desfaz a ficção do miraculoso poder auto-organizatório das forças do mercado e da tese ultraliberal hayekiana da condenação da Sociedade à servidão das forças do Estado. As forças livres, mexidas apenas pela invisível mão smithiana, só podem conduzir à destruição da natureza, do ambiente, dos recursos, matérias-primas e, portanto, do bem-estar a prazo dos povos. E, desde já, são incapazes, por si mesmas, de integrar lógicas não concorrenciais (justiça social, ambiente, urbanismo, remuneração justa do trabalho, etc., e, como nos ensina a história, conduzindo a prazo a fortes contestações e revoluções).

Este estado das coisas exige um Estado ativo, enquanto lugar de governo da Comunidade para o bem geral. Para isso, existe. Intervenção que se impõe, também e desde logo em grande parte, face à necessidade crescente de aplicação de regras elementares de conduta humana, para evitar o gerar de crises económicas e sanitárias na população mundial, derivadas de erros com graves consequências ambientais (água, clima, pesca e mar em geral, solos, ar) e na saúde. De qualquer modo, é contraproducente que um Estado da atualidade, como Portugal, inserido numa união económica, de comércio aberto (não só com liberdade de iniciativa empresarial, como de livres trocas de bens transacionáveis), defenda, como dogma, uma opção de políticas económicas preocupadas apenas e sempre ou por o lado da oferta ou pelo lado da procura. Tudo depende das circunstâncias. Por vezes, importa agir pelo lado do apoio à procura. Embora, em situações de boa dinâmica da economia, não seja esta a linha acertada em geral em países de economia robusta e que está a funcionar bem. E mesmo em situações críticas, em que se justificaria ou exigiria, tal abordagem pode não funcionar bem, se for efetivada em termos meramente de modo isolado dentro de um espaço comercial aberto (sem ser possível, nem sequer transitoriamente, como defendia Keynes em áreas específicas débeis e a UE praticou em décadas anteriores perante países

exteriores, criar espaços de protecionismo, solução hoje não “admitida”), em que não pode garantir-se que o aumento do consumo funcione a favor do apoio ou promoção à produção interna, e antes possa ocorrer favorecimentos ao aumento da importação de bens e, portanto, países não promotores desse apoio. Ou seja, atuando antes a favor do todo e, portanto, mesmo dos outros países, do “mercado comum” e não do mercado nacional em crise.

Hoje, como referimos anteriormente, num mundo relativamente aberto e sem possibilidades de protecionismos específicos, só a nível da União económica, ainda dotada de desenvolvidos muito assimétricos, são credíveis políticas gerais de estímulo pelo lado da procura, importando também ter em conta eventuais limitações da eficácia destas, face a regras da Organização Mundial do Comércio. Mas, também não pode apostar-se sempre na bondade da visão do crescimento pelo lado da oferta, na medida em que há momentos críticos de recessão, pânico, criação de problemas financeiros e riscos de insolvências em número significativo, ou mesmo desníveis crónicos de menor desenvolvimento, sendo precisa a *intervenção pública* com apoios, estímulos, para a defesa e manutenção das empresas e empregos, atuando assim, transitória e, durante a depressão, recessão, receios e não escoamento ou retração da oferta, numa lógica de promoção da economia pelo lado do consumo.

No *governo dos países*, ou seja, em termos de políticas de apoio ao desenvolvimento económico-social não se trata de ideologizar as teorias económicas, seja pelo lado da oferta, seja pelo lado da procura, seja pelos dois lados.

Como já afirmamos, quem quer que governe tem de adaptar as suas intervenções de acordo com os problemas a ultrapassar: a) – normalmente, de acordo com as situações de mero apoio tradicional em infraestruturas, educação, saúde da população, Justiça célere, sistema fiscal fortemente redistributivo, etc.; e b) – face a crises estruturais, criação e apoio em medidas adequadas; e c) – em zonas de menor desenvolvimento, dar empurrões com necessários estímulos, à custa dos orçamentos, embora sem endividamentos inoportáveis; ou, d) – em situações de crises excecionais (pandemias, recessões, pânico dos agentes de produção e de consumo, necessários períodos de limpeza de passivos, etc.), intervenções que usem a riqueza acumulada em poupança excessiva, que a paralisia dos privados deixe infrutífera e estímulos à procura para evitar desequilíbrios financeiros e desemprego e potenciação durável da crise e falências empresariais. A política *económica* (de facto, a economia nasce, muito antes das diferentes análises económicas, como política e ao seu serviço: *Traicté d’Oekonomie Politique*, assim a batizou o mercantilista Antoine de Montchrestien, já em 1615, como ciência aristotélica das coisas domésticas, aplicada ao governo do reino; texto dedicado a

