



A vulnerabilidade como conceito constitucional: Um elemento para a construção de um constitucionalismo do comum **(Vulnerability as a constitutional concept: An element for the construction of a constitutionalism of the common)**

OÑATI SOCIO-LEGAL SERIES VOLUME 12, ISSUE 1 (2022), 138–163: VULNERABILIDAD Y CUIDADO: UNA APROXIMACIÓN DESDE LOS DERECHOS HUMANOS - VULNERABILIDADE E CUIDADO: UMA ABORDAGEM DE DIREITOS HUMANOS

DOI LINK: <https://doi.org/10.35295/osls.iisl/0000-0000-0000-1262>

RECEIVED 11 JANUARY 2021, ACCEPTED 15 FEBRUARY 2021, VERSION OF RECORD PUBLISHED 01 FEBRUARY 2022

MARIANA CANOTILHO*

Resumo

Muitas constituições do pós segunda Guerra Mundial estabelecem, além de regras disciplinadoras do exercício do poder e da relação entre o Estado e os cidadãos, princípios básicos de articulação das dimensões coletivas da vida em sociedade. Neste âmbito, e em conjugação com a consagração e densificação de direitos fundamentais, recortam um complexo conceito de pessoa e de sujeito de direitos, que é, hoje, muito distinto da representação clássica da dogmática constitucional, que pressupõe a

* Professora na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra e Professora Auxiliar Convidada da Escola de Direito da Universidade do Minho. Foi Assessora do Gabinete do Presidente do Tribunal Constitucional entre 2003 e 2007, e entre 2013 e 2019. Licenciada (2003) pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, com média final de 18 valores, e Mestre em Ciências Jurídico-Políticas pela mesma Faculdade, também com a classificação de 18 valores. Mestre (2010) e Doutora (2015) em Direito Constitucional Europeu, pela Faculdade de Direito, Departamento de Direito Constitucional, da Universidade de Granada, Espanha, com a classificação de *Sobresaliente Cum Laude*, por unanimidade. Obteve uma Menção Honrosa do Prémio Jacques Delors, para trabalhos académicos sobre questões de integração europeia, pelo Centro de Informação Europeia Jacques Delors, em 2011; obteve, igualmente, vários prémios de Mérito Académico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, entre os quais o Prémio Dr. Francisco Salgado Zenha para o melhor trabalho sobre direitos fundamentais, em 2004, e o Prémio Manuel de Andrade, para a estudante com melhor classificação de licenciatura, em 2003. É autora e editora de trabalhos académicos, em Portugal e no estrangeiro, nas áreas do Direito Constitucional, nacional e europeu, e do Direito da União Europeia; destacam-se *El Principio de Igualdad en el Derecho Constitucional Europeo* (2017) e *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada* (2013). Foi oradora convidada em diversas conferências e colóquios, nomeadamente nas Universidades de Granada, Milão (*Università degli Studi di Milano*), Toulouse (*Jean Jaurès*) e no Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, em Madrid. É membro da *International Society of Public Law* (ICON) e Co-Chair do seu ramo nacional; da Associação Portuguesa de Direito Constitucional e da Associação Internacional de Direito Constitucional (IACL); é ainda vogal da Direção da AATRIC – Associação dos Assessores do Tribunal Constitucional. Eleita pela Assembleia da República, em 29 de março de 2019, Juíza do Tribunal Constitucional. Email: macanot@tribconstitucional.pt

existência de um sujeito racional, autónomo e autodeterminado em todas as circunstâncias. Nestes termos, urge uma reflexão sobre a incorporação do conceito de vulnerabilidade (ou debilidade), partindo das ciências sociais, bem como da filosofia política e moral, para analisar o seu significado atual e as potencialidades de análise dogmática e metodológica que este pode trazer.

Palavras-chave

Constituição; direitos fundamentais; cuidado; vulnerabilidade; metódica constitucional

Abstract

Many of the Constitutions adopted after the Second World War established basic principles to regulate collective dimensions of social life, beyond the traditional rules regarding the exercise of public power and the relationship between the State and its citizens. Within this scope, and considering their catalogues of fundamental rights, constitutional texts incorporate a complex concept of person and/or subject of rights, which is nowadays very different from the classic representation in constitutional theory that presupposes the existence of a rational, autonomous and self-determined person in every circumstance. It is, therefore, urgent to think about the use of the concept of vulnerability in law, departing from the significance of vulnerability in social sciences and moral philosophy, in order to analyse its current meaning in the legal field and its methodological potential for constitutional analysis.

Key words

Constitution; fundamental rights; vulnerability; care; constitutional methodology

Table of contents

1. Introdução	141
2. Quadro teórico para uma leitura constitucional da vulnerabilidade: o <i>constitucionalismo do comum</i> e um novo <i>sujeito de direitos</i>	141
2.1. O constitucionalismo do comum como marco teórico da vulnerabilidade.....	141
2.2. A pessoa na Constituição: Do cidadão à pessoa vulnerável.....	145
3. A vulnerabilidade como conceito jurídico.....	147
3.1. Das ciências sociais ao direito	147
3.2. A vulnerabilidade como conceito jurídico-constitucional	154
3.3. Relevância do conceito de vulnerabilidade na metódica constitucional	157
4. Conclusões.....	160
Referências	160

1. Introdução

Este trabalho pretende refletir sobre o lugar da *vulnerabilidade* no direito constitucional dos nossos dias, a fim de perceber de que forma ela pode constituir um conceito operativo da dogmática constitucional.

Para tal, propõe-se, antes de mais, uma atualização do quadro teórico no âmbito do qual a questão deve ser pensada. Recorrendo ao paradigma da Constituição da República Portuguesa, de 1976, explica-se como os textos constitucionais contemporâneos podem ser lidos à luz de um novo *constitucionalismo do comum*. Esta teoria caracteriza-se pelo reconhecimento de espaços de ação coletiva, situados na confluência das esferas pública e privada, que se constituem como terreno privilegiado de gestão da vulnerabilidade e da dependência; e, também, pelo reconhecimento de um novo tipo de *sujeito de direitos*, entendido como *pessoa*, multidimensional, dotado de razão e autonomia, mas também de vulnerabilidade e carente de relações interpessoais.

Neste contexto, procura trazer-se para o domínio da análise jurídico-constitucional o acervo de conhecimento resultante da reflexão levada a cabo, nas últimas décadas, no âmbito das ciências sociais e, em particular, da teoria crítica e da filosofia. Assim, o presente trabalho acolhe os ensinamentos de autores que pensam a *vulnerabilidade* enquanto condição inerentemente *humana* e, nessa medida, *universal*, cujo reconhecimento nos permitirá superar as insuficiências da dogmática tradicional, fundada num suposto sujeito plenamente autónomo e livre, que resulta, demasiadas vezes, num reforço das desigualdades estruturais e injustiças sistémicas. Por outro lado, atende-se também a obras que evidenciam a dimensão *relacional* da vulnerabilidade, e a importância dos arranjos institucionais e procedimentais concretos na resposta aos problemas por ela colocados.

Seguidamente, dá-se conta da paulatina incorporação do conceito de vulnerabilidade em vários domínios especificamente jurídicos, do direito internacional dos direitos humanos à regulamentação de questões bioéticas, passando pelo direito penal, para logo se ensaiar uma densificação própria no plano do direito constitucional. É nossa convicção que a *vulnerabilidade* poderá ser um conceito operativo e útil no campo da metódica constitucional, permitindo uma superação parcial de dicotomias e categorias tradicionais, afirmando-se como elemento essencial de um *constitucionalismo do comum*.

2. Quadro teórico para uma leitura constitucional da vulnerabilidade: o *constitucionalismo do comum* e um novo *sujeito de direitos*

2.1. O *constitucionalismo do comum* como marco teórico da vulnerabilidade

Uma Constituição, enquanto *estatuto jurídico do político*,¹ ou seja, enquanto documento que concretiza, normativamente, um projeto político negociado e objeto de *deliberação*, em termos democráticos e pluralistas, é bastante mais do que o simples *instrumento de governo* com o qual é, amiúde, identificada.

Na verdade, entendendo a Constituição como produto cultural, na senda de Peter Häberle (1998), aceitamos que esta é a expressão do desenvolvimento de cada povo,

¹ A expressão é de Amaral (2012).

receptáculo da sua herança cultural e fonte de esperança num futuro que, a partir dela, se define e reconfigura. Partindo desta posição, é fácil perceber que a Constituição serve, assim, de repositório dos projetos e aspirações de cada sociedade concreta, dos seus objetivos comuns e de uma axiologia partilhada. A Lei Fundamental enquadra as distintas opções e possibilidades de escolha *política* e *jurídica* que se perfilam como alternativas num quadro de democracia e pluralismo e constitui-se, nesses termos, como um projeto aberto e em constante evolução, com espaço, até, para um certo *quantum de utopia*.

Para isto, a Constituição contém, naturalmente, os *elementos definidores da forma de Estado e de governo* (incluindo a previsão da titularidade, forma de designação e âmbito de competência dos órgãos de soberania e outros órgãos do Estado), mas também, em regra, um *catálogo de direitos fundamentais*. Estes direitos são, na origem, concebidos como espaços de liberdade de atuação do indivíduo face ao Estado, tendo, com o tempo, evoluído no sentido de incluir dimensões protetivas e prestacionais por parte deste. Todavia, uma análise atenta e atual da Constituição reconhecerá que esta vai mais além, definindo e reconfigurando, de igual modo, uma *dimensão social comunitária*.

O que significa, exatamente, dizer que a Constituição é o documento constitutivo e definidor de uma *dimensão social comunitária*?

