

COMENTÁRIOS À ORGANIZAÇÃO DOS PODERES: ASPECTOS DA TEORIA POLÍTICA, DIREITO CONSTITUCIONAL E A INSTITUCIONALIDADE BRASILEIRA.

COMMENTS ON ORGANIZATION OF POWERS: ASPECTS OF POLITICAL THEORY, CONSTITUTIONAL LAW AND THE BRAZILIAN INSTITUTIONALITY

Júlio Canello¹

Resumo

O presente artigo comenta, de forma preliminar, alguns aspectos relevantes acerca da organização de poderes. Observa o desenvolvimento da questão promovido por uma linhagem da filosofia política na formulação da teoria da separação de poderes, bem como discute o assunto pelas óticas da Ciência Política e do Direito Constitucional. Por fim, a partir de dados coletados em outros estudos, o texto trata, minimamente, sobre a formação institucional brasileira relacionando-a ao objeto deste trabalho.

Palavras-chave: organização dos poderes; teoria política; Direito Constitucional.

Abstract

The present paper preliminarily comments some relevant aspects about the organization of powers. It observes the issue's development promoted by a lineage of political philosophy on the formulation of the separation of powers theory, as well as discusses the subject from de political science and Constitutional law views. At the end, based on data collected from others studies, the text minimally treats about the Brazilian institutional form linking it to the object of this work

Keywords: organization of powers; political theory; Constitutional law.

INTRODUÇÃO

Em toda a história da filosofia política ocidental, desde a organização da pólis grega ao Estado contemporâneo, bem como nas discussões da Teoria do Estado e do Direito Constitucional, uma questão – entre outras – impõe-se: o controle do poder estatal, seu equilíbrio interno e o combate à concentração e ao abuso de poder. Nos termos de Bobbio, considerado um dos “temas recorrentes” mais essenciais à política, a problemática do poder

¹ Bacharel em Direito e Ciências Sociais, UFSM. Atualmente é pós-graduando no curso de Especialização em Pensamento Político Brasileiro e pesquisador do Núcleo de Estudos Legislativos da UFSM.

estatal pode vir a ser considerada sob prismas diversos, dentre eles a organização dos poderes e funções do Estado.

Esboçada por Aristóteles, revitalizada por Locke, sistematizada por Montesquieu e adaptada pelos federalistas norte-americanos, a teoria da separação dos poderes elevou-se como um dos alicerces fundamentais do constitucionalismo liberal, visando evitar o abuso e a concentração do poder estatal.

Mesmo sendo contemporaneamente refutado em sua “pureza”, o modelo teórico da separação de poderes, bem como sua repercussão no Direito Constitucional, ainda permanece como importante tema de estudo. Tendo em vista as mudanças institucionais e políticas causadas pela re-democratização do Estado brasileiro, a análise do arcabouço institucional recoloca-se como espaço importante para a compreensão da política no nosso país.

Sabe-se que as mudanças decorrentes da revolução tecnológica e da globalização criaram novas arenas e novos atores políticos que vêm, gradativamente, destacando-se no contexto dos processos decisórios. Entretanto, os espaços institucionais se renovam e figuram, ainda, como *locus* essencial de decisão política.

Nesse sentido, o estudo das teorias de organização dos poderes e do arcabouço institucional brasileiro, em parte traduzido pela Constituição Federal de 1988, especialmente no que tange às relações executivo-legislativo, é importante para a compreensão dos processos políticos.

Este artigo apresenta uma breve discussão teórica acerca da organização dos poderes, suas influências e características históricas, bem como, através da utilização dos dados de estudos já realizados, analisa a configuração institucional brasileira segundo a Constituição de 1988. Também, coloca-se a problemática da separação, independência de poderes e mecanismos de pesos e contrapesos presentes no Estado brasileiro e as conseqüências políticas dessa configuração.

1. COMENTÁRIOS SOBRE A ORGANIZAÇÃO DOS PODERES NA FILOSOFIA POLÍTICA

As teorias da separação de poderes nascem de uma preocupação clássica: como evitar a tirania. A velha solução apresentada é a divisão do poder. Os primeiros filósofos políticos, pensadores e práticos da política em geral pretendiam combater o abuso do poder buscando a melhor forma de governo. Daí resultam as diferentes modalidades de governo (monarquia, aristocracia e democracia) refletindo o número de soberanos governantes e tentando pacificar os elementos da formação social de um dado Estado. Neste sentido, inclui-se a teoria do governo misto e do bicameralismo².

Entretanto, é somente no contexto do nascimento e desenvolvimento do liberalismo que as teses da separação e equilíbrio dos poderes, em termos de funções estatais, ressaltam-se, sistematizam-se e tornam-se predominantes como respostas ao problema do abuso e concentração do poder estatal. A separação de poderes consolida-se num período em que a burguesia organiza-se politicamente, elaborando e adotando o liberalismo como arma contra o absolutismo monárquico. Assim, no século XIX, a teoria passa a ser dogma constitucional. Tal princípio apresenta-se no art. 16 da Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão³, constituindo uma das construções teóricas politicamente mais eficazes do pensamento liberal.

O princípio da separação dos poderes destaca-se historicamente com sua aparição, dentro dos moldes liberais, no século XVIII. Pode-se observar que nessa época, em quase toda Europa, sobretudo na França, a monarquia absoluta apresentava nítidos sinais de desgaste político.