Luís XIII) e seus acertos escapam a uma dogmatização ideológica partidária. Situa a governação normal da economia, neste modelo centrado no mercado e na iniciativa privada, numa atenção permanente a *fenómenos de crise e confiança no sistema*.

Com mudanças exigidas pela realidade empírica e social que se apresente. Seja deixando o papel “fundamental” (direto, em termos de iniciativas de investimento) aos agentes privados, quando a economia corre de feição e intervindo o indispensável para a criação de condições que favoreçam o desenvolvimento consistente (meios de circulação-transportes, eventuais apoios a créditos em iniciativas viáveis de interesse geral a nível interno). Seja atribuindo ao Estado (e Regiões com relativa autonomia interventiva), seja a nível unionista funções de apoio e motorizadoras. Mas ocorrendo contextos internacionais muito desfavoráveis, exportações de crises, epidemias, falta transitória de matérias-primas, engrenagens complexas e recessivas, com psicologias e medos dos agentes económicos, dificuldades e necessidades de limpezas de balanços, graves níveis de desempregos, em geral, tendência para retração do bom funcionamento ou receio dela, tal implica que o Estado (qualquer que seja a orientação ideológica de quem governa e se há capacidade para tal ou possibilidades de endividamentos não excessivos, como é pressuposto passar a ter, pelo menos, durante os bons períodos anteriores de funcionamento normal da economia), importa multiplicar intervenções, apoios para dinamizar durante essa altura a procura, quebrar o ambiente psicológico e significativos investimentos públicos, com os poderes públicos a substituir-se aos particulares no aguentar da economia, até estes sentirem confiança e a economia voltar a entrar nos carris normais.

Ora, no domínio do *desenvolvimento económico-social* em geral, seja nestes processos de sobre-estimulação em situações críticas, seja em geral no da dinamização de espaços territoriais como tais já menos desenvolvidas, para acabar com tais assimetrias, é importante a *existência de poderes regionalizados*, ou seja de dimensão nem excessiva nem diminuta, nem o Estado, nem grandes regiões com partes já muito mais desenvolvidas, onde por isso se tenderá a sediar os poderes regionais, o que tende a levar, tal como acontece a nível dos Estados, os decisores públicos a favorecer sempre estas zonas, mas dotadas de uma maior proximidade com os cidadãos e atores económicos, ainda a um nível que permita grande capacidade e meios de ação que os simples municípios, não têm, pela escala e pelos meios de intervenção que são exigidos.

*As simples regras do mercado livre*, sem mão pública, não conseguem, por si, erradicar a pobreza, nem quebrar a perigosa linha crescente de separação na apropriação dos recursos e rendimentos entre Estados e entre pessoas.

Os grandes desafios colocados há muito à *política económica* são os de *controlo preventivo e superação eficaz e com sacrifício das crises* e, em geral, do *reequilíbrio político-económico e do desenvolvimento sustentável a nível mundial*: a *proteção ambiental*, a *estabilização populacional mundial*, a *redução paulatina de forte desigualdade de rendimentos*, *redução das diferenças entre ricos e pobres*, desde logo em ordem a começar por acabar com a pobreza (acabar, não compensar, pois o Estado social não é um *Estado de caridade, indiferente à dignidade de cada cidadão*). Isto, na UE e no mundo, só se consegue com *cooperação global* e não com *competição nacionalista por balanças comerciais excedentárias, por novos mercados, pela apropriação desregrada de fontes de energia e dos diferentes recursos*, designadamente da água e das matérias-primas. Urge parar com a *divinização de uma economia de ganância e consumo, com desperdícios e destruição do planeta* e, quanto antes, avançar com *cooperação a nível global*.