Em termos genéricos, dir-se-á que isso implica que a Lei Fundamental define quer as fronteiras, quer as formas de relacionamento entre *o público* e *o privado*, na esfera territorial, institucional, política e societária. É uma importantíssima tarefa conformadora e organizadora, pouco desenvolvida no discurso doutrinário e dogmático. A Constituição portuguesa é, no que a este aspeto diz respeito, um exemplo logrado e completo da previsão de distintos elementos concretizadores de um *direito constitucional do comum*, no seio do qual o conceito de *vulnerabilidade* assume, como veremos, grande importância. Assim, tomá-la-emos como modelo para a análise jurídico-constitucional que se pretende levar a cabo. Naturalmente, no plano comparado, nem todos os textos constitucionais contêm todos os elementos a que nos referiremos, sendo, por outro lado, o seu grau de desenvolvimento e concretização também distinto. Não obstante, será possível encontrar, em muitas Leis Fundamentais, previsões que remetem para a construção de *instituições e políticas* destinadas a sustentar um *espaço de convivência comum*, que transcende a mera atuação dos órgãos estaduais, mas tão pouco se confunde com a esfera puramente privada, da sociedade civil.

Nestes termos, recorde-se, em primeiro lugar, que a Constituição define, no plano *territorial*, o território propriamente dito (artigo 5.^o), ou seja, o espaço *fisicamente* partilhado pela cidadania, bem como o universo dos *bens de domínio público*. Se olharmos ao exemplo da CRP (artigo 84.^o), verificamos que essa delimitação é levada a cabo em termos amplos, incluindo a *água* (águas territoriais, fundos marinhos, lagos, lagoas e cursos de água navegáveis ou flutuáveis e as nascentes de águas mineromedicinais), o *ar* (camadas aéreas superiores ao território acima do limite reconhecido ao proprietário), *terra* (jazigos minerais e as cavidades naturais subterrâneas existentes no subsolo) e *caminhos de utilização coletiva* (estradas e linhas férreas). A inclusão destes bens no elenco da *dimensão social comunitária* deve ser vista em conjunto com as previsões do artigo 66.^o, n.^o 2, da CRP (sobre ambiente e ordenamento do território), e compreende-se, desde logo, pela sua incontornável relevância para a vida, quer do ponto de vista biológico,

quer do ponto de vista social. A ausência, escassez ou dificuldade de acesso a qualquer deles (e vários outros, não incluídos na lista constitucionalmente prevista) originam fragilidades e desigualdades que podem e devem ser pensadas à luz do conceito de vulnerabilidade.

Em segundo lugar, a Constituição impõe a existência de um conjunto de *instituições públicas*, garantidoras de prestações correspondentes à realização efetiva de direitos fundamentais *sociais* por parte do Estado (configurando, deste modo, o *Estado Social*, em sentido restrito). Estas instituições não se limitam a assegurar o gozo de direitos fundamentais por parte dos cidadãos, sendo, também, a base de imprescindíveis condições de igualdade e universalidade no acesso² e de uma governação segundo princípios de gestão participada, que as transformam em importantes núcleos de *convivência partilhada*. Neste plano, assumem óbvia importância a *escola pública* (artigo 75.º da CRP), o *serviço nacional de saúde* (SNS, artigo 64.º) e o *sistema de segurança social* (artigo 63.º), não apenas como pilares prestacionais dos direitos fundamentais ao ensino, à saúde e à segurança social, mas igualmente como espaços de debate democrático e decisão coletiva; recorde-se que a Constituição prevê a *gestão democrática das escolas*, com a participação de professores, de alunos, de pais, das comunidades e das instituições de carácter científico (artigo 77.º), a *gestão descentralizada e participada* do SNS (n.º 4 do artigo 64.º) e a *participação das associações sindicais, de outras organizações representativas dos trabalhadores e de associações representativas dos demais beneficiários* na coordenação e organização do sistema de segurança social (artigo 63.º, n.º 2). Pela sua própria natureza, estas instituições públicas afirmam-se como instrumentos de resposta a e gestão de um importante conjunto de necessidades humanas e de situações de dependência que convocam, claro está, o conceito de vulnerabilidade.

Em terceiro lugar, a CRP consagra a obrigatoriedade de uma série de *políticas públicas*, também elas, primordialmente, em matéria de *direitos sociais*, mais além do campo restrito das prestações especificamente *estaduais*, do ponto de vista institucional. Assim, conformando aquilo que poderíamos designar como *Estado de ação social* (distinguindo-o do *Estado social*, numa aceção mais limitada; veja-se Canotilho 2015), encontramos, entre outras, as políticas de habitação (artigo 65.º da CRP), de ambiente (artigo 66.º), de família (artigo 67.º) e as políticas cultural e desportiva (artigos 78.º e 79.º). Também nestas matérias se remete para uma ideia de *gestão partilhada*, de participação e/ou colaboração entre Estado e comunidades setoriais para definição de objetivos, desenho e implementação de políticas concretas e diminuição de desigualdades ou assimetrias; atente-se na exigência de incentivo e apoio das *iniciativas das comunidades locais e das populações, tendentes a resolver os respetivos problemas habitacionais e a fomentar a criação de cooperativas de habitação e a autoconstrução e de participação dos interessados na elaboração dos instrumentos de planeamento urbanístico*, no que respeita à política de habitação (artigo 65.º, n.º 2, alínea d), e n.º 5); de *envolvimento e participação dos cidadãos* na promoção de políticas de ambiente (artigo 66.º, n.º 2); de *cooperação com os pais na educação dos filhos* e de *audição das associações representativas*, no âmbito das políticas de família (artigo 67.º, n.º 2, alíneas c) e g)); e, finalmente, de *colaboração* com os agentes culturais e as associações do setor (artigos 78.º, n.º 2, e 79.º, n.º 2). Uma vez mais, e em termos que adiante se

² Sobre as questões de desenho das garantias institucionais de direitos sociais e os problemas de universalidade no acesso, veja-se o trabalho de Vale (2018).

explicitarão, boa parte destas políticas terá de levar em consideração uma série de vulnerabilidades individuais ou de grupo, de assimetrias de poder e de interdependências relacionais, para lograr os objetivos político-constitucionais.

Por fim, é importante notar que a Constituição atribui ainda relevância a um largo conjunto de *instituições da sociedade civil*, que assumem distintos papéis no âmbito do projeto político e social a que dá corpo. Elas são, por um lado, atores institucionais, mediadores entre os indivíduos e o Estado e instrumentos de realização efetiva de um elenco importante de direitos fundamentais. Por outro lado, são espaços de encontro, deliberação e articulação entre cidadãos, mecanismos de autonomia e de autodeterminação. No fundo, da conjugação destas duas vertentes resulta que se afirmam, como vários dos exemplos que acima se avançaram demonstram, enquanto lugar do comum, do coletivo³, não necessariamente *estadual*.

Neste âmbito do *comum*, as fronteiras entre público e privado são mais difíceis de definir com clareza: por um lado, é incontornável uma intervenção do Estado na regulamentação de aspetos essenciais, garantindo que a ação coletiva conduzida por aquelas instituições e o relacionamento interpessoal dos seus membros se leva a cabo à luz do quadro principiológico e axiológico demarcado pela Constituição; mas, por outro lado, é, de igual modo, verdade que a dimensão privada reclama uma ampla margem de liberdade de escolha e atuação. Vejam-se, assim, os exemplos da *família* (artigos 36.º, 67.º, 68.º, 69.º e 70.º da CRP); das *igrejas* (artigo 41.º da CRP); das *associações* (artigo 46.º da CRP); das *associações sindicais* (artigos 55.º a 57.º da CRP); das *cooperativas* (artigo 61.º e 85.º da CRP); das *instituições particulares de solidariedade social* (artigo 63.º, n.º 5, da CRP).

Este *espaço de convivência comum*, ou, por outras palavras, a *dimensão social comunitária* acolhida de forma tão ampla e plural pelo texto da Lei Fundamental, é um terreno, por excelência, de relações profundas e duradouras entre indivíduos, de exercícios de *solidariedade*, mas também de conflitos, de reconhecimento de traços comuns e de diferenças, de satisfação de um número considerável de *necessidades humanas* e de articulação das *dependências* que todos temos, inelutavelmente, em relação aos outros. É, pois, um espaço de *ser-com-os-outros*, de definição coletiva de objetivos, procedimentos, direitos, deveres. Ao configurar-se desta forma, esta *dimensão social comunitária* é o ponto de partida para a construção dogmática de um *direito constitucional do comum*.

O termo remete para a obra de E. Ostrom (1990)⁴ sobre os *comuns* – recursos detidos coletivamente –, na qual a autora defende a necessidade de criar modelos institucionais aptos a fazer a sua gestão, levando em conta a inultrapassável interdependência de todos os agentes nela envolvidos, as limitações e desvantagens de o fazer através de qualquer tipo de *ação independente* (privada ou puramente estadual) e maximizando as consequências positivas da adoção de mecanismos de *ação coletiva*. Desta forma, o *constitucionalismo do comum* estuda, conceptualiza e explicita o reconhecimento, por parte da Constituição, de *espaços de convivência e ação coletiva*, no qual se interligam e interagem atores públicos e privados. Como veremos adiante, o *sujeito* de direitos que se afirma como elemento central desta análise é bastante distinto do tradicional sujeito autónomo, racional e livre que convocamos quando precisamos de pensar as relações entre Estado

³ Sobre a ideia de direito público como articulação do social e do coletivo, veja-se Balaguer Callejón 2015.

⁴ A ideia de *comuns* está também muito presente em Rodotà 2012.

e cidadão. Na verdade, o *sujeito de direitos* pensado neste contexto une razão e corpo e tem necessidades, debilidades e dependências várias que fazem dele, em resumo, um *sujeito vulnerável*.

Porquê a necessidade de demarcação deste marco teórico-prático, numa reflexão sobre a *vulnerabilidade* enquanto conceito jurídico-constitucional?

Em síntese, devido a uma constatação relativamente simples: a de que é, antes de mais, neste quadro do *direito constitucional do comum* que se articulam os problemas de vulnerabilidade, já que estes estão ligados, de maneira incontornável, a situações de desigualdade, fragilidade, falta de autonomia e dependência. De facto, mais do que nas relações diretas entre Estado e cidadão, ou no espaço puramente privado (em que a intervenção legislativa obedece normalmente a um princípio de necessidade, respeitador da autonomia privada), as questões de vulnerabilidade adquirem especial relevância no plano das *relações comunitárias*, num espaço de *convivência comum*, em que o papel do Estado se cruza com o de complexas relações interpessoais, e em que a intervenção *pública*, por meio de instituições estaduais ou políticas públicas, não é possível sem a cooperação com atores privados, quer individuais, quer institucionalmente representados.

