

Rui Namorado

A ECONOMIA SOCIAL
E A CONSTITUIÇÃO

Economia Social em Textos
número 03 . Março. 2017

Publicação do
Centro de Estudos Cooperativos e da Economia Social
Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra
Av. Dias da Silva, 165
3004-512 Coimbra
Portugal

Página na Internet: <http://www.uc.pt/feuc/ceces/>

Correio eletrónico: ceces@fe.uc.pt

Comissão científica

Álvaro Garrido
Ana Maria Rodrigues
Bernardo Campos
Elísio Estanque
Filipe Almeida
João Pedroso
Maria Elisabete Ramos
Margarida Antunes
Patrícia Moura Sá
Rui Namorado
Sílvia Ferreira
Teresa Carla Oliveira

Grafismo

Fernando Ferreira

Rui Namorado*

A Economia Social e a Constituição**

1. Introdução
2. O setor cooperativo e social e a economia social
3. Percurso através de algumas normas constitucionais
4. Os vetores lógicos estruturantes do espaço normativo ocupado na CRP pelo setor cooperativo e social
5. Conclusão

1. Introdução

1.1. A importância dada pela Constituição da República Portuguesa (CRP) à economia social, ao mostrar o essencial da sua inserção na ordem jurídica, é um elemento decisivo para se compreender o seu papel na sociedade e o horizonte do seu desenvolvimento. Mostra a estrutura das suas virtualidades presentes como fator qualificante da vida em sociedade e o sentido dos caminhos que podem potenciar a sua irradiação futura.

* Rui Namorado é licenciado em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra e Mestre em Ciências Jurídico-Empresariais pela mesma Faculdade. Doutorou-se em Direito Económico na Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra. É Professor jubilado da FEUC e coordenador do Centro de Estudos Cooperativos e da Economia Social.

** A versão deste texto agora difundida não é ainda a definitiva. Corresponde a uma parte do módulo Enquadramento Jurídico-constitucional da Economia Social de que estou encarregado na Pós-Graduação em Economia Social da FEUC. O seu objetivo principal é a sua utilização pelos alunos no âmbito do módulo referido.

Essa relevância é grande e ostensiva, mas não é explícita, uma vez que a expressão “economia social” não é usada no texto constitucional. Mas, embora não seja explícita, a sua efetividade não levanta dúvidas.

1.2. Há um ponto de partida a ter em conta. A economia social não exprime um conceito novo, desenhado pela teoria ou pela doutrina, através de operações meramente conceituais, nem traduz sequer uma simples reemergência de uma expressão adormecida durante décadas que tivesse acordado de uma longa hibernação.

No início dos anos 80 do século XX, ela nasce na sua nova vida da opção de um conjunto de organizações de natureza diversa que resolveram congregar-se em virtude de partilharem características e objetivos num grau suficiente para justificar a formalização e o robustecimento das sinergias latentes que os relacionavam. Em França, onde esse ressurgimento foi mais relevante, tratou-se de congregar cooperativas, mutualidades e alguns tipos de associações. Em Portugal, quando mais tarde chegou esse momento, não se andou longe disso.

Portanto, a economia social é, no essencial, uma congregação de dinâmicas e movimentos sociais gerados por certos tipos de entidades, historicamente existentes, que se agruparam em função de uma partilha de objetivos e de uma comunidade de características identitárias. Essa dinâmica histórica de profundidade levou o Estado a reconhecer e a legitimar a pertinência dessa partilha de um mesmo espaço jurídico-político, robustecido por uma comunidade de destinos. E assim se reconheceu e vertebrou o interesse público da economia social. Houve um processo de amadurecimento político de uma opção que desembocou na sua consagração jurídica.

Isso foi possível porque a economia social tem como núcleo identitário um conjunto de entidades ou organizações. O seu conjunto dá-nos a indicação essencial sobre o que é a economia social e portanto sobre os seus limites. É certo que em torno desse núcleo essencial gravitam diversos tipos de práticas sociais, cuja lógica, valores e objetivos são comuns aos dessas organizações. É esta comunhão que as integra também na economia social e não a natureza das entidades que as protagonizam, embora muitas dessas práticas sejam levadas a

cabo por organizações que pela sua natureza já estariam dentro da economia social.

Mas a economia social pode também ser encarada como um objeto de análise e assim considerada como induzindo uma simbiose nova entre o económico e o social, uma impregnação do económico pelo social. A partir desta simbiose, vai ganhando corpo uma maneira própria de ser economia, tendencialmente distinta das conceções económicas atualmente dominantes, como expressões e defesa do neoliberalismo. Não se inscrevendo no presente como fator de conservação, a economia social envolve uma ambição de alternatividade que a projeta no futuro como um horizonte de esperança de natureza pós-capitalista.