\*

Concluindo, na atualidade, o que tem estado na origem dos desvios gritantes dos nossos regimes de base democrática e desilusão da grande maioria dos cidadãos tem origem nos défices originários da construção e entrega do poder representativo. Hoje realiza-se o vaticínio de Rousseau (de que discordo, mas reconhecendo que, realmente, o nosso atual sistema eleitoral e de enquadramento partidário da representação, a ele claramente conduz: os cidadãos ao votar, propiciam o confisco do seu poder de decidir sobre o seu futuro, perdem-no, alienam-no e ao futuro das suas sociedades. Como dizia este pensador, os homens “tendo nascidos todos iguais e livres, só se compreende que alienem a sua liberdade para a sua própria utilidade”. Mas, no “Estado, o gosto de mandar ultrapassa o amor que o chefe não tem para com os seus povos”. Não entendo “os motivos porquê os povos modernos, que se julgam livres, têm representantes, e faço ver por que razão os povos antigos não os tinham. De qualquer modo, no instante em que um povo nomeia representantes, já não é livre; deixa de existir” (Jean-Jacques Rousseau, *Citoyen de Geneve – Du Contrat Social ou Principes du Droit Politique*, Amesterdão: Marc-Michel Rey, 1762).

Estes desvios acusam e condenam a fundamental vertente atual da “democracia originária”, do modelo de intermediação, não meramente apoiante das candidaturas, como no início histórico do movimento partidário, mas capturante dos sistemas eleitorais por parte dos dirigentes partidários, o que implica o desligar dos mandatários face aos cidadãos mandantes e permite a existência frequente de uma pseudodemocracia, no plano funcional.

Não se pode compreender que, em sistema que se diz democrático, se possa agir contra os interesses gerais mas carregando na tributação geral, ou colocar os cidadãos a agir a favor dos grandes empresários e grupos contra os seus interesses, mas que agem como entendem para ganhar grandes dividendo e pagar grandes remunerações às suas administrações privadas (para as estimular a tudo fazerem para as engrandecer e dar mais lucros, a qualquer custo às empresas e mera preocupação com o valor das suas ações). Empresários, administradores, que, face a erros de gestão, desvios morais e crimes, não assumam, depois, as suas responsabilidades financeiras. Repondo os tais fabulosos rendimentos anteriormente auferidos. E impondo ao Estado, face à sua natureza de instituições demasiado grandes e por colocarem em causa dinheiros, depósitos, da generalidade dos cidadãos ou face ao facto de serem instituições muito importantes para o país (se assim é, até deviam estar nas mãos do Estado), não vão buscar o que ganharam quando perdem, mas, em vez disso, contrariamente ao que, ao menos isto, diz o autor do ultraliberalismo de meados do século anterior, no seu “Caminho da Escravidão”, se apressam a negar a rejeição de intervenções do Estado na economia e logo estendem a mão ao Estado para os salvar, à custas dos impostos pesados pagos pelas classes médias, para assim não comprometerem as suas fortunas, muitas delas colocadas em permissivos paraísos fiscais, em cuja existência o Estado não manda mas cuja colocação-fuga, uma vez provada, o Estado poderia punir, se quisesse defender os interesses nacionais, e não o poder dos grandes grupos empresariais.

Impõe-se repensar o *poder público nacional*. Não só concentrado, “federado” por cima, como multissegmentado, institucional e territorialmente, dentro dos seus próprios reinos materiais. Avançando com reflexões realistas em pensamento aberto, face a situações-realizações práticas e razões éticas e politológicas, metafísicas, e sempre socio-legalmente com novas permanentes atualizações, que há que acompanhar e devem motivar o nosso refletir comum. Uma reflexão *situada na cultura vivencial da sociedade e na infuncionalidade prática das coisas, dos poderes e das instituições, ao serviço do povo e dos interesses gerais* do país no seu todo, que vêm funcionando em termos de meras putativas sintonias com a vontade do eleitorado ficticiamente soberano.