2.2. A pessoa na Constituição: Do cidadão à pessoa vulnerável

O segundo elemento fundamental para o enquadramento jusconstitucional do conceito de vulnerabilidade pode ser designado como o *modelo constitucional de pessoa*. De facto, a Constituição contém um desenho próprio da *pessoa humana* em cuja dignidade se funda (veja-se o artigo 1.º da CRP) que, devidamente analisado, nos revela algo bastante diferente do *cidadão*, concebido em termos genéricos e abstratos, típico do constitucionalismo liberal.

Se o constitucionalismo oitocentista tem por base o protagonismo de um sujeito racional, autónomo, livre e privado, *autodeterminado* e *auto-suficiente*, a que aludem os autores do liberalismo clássico⁵, a evolução para o constitucionalismo do Estado Social permitiu introduzir paulatinamente nos textos constitucionais referências a esferas da vida humana, a relações juridicamente significativas e a instituições coletivas que resultam num desenho distinto da figura do *sujeito de direitos*. De facto, esta *pessoa humana* é bem mais complexa, mais plural e mais dinâmica do que o *indivíduo* habitualmente pressuposto na dogmática do constitucionalismo.

Vejamos em que termos.

Em primeiro lugar, a Constituição apresenta-nos uma pessoa *que vive*. Ou seja, a pessoa é considerada, protegida e *sujeito de direitos fundamentais* durante toda a sua vida, revelando um conceito *dinâmico* e evolutivo.

Assim, a *pessoa humana* que está no centro do projeto político-constitucional é, num estágio inicial, *criança* e depois *jovem*, beneficiando, por um lado, de um *status* de *especial proteção* por parte da sociedade e do Estado e, por outro, de políticas públicas especialmente desenhadas para permitir o seu pleno e livre desenvolvimento, o exercício

⁵ Veja-se o clássico de Constant (1819/2012), *De la liberté des Anciens comparée à celle des Modernes*; veja-se, também, a obra seminal de John Locke (1689/2016), *Two Treatises of Government*.

de direitos fundamentais e a sua progressiva autonomização (vejam-se os artigos 69.º e 70.º da CRP). Depois da idade adulta, a *pessoa* atinge a *terceira idade* (artigo 72.º da CRP), consagrando-se nesta matéria, uma das disposições mais sugestivas do ponto de vista do tema da *vulnerabilidade*, que nos ocupa: *as pessoas idosas têm direito à segurança económica e a condições de habitação e convívio familiar e comunitário que respeitem a sua autonomia pessoal e evitem e superem o isolamento ou a marginalização social*. Esta norma contém uma síntese feliz do sujeito constitucional clássico e do *sujeito vulnerável*, reconhecendo a necessidade de conjugação de autonomia e dependência. Nestes termos, reconhece-se um direito (de que é destinatário o Estado) a condições de vida dignas e que assegurem a manutenção de um espaço de autodeterminação, mas afirma-se, ao mesmo tempo, a importância da *família* e da *comunidade*, enquanto instituições indispensáveis à gestão da vulnerabilidade e da dependência.

Além das fases da vida que todo o ser humano, em princípio, atravessa, e com enorme relevância no contexto deste trabalho, o modelo constitucional de pessoa abarca a pluralidade de circunstâncias do percurso vital de cada um. A *pessoa* constitucional é uma pessoa que *muda*, evolui e se transforma, passando por períodos de maior fragilidade, ou *vulnerabilidade*, mais ou menos duradouros, em que, à semelhança dos períodos da infância, juventude e terceira idade, necessita de uma *especial proteção constitucional*, de *direitos fundamentais específicos* e de políticas públicas próprias. São óbvios exemplos destas situações a *deficiência* (artigo 71.º da CRP), a gravidez, maternidade e paternidade (artigos 36.º e 68.º) e a *doença* (artigo 64.º).

Em segundo lugar, e além da complexidade do ponto de vista *dinâmico*, note-se que a Constituição capta também a complexidade da pessoa do ponto de vista *relacional*. Desde logo, fá-lo ao apresentar-nos uma pessoa que *vive com os outros*, isto é, cuja vida decorre, inelutável ainda que não exclusivamente, em espaços sociais, comunitários e institucionais, que enquadram as distintas esferas da vida. Da família (artigos 36.º e 67.º) ao trabalho (artigos 53.º a 59.º), passando pela esfera pública (artigos 48.º a 52.º), o texto da Lei Fundamental identifica claramente diferentes *status* sociais, correspondentes aos distintos papéis que os seres humanos assumem no quotidiano (enquanto trabalhadores, membros da *pólis* ou elementos de uma família), e aos quais correspondem não apenas distintos direitos fundamentais, mas também variadas instituições e políticas públicas, nos termos acima explorados.

Ou seja, acompanhando o percurso vital normal de um ser humano, a Constituição contém inúmeras disposições normativas destinadas a que a *pessoa* o possa ser de forma plena, conferindo-lhe direitos pessoais, laborais e de cidadania. A *pessoa* constitucional é, assim, multidimensional. Tem um nome, uma identidade, uma imagem (veja-se o artigo 26.º da CRP); vive em família (artigo 36.º), organiza-se em associações de diversa natureza (artigo 46.º); instrui-se, aprende (artigos 43.º, e 73.º a 76.º da CRP); trabalha (e, neste ponto, acentue-se a relevância fulcral do *trabalho*, no texto e no projeto político da Constituição, que se reflete no número e densidade de disposições constitucionais sobre a matéria, desde logo, todo o Capítulo III do Título II – *direitos, liberdades e garantias dos trabalhadores*, e os artigos 58.º e 59.º da CRP).

Estas disposições constitucionais, das quais resulta um sujeito de direitos complexo, não são *exceções* ao modelo de sujeito de direitos dotado de razão e autonomia do constitucionalismo clássico. Não existe, por um lado, uma pessoa plenamente livre e

autodeterminada, dotada de direitos políticos (de que são exemplo a participação na vida pública e o sufrágio – artigos 48.º e 49.º da CRP) e de liberdades várias que se impõem ao Estado (como a liberdade de expressão, de deslocação ou de consciência, plasmadas, respetivamente, nos artigos 37.º, 44.º e 41.º da CRP) e, por outro lado, um sujeito vulnerável e dependente de estruturas coletivas com maior ou menor grau de institucionalização, como a família, a escola ou a segurança social. Em momento algum a Constituição estabelece um *nós*, que exerce a razão moral, participa nas escolhas públicas e no processo político e deliberativo, e afirma a sua margem de liberdade de ação face aos poderes públicos, e um *outros*, sujeitos de direitos de natureza prestacional e, sobretudo, *objeto* de políticas públicas que visam satisfazer necessidades especiais. Pelo contrário: há sempre, e só, *pessoa humana*, dotada em todas as circunstâncias de dignidade e direitos, reconhecida e protegida na sua complexidade. Nestes termos, deve ser sempre respeitada uma esfera de autonomia, mesmo nas situações de maior vulnerabilidade e dependência, mas, simultaneamente, têm de ser levadas a sério a natureza social e as fragilidades do ser humano, compreendendo que o exercício da razão moral e da autodeterminação é incontornavelmente condicionado por fatores diversos, de índole biológica, económica e social.

Assim, o que daqui resulta é a necessidade de uma recompreensão do *sujeito de direitos* pressuposto pelo modelo constitucional, em termos que se explorarão mais desenvolvidamente em seguida. Este novo arquétipo constitui uma evolução em relação ao constitucionalismo tradicional, mostrando-se, ao mesmo tempo, mais complexo e mais flexível. Mais complexo porque multidimensional, como procurámos explicar. É um sujeito livre e racional, mas também vulnerável e dependente, porque é *humano*. Precisa de uma esfera de liberdade pessoal em relação ao Estado, mas também de prestações por parte deste, e do reconhecimento e configuração dos *espaços coletivos* que permitem acomodar as suas dependências. É, pois, um sujeito *social*, cujas necessidades são atendidas, em grande medida, no âmbito do *comum*, ou seja, quer através de instituições públicas de gestão participada ou partilhada, quer através de políticas públicas das quais são agentes as instituições da sociedade civil com relevância constitucional, quer, finalmente, no quadro destas mesmas instituições, de acordo com exigências impostas, por via legislativa, pelo Estado. A flexibilidade deste novo conceito de sujeito de direitos permite, desta forma, fazer a síntese entre autonomia e vulnerabilidade e compreender melhor as exigências que daí resultam, do ponto de vista jurídico-constitucional.

3. A vulnerabilidade como conceito jurídico

3.1. Das ciências sociais ao direito

O conceito de vulnerabilidade tem sido discutido, nos últimos anos, no contexto das ciências sociais, encontrando-se trabalhos muito relevantes sobre a matéria no campo da teoria crítica, da sociologia ou da filosofia. Em geral, o conceito é mobilizado, nos diferentes contextos, para indicar uma situação de fragilidade ou incapacidade de defesa, dos indivíduos ou de certos grupos, em relação ao impacto de um evento traumático, de origem natural, política ou socioeconómica. Além disto, chama-se a atenção para o facto de a vulnerabilidade ser determinada pela maior ou menor probabilidade de se sofrer danos, lesões ou infortúnios e pela capacidade de mobilizar

meios para suportar as suas consequências, em função de características biológicas, do contexto e da precariedade das circunstâncias pessoais e coletivas de cada um.

Várias destas reflexões constituem uma base útil para a teoria jurídica, na medida em que nos fornecem premissas de base, a partir das quais é possível reunir elementos para a construção de um conceito *normativo* de vulnerabilidade. Isso é particularmente verdade de muitos dos debates travados no plano filosófico, de que daremos muito breve nota.

3.1.1. *Vulnerabilidade, corpo e visão multidimensional da pessoa humana*

No campo da filosofia, recordem-se, antes de mais, os trabalhos de A. MacIntyre (1999), M. Nussbaum (2007) e M. Fineman (2008). A linha comum ao pensamento de todos estes autores é a rejeição de uma *visão unidimensional da pessoa*, entendida como *mera razão*, ou seja, como ser livre, cujas ações são guiadas ou condicionadas, unicamente, pela sua *razão moral*.