O mercantilismo era superado pelo capitalismo e, nesse processo, a burguesia vence economicamente, precisando cada vez menos dos monarcas, especialmente os autocratas. Assim, demandava-se maior liberdade estatal para que o capitalismo pudesse crescer. A partir daí cresce a demanda social, política e, notadamente, econômica para uma nova organização do Estado. Nesse contexto o liberalismo emerge e, entre uma de suas teses, defende a separação de poderes.

Contudo, apesar de forte identificação com o mundo liberal, tal modelo teórico é esboçado pela primeira vez ainda na antiguidade clássica, por Aristóteles. Preocupado com

² O bicameralismo e o governo misto se constituem claramente na Inglaterra renascentista, onde as forças sociais eram acopladas politicamente às figuras do Monarca, da Câmara dos Lordes e da Câmara dos Comuns.

³ “Toda sociedade, em que não for assegurada a garantia dos direitos e determinada a separação do poderes, não tem Constituição”.

a melhor forma de governo, o filósofo grego concebe o que seriam as três partes do Governo. No capítulo X de sua “A política”, Aristóteles (1991) trata, pela primeira vez, o que mais tarde – após outras formulações teóricas – iriam se tornar os três poderes ou três funções estatais. Diz ele:

A primeira destas três partes é a que delibera sobre os negócios do Estado. A segunda compreende todas as magistraturas ou poderes constituídos, isto é, aqueles de que o Estado precisa para agir, suas atribuições e maneiras de satisfazê-las. A terceira abrange os cargos de jurisdição. (ARISTÓTELES, 1991)

As teses do filósofo grego não foram muito detalhadas e tinham apenas um caráter preliminar. Mas, de qualquer forma, já fica nítida a preocupação com a divisão do poder (ou de órgãos do Estado) segundo a atribuição de funções específicas. Outros pensadores também trataram brevemente sobre o tema no decorrer da história. Dentre eles têm-se: Marsílio de Pádua, Grotius, Wolf, Puffendorf, Bodin, Swift, Bolinbroke e Kant. Porém, é apenas com John Locke que a teoria da separação dos poderes se eleva dentro do ainda incipiente pensamento liberal e no contexto mais amplo da filosofia política.

Locke (2002), no capítulo XII de seu “Segundo Tratado sobre o Governo”, trata “Dos poderes legislativo, executivo e federativo da comunidade”. Para ele, o poder supremo é o legislativo, que é limitado apenas pelas leis da natureza. Este poder faz as leis que devem proteger a sociedade. Contudo, seu exercício não necessitaria ser permanente. O poder legislativo reunir-se-ia, ocasionalmente, para editar leis.

O pensador inglês divide os poderes do Estado em três. Sobre o Legislativo – que é o maior de todos -, tratou-se no parágrafo anterior. Ao Executivo caberia a *execução das leis da sociedade dentro de seus limites*, ou seja, tanto a administração quanto a jurisdição interna do Estado. Já o poder Federativo diria respeito às relações com outras nações, Estados ou pessoas estrangeiras, abarcando todas espécies de funções diplomáticas. O Executivo de Locke teria, também, competências para: convocar e estabelecer a duração das reuniões do legislativo; modificar a base de constituição do corpo legislativo, em conformidade à formação societária e suas alterações; bem como a prerrogativa de atuar livremente onde não exista lei, expedir legislação e/ou atuar contrariamente à lei vigente em

obediência ao bem público (que observa as leis da natureza). Aqui, aparece a dificuldade do filósofo em admitir uma rígida separação de poderes. Percebe-se, dentre as competências do Executivo lockeano, algumas capacidades legislativas significativas. Mas, de qualquer forma, para ele, o poder maior é o Legislativo.

Ademais, o pensador liberal destaca que não existe a necessidade dos poderes Executivo e Federativo serem organizados em órgãos separados. O necessário é separar o poder Legislativo dos demais. Assim, sua separação de poderes é dual: num corpo o poder Legislativo; noutra, o Executivo-Federativo. Dessa maneira, a função jurisdicional está, ainda, imiscuída dentro do poder Executivo.

Contudo, é apenas em Montesquieu (2002) que a teoria da separação de poderes apresenta-se sistematizada em sua acepção clássica. No capítulo VI do Livro IX de seu “Do Espírito das Leis”, o filósofo francês afirma:

Há, em cada Estado três espécies de poderes – o poder legislativo, o poder executivo das coisas que dependem o direito das gentes, e o executivo das que dependem o direito civil. Pelo primeiro, o príncipe ou magistrado faz leis por certo tempo ou para sempre e corrige ou ab-roga as que estão feitas. Pelo segundo, estabelece a segurança, previne as invasões. Pelo terceiro, pune os crimes ou julga as querelas dos indivíduos. Chamaremos este último o poder de julgar e o outro, simplesmente, o poder executivo do Estado. (MONTESQUEIEU, 2002, pp.165-166)

Apesar de não ser o primeiro a escrever, literalmente, os termos “poder legislativo, poder executivo e poder judiciário” – que só iriam aparecer em 1776, na Constituição dos Estados Unidos da América – Montesquieu sistematiza e, em certa medida, descreve a tripartição dos poderes (entendido, também, como funções estatais). Na elaboração de sua teoria, o autor tem em vista, basicamente, a liberdade política⁴.