A economia social não é, por isso, um rótulo que se aponha a uma realidade doutrinariamente preconcebida, correspondente a um espaço teoricamente pensado em abstrato, à porta do qual um demiurgo decide quem merece e quem não merece entrar, mesmo que esse demiurgo seja o poder ou a infalibilidade apenas subjetiva de um conhecimento alegadamente científico. Como se disse, é um processo para onde convergem vários processos que vêm de longe, é um rio onde se juntam vários afluentes, é uma galáxia de várias constelações.

1.3. Um olhar breve sobre a CRP, que valorize o processo histórico subsequente à revolução de Abril de 1974 e que a relacione com os tempos entretanto decorridos, deixará perceber que no normativo constitucional está profundamente gravada a circunstância histórica do seu nascimento e da sua evolução.

Ora, a CRP encara a atividade económica numa perspetiva tripolar que distingue entre um setor público, um setor privado e um setor cooperativo e social, a partir da propriedade dos meios de produção. Ou seja, afasta-se de uma perspetiva dual da economia que distinga apenas entre público e privado, ao valorizar autonomamente um *tertium genus* que nem está sob a alçada do Estado nem é predominantemente tributário de interesses privados, nomeadamente de natureza lucrativa. Este terceiro setor cooperativo e social representa a valorização autónoma de um espaço nem público, nem privado, numa época em que o regresso da economia social não tinha ainda ocorrido ou era apenas balbuciente.

Por isso, foi com naturalidade um espaço objetivamente preparado para o acolhimento da economia social quando esta assumiu o seu atual perfil.

Assim, o Estado, a partir da sua própria identidade jurídico-constitucional, pôde acolher harmoniosamente a identidade assumida pelo conjunto da economia social. É certo que a interação entre a realidade da economia social e o seu acolhimento jurídico e institucional não foi um processo simples em Portugal, tendo-se traduzido num lento amadurecer das sinergias entre os protagonistas das diversas constelações, encorajado com maior ou menor intensidade, ao longo dos anos, pelo próprio poder político.

Para além desta homologia estrutural, entre os valores matriciais da CRP e os que impregnam a economia social, há uma proximidade e até uma coincidência que robustecem e aprofundam o sentido da ancoragem da economia social na CRP. Esta ligação sublinha o imperativo de respeito pela Constituição que a sua proeminência na hierarquia das leis por si só impõe. Respeito que obriga naturalmente cidadãos, agentes políticos e legisladores. E mesmo quando o legislador tem poderes constituintes só pode alterar os preceitos constitucionais nos termos e dentro dos limites que a própria Constituição fixa. É certo que o que acabo de dizer é uma evidência, mas é frequente que pareça inesperadamente esquecida.

2. O setor cooperativo e social e a economia social

2.1. Como se disse, a economia social não é nominalmente referida enquanto tal na Constituição da República Portuguesa (CRP). Mas, ao lado dos setores público e privado, há um setor cooperativo e social, estando assim constitucionalmente consagrados três setores de propriedade dos meios de produção.

Esse sector cooperativo e social começou em 1976 por ser apenas cooperativo, abrangendo assim somente as cooperativas; a revisão constitucional de 1989, ao acrescentar-lhe o subsetor autogestionário e o comunitário, tornou-o no sector cooperativo e social; a revisão constitucional de 1997 trouxe de novo o subsector solidário, mas manteve a anterior designação do setor.

Ora, à luz do que em Portugal, primeiro a doutrina e atualmente a própria lei, consideram ser a economia social, todo o setor cooperativo e social faz parte dela. Em sentido inverso, apenas algumas das suas partes, ou não integram o referido sector ou é discutível que o integrem. Em qualquer caso, essas parcelas são em regra de reduzido relevo e de escassa dimensão em termos relativos. Deste modo, pode dizer-se que a economia social, na sua quase totalidade e no essencial, tem consagração e proteção constitucionais.

2.2. Para nos inteirarmos da importância e do significado da presença da economia social na CRP, vamos percorrer as normas constitucionais que incidem explicitamente no sector cooperativo e social ou em alguma ou algumas das suas partes.

Duas considerações introdutórias devem, no entanto, ser feitas. Em primeiro lugar, deve sublinhar-se que os preceitos em causa, embora dispersos pelo texto constitucional, são implicitamente articulados entre si por um conjunto de vetores estruturantes. Vetores que podem ser encarados como verdadeiros princípios lógicos que dão coerência e consistência ao leque de normas em questão, funcionando como fatores de clarificação e de robustecimento da sua energia normativa global.

