

SEPARAÇÃO DOS PODERES NO ATUAL ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO

Francisco Sérgio Magalhães Pinto •

Oriana Piske de Azevedo Magalhães Pinto *

Modernamente, completou-se um longo processo de separação entre poder espiritual e temporal, no qual havia a necessidade de resolver o problema do afastamento entre o Estado-aparelho, o príncipe e a sociedade, com o que se visava não só garantir a representação política de uma força social ascendente, mas também realizar a idéia de um equilíbrio entre diversas potências sociais que se inspiravam no modelo herdado da representação estamental nas cortes medievais, como em Montesquieu ou, ainda, com laivos restauracionistas mas de acentuada índole funcional, em Locke.

O inglês John Locke (1632-1704) estava entre os filósofos chamados empiristas, por tentar compatibilizar ciência e filosofia, por ter valorizado a experiência como fonte de conhecimento. Foi contemporâneo de Thomas Hobbes mas, ao contrário deste, era liberal e tinha convicções parlamentaristas.

O pensamento de Locke influenciou as bases das democracias liberais, a ponto de, no século XVIII, os iluministas franceses terem buscado, em suas obras, as principais idéias responsáveis pela Revolução Francesa. Inclusive a teoria da separação dos três poderes de Montesquieu foi inspirada em Locke, que também influenciou significativamente os pensadores norte-americanos na elaboração da declaração de sua independência, em 1776. Em todas as questões sociais e políticas Locke via que o fator último é a natureza do homem. Para Locke, os homens nasciam livres e com direitos iguais.

Locke sustentava que o estado da sociedade e, conseqüentemente, o poder político, nascem de um pacto entre os homens. Antes desse acordo os homens viveriam em estado natural, tal como pensava Hobbes, segundo o qual todos os homens teriam o destino de preservar a paz e a humanidade e evitar ferir os direitos dos outros, deveres que Locke considerava próprios do estado natural. O pacto social primordial seria apenas um acordo entre indivíduos reunidos com a finalidade de empregar sua força coletiva na execução das

• Acadêmico de Direito do UNIEURO.

* Juíza de Direito do TJDF, Mestre em Direito pela UFPE.

leis naturais renunciando a executá-las pelas mãos de cada um. O objetivo desse pacto seria a preservação da vida, da liberdade e da propriedade.

Locke acreditava que os homens, ao se organizarem em sociedade, cediam ao Estado parte de sua igualdade e liberdade, a fim de manter a segurança. Na sociedade política, pelo contrato social, as leis aprovadas por mútuo consentimento de seus membros seriam aplicadas por juízes imparciais e manteriam a harmonia geral entre os homens, deveriam transferir à comunidade social, através do pacto, os direitos legislativo e executivo individuais. O soberano seria, assim, o agente executor da soberania do povo.

Para Locke, o mesmo homem que confiava o poder ao soberano era capaz de dizer quando se abusa do poder. A renúncia ao poder pessoal somente pode ser para melhor, e, por isso, o poder de governo e de legislatura constituída pelos homens no acordo social não pode ir além do requerido para as finalidades desejadas. Os pleitos deveriam ser resolvidos por juízes neutros e honestos, de acordo com as leis. E tudo isto não deveria estar dirigido a outro fim que não fosse o de conseguir a paz, a segurança e o bem do povo. Essas idéias estruturaram a base do moderno princípio da separação dos poderes, que começou, pois, por transportar uma idéia de moderação e de compromisso.

No tocante à separação de poderes e poder constituinte temos que a soberania popular é o elo que une e integra estes dois componentes da democracia moderna. O princípio da soberania popular significa o processo de secularização e laicização por que se vai diferenciar da sociedade uma identidade nova: o Estado.

A constituição do Estado – toda criação é separação – representa a metamorfose desse poder inicial, único e indomável, num poder derivado, repartido, titulado. Tal separação extrai o poder constituído do poder constituinte e, por esse ato, legitima a titularidade concreta do poder, estabelecendo padrões para o seu exercício legítimo.

Neste passo, a separação de poderes é pressuposto do constitucionalismo, prevista na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, e vale como expressão eufemística da “destituição do príncipe”, ainda que a isso não possa ser reduzida.

A separação de poderes carrega a mais difusa polissemia de toda a dogmática do direito público, posto que aponta simultaneamente para os princípios de desagregação e de composição, num sistema de freios e contrapesos. Entretanto, tal equilíbrio de forças não resultará necessariamente na concretização do princípio da igualdade – problemática do Estado de Direito – considerando que essa visão redutora da separação dos poderes poderá

proporcionar a hegemonia de uma “formação democrática da vontade” disposta a invocar uma irrefutável racionalidade “discursiva” no confronto dos “interesses individuais”.

A “falha” do sistema da separação dos poderes (*checks and balances*), alegada por alguns doutrinadores¹, consiste no fato de não ter previsto, como não poderia prever, que o mesmo seria eficaz apenas enquanto as funções atribuídas a cada titular conservarem um sentido social.

No mundo contemporâneo, percebe-se que, ao se realizar a separação dos poderes, não há regresso à espontânea harmonia segregada por uma suposta organização natural, localizada num passado mítico. E descobre-se que a separação dos poderes significa, inevitavelmente, diferenciação e equivalência, obra da razão, criação do domínio da técnica.

Atualmente, vivemos numa sociedade complexa, em constantes transformações, pelo que surgiram institutos como o procedimento devido, os regimes de incompatibilidades e de financiamento dos partidos, a limitação de mandatos, o alargamento do referendo, a entrega de tarefas administrativas a particulares. Há cada vez mais reivindicações da sociedade civil, nos diversos países, clamando por mais transparência dos atos dos integrantes dos poderes executivo, legislativo e judiciário, não sendo diferente no Estado brasileiro.

O Brasil é uma República Federativa e tem como princípio fundamental o princípio da separação dos poderes (Legislativo, Executivo e Judiciário), como a base para se constituir em um Estado democrático de direito.

O preâmbulo da Constituição Federal brasileira de 1988, apresenta a instituição do Brasil, pela Assembléia Nacional Constituinte, como um Estado democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias.

Analisando os princípios, regras e valores ora destacados na Carta Constitucional brasileira de 1988 temos que o poder está estruturado na independência e harmonia entre si, do Legislativo, do Executivo e do Judiciário.

A separação dos poderes é uma garantia extraordinária que foi alçada à dimensão constitucional, fruto do desejo e intenção constituinte de estabelecer funções diferenciadas, conjugando princípios por vezes aparentemente contrapostos, com escopo de salvaguardar o

¹ VASCONCELOS, Pedro Carlos Barbosa de. *Teoria geral do controlo jurídico do poder público*. Lisboa: Edições Cosmos, 1996.

exercício dos direitos individuais e coletivos. A separação dos poderes tornou-se um princípio essencial de legitimação do Estado brasileiro.

Finalmente, temos que, no Brasil, a separação dos poderes é o fundamento do Estado Constitucional Democrático de Direito, no qual cada um dos integrantes dos três poderes (Legislativo, Executivo e Judiciário) deve observar sua função frente a um propósito social.

BIBLIOGRAFIA

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 10. Ed. São Paulo: Malheiros, 1988.

BRASIL. *Constituição 1988*. Brasília: Senado Federal, 2000.

LOCKE, John. *Dois tratados sobre o governo*. São Paulo: Martins Fontes, 1988.

VASCONCELOS, Pedro Carlos Barbosa de. *Teoria geral do controlo jurídico do poder público*. Lisboa: Edições Cosmos, 1996.

WOLKMER, Antonio Carlos (Org.). *Introdução à história do pensamento político*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.