

FUNCIONALIBILIDADE DOS PODERES DO ESTADO

Andreia de Oliveira BERÇOCANO¹

Gisele Caversan Beltrami MARCATO²

RESUMO: O presente estudo visa discutir, brevemente, as atuações dos órgãos dos poderes do Estado, compreendendo a separação dos poderes, expressamente, prevista na Constituição federal de 1988, para o fim de se analisar a observância das funções típicas, de cada um dos Poderes, possíveis desvios e as respectivas consequências jurídicas. A pesquisa se valeu de abrangência teórica acerca das funções típicas, bem como as atípicas, Teorias limitativas e aspectos legais.

Palavras-Chave: Função. Divisão de Poderes. Constituição Federal. Federalismo.

INTRODUÇÃO

A pesquisa bibliográfica enfocou em compreender as funções dos órgãos do poder no Estado constituinte. Buscando a delimitação das funções detalhas na Constituição Brasileira e a aplicabilidade na gestão de um Estado Democrático de Direito. Para tal, o trabalho aborda aspectos teóricos, abrangendo a temática da Separação dos Poderes, Funções Típicas e Atípicas e o Sistema de Freios e Contrapesos.

Tema de muita importância num contexto dinâmico de mudanças socio econômico e cultural, pois o Estado Democrático de Direito pautado na divisão de poderes acompanha essas mudanças alterando suas atribuições ou

¹ Discente do 4º ano do curso de Direito do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. E-mail: andreiabercocano@hotmail.com

² Doutoranda e Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade Estadual do Norte do Paraná. Especialista em Direito Civil, Processo Civil, Direito do trabalho, Processo do Trabalho e Direito Previdenciário pelo Centro Universitário Toledo Prudente. Docente nas disciplinas de Processo Civil e Prática Jurídica Civil no Centro Universitário Toledo Prudente. E-mail gi_beltrami@yahoo.com.br

busca a segurança jurídica pautada na Constituição Federal. Para tais pontuações foram buscadas as respostas neste trabalho.

1 ASPECTOS TEÓRICOS

Neste tópico, será abordado a temática do sub tópico da Separação dos Poderes, sua gênese, seus primeiros pensadores, idealizadores da doutrina Constitucionalista, bem como seus princípios. No segundo sub tópico, será tratada as funções típicas e atípicas dos Poderes, buscando compreender sua funcionalidade. No terceiro tópico o Sistema de Freios e Contrapesos, tratando os limites de um poder sobre o outro.

1.1 Separação dos Poderes

Em uma Constituição deve constar, princípios e regras, destinados aos titulares do poder. O princípio da separação de poderes, já encontrávamos nos pensamentos de Aristóteles, John Lock e Rousseau, mas foi realmente definida e divulgada por Montesquieu. Segundo José Afonso da Silva (2010, p.109) “Teve objetivação positiva na Constituições das ex-colônias inglesas da América, concretizando-se em definitivo no Constituição dos Estados unidos de 17.9.1787”.

Historicamente, a Constituição passou por uma evolução em seu modelo a partir da Revolução Francesa, que foi um marco histórico do Estado Moderno. Através da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, fundou nova ideia de um novo modelo de Direito Constitucional, que a colocava em destaque, definindo seu papel em relação as demais normas no ordenamento jurídicos. Trazendo uma ideologia de democracia na constituição, um novo modelo de governança, de organização político jurídica com a separação dos poderes e nos direitos fundamentais. No artigo 16 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, declarou que a sociedade

que não assegurar a separação de poderes não terá Constituição. Segundo Eduardo Cambi (2009, p.21) “(...) toda sociedade em que a garantia dos direitos não está assegurada, nem a separação dos poderes está determinada, não tem Constituição”.

Esse novo modelo de constituição se amoldou a uma organização política liberal e garantista, limitando o poder político estatal, firmando que os Estados Liberais seriam constitucionais, por ter Constituição. Pois os Estados que nega observar a separação de poderes ou de dos direitos fundamentais, implica a não caracterização do Estado Constituinte. Assim, a Constituição é um instrumento limitativo do poder do Estado, ao regular a organização e o modo de exercício do poder político. Segundo Eduardo Cambi (2009, p.22):

Também serve para vincular a maioria, que adota o princípio da maioria, que não está assentado no absolutismo da maioria ou na opressão das minorias. Deverá haver um respeito ao direito da minoria, pois na democracia, uma minoria pode torna-se maioria. As constituições modernas preveem valores e opções políticas fundamentais com o escopo de se formar um consenso mínimo a ser observado pelas maiorias, pois a democracia exige mais do que apenas a observância da regra majoritária.