Em segundo lugar, como já foi dito, este bloco de preceitos constitucionais não surgiu com o seu perfil atual em 1976, como fruto de um ato constituinte inicial a que nada depois se tivesse somado. De facto, o setor que na CRP, na versão de 1976, partilhava com os setores público e privado, o espaço correspondente ao atual setor cooperativo e social, correspondia apenas à sua atual vertente cooperativa. Só na revisão constitucional de 1989, no âmbito da reestruturação dos três setores, tendo ficado sem alterações o setor privado, se reformularam os outros dois.

O setor público perdeu as suas componentes, comunitária e autogestionária, que foram incorporadas no setor cooperativo, que assim se tornou complexo, pela adição de uma nova vertente social à anterior vertente cooperativa. Tornou-se complexo e a sua própria designação passou a refletir essa complexidade, o anterior setor cooperativo passou a ser designado por *setor cooperativo e social*. Assim, nos termos do nº 4 do artº82 da CRP:

O setor cooperativo e social compreende especificamente:

- a) Os meios de produção possuídos e geridos por cooperativas, em obediência aos princípios cooperativos, sem prejuízo das especificidades estabelecidas na lei para as cooperativas com participação pública, justificadas pela sua especial natureza;¹
- b) Os meios de produção comunitários, possuídos e geridos por comunidades locais;
- c) Os meios de produção objeto de exploração coletiva por trabalhadores

Na revisão constitucional de 1997, um novo subsetor, que depois viria a ser qualificado doutrinariamente como solidário, veio juntar-se aos subsetores já existentes, suscitando uma imagem global do setor qualitativamente nova, na medida em que o delimitou de modo a fazer com que muito se aproximasse, quanto ao seu âmbito, da economia social.

Nos termos da alínea d) do mesmo número, nesse novo subsetor cabiam: “Os meios de produção possuídos e geridos por pessoas coletivas, sem carácter lucrativo, que tenham como principal objetivo a solidariedade social, designadamente, as entidades de natureza mutualista”.

A partir de então, o setor cooperativo e social no seu todo continuava a poder considerar-se como abrangido pela economia social, mas as parcelas desta que permaneciam fora do seu novo âmbito passaram agora a ser um conjunto de uma importância muito mais reduzida.

¹ O inciso “sem prejuízo das especificidades estabelecidas na lei para as cooperativas com participação pública, justificadas pela sua especial natureza”, foi introduzido na revisão constitucional de 1997, para que as cooperativas de interesse público que, em obediência ao seu desenho tradicional, não estão estruturalmente em condições de respeitarem todos os princípios cooperativos pudessem ser, à luz da CRP, consideradas como fazendo parte do subsetor cooperativo. De facto, o próprio texto constitucional abre e legitima desse modo uma exceção ao imperativo de obediência aos princípios cooperativos para as cooperativas de interesse público (*régies* cooperativas), mas apenas na medida em que essa exceção resulte do facto de o Estado integrar este tipo de entidades conservando a sua veste pública (poderes públicos). O legislador constitucional sublinhou assim o que já era evidente: só ele próprio alterando a CRP pode restringir o âmbito de imperatividade dos princípios cooperativos. Esta banal evidência foi estranhamente ignorada na revisão de Código Cooperativa aprovada em 2015, na redação de um pequeno número de preceitos, com incidência em alguns dos ramos cooperativos, quer pela admissão do voto plural nas cooperativas do primeiro grau, quer pela admissibilidade de membros capitalistas. Esta segunda admissibilidade pressupõe na prática a existência da primeira.

3. Percurso através de algumas normas constitucionais

Tem a ver diretamente com o setor cooperativo e social na atual CRP cerca uma dezena e meia de artigos. Alguns incidem, como já disse, sobre o conjunto do setor, outros apenas num dos subsetores, outros ainda numa parcela de um deles.

3.1. Entre os artigos que incidem sobre o setor cooperativo e social, no seu todo, devem mencionar-se os artigos 80, 82, 134, 165 e 288.

O art. 80 ocupa-se dos princípios fundamentais da organização económica. Entre os sete que consagra inclui o princípio da coexistência entre os três setores de propriedade dos meios de produção e o da proteção do setor cooperativo e social.

O art.82 pode considerar-se a base da estrutura constitucional do setor, já que é ele que consagra a existência de um setor cooperativo e social, a par com os setores público e privado. É também ele que outorga força jurídico-constitucional à caracterização específica de cada um dos subsetores: cooperativo, comunitário, autogestionário e solidário.