Para MacIntyre, as nossas vulnerabilidades – derivadas da própria condição humana, material, corpórea, e sujeita à doença e ao acidente, à agressão e à negligência, à perturbação física e mental – e o conseqüente grau de dependência que temos em relação aos restantes membros das nossas comunidades têm *tamanha e tão singular importância, que pareceria que nenhuma reflexão credível sobre a condição humana poderia evitar atribuir-lhes um lugar central; e, no entanto, a história da filosofia moral ocidental sugere o oposto*. Assim, enormes conjuntos de pessoas (os doentes, os com deficiência, os atingidos por alguma forma de fragilidade ou precariedade) são pensados enquanto *outros*, sujeitos da benevolência direta, ou por via estadual, de agentes morais permanentemente racionais, saudáveis, e imperturbados por qualquer tipo de aflição do corpo ou do espírito, que constituem um *nós*, que consubstancia o *sujeito de direitos* e *ator racional* arquétipo do constitucionalismo oitocentista, como acima se deu conta.

Nestes termos, MacIntyre advoga uma recuperação da dimensão animal do ser humano como premissa fundamental para uma reflexão filosófica que coloque a *vulnerabilidade* e a *dependência* como elementos centrais, e que combine as qualidades morais tradicionalmente enaltecidas – autonomia da razão, liberdade, justiça, verdade – com as que designa como *virtudes do reconhecimento da dependência* (*virtues of acknowledged dependence*) – generosidade, compaixão, disponibilidade para o outro – para melhor compreender as relações sociais e a noção de *bem comum*.

Por seu turno, também M. Nussbaum defende uma reconciliação das capacidades humanas de autonomia e razão moral com a *vulnerabilidade*, natureza animal e as necessidades corpóreas dos seres humanos, para uma recompreensão e reconstituição do conceito de *dignidade humana*. *Um ser puramente racional e moral*, afirma Nussbaum, criticando a divisão kantiana entre personalidade e animalidade, *sem necessidades animais e capacidades animais*, teria uma *dignidade* completamente distinta da que possuímos, enquanto seres *vulneráveis* e mortais, caracterizados por um largo conjunto de *necessidades*, ao longo da vida, incluindo a necessidade *de outras pessoas* (Nussbaum 2007, p. 132).

A autora questiona, por isso, algumas das premissas tradicionais do liberalismo, entre as quais a noção kantiana de *pessoa*, um conceito idealizado de racionalidade e a ideia contratualista que faz corresponder um propósito de benefício ou vantagens mútuas aos

mecanismos de cooperação social. Tenta, porém, salvaguardar alguns dos seus elementos fundamentais, designadamente a liberdade individual e a igual dignidade de cada ser humano, reconstruindo a visão da *pessoa* como ser *vulnerável*, devido à sua natureza temporalmente limitada, simultaneamente capaz e necessitado, complexo em da diversidade dos seus caminhos (Nussbaum 2007, p. 220). Isto permite tentar em encontrar uma forma de obviar aquilo que Nussbaum identifica como as insuficiências e riscos de algumas teorias do cuidado, que procuram pôr no centro das teorias da justiça e do contrato social as noções de vulnerabilidade e dependência, fazendo prevalecer objetivos de bem-estar e segurança sobre a garantia da liberdade individual⁶.

Já a M. Fineman devem-se as reflexões que mais facilmente permitem fazer a síntese entre os planos filosófico, político e jurídico, uma vez que tem extenso trabalho no sentido de procurar compreender a utilidade do conceito de vulnerabilidade para uma reconfiguração da abordagem político-constitucional das questões de desigualdade e desvantagem. À semelhança dos autores anteriormente citados, critica a conceção liberal de um sujeito unidimensional, dotado de razão, e os princípios de igualdade formal a que conduzem, pois estes não só falham no que respeita à resolução dos problemas de desigualdade resultantes da exclusão social e de injustiças estruturais e sistémicas, como, muitas vezes, os agravam (Fineman 2008, pp. 2–4).

Por outro lado, Fineman analisa criticamente o papel do Estado e da intervenção pública na gestão e resolução de questões de vulnerabilidade, precariedade, dependência e desigualdade, tendo vindo a acentuar a necessidade de desenhos institucionais e de mecanismos colaborativos entre Estado e instituições sociais que permitam soluções efetivas. Os termos em que o faz, partindo, precisamente, do conceito de vulnerabilidade, são sugestivos:

vulnerability is decidedly focused on exploring the nature of the human part, rather than the rights part, of the human rights trope. Importantly, consideration of vulnerability brings societal institutions, in addition to the state and individual, into the discussion and under scrutiny. Vulnerability is posited as the characteristic that positions us in relation to each other as human beings and also suggests a relationship of responsibility between state and individual. The nature of human vulnerability forms the basis for a claim that the state must be more responsive to that vulnerability. It fulfills that responsibility primarily through the establishment and support of societal institutions. (Fineman 2010, p. 255)

A leitura destas obras permite, desde logo, estabelecer uma relação clara entre este enquadramento filosófico e o quadro teórico que acima se procurou estabelecer; por um lado, porque delas resulta clara a necessidade de superação do sujeito livre e racional do constitucionalismo liberal, para reconhecer como sujeito de direitos fundamentais e ator principal dos atuais projetos político-constitucionais, de que a Constituição portuguesa é um exemplo logrado, a *pessoa humana*, na qual se combinam esferas de autonomia e interdependência. E, em segundo lugar, porque é igualmente inequívoca a urgência de reflexão e desenvolvimento constitucional de estruturas institucionais coletivas, num terreno híbrido entre intervenção estadual e respeito por esferas próprias da sociedade

⁶ M. Nussbaum responde, em particular, à obra de E. Kittay. Vejam-se, a este respeito, entre outros, Kittay 2011 e 2020.

civil, que permitam responder a problemas de vulnerabilidade, precariedade e desigualdade.

3.1.2. *Vulnerabilidade*, relações sociais e interdependência

Outras abordagens das questões da vulnerabilidade chamam a atenção para dimensões distintas da matéria, centrando-se na sua natureza *relacional* e procurando respostas numa análise política, sistémica e institucional. Neste plano, são relevantes, por exemplo, e além da obra de M. Fineman, já mencionada, os trabalhos de R. Castel (2003), de S. Rodotà (2012), e ainda de J. Anderson e A. Honneth (2005). Apesar de serem obras que veem a vulnerabilidade através de lentes muito diferentes – e que, na realidade, não visam dar-lhe enfoque específico, mas a mobilizam para compreender desafios a mundividências e quadros conceptuais tradicionais – são importantes na medida em que situam o conceito no centro de problemas mais vastos, no plano da teoria do direito e da análise sociológica, evidenciando as suas ligações questões magnas como a da dignidade e a justiça.

R. Castel associa a reflexão sobre vulnerabilidade à reflexão sobre a modernidade, na qual o indivíduo, pela primeira vez na história entendido como ser *autónomo* dos coletivos sociais que integra, se vê compelido a encontrar novas estruturas jurídicas e instituições sociais para lidar com a *insegurança* inevitavelmente associada a essa mesma autonomia. Assim se chegou à proteção conferida pelo Estado social, numa sociedade de assalariados, diferenciada e hierarquizada, uma *sociedade de semelhantes* (mas não de iguais), contudo, capaz de gerir as relações sociais de interdependência, porque dotada de um conjunto de recursos e direitos comuns para o efeito. “*O carácter irredutível da oposição proprietários/não proprietários é assim ultrapassado graças à propriedade social que assegura aos não proprietários as condições da sua proteção*”, sustenta o autor (Castel 2003, Capítulo II). Todavia, o final do século XX trouxe o início do fim da modernidade organizada, devido a processos sociais de *individualização* cada vez mais acentuada das relações interpessoais e sociais, e do declínio das instituições coletivas de defesa dos interesses de determinados grupos ou coletivos (de que são bom exemplo os sindicatos). Na sociedade de risco, descrita por U. Beck (2010), a precariedade⁷, em especial no mundo do trabalho, invade a existência humana, criando um vasto conjunto de *excluídos*, em função de vulnerabilidades várias, inerentes ou conjunturais.

Estes *excluídos* nada mais têm em comum do que características negativas, de não-pertença. Todavia, o discurso político, sociológico e jurídico unifica-os em categorias muito abrangentes (como os “desempregados”), como se se encontrassem fora de quaisquer estruturas sociais, fora da convivência social, e dos seus elementos de especificidade. Isso não só acentua a sua vulnerabilidade e precariedade, como dificulta o desenho de soluções sistémicas, institucionais e jurídicas distintivas que permitam ultrapassar as maiores fragilidades (um desempregado de longa duração não pode ser tido por equivalente a um jovem à procura do primeiro emprego; um cidadão com deficiência física não pode ser sujeito de medidas idênticas às destinadas ao cidadão com deficiência intelectual). Castel defende uma extensão da linguagem dos direitos – que designa de *continuidade dos direitos* –, de forma a abarcar todas as situações geradoras de

⁷ Articulando os conceitos de vulnerabilidade e precariedade, vejam-se também López Alós 2019 e Standing 2014.

vulnerabilidade, e a superar o problema da descontinuidade na atribuição de prestações ou benefícios sociais clássicos. Além disso, aposta por uma re-securização do trabalho, e pela extensão de mecanismos de suporte (financeiro e pessoal) com base na categoria da pessoalidade ou da cidadania.

As teses de Castel foram objeto de larga discussão, sendo retomadas, por exemplo, por E. Ferrarese (2016 e 2018) que, distinguindo os sentidos diversos do ressurgimento do conceito de vulnerabilidade na sociologia e teoria crítica, segundo os distintos contextos culturais e académicos, advoga uma conceção de vulnerabilidade que abarque tanto *as formas intersubjetivas de cuidado que possibilitam a autonomia* da pessoa, como a incontornável necessidade de *propriedade social*, constituída por um conjunto de suficientes *direitos, recursos e proteções*. Assim sendo, é indispensável associar a ideia de *sujeito vulnerável* ao *sujeito político*, uma vez que só mecanismos institucionais coletivos permitirão superar ou gerir as vulnerabilidades.