Conforme Grohmann (2001, p. 79), “marcado pelo contexto de sua época, a distribuição dos poderes entre diferentes corpos observará os atores sócio-políticos existentes”. Assim, a divisão dos poderes representava, também, uma divisão social. O monarca era o Executivo; a nobreza e os representantes do povo, o Legislativo; e o

⁴ Segundo o filósofo francês, a liberdade política é a conjunção da liberdade oferecida pela lei com a tranquilidade que o cidadão tem sobre sua segurança pessoal.

Judiciário, tribunais populares temporários. Mesmo cometendo um possível equívoco propondo a Constituição da Inglaterra como modelo ideal de suas teses, o pensador francês foi vital para a elaboração da teoria liberal de separação dos poderes.

Ademais, relativamente a Locke, Montesquieu elabora outro avanço significativo ao colocar a idéia de controle de um poder sobre o outro. Ao distinguir a faculdade de estatuir (*faculté de statuer*) da faculdade de impedir (*faculté d'empêcher*), esboça-se a técnica que conduziria ao equilíbrio dos poderes. Coloca-se, então, a possibilidade de um poder vir a impedir os abusos de outro e penalizá-lo. Entre os mecanismos então elencados têm-se: o veto do executivo sobre o legislativo e, para compensar a incapacidade de veto legislativo, este teria o poder de punir os funcionários do Executivo. Em certo sentido, tais técnicas já antecipavam o sistema de pesos e contrapesos (*check and balances*) que seria desenvolvido por Bolingbroke, na Inglaterra durante o século XVIII, e que foi preocupação de Hamilton e Madison, nos Estados Unidos, logo em seguida.

Mas, a proposta de organização de poderes de Montesquieu traria possíveis conseqüências. Conforme Grohmann (2001):

Esse arranjo forçaria os integrantes dos poderes a caminhar para um acordo, do contrário o resultado poderia ser a paralisia. Ou seja, Montesquieu já previra que a paralisia decisória poderia ser o resultante da separação de poderes, mas, ao invés de considerá-la como um problema assumiu-a como incentivo para forçar o acordo entre os poderes, concorrendo para a produção de políticas moderadas, conducentes à liberdade política. (GROHMANN, 2001, p. 79)

Seguindo a leitura feita por Althusser acerca da obra de Montesquieu, conforme referido por Bonavides (2001), não haveria uma absoluta separação de poderes. A questão central estaria relacionada à “*correlação de forças*”. É necessário salientar que, para o autor “Do Espírito das Leis” – que era um aristocrata –, o princípio da “moderação” era a raiz de toda sua teoria de separação de poderes. Assim, a estabilidade do regime ideal dependeria da possibilidade da correlação entre as forças reais da sociedade poder se expressar também nas instituições políticas, segundo a leitura de Althusser.

Com a obra “Do Espírito das Leis”, a tripartição dos poderes alcança sua riqueza teórica e é elevada, como já dito, a dogma do constitucionalismo, passando a se institucionalizar em diversos países⁵. O pensamento de Montesquieu serve como parâmetro para a organização de vários Estados, passando pelas Revoluções Francesa e Americana, e consagrando-se na Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão.

É nesse momento que acontece uma mudança na filosofia política quanto à temática aqui tratada. Além da preocupação clássica com o abuso do poder, surgem observações quanto à possibilidade de não decisão e de fragilidade do governo, ou seja, atenta-se para aspectos de governabilidade.

A partir dos textos de “O Federalista”, essencialmente os de Madison e Hamilton, dá-se um outro enfoque à problemática da separação dos poderes e aparecem mecanismos que são consagrados até hoje em diversos textos constitucionais de Estados presidencialistas. Esses autores procuram uma perspectiva bem mais próxima da prática política, preocupando-se com questões até então pouco debatidas.

Madison defendia a separação dos poderes, mas acreditava que a independência absoluta era impossível na prática e que, em certa medida, também geraria problemas. Um de seus enfoques era quanto à ocupação dos poderes, sobre quem exerce o poder e quais são as garantias de tal exercício. Preocupava-se, inclusive, em não permitir a formação de maiorias que aniquilassem as minorias. O pensador era atento à política real e não confiava nas “barreiras de papel” artificiais que se verificavam por demais frágeis na prática.

Ele apontou dois elementos como essenciais para a garantia da separação de poderes: a independência financeira do poder e a existência condizente de motivos pessoais para os ocupantes dos cargos. Outra preocupação do federalista foi o processo de escolha dos integrantes de cada poder. Ademais, quanto ao legislativo, em razão da força, poderio e possibilidade de tomada de decisões irrefletidas por este poder, seria necessária sua divisão em duas câmaras.