A doutrina dominante encara, aliás, a menção destes quatro subsetores como taxativa, pelo que não pode haver organizações pertencentes ao setor cooperativo e social que não pertençam a um dos subsetores. Nem pode a lei comum criar um novo subsetor, para além dos que a CRP já prevê. Do mesmo modo, também não parece juridicamente admissível que a garantia de subsistência dos três setores, implícita no princípio da coexistência, não proteja pela mesma lógica cada um dos vários subsetores abrangidos pelo setor cooperativo e social.

O art.º136 inclui, entre os decretos da Assembleia da República vetados pelo Presidente da República que exigem, para serem confirmados, maioria de dois terços dos deputados presentes, desde que superior à maioria absoluta dos deputados em efetividade de funções, os que digam respeito ou a leis orgânicas ou a um pequeníssimo conjunto de matérias, entre as quais se contam os: “Limites entre o setor público, o setor privado e o setor cooperativo e social de propriedade dos meios de produção”.

O art.º 165 compreende o conjunto das matérias que integram a reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República, ou seja, aquelas sobre as quais só a Assembleia da República pode legislar; ou também o Governo,

mas mediante prévia autorização da Assembleia. Na alínea x) indica-se a seguinte matéria: “Regime dos meios de produção integrados no setor cooperativo e social de propriedade”.

Por último, o art.º 288 indica quais são os catorze limites materiais, abrangidos por outras tantas alíneas, que nenhuma revisão constitucional pode ultrapassar. Entre eles, consta da sua alínea f): “A coexistência do setor público, do setor privado e do setor cooperativo e social de propriedade dos meios de produção”.

3.2. Entre os artigos que incidem apenas sobre um dos subsectores ou sobre uma parte de um deles, os que atingem uma presença mais relevante são os que incidem sobre o subsector cooperativo. Alguns deles dispõem sobre as cooperativas em geral, outros visam apenas algum dos seus ramos.

Entre os primeiros destaca-se o art.º 61 que reconhece o direito à iniciativa cooperativa. O seu nº 2 reconhece o “direito à livre constituição de cooperativas”, sob a única condição de serem observados os princípios cooperativos. O nº 3 do mesmo preceito garante às cooperativas a liberdade de organização: “as cooperativas desenvolvem livremente as suas atividades no quadro da lei e podem agrupar-se em uniões federações e confederações e em outras formas de organização legalmente previstas”. O nº4, em conjugação com o art.82, destina-se a sublinhar que as *régies* cooperativas são consideradas partes integrantes do sector cooperativo e social.

O art.º 85 consagra algumas das projeções específicas do princípio da proteção do setor cooperativo e social, assumido pela CRP, preconizando no seu nº1 o estímulo e o apoio à criação e à atividade das cooperativas, garantindo o seu nº 2 que: “A lei definirá os benefícios fiscais e financeiros das cooperativas, bem como condições mais favoráveis à obtenção de crédito e auxílio técnico”.

Como aspetos particulares da constituição cooperativa, devem mencionar-se os preceitos que incidem apenas sobre um dos ramos do subsector. Sem menosprezar o impulso dado pela cooperatividade à sua constitucionalização, não pode ignorar-se que esses artigos têm a sua razão de ser principal na decisão de se fornecerem diretivas constitucionais quanto a algumas políticas públicas, relativamente às quais as cooperativas surgem como um tipo de possíveis

protagonistas. Dentro desse conjunto de preceitos, a parcela mais ampla é a das cooperativas agrícolas, que são consideradas como um dos protagonistas mais relevantes no plano agrícola. Dessas cooperativas, ocupam-se, direta ou indiretamente: o art.º 94, respeitante à eliminação dos latifúndios; o art.º 95, envolvendo o redimensionamento dos minifúndios; o art.º 96, assegurando os auxílios do Estado no quadro da política agrícola; e o art.º 98, garantindo a participação das cooperativas na definição da política agrícola.

Por seu lado, incidindo já num outro ramo, o art.º 60 dispõe sobre os direitos dos consumidores, equiparando as cooperativas de consumo às associações de consumidores e outorgando-lhes o direito ao apoio do Estado e a serem ouvidas sobre todas as questões que digam respeito à defesa dos consumidores.

O art.º 65 consagra como incumbência do Estado para assegurar o direito à habitação, entre outras diretivas, a de “fomentar a criação de cooperativas de habitação”.

Por último, a expressa referência a cooperativas de ensino envolve, desde logo, a garantia que consta do art.º 43 n.º4, “direito de criação de escolas particulares e cooperativas”. No mesmo sentido, é feita a expressa cominação no art.º 75 n.º 2, de que: “O Estado reconhece e fiscaliza o ensino particular e cooperativo”.