Portimão, 4 de fevereiro de 2022

FERNANDO DOS REIS CONDESSO

## ÍNDICE

PRÓLOGO	5
CAPÍTULO I – FUNDAMENTOS FACTUAIS, CONCEPTUAIS E SOCIAIS DO DIREITO DO URBANISMO, DO ORDENAMENTO DO TERRITÓRIO E DO AMBIENTE	75
1.1. Problemática urbanística	77
1.1.1. Considerações gerais sobre o enquadramento do urbanismo em portugal	77
1.1.2. Fundamentos concetuais e jurídicos. Controlo e sancionamento da ilegalidade	92
1.1.3. Urbanismo e política de habitação	95
1.2. Problemática ambiental. Considerações gerais sobre afactualidade ambiental	99
1.3. Urbanismo, ordenamento do território e ambiente no ordenamento jurídico português	173
1.4. Ciências urbanísticas. Inter-relações e diferentes abordagens científicas. Urbanização, urbanística, urbanologia, política urbanística e direito urbanístico	200
1.5. Ciências ambientais. Diferentes abordagens ambientais. Factualidade política. Direito ambiental supranacional	210
1.6. Ideologia económica e política de compatibilidade ambiental	244
1.7. Planeamento, assimetrias territoriais de desenvolvimento económico-social e poder regional democrático	268
1.8. Ciência jurídico-urbanística	307
1.8.1. Direitos administrativos ligados ao território	307

1.8.2.	Noção e características do direito do urbanismo. Conteúdo e natureza. Regime de expropriação. Propriedade privada e direito de construir. Direito do urbanismo e direito privado da construção	311
1.9.	Direito privado da construção	356
1.9.1.	Considerações genéricas	356
1.9.2.	Características do direito de propriedade	358
1.9.3.	Objeto e limites civilistas do direito de propriedade	359

CAPÍTULO II – DIREITO FUNDAMENTAL AO CONHECIMENTO DE TODAS AS INFORMAÇÕES E DOCUMENTOS SOBRE A ATUAÇÃO DO GOVERNO E DIFERENTES ADMINISTRAÇÕES. LIVRE CONHECIMENTO PELOS CIDADÃOS DA INTERVENÇÃO PÚBLICA NA SOCIEDADE. CRÍTICA DA ATUAL LADA E SUBJACENTE CULTURA DE OPACIDADE DAS ADMINISTRAÇÕES PÚBLICAS. AMBIENTE DE ILEGALIDADE E CORRUPÇÃO, ALTERAÇÕES PERMISSIVAS DE OPACIDADE E INCUMPRIMENTOS OSTENSIVOS	365
--	-----

CAPÍTULO III – SISTEMA DE PLANEAMENTO E PROGRAMAÇÃO TERRITORIAL (IGT)	455
3.1. Sistema de gestão territorial. Âmbitos de ordenamento. Articulação relacional. Invalidez de normas e sanções jurídicas. Garantias dos particulares	456
3.2. Conteúdos dos diferentes programas e planos de ordenamento territorial. Uso dos solos. Qualificação dos solos	465
3.3. Situações de suspensão de IGT e de procedimentos. Regime de recurso a medidas cautelares no âmbito do ordenamento do território. Avaliação	474
3.4. Características e princípios gerais da política e direito do planeamento territorial em Portugal	477
3.4.1. Conceitos, fundamentos, objetivos e características	477
3.4.2. Macroprincípios jurídicos do planeamento físico	481
A) Supremacia do planeamento sobre a gestão urbanística. Princípio da gestão urbanística de conformidade com o planeamento	482
B) Princípio de tipicidade	483
C) Princípio da procedimentalização ordenamental	484
D) Princípio da segurança jurídica	485