Já Rodotà, na senda de Bobbio (2014), fala de um *constitucionalismo das necessidades* e de uma recompreensão da política como *política de direitos*, tentando superar as dificuldades de conjugação do sistema político-económico do capitalismo globalizado, numa época de vibrante evolução tecnológica, com a linguagem dos direitos, típica do constitucionalismo. Neste quadro, o autor chama a atenção para os seguintes tópicos: i) a valorização da *pessoa* e da *dignidade humana* face ao mercado; ii) as questões emergentes de *novas vulnerabilidades*, individuais e sociais, face ao progresso tecnológico (nomeadamente, as relacionadas com a proteção de dados pessoais, biopolítica, etc); e, iii) a urgência de um enquadramento constitucional e de estruturas institucionais adequadas à administração dos *bens comuns*, indispensáveis à satisfação dos *novos direitos*, que constituem a resposta do constitucionalismo aos problemas do século XXI.

Assim, Rodotà traz para a arena da discussão constitucional a *pessoa*, distinta do sujeito abstrato até há pouco tempo assumido como protagonista das relações e conflitos jurídicos. A consideração jurídica da pessoa faz-se, segundo o autor, através do reconhecimento da sua *dignidade e humanidade* (e das suas vulnerabilidades), tidas por invioláveis; bem como através do reconhecimento da *materialidade da existência humana*, e atribuindo, conseqüentemente, relevância jurídica questões corpóreas e relacionais, abarcando as dimensões biológicas e sociais do ser. Neste sentido, apela-se a uma constante reconstrução dos instrumentos da dogmática jurídica e a uma reorganização política e socioeconómica de cada sociedade no sentido de captar a globalidade da *pessoa*, as suas fragilidades e necessidades, e de assegurar uma proteção ativa da vida psico-física do indivíduo, em vez de um mero interesse negativo na intangibilidade da integridade física, acautelando, ainda, os riscos de *exclusão* (e, por isso, de agravamento de certas vulnerabilidades), e sublinhando a ligação a uma incontornável ideia e igualdade.

Inelutavelmente associada a estas questões, aparece a problemática do estabelecimento de estruturas institucionais de governação do espaço do *comum*, marcado por fortes interações sociais. Uma categoria como o *acesso*, que progressivamente entrou no léxico jurídico através da linguagem dos direitos, é libertada da sua conotação individual, para poder ser pensada no quadro das interdependências que o influenciam e condicionam, nas quais se incluem o modelo económico, o sistema de governação nacional e

internacional, os mecanismos jurídicos e institucionais de salvaguarda de bens pessoais, sociais e ambientais.

Por fim, J. Anderson e A. Honneth procuram uma superação de uma visão *individualista* da autonomia e do livre-arbítrio, em termos clássicos, assente na maior redução possível das restrições ou intromissões nos comportamentos e escolhas individuais. Advogam estes autores que a maximização das *liberdades negativas* assenta numa crença na autossuficiência do indivíduo que é pouco mais do que uma idealização; defendem, por isso, que uma reflexão sobre a uma sociedade justa não pode centrar-se na eliminação das interferências na esfera privada, sob pena de se revelar inadequada para traduzir conceptualmente as necessidades, a vulnerabilidade e a interdependência entre os indivíduos. Se, pelo contrário, se optar por reconhecer que os indivíduos – mesmo que se trate de indivíduos autónomos – são bem mais vulneráveis e dependentes do que o que o modelo liberal tradicional admite, deparamo-nos com um quadro muito distinto, no que respeita às exigências de justiça social que daí derivam (Anderson e Honneth 2005, pp. 128–129). Por esta razão, os autores propõem uma ampliação destas exigências, na linha de uma concepção de *autonomia* que se apresenta como *relacional, social e intersubjetiva*, ou seja, de uma autonomia entendida como capacidade humana que existe apenas no contexto de *relações sociais* que lhe servem de base.

Este *modelo de autonomia do reconhecimento* enfatiza a importância das condições intersubjetivas dessa mesma autonomia, erigindo como pedra de toque a ideia segundo a qual aquisição, manutenção e possibilidade de exercício de competências como a autonomia depende quer de condições *internas* do indivíduo (autoestima, respeito por si mesmo, autoconfiança), quer de relações sociais e infraestruturas sistémicas que as possibilitem. Ou seja, na medida em que o indivíduo, supostamente livre e autodeterminado, depende destas condições institucionais, políticas e sociais de base para o exercício da sua autonomia, está inevitavelmente sujeito a um conjunto de vulnerabilidades, possibilidades de danos ou de negligência passíveis de a impedir. Nestes termos, defendem J. Anderson e A. Honneth, dá-se uma incontornável expansão das obrigações sociais e estaduais que têm como objetivo a garantia da autonomia individual, sendo necessário levar em consideração, de modo particular, a dependência e a importância das dimensões coletivas na vida e ação humanas.

3.1.3. Uma proposta de taxonomia da vulnerabilidade

Numa tentativa de conciliação entre as duas dimensões de *vulnerabilidade* acima descritas (a vulnerabilidade como condição universal, inerente ao ser humano, por um lado, e como fenómeno eminentemente relacional e institucionalmente enquadrado, por outro), C. Mackenzie, W. Rogers e S. Dodds (2014) propõem uma *taxonomia da vulnerabilidade*, que se nos afigura útil para a análise especificamente normativa a levar a cabo.

Assim, as autoras sugerem uma divisão, por um lado, entre *fontes de vulnerabilidade* – inerentes, conjunturais/situacionais ou patogénicas – e, por outro, entre dois *estados de vulnerabilidade* – disposicional ou ocorrente –, numa tentativa de identificar situações específicas de vulnerabilidade, em determinados contextos, que exijam uma intervenção – até do ponto de vista normativo – mais intensa, e distinta, das respostas políticas e institucionais que visem enquadrar a vulnerabilidade como característica inerente, e comum, a todas as pessoas. Naturalmente, as categorias não são estanques,

correspondendo, antes, a um *continuum*, mas são úteis como instrumento prático para pensar quer a intervenção do Estado, enquanto garante de direitos do *sujeito vulnerável*, quer a articulação e as fronteiras entre esfera pública, esfera privada e *esfera do comum*, nos termos que adiante mencionaremos.

As fontes *inerentes* de vulnerabilidade referem-se a situações *intrínsecas* à condição humana que geram necessidades e fragilidades. Estas necessidades podem ser de natureza corporal (fome, sede, sono) ou psicológica (contacto social, estabilidade emocional), podendo, de igual forma, ser constantes, independentemente do contexto, ou variar significativamente de acordo com uma série de fatores individuais (idade, estado de saúde, género, etc.), e com as capacidades individuais de lidar com a adversidade.

Já as fontes de vulnerabilidade *conjunturais*, ou situacionais, dependem das especificidades do contexto. Trata-se, assim, neste plano, das situações de fragilidade provocadas ou, pelo menos, exacerbadas, pelas condições particulares do ponto de vista pessoal, social, político, económico e/ou ambiental dos indivíduos e sociedades. Estas condições particulares podem ser tendencialmente permanentes, intermitentes ou, pelo contrário, espacial e temporalmente limitadas.

É importante notar que, quando analisamos situações de vulnerabilidade conjuntural, devemos levar em conta a forma como fatores individuais, ambientais e sociais se combinam e mutuamente se influenciam para limitar ou para exponenciar situações de fragilidade. O exemplo que hoje nos domina a vida é revelador: se uma pandemia como a do Covid19 constitui uma fonte conjuntural de vulnerabilidades, rapidamente constatamos que um conjunto de outros fatores – em particular, desigualdades pessoais, económicas e sociais – tanto no plano nacional, como no internacional, assumem incontornável relevância na maior ou menor capacidade de conter os seus efeitos biológicos e socioeconómicos.

Por fim, as vulnerabilidades *patogénicas* são, na verdade, e de acordo com esta classificação, um subtipo de vulnerabilidade conjuntural que, pela sua importância e potencial disruptivo, merecem uma menção autonomizada (Mackenzie *et al.* 2014, p. 9). Trata-se, assim, das fragilidades especialmente originadas por contextos abusivos, desequilibrados ou opressivos, em que assimetrias interpessoais, sociais ou institucionais, em termos de poder e/ou informação, provocam ou potenciam situações de precariedade e abuso sobre o outro. O elemento central deste tipo de vulnerabilidade é a forma como provoca a erosão da autonomia individual e exagera o sentimento de impotência que está associado à vulnerabilidade, em termos genéricos.

Além disso, e como em cima se anunciou, as autoras distinguem ainda dois *estados de vulnerabilidade* – disposicional ou ocorrente, que permitem a diferenciação entre situações de vulnerabilidade hipotética, ou potencial, e efetiva. Esta classificação leva, pois, à identificação das situações de vulnerabilidade que exigem ação imediata para limitar os danos dela emergentes, quer numa perspetiva imediata, quer numa perspetiva de longo prazo, que exige a criação das estruturas sociais, políticas e institucionais adequadas a tal.

3.2. *A vulnerabilidade como conceito jurídico-constitucional*

Além do plano das ciências sociais, em geral, e da filosofia moral em particular, o conceito de vulnerabilidade entrou já, também, em domínios especificamente jurídicos.

A discussão sobre *vulnerabilidade* no campo legal assume particular importância no plano internacional, especialmente em matéria de direitos humanos e de bioética. No âmbito do direito internacional dos direitos humanos, o conceito de vulnerabilidade é frequentemente utilizado, com referência a indivíduos, grupos ou segmentos de população que carecem de especial proteção ou de discriminações positivas. A ideia é mobilizada em questões tão distintas quanto o combate à pobreza, a luta contra o HIV/SIDA e proteção das crianças (Morawa 2003). A abordagem jurídica da vulnerabilidade faz-se por via do reconhecimento de direitos e atribuição de prestações específicas, bem como através de medidas de ação afirmativa, por exemplo, no plano da promoção do acesso à saúde e à educação.