3.3. A abordagem específica dos outros subsectores é bastante mais reduzida. Destaque-se, desde logo, a garantia constitucional da liberdade de associação, consagrada no art.º 46, a qual, naturalmente, se projeta também nas associações que integram o setor cooperativo e social.

Quanto ao subsector solidário, deve mencionar-se o art.º 63 que se ocupa da *“segurança social e solidariedade”*. De facto, o seu n.º 5 dispõe que:

O Estado apoia e fiscaliza, nos termos da lei, a atividade e o funcionamento das instituições particulares de solidariedade social e de outras de reconhecido interesse público sem carácter lucrativo, com vista à prossecução de objetivos de solidariedade social consignados, nomeadamente, neste artigo, na alínea b) do n.º2 do art.º 67, no artigo 69, na alínea e) do n.º1 do art.º 70 e nos artigos 71 e 72.

Como vimos, a CRP valoriza expressamente as “instituições particulares de solidariedade social e (...) outras de reconhecido interesse público sem carácter lucrativo”, apontando para concretização de um conjunto de direitos sociais que são nucleares na materialização de uma cidadania consubstanciada na sistemática atenuação das sequelas mais dramáticas da desigualdade e da injustiça social. Nessa medida, pode bem dizer-se que o estatuto das IPSS reflete diretamente a CRP, a qual lhe transmite o sentido geral do papel que a essas entidades cabe desempenhar e coloca perante elas cidadãos com direitos e não meros destinatários de benefícios. Também se percebe que a CRP não dá exclusividade no desempenho dessa ação solidária às IPSS, mas reserva a sua abertura a outras entidades às que tenham “reconhecido interesse público” e não tenham “carácter lucrativo”.²

Quanto ao subsector autogestionário, há dois preceitos que se lhe referem especificamente. O nº 5 do art.º 61 diz: “É reconhecido o direito de autogestão, nos termos da lei”; o art.º 85 no seu nº3 garante que: “São apoiadas pelo Estado as experiências viáveis de autogestão”. Em qualquer destes dois artigos, além dos números acabados de referir, há outros que incidem no subsector cooperativo.

4. Os vetores lógicos estruturantes do espaço normativo ocupado na CRP pelo setor cooperativo e social

4.1. **Conhecido** o processo de sedimentação que levou ao perfil atual do setor cooperativo e social e depois de se terem percorrido os preceitos que nele incidem (ou nos seus subsectores), cabe agora apurar e mostrar a lógica que os congrega, bem como os vetores ou princípios lógicos estruturantes em que ela se materializa.

² É, por isso, claro que contraria claramente o normativo constitucional a tentativa de “inventar” um conceito alegadamente “novo” de empresa social, com o objetivo real de permitir sub-repticiamente que os objetivos próprios das IPSS possam também ser prosseguidos por sociedades comerciais às quais venha ser outorgado o Estatuto de IPSS. Ora, as sociedades comerciais corporizam paradigmaticamente a forma jurídica assumida pelas organizações que visam o lucro, ou seja, que têm portanto, necessariamente, “carácter lucrativo”, o que como vimos está expressamente vedado pela CRP.

Deve, entretanto, alertar-se para o facto de termos perante nós duas estruturas lógicas que estão presentes neste espaço, sendo ambas suporte e expressão, embora a níveis diferentes, dos normativos constitucionais expressos pelos diversos artigos que incidem na matéria em análise. Uma delas, a mais ampla, corresponde ao setor no seu todo; outra mais limitada incide apenas numa das parcelas do território jurídico a que a primeira diz respeito. A primeira corresponde a todo o setor cooperativo e social, a segunda, apenas ao subsetor cooperativo.

Há, portanto, uma relativa assimetria entre o lugar constitucional atribuído ao subsetor cooperativo e o que foi outorgado aos outros subsetores. O facto de o perfil atual do setor ter resultado, como se viu, de um processo de sedimentação, cujo ponto de partida foi o subsetor cooperativo, ajuda a compreender essa assimetria. E não é também de menosprezar o contributo, que para isso possa ter sido dado por um maior amadurecimento de uma reflexão jurídica autónoma e de um esforço concetual diferenciador, desenvolvidos em torno do fenómeno cooperativo, como objeto jurídico específico. E, além disso, a própria carga normativa que a sua identidade comporta, através dos princípios em que se alicerça, bem como o modo como nasceram e evoluíram esses princípios, podem ter fornecido uma energia diferenciadora que abriu espaço a um maior relevo constitucional do subsetor cooperativo em comparação com os outros subsetores.