E) Princípio da participação	487
F) Princípio da transparência. Direito de livre acesso aos processos ambientais e urbanísticos	491
3.4.3. Ampla margem de conformação administrativa e suas limitações. Princípio da discricionariedade da programação e planificação territorial	492
3.4.4. Planeamento e princípios da igualdade e da interdição de excesso	496
A) Aplicação do princípio da igualdade	496
B) Aplicação do princípio da interdição de excesso	499
3.4.5. Princípio da prevalência dos planos supra-ordenados sobre os PIMOT ou PMOT	500
3.4.6. Princípio da integração de todas as regras sobre o uso do solo	502
3.4.7. Imposição de padrões urbanísticos	503
3.4.8. Princípio da justa ponderação dos interesses relevantes envolvidos	510
3.4.9. Princípio da sujeição do conteúdo futuro dos instrumentos de planeamento à sua prévia avaliação	513
3.5. Planeamento e edificação. Princípio da demolição de uma edificação contra-plano como “ultima solutione”	513
3.6. Princípio da estabilidade relativa e da reformabilidade dos planos	521
3.7. Pluralização das intervenções dos poderes públicos e princípio da interação coordenada dos IGT	523
3.8. Resumo sobre o regime da administração do planeamento físico	526
 CAPÍTULO IV – REGIME JURÍDICO DA URBANIZAÇÃO, LOTEAMENTO E EDIFICAÇÃO URBANA. REABILITAÇÃO E RECONVERSÃO URBANA	 529
4.1. Direito constitucional do urbanismo. urbanismo e desigualdades sociais	533
4.2. Análise crítica de deficiências incongruências e insuficiências na normação e aplicação do direito urbanístico	544
4.2.1. Considerações gerais	544
4.2.2. Incapacidade Resolutória das Irregularidades Urbanísticas Face à Rigidez do Conceito de “Reposição” da Legalidade	546



4.3. Proteção das edificações “existentes”. Regime especial de obras inacabadas e de execução de operações urbanísticas privadas pela câmara municipal ou por terceiro. Alterações durante a execução da obra. Interdição de deterioração e obrigação de conservação do edificado	548
4.4. Procedimento de regularização de operações ilegais. Regularização oficiosa	552
4.5. Tipologia dos procedimentos e títulos comprovativos do controlo prévio	554
4.6. Papel regulamentar dos municípios. Obrigação de discussão pública	555
4.7. Isenção de controlo prévio. Obras de escassa relevância urbanística. Destaque. Obras de entidades “públicas”	557
4.8. Formas de procedimento	561
4.9. Disciplina da consulta a entidades externas	562
4.10. Procedimentos especiais. Empreendimentos turísticos	565
4.11. Condicionamentos aos loteamentos	565
4.12. Cedência gratuita de parcelas. Espaços verdes e equipamentos de utilização coletiva	567
4.13. Regime de loteamento e execução de IGT e de outros instrumentos urbanísticos	568
4.14. Obras de urbanização e edificação. Execução por fases. Prazos para urbanização e para edificação	569
4.15. Pedido de informação prévia	570
4.16. Procedimento de licenciamento de operações urbanísticas	574
4.16.1. Tipologia das operações urbanísticas e controlo prévio. Operações sujeitas a licenciamento e seu regime. Licença parcial de antecipação	574
4.16.2. Conteúdos dos projetos urbanísticos	576
4.17. Situações de interdição ou de condicionamento dos pedidos de licenciamento. Poderes vinculados, poderes discricionários e aplicação de conceitos imprecisos	579
4.18. Regime de alterações ao licenciamento urbanístico	583
4.20. Regime de utilização de edificações	585
4.21. Caducidade e revogação da licença e da autorização de utilização e cessação de efeitos da comunicação prévia. Titulação das operações. tutela da legalidade	588
4.22. Títulos das operações urbanísticas	591
4.23. Execução das operações urbanísticas. Demolição, escavação e contenção periférica	592

4.24. Medidas de tutela da legalidade urbanística.	
Reposição da legalidade urbanística. Legalização e embargo.	
Trabalhos de correção ou alteração. Demolição da obra e reposição do terreno. Posse administrativa.	
Cessação da utilização de edifícios ou frações.	
Direito à salubridade e insolação	594
A) Sancionamento jurídico. Regime geral de invalidade dos atos urbanísticos	594
B) Responsabilidade autárquica e direito de regresso obrigatório face ao decisor público	595
C) Fiscalização administrativa, concomitante e sucessiva às operações	597
D) Direito de sancionamento civil, administrativo e penal	599
E) Embargo	605
F) Demolição e reposição	608
G) Posse administrativa	609
H) Novo regime regulador de intimações face à substituição interventiva das autarquias	609
I) Cessação da utilização de edifícios	612
J) Garantias dos particulares e direito processual. Intimação judicial. Impugnação de pareceres. Sanção pecuniária compulsória. Processo urgente de intimação judicial para a prática de ato legalmente devido. Impugnação de pareceres. Ação administrativa especial contra ordens de embargo e de reposição da situação anterior	612
L) Regime jurídico da participação procedimental e ação popular	616
4.25. Regime jurídico da reabilitação urbana	623
4.25.1. Considerações gerais. Nova conceção e proteção do existente	623
4.25.2. Regime jurídico de aplicação geral à reabilitação urbana	629
A) Princípios orientadores da reabilitação urbana	629
C) Tipologia de planeamento reabilitador, execução de operações de reabilitação sistemática, programa estratégico e delimitação de unidades de intervenção	636
D) Enquadramento orgânico do desenvolvimento do procedimento reabilitador	641