Na jurisprudência do TEDH encontramos menções quer à *vulnerabilidade*, quer a *grupos vulneráveis* (por exemplo os ciganos, pessoas com deficiência, requerentes de asilo e mulheres vítimas de violência doméstica), aludindo-se a estes últimos, em regra, para justificar situações de distinção atacadas à luz do artigo 14.º da CEDH. Quanto à *vulnerabilidade*, permite uma abordagem de questões de igualdade de um ponto de vista substancial, tomando em consideração as desvantagens históricas, sistémicas e institucionais de certos grupos, bem como as posições efetivas de cada indivíduo no seio da sociedade, superando percursos argumentativos fundados no princípio da igualdade formal⁸.

No campo da bioética, a vulnerabilidade é uma categoria discutidíssima (Rogers 2014), com importância no plano da investigação, da ética clínica, das regras institucionais para a área da saúde e ainda no plano das políticas públicas e da regulação. No âmbito do direito da União Europeia, a vulnerabilidade é também uma categoria juridicamente relevante. Encontramo-la em inúmeras matérias, que não cabe, nesta sede, explorar, do direito de fronteiras, imigração e asilo (Mouzourakis *et al.* 2017) à justiça e direitos fundamentais, passando pelos direitos dos consumidores, pelo direito da igualdade de oportunidades e pela proteção de crianças e jovens.⁹

Finalmente, no plano do direito interno, encontramos alusões à vulnerabilidade no direito processual penal e no direito civil e do trabalho. Assim, o Código de Processo Penal define, no artigo 67.º-A, como “*vítima especialmente vulnerável*”, aquela cuja *especial fragilidade* resulte, nomeadamente, da sua idade, do seu estado de saúde ou de deficiência, bem como do facto de o tipo, o grau e a duração da vitimização haver resultado em lesões com consequências graves no seu equilíbrio psicológico ou nas condições da sua integração social. Tenta-se, pois, atender a elementos de natureza tanto inerente como conjuntural, que possam resultar numa situação de particular vulnerabilidade, conferindo, nesse caso, à vítima, um conjunto de direitos e garantias no âmbito do processo, de que são exemplo a possibilidade de prestar declarações para memória futura ou a exclusão de publicidade das audiências.¹⁰ Já no plano do direito

⁸ Sobre esta matéria, Timmer 2013, e Peroni e Timmer 2013.

⁹ Para exemplos de várias destas menções de *vulnerabilidade* no direito da UE, v. Granger *et al.* 2018.

¹⁰ Veja-se o Estatuto da Vítima, aprovado pela Lei n.º 130/2015, de 4 de setembro.

civil e do trabalho, e ainda que em muitas situações o termo concreto – vulnerabilidade – não seja utilizado pelo legislador, verifica-se a existência de várias disposições normativas que consagram soluções concretas para distintos problemas com ela relacionados (Ramos 2017), de que são exemplo a doença, a carência económica ou a idade, e a própria condição laboral.

Chegados a este ponto, cabe questionar como pode a vulnerabilidade ser pensada enquanto conceito operativo no plano do direito constitucional. Como vimos, tanto as suas raízes na filosofia moral, quanto a sua mobilização em várias outras áreas do direito nos remetem para uma ideia de *proteção, fragilidade, dependência e tutela*, que se afigura, em muitos aspetos, oposta aos ideais de autonomia e exercício da razão típicos do *sujeito de direitos* que serve de modelo aos instrumentos do constitucionalismo contemporâneo, sem adaptações verdadeiramente significativas desde a sua origem, no dealbar do constitucionalismo oitocentista.

Um dos exemplos mais logrados de reflexão sobre os problemas da debilidade ou fragilidade na teoria jurídico-constitucional é a obra do teórico espanhol Carlos de Cabo Martín (2010), ainda que se afaste das abordagens mais comuns às questões da vulnerabilidade, no campo das ciências sociais e da filosofia moral, para adotar uma tese especificamente desenhada num determinado quadro metodológico – o *constitucionalismo crítico*.

Nestes termos, avança um conceito de *sujeitos débeis*, definidos como *a imensa multidão que permanece afastada do cenário no qual atuam os protagonistas mais visíveis da História*. O autor propõe uma incorporação no constitucionalismo contemporâneo – o constitucionalismo do Estado social – de uma noção de *sujeito constitucional* que compreenda que a posição do indivíduo no sistema socioeconómico condiciona, decisivamente, a sua posição no sistema jurídico-constitucional. Nessa medida, a *força* ou a *vulnerabilidade* da posição constitucional de cada pessoa está largamente pré-determinada pelo(s) grupo(s) social(is) a que pertence, tendo, conseqüentemente, mais ou menos *possibilidades constitucionais*, ou seja, mecanismos que garantem a sua representação efetiva no exercício do poder público, e oportunidades teóricas e prático-metodológicas para ver reconhecidas e debatidas as suas pretensões, traduzidas na *linguagem dos direitos* do constitucionalismo.

Assim, há que relacionar cada sujeito individual com o *sujeito histórico coletivo* (Balaguer Callejón 2015, p. 15), compreendendo, desta forma, adequadamente, as marcadas diferenças entre distintos sujeitos de direito constitucional enquanto *centros de imputação de direitos*; diferenças estas que se verificam desde o momento constituinte originário, e que explicam as dificuldades de expressão de certas necessidades humanas em termos de *direitos fundamentais*. No fundo, e na linha das reflexões filosóficas acima mencionadas, é esta clarificação que permite compreender que seja tão simples impor, nos balanços jurídico-constitucionais, pretensões fundadas nos direitos do *sujeito constitucional clássico*, livre e autónomo, com uma posição social dominante (como a propriedade, a liberdade de iniciativa económica, a tutela jurisdicional efetiva), e tão difícil fazer prosperar as do vastíssimo e plural conjunto de *outros*, os *vulneráveis*, as primeiras vítimas de crises políticas e socioeconómicas, os que não encaixam no modelo económico, social e laboral dominante – caso, em diferentes planos, das crianças, dos idosos, dos migrantes, das mulheres, dos doentes e dos cidadãos com deficiência, das

minorias raciais ou étnicas, dos socialmente excluídos, dos desempregados, dos devedores, dos trabalhadores com baixa formação e dos cidadãos pertencentes às classes sociais mais baixas.

Como é natural, e sabendo que o arquétipo tradicional de *sujeito de direitos* é, como sabemos, marcado por uma dose significativa de *irrealismo*, na verdade, pessoa alguma corresponderá inteiramente àquele ideal. Contudo, a marginalidade dos sujeitos em relação a cada projeto constitucional – e a sua conseqüente *vulnerabilidade* – será tanto maior quanto se afastem, na prática, do modelo pressuposto, por possuírem características distintas (idade, sexo, raça/etnia, religião, *status* social ou condição individual, etc). Esse afastamento exigirá, então, uma leitura do projeto e do texto da Constituição, em termos que recuperem e tragam para o centro da metodologia constitucional a *pessoa*, em todas as suas dimensões. Como acima se deu nota, no caso português (e, também, em muitas das outras *constituições do Estado Social*, como a espanhola) a Lei Fundamental inclui, de facto, a *vulnerabilidade*, a (inter)dependência e os espaços de vivência coletiva. O problema é que, frequentemente, essas disposições constitucionais são entendidas como dotadas de uma *normatividade diminuída* e/ou de fraca coercibilidade (Balaguer Callejón 2015, pp. 16–17), carecendo de intermediação legislativa.

Esta distinção básica – entre os *direitos do sujeito constitucional tradicional*, com vocação de universalidade, e a as pretensões dos sujeitos vulneráveis, consideradas específicas, ainda pouco articuladas como verdadeiros *direitos subjetivos fundamentais* (sendo a CRP uma exceção, no plano comparado, no que toca à sua consagração enquanto tais), e levantando questões de liberdade de conformação do legislador democrático e de alocação de recursos públicos e coletivos – conduz a um modelo de cuidado, proteção social e gestão das vulnerabilidades que tem dificuldade em promover a igualdade substancial que a Constituição consagra como objetivo (artigo 9.º, alínea d), da CRP). Atente-se nas questões que ainda se colocam quando se trata de encontrar suporte constitucional para direitos como o *cuidado*, a *vida independente apesar das dependências* (dos cidadãos idosos ou com deficiência, por exemplo), ou até a um mínimo de existência condigna (apesar dos progressos doutrinários e jurisprudenciais quanto a este último).

Nestes termos, a discussão sobre o lugar da *vulnerabilidade* no quadro constitucional, e sobre o modelo de *constitucionalismo* que melhor permitirá articulá-la, é um dos mais relevantes debates para o século XXI. Em particular, no espaço de uma Europa envelhecida e num tempo em que a pandemia da Covid19 tornou evidente que a legitimação do Estado e das entidades que exercem poderes públicos reside, precisamente, na capacidade de proteção eficaz e atempada das pessoas e grupos em situação de vulnerabilidade, tanto no plano conjuntural, geral, como num plano mais específico e efetivo. Além disso, experiências como a da tragédia, por todo o mundo, da falta de capacidade de resposta às infeções por COVID-19 dos idosos residentes em lares (Lima 2020), mostrou, de igual modo, a urgência de uma reflexão sobre os espaços *híbridos*, nos quais as dimensões privadas e públicas se interconectam de uma forma que torna obsoleto o seu enquadramento na dicotomia tradicional Estado/particulares, pressupondo mais do que a simples supervisão estadual. Urge, pois, encontrar um modelo de ação comum que co-responsabilize Estado e coletivos neste tipo de resposta, impondo ao primeiro responsabilidade solidária quanto ao financiamento e mobilização

de meios e aos últimos as exigências decorrentes dos princípios da igualdade e universalidade.

3.3. Relevância do conceito de vulnerabilidade na metódica constitucional

Deste modo, e tendo em conta tudo o que até agora se disse, cremos que há algumas conclusões preliminares que é possível sugerir, no que respeita ao recorte especificamente jurídico do conceito de *vulnerabilidade*.