Há pois um conjunto de artigos, disseminados pelo texto constitucional, que não deve ser encarado como um leque aleatório de mensagens normativas, correspondentes a objetivos dispersos sem conexão entre si. Pelo contrário, há vetores estruturantes, que claramente os congregam, projetando-os como elementos parcelares de uma lógica comum. Uma lógica comum que dá um sentido global e uma consistência acrescida às indicações jurídico-constitucionais, dadas por cada um dos preceitos em causa. E isso mesmo é perceptível, quer quanto ao setor cooperativo e social encarado no seu todo, quer quanto ao subsetor cooperativo encarado apenas em si próprio.

Deve, por último, dizer-se que a consagração constitucional de três setores de propriedade dos meios de produção tem como natural consequência jurídica a tendência para uma gradual diferenciação no plano do direito, geradora de uma crescente autonomia do espaço jurídico correspondente a cada um dos setores. É

uma evolução longa, um amadurecimento que se inscreve no horizonte do projeto constitucional. Se estagnar duravelmente ou for contrariada, isso significa crise ou colapso da trajetória longa inscrita na lógica da nossa Constituição, perda do futuro que nela está implícito e pressuposto.

No contexto socioeconómico vigente, a energia qualificante dessa autonomia faz-se sentir muito especialmente quanto ao setor cooperativo e social. Mas não pode ser transformada numa pulsão isolacionista. Isso induziria certamente caminhos estéreis e inconvenientes. Deve traduzir-se, isso sim, no amadurecimento de uma diferenciação, especialmente em face da regulação jurídica do setor privado, sem deslizar para um isomorfismo atrofiante relativamente ao setor público. Uma diferenciação que se traduza quer numa normatividade jurídica mais ajustada à realidade, quer mesmo em categorias jurídicas novas que no mesmo sentido deem mais consistência a uma fisionomia própria.³

Esta evolução diferenciadora do sistema jurídico, consonante com o caminho constitucionalmente previsto, no caso do setor cooperativo e social, pode ainda aprofundar-se refletindo a sua divisão entre vários subsectores. A entrada em vigor em 2013 de uma Lei de Bases da Economia Social (LBES) contribuiu para afirmar essa autonomia, na medida em que constitui um espaço jurídico de articulação da CRP com as leis comuns que incidem em cada uma das várias componentes da economia social. E essa articulação facilitou a valorização de um todo, sem que daí resultasse um artificial apagamento das diferenças que separam as várias constelações da economia social, a cada uma das quais, em regra, corresponde uma legislação comum específica.

³ Contrariam frontalmente esta tendência indutora de autonomia, quer a deriva societária do direito cooperativo, quer a tentativa político-ideológica de instituir uma noção de empresa social que passe por cima da História, esquecendo a sua necessária integração na economia social, para a fazer estender-se às sociedades comerciais. Mas a proteção da economia social do permanente risco de banalização e instrumentalização não se confunde com qualquer tipo de imobilismo. Assim, não se pode deixar de valorizar o contributo do direito das sociedades comerciais para o desenvolvimento do direito cooperativo, desde que, é claro, seja sempre salvaguarda a identidade cooperativa. Do mesmo modo, faz todo o sentido que, no caso de se detetarem realidades e práticas sociais e económicas integradas na economia social que estejam estrangidas dentro das categorias jurídicas existentes, se construam respostas normativas ou mesmo figuras jurídicas novas que respondam a necessidades objetivas socialmente legítimas e úteis. Mas nenhuma inovação jurídica pode ignorar o código genético das entidades envolvidas e muito menos esquecer o seu enquadramento constitucional.

A lógica das normas constitucionais que se ocupam do setor cooperativo e social ficará portanto mais nítida se forem dilucidados os princípios em que se baseia, se foram evidenciados os seus vetores estruturantes.

Estes princípios constitucionais não devem confundir-se com os princípios cooperativos, consagrados pela Aliança Cooperativa Internacional (ACI) como parte da identidade cooperativa, sendo certo que a estes últimos em Portugal é dada expressamente força normativa jurídico-constitucional. Na verdade, sublinhe-se bem, os princípios que agora vamos comentar são os eixos lógicos do conjunto de preceitos que na *CRP*, de uma maneira ou de outra, se ocupam das entidades que integram o setor cooperativo e social. São propostas de arrumação concetual dos conteúdos normativos de um conjunto de preceitos constitucionais para melhor lhes determinar o sentido e o alcance. Indicam o modo como a *CRP* encara este setor e materializam o sentido das mensagens normativas envolvidas.

