



**ENTRE O PESADO ESTADO AUTÁRQUICO E O INDIFERENTE ESTADO MÍNIMO.  
REFLEXÕES SOBRE O ESTADO CONSTITUCIONAL COOPERATIVO A PARTIR  
DE UM CASO CONCRETO.**

*BETWEEN THE SELF-SUFFICIENT STATE AND THE INDIFFERENT MINIMAL  
STATE. REFLECTIONS ON THE COOPERATIVE CONSTITUTIONAL STATE FROM  
THE PERSPECTIVE OF A PARTICULAR CASE.*

---

**Marcos Augusto Maliska**

Mestre (2000) e Doutor (2003) em Direito Constitucional pela Universidade Federal do Paraná, com estudos de doutoramento (Doutorado Sandwich) na Ludwig Maximilians Universität, em Munique, Alemanha (2002-2003). Realizou Pós-doutorado no Instituto Max Planck de Direito Público de Heidelberg, Alemanha (2010-2012). Professor Adjunto de Direito Constitucional do Programa de Mestrado em Direito do UniBrasil Centro Universitário, em Curitiba. É professor visitante permanente na Faculdade de Direito de Francisco Beltrão - Cesul. Foi professor visitante nas Universidades de Bayreuth, Alemanha (2007), Wrocław, Polônia (2008 e 2010), Karaganda, Cazaquistão (2012), Salzburg, Austria (2014) e Lviv, Ucrânia (2015)

**Adriana da Costa Ricardo Schier**

Possui graduação em Direito pela Universidade Federal do Paraná (1998), mestrado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (2001) e Doutorado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (2009). Professora de Direito Administrativo do Centro Universitário Autônomo do Brasil - UniBrasil - na Graduação e no Mestrado em Direito e do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar - Curso de Pós-Graduação em Direito Administrativo. Diretora Acadêmica do Instituto Paranaense de Direito Administrativo.

**Resumo**

A realização dos objetivos constitucionais exige uma estrutura de Estado adequada, que não se encontra nem no pesado Estado autárquico, nem no indiferente Estado mínimo, mas na noção de Estado Constitucional Cooperativo, um conceito desenvolvido para compreender o papel do Estado Constitucional nos processos de abertura, cooperação e integração no plano do direito internacional e

nas formas regionais supranacionais, mas que hoje também serve para definir o papel do Estado Constitucional internamente. Cooperação entre Estado e Sociedade é a noção chave para a realização dos objetivos constitucionais, em especial dos direitos fundamentais prestacionais. A Constituição Federal brasileira em diversos dispositivos conclama a participação da sociedade na realização de tarefas. O Estado Constitucional cooperativo pressupõe a existência de uma sociedade civil forte, participativa, consciente dos direitos e disposta a lutar por eles. A complexidade das sociedades atuais exige do Estado a capacidade de interação com os diversos segmentos sociais, com vistas à integração desses diversos grupos à ordem constitucional.

Palavras-chave: Direitos Fundamentais prestacionais. Estado Constitucional Cooperativo. Estado autárquico. Estado mínimo. Objetivos constitucionais. Pluralismo.

### **Abstract**

The actions to achieve the constitutional objectives requires an appropriate State, which it is not even in a self-sufficient State or in an indifferent minimal state, but in the notion of Cooperative Constitutional State. Cooperative Constitutional State is a concept developed to understand the role of Constitutional State in processes of opening, cooperation and integration in terms of international law and regional supranational forms, but now also serves to define the role of the constitutional state internally. Cooperation between state and society is the key concept to achieve the constitutional objectives, in particular fundamental rights. The Brazilian Federal Constitution urges the participation of society in performing tasks. The constitutional state presupposes the existence of a strong civil society, aware of the rights and willing to fight for them. The complexity of modern societies requires the state the ability to interact with the various social segments, with a view to integrating these diverse groups to constitutional order.

Keywords: Cooperative Constitutional State. Constitutional objectives. Fundamental Rights. Minimal State. Pluralism. Self-sufficient State.