Hamilton, por outro lado, preocupou-se com a capacidade de checagem de um poder sobre o outro. Ou seja, com a possibilidade de um poder impedir a ação de outro poder se esta não for, em tese, benéfica para o Estado, ou se os demais poderes não

⁵ Ressalta-se o caso do Império brasileiro que não adotou o modelo de Montesquieu. Preferiu, num caso único da história, utilizar a proposta de Benjamim Constant, acrescentando um quarto poder: o moderado.

estiverem de acordo sobre pôr em prática dada ação. Foi ele que sistematizou, após e diferentemente de Bolingbroke, alguns mecanismos de checagem que se consagraram no Direito Constitucional, sobretudo em países presidencialistas. Entre eles: a possibilidade do Senado designar ministros em conjunto com o Executivo; exclusividade da Câmara de Representantes sobre propostas de lei que concedam fundos ao governo; instauração de processo de “impeachment” pela Câmara de Representantes; ao Presidente, poder de veto relativo; Presidente como comandante-em-chefe das Forças Armadas; indulto presidencial; poder presidencial de convocar reunião extraordinária do Congresso; poder de nomear servidores e autorização a receber embaixadores e diplomatas; com aprovação do Senado, competência presidencial para designar embaixadores, diplomatas e juízes da Suprema Corte.

Por fim, explicita-se a clara influência de todos esses teóricos, principalmente Montesquieu e os federalistas, nos textos constitucionais contemporâneos, naquilo que se refere à organização de poderes, inclusive em nossa Constituição. Ao estudar nosso Direito, é possível visualizar a influência direta de tais teorias, não só na lei escrita e na Carta Magna, mas também nas decisões dos tribunais.

Todos os pensadores citados até então utilizam uma lógica essencialmente normativa na construção de suas teses. Eles tinham em vista, ainda, de certa maneira, a busca aristotélica pela melhor forma de governo. Suas teorias são essencialmente prescritivas, informando qual o desenho institucional que deve ser seguido.

Contemporaneamente, agregaram-se outras preocupações (como o predomínio de um poder sobre o outro, as conjunturas específicas de sistemas parlamentaristas e presidencialistas e a possibilidade de paralisia decisória). O debate acerca da organização dos poderes tende a ser mais descritivo. De um lado, tem-se a ciência política procurando compreender as realidades institucionais e suas influências no processo político. Do outro, tem-se o Direito Constitucional analisando a realidade jurídica do Estado e da organização dos poderes.

Nesse sentido, atualmente, a doutrina tem atribuído outros significados à idéia clássica de separação dos poderes, tendo em vista a realidade jurídica e política. Em uma acepção entende-se a separação de poderes como uma diferenciação de funções. Seriam elas: função legislativa, função executiva ou administrativa e função jurisdicional. Outro

entendimento é que a separação não é de poderes, tendo em vista que a soberania é uma e fundamento de todo o ordenamento jurídico, mas sim de órgãos do Estado que possuem funções precípuas.

Ambas as idéias confluem para uma compreensão mais concreta, realista e pragmática. De fato, existem órgãos estatais separados com suas respectivas funções (sejam elas típicas ou atípicas, bem como competências, imunidades e garantias). No caso brasileiro, são o poder Executivo, o Legislativo, o Judiciário e, em certa medida, a instituição do Ministério Público⁶.

O Estado contemporâneo modificou-se. Hoje, não se tem mais o antigo Estado Liberal do século XIX. As necessidades sociais e políticas alteraram-se influenciando, inclusive, o Direito Constitucional.

No liberalismo, “as Constituições viam menos a sociedade e mais o indivíduo, menos o Estado e mais o cidadão” (BONAVIDES, 2001, p.146). As mudanças nas concepções do Estado alteraram os textos constitucionais dos países, desviando-os, gradativamente, do constitucionalismo liberal estrito. Entre elas pode-se citar o grande destaque contemporâneo atribuído aos direitos sociais e coletivos.

Quanto à organização dos poderes, algumas releituras aconteceram. O dogma da separação absoluta foi derrubado e a problemática da efetividade da ação governamental foi acrescentada.

Assim, no interior da filosofia política e na doutrina do Direito Constitucional, revelam-se as grandes influências que contribuíram para a organização dos poderes na Constituição brasileira. Cabe, em seguida, tratar do desenvolvimento contemporâneo do debate acerca do tema proposto, tanto no Direito Constitucional como na Ciência Política.

2. A SEPARAÇÃO DE PODERES NAS ÓTICAS DO DIREITO CONSTITUCIONAL E DA CIÊNCIA POLÍTICA

Antes de analisar os mecanismos constitucionais propriamente ditos, cabe recapitular alguns entendimentos contemporâneos acerca do tema. De um lado, tem-se a

⁶ Apesar do Ministério Público estar essencialmente ligado, a sua maneira, a função jurisdicional, ele possui independência financeira e administrativa.

doutrina e o Direito Constitucional, analisando as normas jurídicas e seus princípios fundadores. Noutro, a ciência política, estudando a problemática institucional (especialmente ao considerar as relações executivo-legislativo) por outros pontos de vista. Em geral, a separação dos poderes passou a ser subentendida na discussão sobre o presidencialismo e o parlamentarismo, ou ainda, na política comparada.

A partir do século XX, a ciência política elencou novos elementos, hipóteses e constatações que contribuíram para modificar o entendimento sobre o tema central. Esses apontamentos indicavam, por exemplo, o aumento dos poderes e atribuições dos executivos frente aos legislativos em Estados presidencialistas. Outra constatação foi a de que partidos políticos disciplinados e homogêneos poderiam burlar a separação de poderes. Ademais, outra tese leva a crer a tendência de que o processo de representação é mais assimilado pelo Legislativo, enquanto que ao Executivo caberia o exercício do governo, de uma forma geral.

Vê-se que se incluem na análise outros elementos políticos (como os partidos, por exemplo). Tais constatações salientam a importância de outras variáveis ainda pouco consideradas pelo olhar do Direito Constitucional.