E) Modelos de execução das operações de reabilitação	642
F) Poderes da entidade gestora	644
G) Respeito e “desrespeito” das normas urbanísticas em vigor. Realização da garantia da proteção do existente	646
H) Procedimento simplificado de controlo prévio de operações urbanísticas	647
I) Autorização de utilização. Documentação de substituição de alvará	649
J) Instrumentos de política urbanística. Execução de política urbanística. Empreitada única. Demolição. Direito de preferência. Arrendamento forçado. Servidões. Expropriação. Venda forçada. Reestruturação da propriedade	649
K) Questões relacionadas com a conservação de prédios, prédios devolutos. Regime especial de taxas e compensações	656
L) Participação e concertação de interesses. Direitos dos ocupantes de edifícios ou frações	656
M) Financiamento dos particulares e das entidades gestoras. Apoios do Estado e dos municípios. Fundos de investimento imobiliário	658
N) Regime especial da reabilitação para edifícios mais antigos	659
O) Regime do controlo prévio de operações urbanísticas	660
P) Regime das áreas de reabilitação urbana. Delimitação e objeto das áreas de reabilitação urbana	660
Q) Aprovação das operações de reabilitação urbana	661
R) Aprovação de operações de reabilitação urbana através de plano de pormenor de reabilitação urbana	661
S) Acompanhamento e avaliação da operação de reabilitação urbana	662
T) Objeto e regime jurídico aplicável aos planos de pormenor de reabilitação urbana	662
U) Âmbito territorial dos planos de pormenor de reabilitação urbana	663
V) Conteúdo material dos planos de pormenor de reabilitação urbana	664
W) Conteúdo documental dos planos de pormenor de reabilitação urbana	665

X) Elaboração dos planos de pormenor de reabilitação urbana	665
Y) Regime dos planos de pormenor de reabilitação urbana em áreas que contêm ou coincidem com património cultural imóvel classificado ou em vias de classificação e zonas de proteção	666
4.26. Direito à habitação e regimes privilegiados de legalização e reabilitação de edifícios. Estatuto das “construções” existentes. “Reposição” da legalidade. Visão geral da normatividade. Artigos 102.º e 102.º-A do RJUE	667
4.27. Problema da caducidade dos títulos urbanísticos permissivos	675
4.28. Análise do artigo 106.º sobre demolição	684
4.29. Análise do artigo 88.º do RJUE	687
4.30. Análise do artigo 60.º do RJUE e 51.º do RJRU	689
4.31. Considerações finais globais sobre os regimes previstos no RJUE	695
4.32. Conclusões gerais com considerações finais tendo em conta o RJRU, o regime excecional anterior (RJETRU, de 2014) e o atual regime especial (RJOEFA, de 2019)	703
4.33. Regime jurídico da reconversão das áreas urbanas de génese ilegal	718
4.33.1. Regime das áreas urbanas de génese ilegal. Noção de AUGI	718
4.33.2. AUGI e construções habitacionais ilegais. Razão de ser do regime excecional de reconversão operação de loteamento ilegal. Ponderação dos interesses em jogo	724
4.33.3. Condições mínimas de legalização. Delimitação do perímetro das AUGI. Regime de construções posteriores à deliberação de reconversão. Reafetação de usos	725
4.33.4. Regime especial de divisão de coisa comum. Acordo de uso	725
4.33.5. Questão das cedências e parâmetros urbanísticos	726
4.33.6. Dever de reconversão urbanística do solo e da legalização das construções integradas numa AUGI. Direito de regresso sobre os vendedores dos prédios. Suspensão da ligação às redes de infraestruturas	727
4.33.7. Procedimento de legalização de construções existentes nas AUGI. Dispensa do cumprimento de normas técnicas	727