## **1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

A Constituição brasileira de 1988 expressamente definiu em seu art. 3º os objetivos da República Federativa do Brasil, consistentes na (i) construção de uma sociedade livre, justa e solidária; (ii) na garantia do desenvolvimento nacional; (iii) na erradicação da pobreza e da marginalização e na redução das desigualdades sociais e regionais; (iv) e na promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça,

sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Esses objetivos resumem o conjunto dos Direitos fundamentais positivados na Carta Magna, sejam eles Direitos fundamentais de defesa, ou de prestações. Os objetivos constitucionais traduzem em maior ou menor medida os direitos positivados, a Constituição social, o aspecto do texto maior que não está diretamente relacionado com a organização política do Estado, mas que se dirige também à sociedade. Estado e Sociedade, nesse aspecto, são chamados a cooperar na realização daquilo que a Constituição considera como inerente a sua própria existência, ou seja, a transformação da sociedade brasileira. Uma Constituição que se coloca objetivos é essencialmente uma Constituição progressista, transformadora, que quer mudar a realidade do país com vistas a utopia (no sentido de uma situação ideal) de se ter uma “sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social” (preâmbulo).

Nesse contexto definido pelo texto maior, a questão que se coloca é a seguinte: que perfil de Estado é mais adequado à realização dos postulados constitucionais? O presente artigo busca enfrentar esse tema a partir de um caso concreto. A escolha do “caso” como ponto de partida se justifica, pois procura discutir temas mais abstratos de Direito Constitucional e Teoria do Estado sem perder de vista a realidade. O caso sempre nos faz ter um pé na realidade. A análise irá caminhar pela interdisciplinaridade por meio de diálogos entre a Teoria do Estado, a Filosofia Política e o Direito Constitucional com o objetivo de entender as características do Estado que hoje se encontram definidas no texto constitucional. De imediato se adianta que essas características apontam para o conceito de Estado Constitucional Cooperativo, um conceito definido por Häberle<sup>1</sup> a partir de uma perspectiva distinta da aqui analisada, ou seja, da relação entre o Estado Constitucional e os Direitos Humanos no plano internacional, mas que, como o próprio Häberle já teve oportunidade de se manifestar, não impede outros desenvolvimentos.<sup>2</sup>

Desta forma, em síntese, o texto enfrenta um caso concreto analisado no âmbito da consultoria jurídica realizada pela Procuradoria Federal junto a Universidade Federal do Paraná para, a partir desse caso refletir sobre a distinção entre objetivos constitucionais e estrutura estatal, o papel do Estado na realização dos objetivos

---

<sup>1</sup> HÄBERLE, Peter. **Estado Constitucional Cooperativo**. Trad. Marcos Augusto Maliska e Elisete Antoniuk. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

<sup>2</sup> Neste sentido, entre outros, ERRASS, Christoph. **Kooperative Rechtssetzung**. Zurique: Dike, 2010; VOIGT, Rüdiger (Org.) **Der Kooperative Staat. Krisenbewältigung durch Verhandlung?** Baden-Baden: Nomos, 1995; BECKER, Florian. **Kooperative und Konsensuale Strukturen in der Normsetzung**. Tübingen: Mohr Siebeck, 2005.

constitucionais e o sentido da ideia de cooperação material no plano interno enquanto conceito que agrega Estado e Sociedade na realização em conjunto dos objetivos constitucionais.

## 2. O CASO

A Procuradoria Federal junto a Universidade Federal do Paraná analisou processo cujo objeto era a contratação de empresa especializada em serviços gráficos para impressão e acabamento de livros da Editora da UFPR. O processo tramitou inicialmente na Procuradoria e obteve manifestação negativa sob o argumento de que o serviço de gráfica a ser contratado existia na estrutura da própria Universidade. Desta forma, a UFPR estaria contratando algo que ela mesma poderia realizar utilizando-se da capacidade instalada.

A Direção da Editora da UFPR argumentou que a capacidade de produção da Imprensa da UFPR não era suficiente para atender a demanda da Editora da UFPR:

“mesmo considerando que a Imprensa da UFPR, em meados deste ano, já ultrapassou a marca de produção editorial para a Editora UFPR que conseguiu no ano passado, seria praticamente impossível agregar os 23 títulos listados neste Processo ao seu quadro de solicitações, pois, além deles, a Editora também continua produzindo outros títulos concomitantes que em breve demandarão os trabalhos de impressão – muitos deles, certamente, acabarão sendo encaminhados para a Imprensa da UFPR”<sup>3</sup>. O argumento da administração apontou igualmente para os prejuízos em razão da demora na impressão, dentre os quais a possível avaliação negativa da produção acadêmica dos programas de pós-graduação da UFPR.<sup>4</sup>

A Procuradoria acabou por reconsiderar o Parecer inicial, acatando os argumentos trazidos pela administração. Os fundamentos dessa reconsideração encontram-se em grande medida nos argumentos que serão desenvolvidos no presente texto.