A ciência política tem tratado da separação de poderes, essencialmente, em duas perspectivas: o exame do funcionamento do sistema presidencial (notadamente dos Estados Unidos e países latino-americanos) e na política comparada. Não mais se fala em separação absoluta de poderes, mas sim em autonomia e interdependência.

Dessa forma, os poderes (entendidos como órgãos estatais) possuem certa independência e autonomia de ação, mas para implementar suas políticas dependem de uma ação em conjunto. A interação entre os poderes produz, dessa forma, efeitos na produção de políticas.

Aparece, aqui, o quão delicado e preocupante é tal organização institucional. De sobremaneira no que se refere ao Executivo e Legislativo, que são mais capazes de implementar políticas. É claro que, apesar de mais “fraco politicamente”, o Judiciário também se coloca no meio deste problema⁷. Entretanto, a preocupação maior, por ora, é em relação aos outros dois poderes.

⁷ É possível entender que tal poder também exerce um papel político. Sobretudo ao analisar a atuação do Supremo Tribunal Federal, observando desde a sua forma de constituição até sua competência no julgamento

As pesquisas atuais sobre as relações executivo-legislativo, analisando dimensões institucionais e políticas, trazem alguns possíveis cenários de balanços de poder. Destaca-se aqui, numa derivação da teoria de Lijphart (1989), três panoramas possíveis para as relações executivo-legislativo. O primeiro seria o predomínio de um poder sobre o outro (por exemplo: num sistema presidencialista puro, o Executivo possui forte base parlamentar, conseguindo implementar suas políticas). O segundo seria a situação de conflito entre poderes (por exemplo, simplificada, também no presidencialismo, o Executivo, com minoria no parlamento, adota políticas radicais, que não são aprovadas, enquanto veta as políticas do Legislativo). O terceiro seria o equilíbrio de poderes.

O cenário de conflito entre poderes poderia, em uma situação extrema, possivelmente num sistema partidário com alto nível de polarização conjugado a um arranjo institucional frágil, levar à paralisia decisória. Aqui, o conflito se tornaria tão intenso e equilibrado e, contando com outras variáveis, não haveria implementação de nenhuma política.⁸

É necessário ter em vista, ao analisar a realidade institucional brasileira, que nosso país adota um sistema presidencialista. Esta configuração também é essencial para compreender os processos políticos institucionais e a questão da estabilidade e possibilidade de paralisia decisória. Lembremos de Lijphart (1989):

Os sistemas presidencialistas resolvem a questão da estabilidade do executivo através da autonomização do presidente perante a legislatura, garantindo-lhe um mandato por tempo fixo e legitimando a sua autoridade em eleições populares. Do mesmo passo, a independência recíproca do executivo e do legislativo dá origem não só a profundas divergências como a situações de impasse entre os dois poderes, insuscetíveis de ser resolvidas através da demissão do chefe do executivo e da conseqüente nomeação de um substituto mais consentâneo com as preferências da maioria do legislativo, prática comum aos sistemas parlamentares. (LIJPHART, 1989, p.110)

de Ações Diretas de Inconstitucionalidade e Declaratórias de Constitucionalidade, quando recaem sobre ações dos outros poderes.

⁸ Sobre este tema ver Santos (1986) e Sartori (1996), por exemplo.

Dessa forma, a ciência política contemporânea contribui significativamente para o estudo da organização de poderes.

Em outras disciplinas, como no Direito Constitucional, diversos avanços também são percebidos. Como dito no término da seção anterior, a doutrina, atualmente, compreende que a separação de poderes é de fato uma separação de órgãos com autonomia financeira e administrativa e com competências e funções específicas. Nesses sentido, compreende-se a existência de uma separação em “Poder Executivo, Legislativo, Judiciário e a Instituição do Ministério Público” (MORAES, 2001, p. 368).

Passa-se, agora, a algumas considerações acerca da doutrina constitucional relativa à Constituição Federal de 1988 e, após, uma breve análise da realidade institucional brasileira segundo os mecanismos existentes em nossa legislação.

O princípio da tripartição dos poderes está consagrado no art. 2º da Constituição Federal que afirma a independência e harmonia entre eles. Ademais, tal princípio é considerado cláusula pétrea, só podendo ser alterado através do poder constituinte originário.

Os poderes (entendidos como órgãos estatais) possuem diversas funções cada um e não uma exclusividade absoluta funcional. O que ocorre é a predominância de uma certa função em cada poder. Daí decorre a denominação de funções típicas e atípicas, tão aclamada pela doutrina constitucional.

O debate acerca das funções do Estado é grande. Além dos filósofos clássicos, discutidos na anterior, outros publicistas e doutrinadores de renome também falaram sobre o tema. Dentre eles tem-se Jellinek, Duguit, Kelsen, Burdeau, Loewenstein, M. J. C. Ville e Marcello Caetano.

Miranda (2002), em sua “Teoria do Estado e da Constituição”, tenta, em certa medida, observar o que há de comum na teoria daqueles doutrinadores e sistematiza as funções do Estado. Para ele, existem critérios materiais, formais e orgânicos que caracterizam as funções. Sua classificação se dá na seguinte forma: função jurisdicional (atos jurisdicionais ou sentença “latissimo sensu”); função administrativa (atos de conteúdo normativo e não normativo); função política ou governativa “stricto sensu” (atos políticos); e função política ou legislativa (atos normativos ou leis). A partir dessa classificação funcional podemos analisar as atribuições de cada poder do Estado.