- Assim, e antes de mais, dir-se-á que o conceito jurídico-constitucional de *vulnerabilidade* é uma característica *universal*, na medida em que esta é uma caracterização potencialmente *comum* a todos os sujeitos de direitos. Ou seja, como atrás se disse, a vulnerabilidade é inerente à condição humana, podendo, no entanto, haver situações conjunturais, ou até patológicas, que a potencia ou exacerba, fazendo com que uma mera vulnerabilidade hipotética se transforme em efetiva.
- Em segundo lugar, e nesta sequência, sabemos – e, como vimos, a Constituição reconhece-o -, que a vulnerabilidade é uma condição *relacional* e *contextual*, influenciada quer pela natureza e qualidade das relações intersubjetivas de cada sujeito, quer pelo recorte das instituições que a enquadram e gerem, quer pela estrutura sistémica de cada comunidade humana. Podendo as vulnerabilidades ser temporalmente limitadas ou permanentes, em qualquer dos casos, a capacidade de agência e autonomia dos sujeitos afetados por uma vulnerabilidade específica dependerá da existência de uma estrutura socioeconómica, política e institucional, que se traduz, em termos constitucionais, na reivindicação do gozo efetivo de um leque alargado de direitos fundamentais, de garantias institucionais e da regulamentação dos espaços de ação coletiva em que cada necessidade ou dependência particular se situa.
- Em terceiro lugar, é importante notar que a *vulnerabilidade* não tem de ser superada ou “concertada” pela ordem jurídica, nem é objetivo jurídico-constitucional a sua eliminação. Desde logo, porque ela é, como vimos, inerente à condição humana e à vida em sociedade. Porém, mesmo no caso de vulnerabilidades agravadas, e específicas (como, por exemplo, a deficiência, a doença, a idade ou o género), o que se impõe é a consideração da vulnerabilidade na criação, aplicação e interpretação das normas jurídicas, e não a imposição de mecanismos com vista a ultrapassá-la, uniformizando sujeitos, ou a promover uma igualdade estrita, meramente formal.
- É também de ter em conta que a vulnerabilidade pode ser individual ou coletiva (de grupo), em razão de determinada característica partilhada ou de circunstância comum de vida (é o caso, por exemplo, dos refugiados e migrantes). O reconhecimento jurídico da vulnerabilidade levanta especiais dificuldades no segundo caso, sendo indispensável avaliar, casuisticamente, acerca da legitimidade de representação do coletivo, por um lado; e, por outro, acautelar possíveis interseccionalidades entre distintas situações geradoras de vulnerabilidade, em particular quando se resultam da interação da condição de membro do grupo com vulnerabilidades conjunturais, ou

mesmo patogénicas, que passam de potenciais a efetivas no seu seio (veja-se a situação de menores ou mulheres, enquanto membros de alguns grupos religiosos e/ou étnicos).

- A vulnerabilidade há-de ser levada em consideração quer nas relações jurídicas entre o Estado e o indivíduo, quer nas relações entre este e os grupos sociais a que pertence, ou mesmo entre dois particulares. Na linha de tudo o que até agora se explicou, é imperativo encontrar um equilíbrio que permita a sua mobilização enquanto critério de decisão, interpretação de normas e reconhecimento de direitos, que não resulte numa total desconsideração da autonomia pessoal, reduzindo-se a formas mais ou menos generosas de *paternalismo* ou tutela.

Atentas as considerações anteriores, arrisca-se avançar uma reflexão sobre de que forma o conceito de *vulnerabilidade* poderá influir na metódica constitucional, ou seja, no método de ponderação e decisão dos casos jurídico-constitucionais.

Assim, e desde logo, é de notar que a *vulnerabilidade*, enquanto categoria jurídico-constitucional, terá especial relevância quando estejam em causa conflitos de direitos fundamentais, ou entre um direito e um valor constitucionalmente protegido. Em situações de conflito de direitos, a argumentação que tem por base a tradicional premissa do sujeito autónomo, livre e unicamente auto-determinado, conduz, em muitas matérias, a uma decisão que se funda na igualdade formal entre os sujeitos em conflito, desconsiderando situações de vulnerabilidade que provocam assimetrias consideráveis, e cujo resultado potencia – em vez de atenuar – as fragilidades de base.

A relevância argumentativa da categoria da *vulnerabilidade* é útil quer quando esteja em causa uma pretensão do cidadão face ao Estado, quer nas relações entre particulares, em especial nos coletivos e espaços comuns constitucionalmente conformados. Aliás, como também resulta deste trabalho, sabemos que estes serão, frequentemente, o terreno por excelência de articulação e gestão da vulnerabilidade, urgindo a densificação dogmática destes territórios, numa superação da dicotomia público/privado.

O conceito é, igualmente, relevante quer no plano jurisprudencial, quer no plano administrativo e legislativo – na verdade, o exercício de todas estas competências é passível de afetar ou agravar vulnerabilidades, pelo que importa levar em conta o sujeito de direitos que resulta do design constitucional – um *sujeito vulnerável* – em todos estes planos. Para tal, é indispensável procurar identificar todas as vulnerabilidades – incluindo as vulnerabilidades *potenciais* e as que estejam *ocultas* – em cada relação jurídica, tanto no plano abstrato (por exemplo, no momento legiferante), como no plano concreto (da decisão administrativa ou judicial). Impõe-se especial cuidado em domínios como o da organização do trabalho, o da liberdade empresarial ou o dos contratos, em que, por um lado, nem sempre são evidentes todas as vulnerabilidades iminentes; e nos quais, por outro, o arquétipo do constitucionalismo tradicional – o sujeito livre e autónomo – está particularmente vivo, em especial no plano argumentativo e metodológico.

Além disto, é igualmente necessário procurar identificar todos os *sujeitos vulneráveis* afetados pelo ato do poder público – pela decisão administrativa ou judicial, ou pela norma criada pelo legislador – aquando da avaliação da sua conformidade jurídico-

constitucional. No fundo, a consideração da vulnerabilidade implica tomar a sério a constatação de que o exercício do poder público (e até de poderes privados) se faz sempre num quadro de vivências sociais e interdependências, pelo que uma medida pensada para determinado grupo de sujeitos pode ter consequências, positivas ou negativas, noutra universo, dele dependente.¹¹ Precisamente pela sua *vulnerabilidade* – que, com frequência, se traduz, entre outras coisas, em défices de representação nas esferas de decisão e em dificuldades no reconhecimento de pretensões específicas – certos sujeitos são esquecidos ou desconsiderados em sede de produção legislativa e de decisão judicial, por não serem tidos como *protagonistas* da relação jurídica relevante, ou titulares dos direitos fundamentais afetados ou em conflito. Por isso mesmo, cremos que é importante, em particular no campo jurídico-constitucional, uma compreensão de algumas relações jurídicas, em especial no que toca à matéria de direitos fundamentais, como *mais amplas ou abrangentes* do que uma relação bilateral, entre dois privados, ou entre o indivíduo e o Estado.¹²

Por outro lado, e como já se repetiu, é preciso compaginar, a todo o momento, todas estas considerações de ordem metodológica com a autonomia do sujeito: ninguém se reduz às suas vulnerabilidades, nem estas transformam quem quer que seja em *objeto*, em vez de *sujeito* de direitos. O equilíbrio não é sempre fácil, nem óbvio, mas é indispensável, por exemplo, em casos como o da prestação de cuidados pessoais e cuidados médicos a idosos, pessoas com deficiência, crianças ou migrantes, nos quais o risco de *imposição do cuidado* e de prevalência da posição do cuidador em relação à pessoa cuidada é significativo. Outro campo fértil para uma articulação difícil entre liberdade, autonomia e vulnerabilidade – e, por isso, merecedor de atenção e mecanismos de salvaguarda dos direitos e das imposições jusconstitucionais – é o da ação institucional, em especial no caso de pessoas permanentemente institucionalizadas (idosos, doentes, crianças, reclusos).

A vulnerabilidade constitui, além de tudo o que se adiantou, óbvio fundamento de proteção especial, ou adicional, por parte do Estado, bem como de discriminação positiva e de proibição de todas as discriminações negativas. Implica, além disso, a consideração da interseccionalidade, ou seja, da interconexão entre distintas vulnerabilidades e do seu potencial para transformar certas *vulnerabilidades hipotéticas* em *efetivas*, e para o agravamento de vulnerabilidades conjunturais em função de algumas vulnerabilidades intrínsecas.

¹¹ Veja-se o que sucedeu, durante a crise económica que decorreu de 2008 a 2015, quando os cortes salariais e de prestações de segurança social, visando os rendimentos dos *adultos*, tiveram uma repercussão muito significativa nas crianças, transformando-as no *coletivo vulnerável* mais afetado, globalmente, pelas chamadas *medidas de austeridade*. Sobre esta questão, e por todos, o meu trabalho (2017); e o Relatório do Alto Comissário para os Direitos Humanos, do Conselho da Europa, Muižnieks (2012).

¹² O Acórdão n.º 612/19, do Tribunal Constitucional é, quanto a mim, claro exemplo de uma situação em que uma evolução dogmática no sentido da consideração de todos os sujeitos vulneráveis envolvidos no caso poderá conduzir a resultados distintos, em certos casos. Trata-se de um caso de penhora de um imóvel destinado a habitação familiar, no qual, além do conflito entre direito de propriedade do credor e direito à habitação do devedor, creio que deveriam ser considerados os direitos de todos quantos residam, comprovadamente, no imóvel a penhorar, em especial os sujeitos que devam beneficiar de especial proteção, como os menores, ou as famílias em situação de especial fragilidade social e económica, (nos termos da alínea d) do art. 9.º, da alínea a) do n.º 2 do art. 67.º e do n.º 1 do art. 69.º da CRP).

Finalmente, e em termos genéricos, dir-se-á que todos os exercícios de ponderação em sede jurídico-constitucional, assim como a aplicação de princípios como a igualdade ou a proporcionalidade, devem partir da existência de um sujeito *vulnerável*, procurando evitar a criação de vulnerabilidades adicionais ou o agravamento das pré-existentes. Decorre, por isso, uma obrigação especial de fundamentação para o criador ou aplicador do direito que, conscientemente, opte por assim não proceder.