## 3. DA DISTINÇÃO ENTRE OBJETIVOS CONSTITUCIONAIS E ESTRUTURA ESTATAL

O caso aqui analisado traz para a reflexão o tema da realização dos objetivos

<sup>3</sup> Conforme o Processo nº: 23075.074109/2011-76, fls. 118.

<sup>4</sup> Conforme o Processo nº: 23075.074109/2011-76, fls. 118.

constitucionais pelo Estado. Há exclusividade estatal na realização dos objetivos constitucionais? Objetivos constitucionais confundem-se com atribuições estatais? Essas questões são importantes, pois elas mostram que as respostas a elas encontram-se no meio termo entre duas concepções clássicas de Estado: o Estado autárquico e o Estado mínimo.

Streck e Moraes ao comentarem o art. 3º da Constituição escrevem:

A ideia de uma teoria da Constituição adequada implica uma interligação com uma teoria do Estado, visando à construção de um espaço público, apto a implementar a Constituição em sua materialidade, o que implica a necessária assunção de objetivos a serem perseguidos e concretizados por meio de ações estatais, as quais, com isso, passam a ser observadas, em sua constitucionalidade, pelos fins perseguidos, pelos meios utilizados e pela viabilidade dos instrumentos utilizados para tanto. Dito de outro modo, uma tal teoria da Constituição não prescinde da teoria do Estado apta a explicitar as condições de possibilidade para a implantação das políticas de desenvolvimento constantes – de forma dirigente e vinculativa – no texto da Constituição e que indicam os fins a serem perseguidos por toda a atividade estatal em suas diversas esferas de poder, tanto na perspectiva da especialização de funções quanto na sua estrutura institucional que desenha a forma do Estado – o federalismo. Portanto, além de as funções do Estado estarem vinculadas a tais objetivos, estes devem ser perseguidos e concretizados em todos os níveis do Estado brasileiro – União, Estados e Municípios são responsáveis pela busca e concretização destes fins, constitucionalmente selecionados e positivados.<sup>5</sup>

Igualmente escrevem os autores gaúchos que “defender o cumprimento do texto constitucional, mormente aquilo que ele tem de social e compromissório, não significa defender a tese de um país autárquico”.<sup>6</sup>

O entendimento aqui trazido acerca do art. 3º retrata, em síntese, o pensamento majoritário da doutrina constitucionalista nacional que tende a interpretar os objetivos constitucionais como vinculantes da ação do Estado. Reforça-se significativamente essa perspectiva, o que não deixa de ter fundamento, em razão da existência ainda de um Estado que em alguma medida se furta de dar efetividade à Constituição. No entanto, ao mesmo tempo que se afirma o compromisso do Estado, afasta-se a noção de Estado Autárquico como meio operacional desse compromisso com a Constituição. Assim, em certo sentido é possível se afirmar que falta o desenvolvimento de uma teoria do Estado adequada aos objetivos constitucionais. Se o Estado tem um compromisso com os objetivos constitucionais, no entanto esse compromisso não

<sup>5</sup> STRECK, Lenio Luiz e MORAIS, José Luis Bolzan de. Comentário ao artigo 3º. In. CANOTILHO, José Joaquim Gomes e outro (orgs.) **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 148-149.

<sup>6</sup> STRECK, Lenio Luiz e MORAIS, José Luis Bolzan de. Comentário ao artigo 3º, p. 149.

revela um monopólio, ou seja, recusa-se a noção de Estado Autárquico, parece que se faz necessário compreender melhor o perfil do Estado adequado ao definido pela Constituição.