O poder legislativo tem como funções típicas legislar e fiscalizar. As funções atípicas constituem-se em administrar e julgar. Na União, o poder legislativo é exercido pelo Congresso Nacional (dividido em Câmara dos Deputados – representantes do povo, câmara baixa – e Senado Federal – representantes dos estados-membros, câmara alta).

A fiscalização pelo Legislativo é feita através dos mecanismos de controle externo do Executivo, como os Tribunais de Contas e, de outra forma, pelas Comissões Parlamentares de Inquérito. A função legislativa é exercida mediante o processo legislativo – previsto na Constituição e complementado pelos Regimentos do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados e do Senado Federal – que garante a elaboração de diversas espécies normativas pelo respectivo poder. Já a função administrativa ocorre quando tal poder trata sobre sua organização interna, provimento de cargos, promoção de servidores, etc. Por fim, a função jurisdicional se dá, por exemplo, nos casos de processo e julgamento do Presidente da República por crimes de responsabilidade. Ademais, os membros do Legislativo possuem, ainda, algumas prerrogativas, imunidades e incompatibilidades.

O poder Executivo tem como função típica administrar a coisa pública. Para tal, ele dispõe de diversas competências referentes à gestão do governo; organização, manutenção e provimento de quadros administrativos; execução orçamentária; utilização de alguns tipos de atos normativos (portarias, regulamentos, etc); dentre outras atribuições. Além disso, cabe a ele – essencialmente à Presidência da República e aos cargos diplomáticos a ela vinculados – a representação internacional do Estado, ou seja, as relações exteriores.

Como funções atípicas, aparecem a legislativa e a jurisdicional. A primeira manifesta-se, por exemplo, na edição de medidas provisórias no caso brasileiro, e decretos-lei em outros países. A segunda, através de contenciosos administrativos.

Transparece em parte da doutrina e no texto constitucional – tendo em vista ser o Brasil um Estado presidencialista – a concentração de poder na pessoa do Presidente e no Executivo. Igualmente aos congressistas, o Chefe do Executivo Federal é eleito pelo povo e possui diversas imunidades e prerrogativas que, segundo Moraes (2001, p. 414) “são garantias para o independente e imparcial exercício da chefia da Nação”.

Possuidor de diversas prerrogativas e competências, o Executivo pode passar, quando as variáveis políticas (tais como sistema partidário, por exemplo) contribuem, pelo que a ciência política chama de hipertrofia. Iniciativa exclusiva em matéria financeira e

tributária, poder de veto total e parcial, e a possibilidade de pedido de urgência para a votação de projeto de lei são alguns dos vários recursos que atribuem uma força significativa ao poder executivo. A doutrina e a jurisprudência tendem a balizar o poderio executivo tendo em vista o princípio da separação de poderes, essencialmente, e, de forma acessória, a governabilidade.

Por fim, resta o poder judiciário. Consagrado pela doutrina como poder autônomo e independente de importância fundamental no Estado de Direito, o Judiciário é tido não só como aplicador das normas jurídicas e solucionador de lides, dado à jurisdição, mas também como verdadeiro guardião da Constituição. Enquanto independente, tal poder é vital para o funcionamento minimamente razoável do Estado Democrático e de Direito.

Tem como função típica a jurisdicional. Como atípicas a administrativa e a legislativa. Esta, ele exerce na elaboração de seus regimentos internos; aquela na organização administrativa de seus quadros de funcionários.

3. COMENTÁRIOS ACERCA DA SEPARAÇÃO DE PODERES NO ARCABOUÇO INSTITUCIONAL BRASILEIRO

Após tratar, de maneira deveras resumida, um pouco sobre o que diz a doutrina constitucional quanto à organização dos poderes, volta-se à análise sob o ponto de vista da ciência política. Aqui, serão referidos estudos realizados por outros autores sobre a realidade institucional brasileira. Tais trabalhos focalizam a análise sobre as relações executivo-legislativo.

É importante ter em vista os apontamentos presentes no início da seção anterior tratando do pensamento contemporâneo da ciência política acerca do tema. Partindo daquelas premissas e pressupostos, resta abstrair relevantes informações provenientes de outras análises existentes acerca da separação de poderes no Brasil.

Utilizo-me do modelo teórico e dos dados obtidos por Grohmann (2001) em seu artigo “*A separação de poderes em países presidencialistas*”. Nesse estudo, o autor analisa a separação de poderes, observando as relações executivo-legislativo, fazendo uso de três variáveis: separação, independência e checagem de poderes. Cada variável compreende

outras subvariáveis de nível 1 e de nível 2⁹. Os indicadores de cada variável se alteram conforme a existência ou não de certos mecanismos institucionais (sejam eles presentes no texto constitucional ou nos regimentos do Congresso Nacional e das Casas representativas). Os valores obtidos nas subvariáveis e variáveis são normalizados dentro de uma escala percentual. Quanto maiores os valores das variáveis, maior será a separação, independência e checagem, respectivamente.