Esses eixos constitucionais do conjunto de normas que na *CRP* se ocupam das entidades pertencentes ao setor cooperativo e social são um todo complexo e heterogéneo, onde numa primeira linha se podem colocar os princípios considerados como predominantemente estruturantes do espaço em questão, enquanto numa segunda linha se situam os princípios que podem ser encarados como predominantemente relacionais. No primeiro grupo, situam-se os princípios da coexistência e da proteção; no segundo, surgem os princípios da liberdade e da autonomia.

4.2. Analisando-os, um por um, eis o essencial das suas mensagens normativas. O próprio texto constitucional menciona dois, no art.º 80: o princípio da coexistência dos três sectores e o princípio da proteção do sector cooperativo e social. Este preceito constitucional fixa os sete princípios fundamentais da organização económico-social, entre os quais se contam os dois referidos, ficando assim bem sublinhada a sua relevância.

O princípio da coexistência implica que esteja garantida a existência de cada um dos setores de propriedade dos meios de produção e conseqüentemente a sua convivência com os outros. Coexistência dos três setores — e, portanto, também do setor cooperativo e social com os outros dois. A importância relativa atribuída a cada um dos setores cabe na discricionariedade política legítima de cada Governo

ou de cada maioria parlamentar, mas fica vedado o desaparecimento de qualquer deles.

O princípio da proteção consagra a cominação de que o setor cooperativo e social tem direito a ser especialmente protegido e estimulado pelo Estado, devendo este discriminá-lo positivamente nos planos fiscal, financeiro, creditício e técnico. Está assim plenamente legitimada qualquer discriminação positiva que possa beneficiar este setor, quer como resultado de políticas públicas com incidência exclusiva nele, quer por decisões fomentadoras avulsas.

O princípio da liberdade impede que sejam tolhidas ou arbitrariamente constrangidas iniciativas potencialmente geradoras de entidades deste sector. Abrange deste modo a liberdade de constituição; mas também a liberdade de funcionamento e a liberdade de organização. Corresponde à própria atmosfera de liberdade gerada pela CRP; e é explicitado com clareza quanto às cooperativas e quanto às associações.

O princípio da autonomia está na base, ao mesmo tempo que a reflete, da perspectiva tripolar assumida pela CRP, quanto ao modo como encara a realidade económico-social. O espaço não ocupado pelo setor público não é indiferenciado. No seu âmbito, o setor cooperativo e social é autónomo, distinguindo-se claramente do setor privado. Mas a autonomia é também o seu modo de articulação com o setor público, funciona também em face dele.

No entanto, deve ter-se presente que o setor cooperativo e social se relaciona com o setor privado de uma maneira diferente do modo como se relaciona com o setor público. São dois tipos de autonomia diferentes, embora ambos efetivos e relevantes.

4.3. Vimos como o setor de que nos estamos a ocupar, no seu perfil atual, resulta de uma sedimentação de várias camadas normativas, suscitadas por sucessivos processos jurídicos desfasados no tempo (1976; 1989 e 199). De início, como se viu, ao lado do setor público e do privado o que existia era um setor apenas cooperativo.

Os quatro princípios atrás referidos estavam já inscritos na CRP em 1976, quando teve início a sua vigência. Então esses princípios apenas diziam respeito ao setor cooperativo (hoje um subsector de um todo mais amplo). Mas com as

alterações constitucionais, que deram ao setor cooperativo e social de hoje a amplitude atual, esses quatro princípios passaram a dizer respeito a todo ele, como se acaba de ver.

Mas em 1976, o conjunto das normas constitucionais que regiam o setor cooperativo não tinha como sua espinha dorsal apenas os quatro princípios mencionados; outros os acompanhavam, mas o seu conteúdo confinou-os ao universo cooperativo. E assim, paralelamente aos quatro princípios atrás citados, há outros que apenas incidem no atual subsector cooperativo.

É o caso dos princípios da unidade, da conformidade com os princípios cooperativos da ACI e da intercooperação.

O princípio da unidade significa que a valorização constitucional das cooperativas se radica na cooperatividade em si própria. O que aqui conta é a qualidade cooperativa comum a todos os ramos e não a conjugação da natureza cooperativa de certas organizações com as finalidades ou objetivos inerentes a um ou alguns ramos do subsector cooperativo.⁴

As cooperativas são encaradas pela CRP como um bloco, como um todo globalmente gerador de uma resposta normativa comum no que é essencial. Ou seja, não tem relevância estruturante, no plano constitucional, a diferenciação por ramos. Na verdade, as referências da CRP, que envolvem apenas um ramo, não contrariam esta ideia geral, uma vez que apenas exprimem uma valorização de certas práticas cooperativas na qualidade de elementos adjuvantes de políticas públicas setoriais. Como vimos, é esse o caso da política agrícola, da política de habitação, da política educativa, da política de defesa dos consumidores.