Segundo a doutrina administrativista, sempre que a Administração Pública desejar descentralizar uma dada atividade, cuja responsabilidade lhe foi atribuída pelo ordenamento jurídico, ou assumir um serviço cuja execução não é própria, mas igualmente permitida ao particular, como ocorre com o de ensino superior, observado, naturalmente, o interesse público, ela cria, por lei, uma pessoa pública de natureza administrativa e para ela transfere a titularidade da atividade ou serviço e, obviamente, sua execução.<sup>7</sup>

A autarquia é a entidade por excelência para a realização de objetivos estatais. Uma vez criada e suprida com as estruturas meio necessárias para a realização de seus objetivos, a entidade tem condições de autonomamente buscar os fins que justificam a sua existência: “o trespasse da atividade à autarquia significa a transferência da titularidade e, por conseguinte, da execução que lhe corresponda. Essa, como vimos, a desempenhará em seu próprio nome, prestando-a por sua conta e risco, embora sob o controle da Administração que a criou”.<sup>8</sup>

Quanto à estrutura da autarquia ela é semelhante à da administração direta: “seus órgãos escalonam-se, hierarquicamente, sob a forma de pirâmide, em cujo ápice está o de mais alta hierarquia. (...) Há desconcentração ou distribuição de competências pelos seus vários órgãos”.<sup>9</sup>

Quanto aos atos e contratos da autarquia, os mesmos são administrativos e como tal devem observar o regime jurídico que lhe é inerente, ou seja, os contratos de obra ou serviço da autarquia devem preceder de processo licitatório e atender as demais exigências legais.<sup>10</sup>

O pressuposto para a realização de uma contratação por parte da autarquia está na necessidade da contratação, ou seja, de que a mesma é imprescindível para que um objetivo de interesse público possa ser atingido. Em outras palavras, se a administração possui estrutura própria para atingir o objetivo pretendido a contratação não é necessária.

Uma interpretação que eventualmente possa limitar os objetivos constitucionais

<sup>7</sup> GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 315-316.

<sup>8</sup> GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**, p. 316.

<sup>9</sup> GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**, p. 322.

<sup>10</sup> GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**, p. 325.

à estrutura estatal pode levar à conclusão de que a contratação de um serviço já existente na estrutura da administração autárquica é ilegítima e onera duplamente os cofres públicos. Um eventual entendimento acerca de um exclusivismo estatal na realização dos objetivos constitucionais sob a guarda da autarquia poderia relegar esses objetivos a um segundo plano sob a justificativa de um Estado que encontra a sua finalidade em si mesmo.

Em outro momento escreveu-se:

“o modelo econômico não tem ligação direta com a ideia de direitos sociais, ou seja, uma economia com intervenção estatal direta, necessariamente, não irá refletir a existência de direitos sociais e, de outra forma, uma economia em que o Estado não esteja diretamente prestando serviços públicos pode ser retratada em um modelo que contempla direitos sociais. Desta forma, um Estado Social Democrático de Direito poderia definir-se não pela atuação direta, ou não, na economia, mas sim pelo comprometimento Constitucional com os direitos sociais, pela definição das atribuições do Estado, ainda, no tocante à prestação direta de serviços públicos, quando tais serviços sejam de prestação gratuita e universal, como são saúde, educação e assistência social”.<sup>11</sup>

Desta forma, é importante aqui reforçar a distinção entre objetivos constitucionais e estrutura estatal. O Estado, por certo, existe para a realização daquilo que está definido na Constituição. A razão de sua existência encontra-se na promoção do bem-estar social. Como escreve Crevelde, o Estado surgiu e se desenvolveu para fazer a guerra. No entanto, esse trajetória se alterou entre a primeira e a segunda metade do Século XX.<sup>12</sup> O Estado hoje se justifica pela promoção de bem-estar que ele propicia aos seus cidadãos.

Desta forma, o compromisso do Estado com a Constituição é inquestionável. No entanto, a questão a ser respondida é se ele possui um monopólio sobre esses objetivos. A resposta parece ser negativa, visto que objetivos constitucionais se diferem da estrutura estatal, pois eles se colocam além do Estado. Hesse escreve que Direitos Fundamentais não se diferenciam de objetivos estatais, ou seja, normas constitucionais que determinam obrigatoriamente tarefas e direção da atuação estatal,

<sup>11</sup> MALISKA, Marcos Augusto. **O direito à educação e a Constituição**. Porto Alegre: Fabris, 2001, p. 53.

<sup>12</sup> CREVELD, Martin von. **Ascensão e declínio do Estado**. Trad. Jussara Simões. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 507-508.

presente e futura.<sup>13</sup> No entanto, tal afirmação não implica igualmente monopólio, a prestação direta e exclusiva do serviço, mas sim a responsabilidade constitucional para com a sua realização. Essa discussão aponta para o papel do Estado na realização dos objetivos constitucionais.