⁹ Conforme Grohmann (2001), a variável separação inclui como subvariável de nível 2: 1)origem do poder, 2)independência do mandato, 3)independência financeira do poder, 4) forma de fiscalização das contas, e 5)atribuições constitucionais exclusivas. Por sua vez, algumas dessas variáveis são agregados de outras, formando as subvariáveis de nível 1: a fiscalização das contas é formada por seis outras variáveis (origem do corpo fiscalizatório, origem dos dirigentes, vinculação administrativa, independência do mandato e âmbito de ação); as atribuições constitucionais exclusivas: a)executivas, b)legislativa, e c)judiciárias. A variável independência decisional dos poderes é formada por sete subvariáveis de nível 2: 1)iniciativa de lei dos poderes, 2)quorum legislativo para tomada de decisões, 3)recursos de tempo (sessões extraordinárias e urgência), 4)urgência do Executivo, 5)decreto executivo e delegação, 6)decreto de estado de sítio, 7)poder de convocação de consultas nacionais. Novamente, algumas dessas subvariáveis são agregados de outras subvariáveis, dessa vez de nível 1. A subvariável “iniciativa de lei dos poderes” compreende as seguintes subvariáveis: 1)iniciativas de leis constitucionais, de leis orçamentárias e leis ordinárias, por poder, e 2)quorum legislativo para decisões que por sua vez se subdivide em quorum para emendas constitucionais, leis orçamentárias e leis ordinárias. A subvariável de nível 2 “recursos de tempo” compreende as subvariáveis: 1)poder de solicitar urgência a projetos e 2)poder de convocar sessões extraordinárias, por poder. Já a subvariável “poder de urgência do Executivo” abarca: 1)procedimentos no caso de o Legislativo não atende a pedido no tempo constitucional; 2)momento do pedido de urgência; 3)limitação do número de projetos com pedido de urgência; 4)possibilidade de o pedido de urgência ser derrubado, e 5)quorum para proceder a derrubada. A subvariável “decreto do Executivo e delegação” é composta por: 1)controle de vigência do decreto do poder Legislativo; 2)área de atuação do decreto; 3)poder de reedição do decreto, e 4)existência e amplitude da lei delegada. E, ainda, a subvariável “decreto de estado de sítio” compreende: 1)quem pode decretar e 2)qual a decisão que cabe ao outro poder. A subvariável “convocação de consultas nacionais” inclui: 1)quem tem poder de convocar e 2) qual a limitação do tema de convocação. A variável checagem dos poderes é composta pelas seguintes subvariáveis de nível 2: 1)poderes de checagem do Executivo, 2)poderes de checagem da Câmara baixa, e 3)poderes de checagem da Câmara alta. A subvariável de nível 2 “poderes de checagem do Executivo” é composta pelas subvariáveis de nível 1: 1)existência do poder de veto, 2)existência de veto total; 3)existência de veto parcial; 4)quorum do Legislativo para derrubar o veto; 5)existência de veto a matéria constitucional; 6)tipo de participação das câmaras para decidir sobre o veto; 7)forma de exame do veto pelo Legislativo; 8)procedimento para trâmite do veto sem apreciação dentro do tempo constitucional pelas câmaras; 9)trâmite das partes não vetadas do projeto de lei; 10)poder do Executivo em dissolver o Legislativo, e 11) participação ministerial em sessões legislativas. As subvariáveis de nível 2 “poderes de checagem da Câmara alta” e “poderes de checagem da Câmara baixa” compreendem as seguintes subvariáveis de nível 1: 1)existência de comissão investigatória exclusiva; 2)possibilidade de pedidos e convocação de sessão de informações sobre outro poder; 3)poder de apreciação de contas; 4)poder de abertura de processo para julgamentos; 5)possibilidade de conceder autorização para preenchimento de cargos; 6)obrigatoriedade de receber comunicação de planos governamentais; 7)capacidades de expedição de autorização sobre matérias diversas, como guerra-paz, autorização de viagens etc.; 8)capacidade de expedição de voto de censura ou confiança sobre o Presidente; 9)capacidade de expedição de voto de censura ou confiança sobre ministros e equipe presidencial; 10)capacidade de solicitar a demissão do Presidente; 11) capacidade de proceder ao julgamento das contas de outros poderes; 12)capacidade de proceder ao julgamento das contas de outros poderes; 12)capacidade de julgar o Presidente; 13)capacidade de julgar ministros e equipe presidencial, e 14)capacidade de impedir atos inconstitucionais do Executivo.

Aqui, interessam apenas os resultados obtidos para o caso brasileiro e suas possíveis deduções. O Brasil apresenta percentuais médios de 68,9% em separação, 61,2% em independência e 49,5% em checagem. Em outros termos, o Brasil possui alto nível de separação e níveis médios de independência e checagem entre os poderes¹⁰.

Montando-se um gráfico em que as ordenadas correspondam à checagem e as abscissas à independência, verificar-se-á que, no caso brasileiro, não há equilíbrio entre as duas variáveis ressaltando a independência entre poderes.

Ao se analisar a distância entre a independência do Executivo (81,5%) e a checagem do Legislativo (51,9%), tem-se um percentual de 29,7%. Isso indica um grau de independência significativo do Executivo frente à ação do Legislativo. Ao considerar a distância entre independência do Legislativo (72,1%) e a checagem do Executivo (47,1%), tem-se o percentual de 25%. Esse é um indicativo da independência do Legislativo frente à ação do Executivo.