4. Conclusões

Em jeito de conclusão, cremos que a vulnerabilidade, enquanto específica categoria jurídico-constitucional, poderá ser um elemento importante para a construção de uma dogmática que permita tornar operativo o *constitucionalismo do comum*, a que aludimos.

Como se viu, o reconhecimento da vulnerabilidade humana sustenta duas das premissas básicas desse constitucionalismo: i) a consideração de um novo *sujeito de direitos*, material, dotado de natureza corpórea e frágil, ao mesmo tempo que livre, autónomo e autodeterminado – no fundo, um *sujeito-pessoa*; e ii) a assunção da necessidade de mecanismos jurídicos e institucionais de gestão e de desenho de espaços de ação coletiva, para salvaguarda *dos bens comuns*.

Estes espaços coletivos implicam a superação da dicotomia histórica público/privado. Exigirão um relacionamento diferente entre Estado, instituições coletivas e cidadãos, assegurando uma efetiva interdependência e solidariedade na ação dos três tipos de atores. Com isso, visa-se possibilitar o exercício do auto-governo e da auto-determinação por parte das pessoas e das estruturas institucionais por elas criadas, garantindo, por outro lado, o cumprimento das exigências básicas decorrentes dos princípios da igualdade e universalidade. Colocados fora da lógica de mercado, no sentido de não obedecerem a finalidades lucrativas, serão mecanismos importantes de gestão das vulnerabilidades e regulação das dependências pessoais e sociais. Podem, por exemplo, substituir ou apoiar as formas intersubjetivas de cuidado, em regra asseguradas no quadro da família ou de relações sociais significativas. Além disso, constituem, também, estruturas institucionais relevantes para a superação da precariedade (que é, simultaneamente, potenciada por e agravante de vulnerabilidades inerentes e conjunturais, deslocando-as do plano hipotético para o plano efetivo). Nestes termos, os *territórios do comum* permitem mobilizar a linguagem dos direitos, extendendo-a a novas categorias associadas à ideia de vulnerabilidade, através de *novos* direitos, como o direito ao cuidado ou o direito de acesso a bens públicos.

A vulnerabilidade é ainda útil enquanto conceito especificamente jurídico-constitucional, na medida em que possibilita interpretações normativas e uma ponderação de conflitos entre direitos e valores constitucionais distinta da tradicional, em diversas situações. Esta possibilidade abre espaço à superação de soluções ineficazes, que não permitem sair do campo da igualdade formal, para promover um caminho efetivo de realização da *igualdade real*, na expressão da Constituição portuguesa.

Referências

Amaral, M.L., 2012. *A forma da república: Uma introdução ao estudo do Direito Constitucional*. Coimbra Editora.

- Anderson, J.H., e Honneth, A., 2005. *Autonomy, Vulnerability, Recognition, and Justice*. Em: J. Christman e J. Anderson, eds., *Autonomy and the Challenges to Liberalism: New Essays*. Cambridge University Press, 127–149.
- Balaguer Callejón, M.L., 2015. El sujeto débil en la doctrina de Carlos de Cabo. Em: M. García Herrera, J. Asensi Sabater e F. Balaguer Callejón, eds., *Constitucionalismo Crítico – Liber amicorum Carlos de Cabo Martín*. Valencia: Tirant lo Blanch, 361–390.
- Beck, U., 2010. *La sociedad del riesgo: Hacia una nueva modernidad*. Barcelona/Buenos Aires/Ciudad de México: Paidós.
- Bobbio, N., 2014. *L'età dei diritti*. Torino: Einaudi.
- Cabo Martín, C., 2010. *Dialéctica del sujeto, dialéctica de la Constitución*. Madrid: Trotta.
- Canotilho, J.J.G., 2015. O direito constitucional como ciência de direção: O núcleo essencial de prestações sociais ou a localização incerta da socialidade (contributo para a reabilitação da força normativa da constituição social). Em: J.J.G. Canotilho, M.O.G. Correia e E.P.B. Correia, eds., *Direitos fundamentais sociais*. 2.^a ed. São Paulo: Saraiva.
- Canotilho, M., 2017. *El principio de igualdad en el derecho constitucional europeo*. Pamplona: Aranzadi.
- Castel, R., 2003. *L'Insécurité sociale: Qu'est-ce qu'être protégé ?* Paris: Seuil.
- Constant, B., 2012. De la liberté des Anciens comparée à celle des Modernes. Em: *Oeuvres de Benjamin Constant*. La Bibliothèque Digitale. (Publicado originalmente em 1819).
- Ferrarese, E., 2016. Vulnerability: A Concept with Which to Undo the World As It Is? *Critical Horizons* [em linha], 17(2), 149–159. Disponível em: <https://doi.org/10.1080/14409917.2016.1153885> [Acesso 9 de dezembro de 2020].
- Ferrarese, E., 2018. *La fragilité du souci des autres – Adorno et le care*. Lyon: ENS.
- Fineman, M.A., 2008. The Vulnerable Subject: Anchoring Equality in the Human Condition. *Yale Journal of Law & Feminism* [em linha], 20(1), 1–23. Disponível em: <https://digitalcommons.law.yale.edu/yjlf/vol20/iss1/2> [Acesso 9 dezembro 2020].
- Fineman, M.A., 2010. The Vulnerable Subject and the Responsive State. *Emory Law Journal* [em linha], 60(2), 251–275. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.emory.edu/elj/vol60/iss2/1> [Acesso 4 de maio de 2020].
- Fineman, M.A., 2020. Beyond equality and discrimination. *SMU Law Review Forum* [em linha], 73, 51–62. Disponível em: <https://doi.org/10.25172/slrf.73.1.7> [Acesso 26 de agosto de 2021].
- Granger, M.P., et al., 2018. *Justice in Europe Institutionalized: Legal Complexity and the Rights of Vulnerable Persons* [em linha]. ETHOS consortium. Disponível em: https://ethos-europe.eu/sites/default/files//docs/d3.3_website_report_complete.pdf [Acesso 14 de outubro de 2021].
- Häberle, P., 1998. *Verfassungslehre als Kulturwissenschaft*. Berlin: Duncker & Humblot.

- Kittay, E., 2011. The Ethics of Care, Dependence, and Disability. *Ratio Juris* [em linha], 24(1), 49–58. Disponível em: <https://doi.org/10.1111/j.1467-9337.2010.00473.x> [Acesso 14 de outubro de 2021].
- Kittay, E., 2020. *Love's Labor: Essays on Women, Equality and Dependency*. 2.^a ed. Nova Iorque: Routledge.
- Lima, A.S., 2020. Metade das mortes europeias em lares de idosos – uma “tragédia humana inimaginável”, diz OMS. *Público* [em linha], 23 abril. Disponível em: <https://www.publico.pt/2020/04/23/mundo/noticia/metade-mortes-europeias-lares-idosos-tragedia-humana-inimaginavel-oms-1913614> [Acesso 14 de outubro de 2021].
- Locke, J., 2016. Two Treatises of Government. Em: *The John Locke Collection*. Karpathos Collections. (Publicado originalmente em 1689).
- López Alós, J., 2019. *Crítica de la razón precaria*. Madrid: Catarata.
- MacIntyre, A., 1999. *Dependent Rational Animals: Why Human Beings Need the Virtues*. Chicago: Open Court.
- Mackenzie, C., Rogers, W., e Dodds, S., eds., 2014. *Vulnerability: New Essays in Ethics and Feminist Philosophy*. Oxford University Press.
- Morawa, A.H., 2003. Vulnerability as a concept of international human rights law. *Journal of International Relations and Development*, 6(2), 139–155.
- Mouzourakis, M., Pollet, K., and Fierens, R., 2017. *The concept of vulnerability in European asylum procedures, European Programme for Integration and Migration (EPIM)* [em linha]. European Council on Refugees and Exiles (ECRE). Disponível em: https://www.asylumineurope.org/sites/default/files/shadow-reports/aida_vulnerability_in_asylum_procedures.pdf [Acesso 14 de outubro de 2021].
- Muižnieks, N., 2012. *Report Following visit to Portugal from 7 to 9 May 2012, (CommDH 22)* [em linha]. Estrasburgo: Conselho da Europa, 10 julho. Disponível em: <https://rm.coe.int/16806db8bd> [Acesso 14 outubro 2021].
- Nussbaum, M., 2007. *Frontiers of Justice: Disability, Nationality, Species Membership*. Cambridge: The Belknap Press.
- Ostrom, E., 1990. *Governing the commons: The evolution of institutions for collective action*. Cambridge University Press.
- Peroni, L., e Timmer, A., 2013. Vulnerable groups: The promise of an emerging concept in European Human Rights Convention law. *International Journal of Constitutional Law* [em linha], 11(4), pp. 1056–1085. Disponível em: <https://doi.org/10.1093/icon/mot042> [Acesso 26 de abril de 2021].
- Ramos, T., 2017. A aceção da vulnerabilidade no processo civil. *Julgar* [em linha], n.º 31. Disponível em: <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2017/01/JULGAR31-11-TTR-vulnerabilidade-no-processo-civil.pdf> [Acesso 14 de outubro de 2021].
- Rodotà, S., 2012. *Il diritto di avere diritti*. Roma/Bari: Laterza.

- Rogers, W., 2014. Vulnerability and bioethics. *Em*: C. Mackenzie, W. Rogers, e S. Dodds, eds., *Vulnerability: New Essays in Ethics and Feminist Philosophy*. Oxford University Press, 60–87.
- Standing, G., 2014. *The Precariat: The new dangerous class*. Ed. online revisada. Londres: Bloomsbury.
- Timmer, A., 2013. A quiet revolution: Vulnerability in the European Court of Human Rights. *Em*: M.A. Fineman e A. Grear, eds., *Vulnerability: Reflections on a New Ethical Foundation for Law and Politics*. Londres: Routledge, 147–170.
- Vale, L.M., 2018. *O Problema Jurídico do Acesso à Saúde, entre a Solidariedade e a Responsividade. Contributo para uma Teoria Constitucional sobre o Direito Público Social* [em linha]. Dissertação de doutoramento apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Disponível em: <https://eg.uc.pt/handle/10316/88820> [Acesso 14 de outubro de 2021].