#### 4. O PAPEL DO ESTADO NA REALIZAÇÃO DOS OBJETIVOS CONSTITUCIONAIS

Conforme colocado acima o caso aqui analisado traz para a reflexão o tema da realização dos objetivos constitucionais pelo Estado. Há exclusividade estatal na realização dos objetivos constitucionais? Objetivos constitucionais confundem-se com atribuições estatais? Ao se apontar que as possíveis respostas, a esses questionamentos, encontram-se no meio termo entre as concepções de Estado autárquico e de Estado mínimo, pretende-se dizer que as atribuições do Estado não se resumem a mero instrumento de transferência e gerenciamento das atividades realizadas pelos particulares e, igualmente, não se limitam às estruturas próprias do Estado em realizá-las.

Os teóricos do Estado mínimo argumentam:

“indivíduos têm direitos. E há coisas que nenhuma pessoa ou grupo podem fazer com os indivíduos (sem lhes violar os direitos). Tão fortes e de tão alto alcance são esses direitos que colocam a questão do que o Estado e seus servidores podem, se é que podem, fazer. Que espaço os direitos individuais deixam ao Estado?”<sup>14</sup>

Nesse questionamento há uma clara inversão de perspectivas quanto ao papel do Estado: “O Estado mínimo é o mais extenso que se pode justificar. Qualquer outro mais amplo viola direitos da pessoa”, diz Nozick.<sup>15</sup>

Essa postura indiferente do Estado Mínimo quanto aos objetivos constitucionais redistributivos apresenta-se na compreensão de que

“a grande objeção quando se diz que todos têm direitos a várias coisas, tais como igualdade de oportunidades, à vida, etc., e fazer valer esse direito, é que

<sup>13</sup> HESSE, Konrad. **Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland**. 20ª ed. Heidelberg: Müller, 1999, p. 91.

<sup>14</sup> NOZICK, Robert. **Anarquia, Estado e Utopia**. Trad. Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Zahar, 1991, p. 9.

<sup>15</sup> NOZICK, Robert. **Anarquia, Estado e Utopia**, p. 170.



esses 'direitos' exigem uma infraestrutura de coisas, materiais e atos, e *outras* pessoas podem ter direitos e títulos a elas".<sup>16</sup>

Para Nozick, "ninguém tem direito a alguma coisa cuja realização exige certos usos de coisas e atividades sobre as quais outras pessoas têm direitos e títulos".<sup>17</sup> Por fim, argumenta ainda o autor do Estado mínimo:

"há direitos particulares sobre coisas particulares de que são titulares pessoas particulares e direitos particulares para chegar a acordos com outras pessoas, se e elas em conjunto puderem adquirir os meios para chegar a tal acordo. (...) Nenhum direito existe em conflito com essa infraestrutura de direitos particulares".<sup>18</sup>

Uma rápida reflexão a partir da perspectiva do Estado mínimo claramente demonstra que uma estrutura de Estado pautada nesses pressupostos não está adequada à ordem constitucional brasileira vigente. Ou seja, a solução do caso aqui abordado não deve partir da indiferença do Estado mínimo quanto às obrigações estatais na realização dos objetivos constitucionais. Não se trata, portanto, de desobrigar o Estado quanto ao seu papel na realização dos objetivos constitucionais.

Por outro lado, a solução que parte de um Estado autárquico, ou seja, de um Estado que se encontra limitado à sua estrutura, igualmente não se mostra razoável. Os objetivos constitucionais, por vezes, podem extrapolar e muito a estrutura estatal. Restringir os objetivos constitucionais à estrutura estatal pode significar justificar um Estado em si mesmo, um Estado que coloca em segundo plano os objetivos constitucionais para se legitimar por meio de uma atuação exclusiva que não apenas não realiza completamente aquilo que se coloca como finalidades da ordem constitucional, mas igualmente impede qualquer outra realização.

Neste ponto, o necessário equilíbrio entre compromisso do Estado com os objetivos constitucionais e não exclusividade estatal na realização de tais objetivos parece ser a fórmula de adequação às necessidades de um país que necessita realizar aquilo que se encontra como objetivos em sua Constituição e, ao mesmo tempo, superar as deficiências estruturais do Estado na busca daquilo que está colocado pela Constituição. Essas deficiências devem ser entendidas muito além da simples

<sup>16</sup> NOZICK, Robert. **Anarquia, Estado e Utopia**, p. 262.