Por outro lado, a CRP consagra expressamente a imperatividade da obediência aos princípios cooperativos, como condição necessária para a pertença ao respetivo subsector. Podemos designar esta estatuição como o princípio da conformidade com os princípios cooperativos da ACI. Na verdade, desde que a CRP entrou em vigor em 1976, que a doutrina é, praticamente, unânime a considerar que os princípios cooperativos, para os quais a CRP expressamente remete

⁴ A referida centralidade da cooperatividade dá, em si própria, um sinal acrescido de relevância ao respeito pelos princípios cooperativos.

tornando-os vinculativos, são os adotados pela ACI, datando a sua versão mais recente de 1995.

A conformidade com os princípios da ACI, como algo de imperativo, surge como o único vetor normativo consagrado num dos três sectores de propriedade. Estamos pois perante o que parece uma redundância: um princípio constitucional da conformidade com os princípios cooperativos consagrados pela ACI. É na verdade uma expressão algo redundante, mas o importante é ter-se a noção de que o termo *princípios* é usado aqui, como se disse, em dois sentidos diferentes, que não podem confundir-se.

Por último, o princípio da intercooperação, para além de ser um daqueles que já a ACI consagra, tem uma presença implícita, mas nítida, em algumas das normas constitucionais citadas. Há, realmente, na CRP uma atmosfera claramente favorável à intercooperação, como que a sublinhar a sua desejabilidade e o seu relevo. É o que se pretende salientar ao mencioná-lo autonomamente.

5. Conclusão

5.1. Ao longo do texto, mostrou-se em que medida e em que termos tem lugar na CRP o essencial da economia social, através do setor cooperativo e social de propriedade dos meios de produção, o qual coexiste com os setores público e privado.

Assim, ao abranger todo o setor cooperativo e social, a economia social (na sua quase totalidade) dispõe de uma garantia constitucional de coexistência com os dois setores acabados de mencionar.

Na mesma medida, é também credora de um direito a uma discriminação positiva por parte do Estado, por força do princípio da proteção de que é destinatária.

As entidades da economia social gozam, por força da CRP, de liberdade de criação, de organização e de funcionamento, quer no plano nacional, quer no plano internacional.

Elas gozam também, por força da CRP, de uma autonomia plena, quer em face do Estado, quer em face das entidades do setor privado.

5.2. A força destes princípios está ancorada no facto de as entidades da

economia social utilizarem o capital como seu instrumento, o que implica necessariamente a impossibilidade estrutural de serem instrumentalizadas ou instrumentalizáveis por ele, sem que daí resultem riscos para a sua sobrevivência.

5.3. A dimensão do espaço da economia social que fica fora do setor cooperativo e social é variável, dependendo de uma decisão política do legislador que se pressupõe sempre fiel aos princípios e identidades em causa. Mas, na constância do texto constitucional, as possibilidades de alteração desse espaço são escassas, resultando necessariamente de alterações à LBES.

5.4. É ilegítimo, e provavelmente ilegal e inconstitucional, fazer incidir políticas públicas de fomento da economia social em entidades que pela CRP e pela LBES lhe sejam exteriores. Por exemplo, a integração na categoria das empresas sociais de entidades exteriores à economia social não anula essa ilegitimidade nem esvazia essa provável ilegalidade. Pelo contrário, revela-se quase sempre como um artifício para abrir sub-repticiamente o espaço próprio da economia social a entidades estruturadas como organizações instrumentalizadas pelo capital pela forma societária que assumem. Na verdade, no caso português, à luz da ordem jurídica atual, as entidades cuja forma jurídica seja a de sociedades comerciais, (forma por excelência das entidades com fins lucrativos), não cabem, em regra, na economia social à luz da LBES, nem no setor cooperativo e social consagrado na CRP.

5.5. Como projeções no plano jurídico de processos sociais, a CRP no seu todo e a regulação jurídico-constitucional da economia social refletem o sentido e a harmonia dos processos sociais que juridicamente ambas exprimam. É por isso uma aventura especialmente arriscada a redução de qualquer alteração legislativa neste campo a uma simples operação jurídico-formal que ignore os processos sociais referidos.

Informação para citação:

Rui Namorado (2017) "A Economia Social e a Constituição". *Economia Social em Textos*, 3. Coimbra: Centro de Estudos Cooperativos e da Economia Social.



Economia Social em Textos

Disponível em:

<http://www.uc.pt/feuc/ceces/est>