Retirando a discricionariedade da política ordinária e repassando o ato discricionário para o grupo político que detém o poder a fim de garantir a realização dos direitos de todos.

A Constituição Brasileira de 1988, com intuito de garantir a permanência do Estado Democrático de Direito, buscando evitar o arbitrio e o desrespeito aos direitos fundamentais do homem, desenvolve um sistema de divisão de Poderes do Estado. São poderes, que executam funções estatais independentes um do outro, mas de forma harmônica entre si. Presente no artigo 2º da Constituição Federal que traz “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.”

Segundo Alexandre Moraes (2010, p.137):

Montesquieu mostrava o necessário para o equilíbrio dos poderes, afirmando que, para formar-se um governo moderado, precisa-se combinar os poderes, regra-los, tempera-los, faze-los agir; dar a um poder, por assim dizer, um lastro, para po-lo em condições de resistir a um outro. É uma obra-prima de legislação, que raramente o acaso produz, e raramente se deixa a prudência produzir(...). Sendo o seu

corpo legislativo composto de duas partes, uma acarretada a outra pela mutua faculdade de impedir. Ambas serão amarradas pelo Poder Executivo, o qual o será, por seu turno, pelo Legislativo. Esses três poderes deveriam originar um impasse, uma inação. Mas como, pelo movimento necessário das coisas, são compelidos a caminhar, eles haverão de caminhar em concerto.

Essa independência e harmonia entre os Poderes, buscam garantir o respeito e a decisão correta em relação aos direitos fundamentais indiscutível na Constituição Brasileira, preservando-os como clausula pétrea na Constituição. Protegendo a Constituição Federal e evitando retrocessos dos direitos fundamentais.

A Constituição denomina esses poderes em Poder Executivo, Poder Legislativo e Judiciário (Constituição Federal, artigos 44 a 126). Esta separação de poderes, se divide em três funções estatais, legislação, administração e jurisdição. Cabe ressaltar a instituição do Ministério público que também deve zelar pelo equilíbrio entre os poderes e fiscaliza-los. Esta mudança na estrutura da Tripartição dos Poderes, que o Legislador traz o Ministério público para a função de defensor dos direitos fundamentais e fiscal dos poderes públicos, trata se de um princípio da teoria dos freios e contrapesos da nossa Constituição.

O legislador constitucional atribuiu funções distintas a todos os poderes, cada um possui uma função predominante, podemos dizer que atividade do legislativo está voltado para o estabelecimento de normas gerais e abstratas de conduta, a atividade executiva é administrativa, a primaria e espontânea, buscando os interesses da própria administração, aplicando a lei; atividade jurisdicional está voltada a atuação da vontade concreta da lei. Mas se assemelham em virtude da autonomia, independência e finalidades constitucionais. Mas sem desfocar do contexto que o Estado é UNO, indivisível, a separação de poderes determina apenas a divisão de tarefas estatais, de atividades entre os órgãos autônomos. A Constituição Federal confiou apenas parcela da autoridade soberana do Estado aos órgãos, garantindo-lhes autonomia e independência.

A existência da harmonia entre as funções estatais, pelo Poder Legislativo, Executivo, Judiciário e a instituição do Ministério Público, garantirá a existência do Estado Democrático de Direito, pois estão interligados ao ponto

que a destruição de um acarretará a supressão dos demais. Assegurando assim, os direitos fundamentais, a proteção da liberdade individual e contra o retorno do arbítrio de um governo onipotente, impedindo a ditadura no país.

1.2 Funções Típicas e Atípicas

Como vimos anteriormente, o legislador constituinte determinou na constituição brasileira a divisão de funções, de tarefas dos órgãos que representam poderes do Estado, tendo uma função predominante previstas expressamente no texto constitucional. São chamadas de funções típica e atípicas, a função que predomina chamamos de típicas e as secundariamente é atípica. A função típica de um órgão será atípica de outro órgão, que pontuaremos a seguir.

As funções típicas do Poder Legislativo é legislar, de elaborar o ordenamento jurídico do Estado, como também de fiscalizar (artigo 70 da Constituição Federal), ambas têm o mesmo grau de importância.

Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Se de um lado o texto constitucional confere a atribuição do Legislativo em elaborar as normas jurídicas, confere a ele também a fiscalização contábil, financeira, orçamentaria, operacional e patrimonial do Poder Executivo.

As funções atípicas constituem em administrar e julgar. A primeira é quando o legislativo dispõe sobre sua organização e operacionalização interna; a segunda ocorrerá no processo e julgamento do presidente da República por crime de responsabilidade. Assim podemos pontuar que a função atípica de natureza executiva é quando o legislativo dispõe sobre sua organização, provendo os cargos, concedendo férias e etc. Exerce a função

atípica de natureza jurisdicional quando o legislativo através do Senado julga o Presidente da República nos crimes de responsabilidade.

Art. 52 Constituição Federal. Compete privativamente ao Senado Federal: I - processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles;

O Poder Executivo na luz da Constituição Federal é exercido pelo Presidente da República auxiliado pelos Ministros de Estado, sistema presidencialismo, regime de governo baseado na figura central do Presidente da República. Que tem como função de governar o povo e administrar os interesses públicos, essa prática de atos de chefia de Estado, de governo e de administração da coisa pública são as funções típicas do Poder Executivo. Possui a função atípica de natureza legislativa, quando legisla através da ação do Presidente da República ao adotar medida provisória com força de lei.

Art. 62 da Constituição Federal - Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.

O legislador constituinte garantiu a imparcialidade e livre atuação do chefe do Poder Executivo, para manter a independência e harmonia dos Poderes da República, fixando prerrogativas e imunidades para o mesmo.

No sistema presidencialista o Poder Executivo desenvolve duas funções primordiais diversas, Chefe de Estado e de Chefe de Governo. Funções previstas no artigo 84 da Constituição Federal³, nos seus incisos VII, VIII, XIX traz

³ Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

I – nomear e exonerar os Ministros de Estado;

II – exercer, com o auxílio dos Ministros de Estado, a direção superior da administração federal;

III – iniciar o processo legislativo, na forma e nos casos previstos nesta Constituição;

IV – sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução;

V – vetar projetos de lei, total ou parcialmente;

VI – dispor, mediante decreto, sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

b) extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

VII – manter relações com Estados estrangeiros e acreditar seus representantes diplomáticos;

as funções de Chefe de Estado, aquelas que desenvolve representatividade nas relações internacionais, corporificando a unidade interna do Estado.

Com a função de chefe de governo, cabe ao presidente focar na administração da coisa pública, na gerência dos negócios internos, se voltar para a representação interna, exercerá liderança da política nacional, asseguradas nos incisos I,II,III,IV,V,VI,IX a XXVII do artigo 84 Constituição Federal.

Com essas duas funções, determinados pelo legislador constitucional, para apenas uma pessoa desenvolver (Presidente da República), fica demonstrado a adoção do sistema presidencialista de governo, diferenciando do sistema parlamentarista. Que adota a função de chefe de

VIII – celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional;

IX – decretar o estado de defesa e o estado de sítio;

X – decretar e executar a intervenção federal;

XI – remeter mensagem e plano de governo ao Congresso Nacional por ocasião da abertura da sessão legislativa, expondo a situação do País e solicitando as providências que julgar necessárias;

XII – conceder indulto e comutar penas, com audiência, se necessário, dos órgãos instituídos em lei;

XIII – exercer o comando supremo das Forças Armadas, nomear os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, promover seus oficiais-generais e nomeá-los para os cargos que lhes são privativos; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 23, de 02/09/99)

XIV – nomear, após aprovação pelo Senado Federal, os Ministros do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores, os Governadores de Territórios, o Procurador-Geral da República, o presidente e os diretores do banco central e outros servidores, quando determinado em lei;

XV – nomear, observado o disposto no art. 73, os Ministros do Tribunal de Contas da União;

XVI – nomear os magistrados, nos casos previstos nesta Constituição, e o Advogado-Geral da União;

XVII – nomear membros do Conselho da República, nos termos do art. 89, VII;

XVIII – convocar e presidir o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional;

XIX – declarar guerra, no caso de agressão estrangeira, autorizado pelo Congresso Nacional ou referendado por ele, quando ocorrida no intervalo das sessões legislativas, e, nas mesmas condições, decretar, total ou parcialmente, a mobilização nacional;