<sup>17</sup> NOZICK, Robert. **Anarquia, Estado e Utopia**, p. 262.

<sup>18</sup> NOZICK, Robert. **Anarquia, Estado e Utopia**, p. 262.

ausência de estrutura material, pois compreendem também a impossibilidade resultante da complexidade e pluralidade dos objetivos colocados pela Constituição. O Estado, por certo, é um centro motivador e irradiador daquilo que se encontra como objetivo constitucional, mas não um ator exclusivo na sua realização.

No âmbito da educação, a complexidade e pluralidade dos objetivos constitucionais podem ser abordadas sob a perspectiva da liberdade de aprender e ensinar, um princípio norteador do ensino previsto no art. 206 II da Constituição. O Tribunal Constitucional Federal alemão tratou dessa matéria ao decidir sobre a possibilidade ou não do Estado de proibir a realização de uma prece em escola pública não confessional. Entendeu o Tribunal que a missão geral do Estado de formação e educação das crianças não é subordinada, mas se encontra no mesmo patamar do direito de educar dos pais. De superioridade absoluta não goza nem o direito dos pais, nem a missão educacional do Estado.<sup>19</sup>

Note-se que os objetivos constitucionais da educação contemplam a ação estatal, mas também a transcendem. A Constituição como ordem fundamental da comunidade política, vai além da mera organização política do Estado. Nesse aspecto, merece referência a teoria de Ehrlich para a compreensão do papel do Direito em uma ordem constitucional aberta e pluralista.<sup>20</sup> Se, por um lado, Ehrlich compreendia que a Constituição era mero direito estatal de primeira ordem, ou seja, norma organizatória da associação social designada de Estado, ele, por outro, ao distinguir o Direito do Estado, abriu a possibilidade para a compreensão atual de um Direito Constitucional que vai além do Estado. Desta forma, se a sociedade não é formada por indivíduos, mas por associações, sendo o Estado propriamente um associação estatal, o protagonismo estatal na realização da Constituição é inquestionável, mas esse protagonismo não significa exclusivismo, visto que a ordem constitucional da comunidade política contempla o conjunto das associações que a formam.

Com relação ao caso objeto do presente texto, os artigos 207, 215 e 218 da Constituição justificam a importância das Editoras Universitárias para o desenvolvimento do ensino, da pesquisa e da extensão no país. O caso aqui em análise implica efetivamente na realização de objetivos constitucionais. O

---

<sup>19</sup> BverfGE 52, 223, citado em SCHWABE, Jürgen. **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal**. Trad. Leonardo Martins e outros. Montevideu: Fundação Konrad Adenauer, 2005, p. 516.

<sup>20</sup> Ver MALISKA, Marcos Augusto. **Introdução à Sociologia do Direito de Eugen Ehrlich. Aportes para uma reflexão atual sobre Pluralismo e Constituição**. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2015.

descompasso entre as necessidades editoriais de uma Universidade, que tem aumentado significativamente sua produção acadêmica, e a Imprensa Universitária, responsável por dar vazão a essa produção, acaba por criar uma tensão entre os objetivos constitucionais e a estrutura do Estado para dar conta desses objetivos.

Sob o ponto de vista da legalidade da decisão, a justificativa fundamentada da administração de que a imprensa não teria condições de realizar os trabalhos de impressão e acabamento dos livros objeto da contratação, afastou toda e qualquer alegação de má gestão. No entanto, há uma questão implícita nesse caso que merece ser investigada, consistente na ideia de que o Estado possui o monopólio da realização dos objetivos constitucionais. Uma resposta para o questionamento do perfil mais adequado de Estado à ordem constitucional brasileira, que positiva objetivos, impõem tarefas e confere direitos dependentes de condições materiais, encontra-se nas formas de cooperação material no plano interno, ou seja, na compreensão de um Estado Constitucional Cooperativo que se coloca entre o indiferente Estado Mínimo e o pesado Estado Autárquico.

## **5. COOPERAÇÃO MATERIAL NO PLANO INTERNO: ESTADO E SOCIEDADE NA REALIZAÇÃO EM CONJUNTO DOS OBJETIVOS CONSTITUCIONAIS**

No contexto de uma ordem constitucional que garante o direito de livre iniciativa, as forças econômicas privadas são imprescindíveis para as tarefas estatais, tanto sob o ponto de vista da produção de riqueza, o que irá propiciar a tributação e as condições materiais de ação do Estado, como de contratação para fins de realização de objetivos estatais.