Contudo, de tal informação não se pode deduzir que um poder é capaz de atuar sem o outro. Mesmo possuindo relativa independência, por exemplo, o Executivo não consegue governar sem possuir minimamente uma sustentação parlamentar no Congresso que seja capaz de aprovar ao menos algumas de suas políticas. Mas, por outro lado, os mecanismos existentes tendem a indicar uma possibilidade real de preponderância do Executivo se a coalizão presidencial for bem estruturada.

Conforme os dados analisados, é possível cogitar-se que o arcabouço institucional brasileiro, visto no texto constitucional, seria capaz de apresentar uma situação de conflito entre Executivo e Legislativo. Tal possibilidade, contudo, depende de outras variáveis políticas e não apenas da forma institucional da organização dos poderes para se concretizar.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este breve artigo discutiu alguns aspectos da problemática da separação dos poderes. Tendo em vista a necessidade de promover a interdisciplinaridade, a temática foi

¹⁰ Baixo= 0% a 33%, médio= 33,1% a 66%, alto= 66,1% a 100%.

trabalhada unindo enfoques de diferentes disciplinas: essencialmente, o Direito Constitucional e a Ciência Política.

A partir do texto foi possível perceber as diferentes características existentes nas principais teorias da filosofia política acerca do tema, bem como os aspectos principais que influenciaram e influenciam o constitucionalismo, o Direito Constitucional e a configuração institucional de diversos Estados. Também, tratou-se sobre as modernas concepções da organização dos poderes. Além disso, verificaram-se as contribuições importantíssimas da ciência política ao tema, como também se analisou, brevemente, a partir de dados obtidos em outros estudos, a realidade institucional brasileira, conforme o texto constitucional de 1988, e algumas questões daí provenientes.

Apesar das várias críticas, o dogma da separação dos poderes, historicamente elaborado, persiste como princípio fundamental de vários Estados, dentre eles o nosso. É possível observar sua força a partir da importância atribuída pela doutrina, pelos pronunciamentos históricos de diversos parlamentares, bem como por decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal.

Assim, mesmo com as transformações políticas geradas pela revolução tecnológica e pelo surgimento de novos atores e novas arenas, o campo institucional e a política tradicional ainda figuram como importantes temas de estudo. Nesse sentido, dá-se valor ao estudo sistemático da arena política do Estado.

Verificou-se, no decorrer do trabalho, que os aspectos institucionais são essenciais, mas não são os únicos necessários para se compreender essa arena política. Percebe-se que o desenho institucional brasileiro demonstra uma gama de cenários e conjunturas possíveis.

Os poderes Legislativo e Executivo (ressaltados nesta análise) apresentam um grau significativo de independência. Assim, possibilita-se a existência tanto de uma conjuntura de equilíbrio de poderes quanto de conflito entre eles. Ressalta-se que, na ocorrência de conflito, se o sistema partidário se tornar altamente polarizado, com as forças ocupando os diferentes poderes do binômio citado, tem-se, também, a possibilidade de paralisia decisória¹¹.

¹¹ Um caso histórico de paralisia decisória no Brasil está presente no período que antecedeu o golpe militar de 1964. Ver Santos (1986).

Todavia, as variáveis institucionais são incapazes de nos indicar em que medida configura-se uma conjuntura de conflito de poderes ou não. Para tal, é necessário a avaliação de outras variáveis políticas. Não é o objetivo, aqui, indicar qual o cenário político-institucional atual. Tal apontamento, nestes breves comentários, não seria possível. Entretanto as possibilidades institucionais tornam-se um pouco mais claras.

Enfim, a separação de poderes, prole do liberalismo, concebida e querida no sentido de combater a concentração e o abuso de poder, pode ter outras conseqüências, entre elas a crise institucional e, em decorrência possível, a violência política. Tal assertiva, contudo, ainda é de ser confirmada. Dizer qualquer coisa além disso é suspeito.

BIBLIOGRAFIA CONSULTADA

ARISTÓTELES. **A política**. São Paulo: Martins Fontes, 1991.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política**. Verbete: constitucionalismo. 12ª ed. Brasília: UnB, 2002.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

_____. **Ciência Política**. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

CANTIZANO, Dagoberto Liberato. **O Processo Legislativo na Constituição Brasileira e no Direito Comparado**. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

Constituição da República Federativa do Brasil. 35ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

GROHMANN, Luís Gustavo Mello. A Separação de poderes em países presidencialistas: a América Latina em perspectiva comparada. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, nº 17, p. 75-106, nov. 2001.

LIJPHART, Arend. **As democracias contemporâneas**. Lisboa: Gradiva, 1989.

LOCKE, John. **Segundo Tratado sobre o Governo**. São Paulo: Martin Claret, 2002.

MADISON, J; HAMILTON, A; JAY, J. **Os artigos federalistas: 1787-1788**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1993.

MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **Do Espírito das Leis**. São Paulo: Martin Claret, 2002.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2001.

SANTOS, Wanderley Guilherme dos. **Sessenta e quatro**: anatomia da crise. São Paulo: Vértice, 1986.

SARTORI, Giovanni. **Engenharia Constitucional**. Brasília: UnB, 1996.

WEFFORT, Francisco (org). **Os clássicos da política**. Vol 1. 13ª ed. São Paulo: Ática, 2002.