4.33.8. Procedimentos de reconversão. Loteamento e plano de pormenor. Contrato de urbanização. Execução das infraestruturas	729
4.33.9. Celebração de quaisquer atos ou negócios jurídicos. Encargos com a realização das obras de urbanização	733
4.33.10. Síntese dos aspetos gerais e conclusões sobre o regime das AUGI	734
4.34. Jurisprudência sobre urbanismo e planificação física. Pareceres PGR. Delonga processual. Alteração de uso. Competência jurisdicional sancionatória. Construção de marquises. Sanções jurídicas face a vícios de ilegalidade	740
CAPÍTULO V – DIREITO DO AMBIENTE	745
5.1. Direito constitucional do ambiente. Ontologia, ergonologia e nomologia na constituição ambiental. Direito de resistência	746
5.2. Conceito de ambiente e de direito do ambiente. Características do direito do ambiente	759
5.3. Princípios fundamentais do direito ambiental	788
5.4. Regimes disciplinadores da conservação da natureza, da água, proteção do ar e do solo e de luta contra o ruído	795
5.4.1. Regime jurídico da conservação da natureza e da biodiversidade	795
5.4.2. Enquadramento jurídico dos rios internacionais. Regime jurídico da água	803
5.4.3. Proteção do ar e solo. Luta contra o ruído	824
5.5. Proteção da paisagem. Convenção europeia. PNPA. Reabilitação urbana.	835
5.6. Defesa da eficácia acrescida de certas medidas alternativas às sanções financeiras	839
5.7. Inadequação de certas previsões sancionatórias contraordenacionais e criminais	847
5.8. Inexistência de adequado regime do direito humano à água	848
5.9. Deficiência da legislação de controlo da poluição. Abordagem de controlo integrado	853
5.10. Orientações jurisprudenciais ambientais nos tribunais portugueses	854
5.10.1. Análises de jurisprudência constitucional	855
5.10.2. Análises de jurisprudência administrativa	871
5.10.3. Análises de jurisprudência civilista	885

CAPÍTULO VI – DIREITO DE PROTEÇÃO DO PATRIMÓNIO CULTURAL. PATRIMÓNIO URBANO, PATRIMÓNIO RURAL E TURISMO. PROTEÇÃO DA PAISAGEM. PATRIMÓNIO DO FUTURO E QUESTÃO DA ESTÉTICA	893
6.1. Regime de proteção do património cultural. Património cultural, construído e natural. Noções fundamentais de direito da defesa do património cultural. Fundamentos conceptuais e constitucionais	894
6.2. Urbanismo, cultura e economia do turismo urbano e rural	904
6.2.1. Considerações gerais	904
6.2.2. Urbanismo e turismo urbano	904
6.2.3. Património cultural, desenvolvimento económico-social e atividade turística em ambiente rural	913
6.2.4. Fenómeno do turismo cultural e política europeia	926
6.3. Património identitário do futuro	933
6.3.1. Considerações gerais sobre a proteção das paisagens	933
6.3.2. Programa Nacional de Arquitetura e Paisagem. Convenção europeia. Fundamentos concetuais, factuais e jurídicos	939
6.2. Reconhecimento no plano supranacional da arquitetura e da paisagem como bens públicos	940
6.3.4. Convenção europeia sobre a paisagem	943
6.3.5. Paisagem, arquitetura e identidade dos povos. Política Nacional de Arquitetura e Paisagem	945
6.3.6. Transversalidade da política de arquitetura e paisagem	947
6.3.7. Princípios orientadores da PNAP	949
6.4. Património herdado e património a deixar aos vindouros. Urbanismo de hoje e questão estética	951
6.4.1. Conceito de paisagem urbana	951
6.4.2. Estética urbana e direito do urbanismo	952
6.4.3. Evolução doutrinal do tem	955
6.4.4. Estética e direito. Lei e jurisprudência	959
BIBLIOGRAFIA	967