A noção de cooperação material no plano interno é ampla e compreende diversas formas de interação entre Estado e sociedade. Assim, o conceito de participação nos procedimentos de organização e realização dos direitos fundamentais de prestação, ou seja, ao lado do direito propriamente à prestação há o direito de participação na organização e procedimento de realização desse direito, aquilo que Häberle, atualizando a teoria dos status de Georg Jellinek, formulou como *status activus processualis*,<sup>21</sup> revela uma interação entre Estado e sociedade no momento em que o Estado abre a sua estrutura organizacional à participação de representantes da

---

<sup>21</sup> HÄBERLE, Peter. **Die Verfassung des Pluralismus. Studien zur Verfassungstheorie der offenen Gesellschaft**. Königstein: Althenäun, 1980, p. 182-183.

sociedade. Igualmente no conceito de cooperação material no plano interno tem-se o federalismo cooperativo, que propicia ações em conjunto entre os entes estatais de diferentes níveis de governo (federal, estadual e municipal). Por fim, encontram-se também as formas de parceria com o setor privado.<sup>22</sup>

As formas de cooperação material do poder público com a sociedade podem decorrer tanto diretamente da lei, quanto de acordos pactuados entre as partes. São exemplos de cooperação decorrente diretamente da lei as sociedades de economia mista, que se utilizam de recursos privados para desenvolver uma política pública; as autarquias profissionais, criadas por lei para regular determinada categoria profissional; e as entidades paraestatais ou serviço social autônomo.<sup>23</sup>

A cooperação material do poder público com a sociedade sob a forma de acordos pactuados entre as partes encontra-se, em especial, nos convênios firmados entre o poder público e a sociedade, em especial, mas não necessariamente, as chamadas instituições sem fins lucrativos.<sup>24</sup>

Questão que suscita discussão é saber se a forma contratual de relacionamento entre o Estado e a sociedade pode se revestir de meio de cooperação material. O contrato vinculando concessão, permissão ou autorização de serviços públicos toma a forma de cooperação, pois há um interesse público que integra o objeto do acordo. Igualmente as parcerias público-privadas.<sup>25</sup>

No caso aqui em análise, tecnicamente falando, talvez o contrato em si não tenha revelado diretamente uma parceria entre o poder público e a sociedade. No entanto, indiretamente, talvez sim, visto que o Estado se socorreu do particular para realizar um objetivo constitucional que ele próprio não tinha condições de realizar no prazo esperado. Tratou-se de um interesse público, pois previsto na própria estrutura universitária. A sua contratação com o particular se deu em razão de que a quantidade demandada não era suportável pela estrutura estatal existente.

Note-se que a justificativa para a contratação se fundamentou no fato de que a Imprensa da Universidade estava com a sua capacidade de produção esgotada. Do contrário, a instituição seria levada a um gasto excessivo, visto que além de manter a imprensa, gastaria com contratos com terceiros. Essa cautela da administração foi

---

<sup>22</sup> MALISKA, Marcos Augusto. **Fundamentos da Constituição. Abertura. Cooperação. Integração.** Curitiba: Juruá, 2013, p. 88 a 90.

<sup>23</sup> MALISKA, Marcos Augusto. **Fundamentos da Constituição**, p. 90-91.

<sup>24</sup> MALISKA, Marcos Augusto. **Fundamentos da Constituição**, p. 91.

<sup>25</sup> MALISKA, Marcos Augusto. **Fundamentos da Constituição**, p. 93-94.

fundamental para que fosse justificável a contratação. Uma eventual subutilização da estrutura existente em face da contratação dos serviços com terceiros implicaria um custo desnecessário aos cofres públicos, o que não poderia ser aceito.

## 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nas palavras de Miranda, “sendo Estado, comunidade e poder, a Constituição material nunca é apenas a Constituição *política*, confinada à organização política. É também Constitucional *social*, estatuto da comunidade perante o poder ou da sociedade politicamente conformada. Estatuto jurídico do Estado significa sempre estatuto do poder político e estatuto da sociedade – quer dizer, dos indivíduos e dos grupos que a compõem – posta em dialética com o poder e por ele unificada”.<sup>26</sup>

Essas palavras de Miranda apontam que os objetivos constitucionais estão colocados além da perspectiva estatal, a Constituição se realiza na perspectiva do constitucionalismo social a partir de uma ação conjunta do Estado e da sociedade. Não há exclusivismo estatal na realização das finalidades colocadas pelo constituinte. Observe-se que a Constituição brasileira conclama a participação da sociedade na realização dos direitos fundamentais prestacionais. Assim, por exemplo, no âmbito do direito à saúde, o art. 197 dispõe que são de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado. No âmbito da educação, positiva o art. 205 que a educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. No âmbito da segurança pública a orientação constitucional não é diferente, ou seja, o art. 144 dispõe que a segurança pública é dever do Estado e direito e responsabilidade de todos. Portanto, a Constituição, na sua estrutura normativa, exige formas de cooperação entre Estado e sociedade na realização dos objetivos constitucionais. A efetividade da Constituição não é tarefa exclusiva do Estado, até mesmo em razão de que o Estado Constitucional pressupõe uma sociedade civil forte, participativa, que consciente dos seus direitos, luta por eles.

Neste marco mais amplo de compreensão do lugar e do papel do Estado na

<sup>26</sup> MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 328.

ordem constitucional brasileira é que questões concretas como o caso aqui analisado devem ser pensadas. Aquilo que é definido como objetivo constitucional deve ser buscado até mesmo se essa busca necessitar ir além do Estado, além da estrutura formal do poder estatal. A sociedade deve participar da realização dos objetivos constitucionais e o Estado, ainda que não se desobrigue das suas atribuições nessa tarefa de realização, deve igualmente, para usar a terminologia de Becker, se deslocar “da posição de supremacia em face dos grupos sociais tendo em vista a centralização administrativa e legislativa, para encontrar novas tarefas em formas de organização e coordenação, moderação e intermediação”.<sup>27</sup> A estrutura complexa das sociedades atuais exige um Estado que interaja com essa pluralidade, criando laços de cooperação e integração à ordem constitucional. Conviver com a diferença no sentido efetivo do que isso significa implica em criar mecanismos de cooperação entre Estado e sociedade.

## REFERÊNCIAS

BECKER, Florian. **Kooperative und Konsensuale Strukturen in der Normsetzung**. Tübingen: Mohr Siebeck, 2005.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes e outro (orgs.) **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

CREVELD, Martin von. **Ascensão e declínio do Estado**. Trad. Jussara Simões. São Paulo: Martins Fontes, 2004,

ERRASS, Christoph. **Kooperative Rechtssetzung**. Zurique: Dike, 2010.

GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**. 13<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

HÄBERLE, Peter. **Estado Constitucional Cooperativo**. Tradução do alemão por Marcos Augusto Maliska e Elisete Antoniuk. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

\_\_\_\_\_. **Die Verfassung des Pluralismus. Studien zur Verfassungstheorie der offenen Gesellschaft**. Königstein: Althenäun, 1980

HESSE, Konrad. **Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland**. 20<sup>a</sup> ed. Heidelberg: Müller, 1999.

MALISKA, Marcos Augusto. **O direito à educação e a Constituição**. Porto Alegre: Fabris, 2001.

\_\_\_\_\_. **Fundamentos da Constituição. Abertura. Cooperação**.

<sup>27</sup> BECKER, Florian. **Kooperative und Konsensuale Strukturen**, p. 725-726.

**Integração.** Curitiba: Juruá, 2013.

\_\_\_\_\_. **Introdução à Sociologia do Direito de Eugen Ehrlich.**

**Aportes para uma reflexão atual sobre Pluralismo e Constituição.** 2ª ed.

Curitiba: Juruá, 2015.

MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição.** Rio de Janeiro: Forense, 2003.

NOZICK, Robert. **Anarquia, Estado e Utopia.** Tradução do inglês por Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Zahar, 1991.

SCHWABE, Jürgen. **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal.** Trad. Leonardo Martins e outros. Montevideu: Fundação Konrad Adenauer, 2005.

VOIGT, Rüdiger (Org.) **Der Kooperative Staat. Krisenbewältigung durch Verhandlung?** Baden-Baden: Nomos, 1995.

Recebido em 07/05/2016

Aprovado em 15/07/2016

Received in 07/05/2016

Approved in 15/07/2016