XX – celebrar a paz, autorizado ou com o referendo do Congresso Nacional;

XXI – conferir condecorações e distinções honoríficas;

XXII – permitir, nos casos previstos em lei complementar, que forças estrangeiras transitem pelo território nacional ou nele permaneçam temporariamente;

XXIII – enviar ao Congresso Nacional o plano plurianual, o projeto de lei de diretrizes orçamentárias e as propostas de orçamento previstos nesta Constituição;

XXIV – prestar, anualmente, ao Congresso Nacional, dentro de sessenta dias após a abertura da sessão legislativa, as contas referentes ao exercício anterior;

XXV – prover e extinguir os cargos públicos federais, na forma da lei;

XXVI – editar medidas provisórias com força de lei, nos termos do art. 62;

XXVII – exercer outras atribuições previstas nesta Constituição.

Parágrafo único. O Presidente da República poderá delegar as atribuições mencionadas nos incisos VI, XII e XXV, primeira parte, aos Ministros de Estado, ao Procurador-Geral da República ou ao Advogado-Geral da União, que observarão os limites traçados nas respectivas delegações.

Estado para o Presidente ou Monarca e a de Chefe de Governo para o primeiro Ministro.

No presidencialismo, é adotado o sistema de eleição majoritário, que será considerado vencedor o candidato que obtiver maior número de votos. Sendo sempre a eleição do presidente da república juntamente com o seu vice-presidente através do voto direto e secreto do povo. Para que se houve por qualquer motivo a vacância do presidente o vice assume a presidência da República substituindo na função pelo lapso temporal faltante do mandato.

No que tange o poder do Judiciário, trata-se de um poder autônomo e independente e de suma importância para assegurar o sistema presidencialista, pautado em uma constituição majoritária, tem o papel de ser o verdadeiro guardião da Constituição, preservando os princípios e os direitos fundamentais ali assegurados.

Não se consegue conceituar um verdadeiro Estado Democrático de Direito sem a existência de um Poder Judiciário autônomo e independente para que exerça sua função de guardião das leis, pois como mencionou Moraes (2006, p.504) “a chave do poder do judiciário se acha no conceito de independência”.

Esta independência judiciária é um direito fundamental dos cidadãos de direito à tutela judicial. Pois é necessário um órgão independente e imparcial para guardião da constituição e garantir a ordem na estrutura governamental, consagrando a limitação que a constituição faz os poderes dos órgãos de soberania. O poder judiciário será organizado pela constituição em seu artigo 93 e pela Emenda Constitucional número 45/2004. Com ingresso na carreira com cargo inicial de juiz substituto mediante concurso público e para o segundo grau o acesso será por antiguidade e merecimento. A Constituição Federal traz os órgãos do Poder judiciário em seu artigo 92.

Art. 92. São órgãos do Poder Judiciário:

I - o Supremo Tribunal Federal;

I-A o Conselho Nacional de Justiça; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

II - o Superior Tribunal de Justiça;

II-A - o Tribunal Superior do Trabalho; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 92, de 2016)

III - os Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais;

IV - os Tribunais e Juízes do Trabalho;

V - os Tribunais e Juízes Eleitorais;
 VI - os Tribunais e Juízes Militares;
 VII - os Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios.

§ 1º O Supremo Tribunal Federal, o Conselho Nacional de Justiça e os Tribunais Superiores têm sede na Capital Federal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 2º O Supremo Tribunal Federal e os Tribunais Superiores têm jurisdição em todo o território nacional.

Com essa estrutura o Poder Judiciário exerce sua função de julgar, sua função jurisdicional, validando o ordenamento jurídico diante de uma situação concreta diminuindo o conflito, usando toda vez que for necessário de forma coativa. Esta é a função típica do Poder Judiciário.

Explica Arruda (1994 apud MORAES, 2009, p.507):

Podemos, assim, afirmar que função jurisdicional é aquela realizada pelo Poder Judiciário, tendo em vista aplicar a lei a uma hipótese contravertida mediante processo regular, produzindo, afinal, coisa julgada, com o que substitui, definitivamente, a atividade e vontade das partes.

O Judiciário não é diferente dos demais poderes que já vimos, desenvolve também função atípica, de natureza administrativa e legislativa. As de natureza administrativa quando concede férias aos seus membros e serventuários, licenças e etc. Art. 96 da C.F.

Art. 96. Compete privativamente:

I - aos tribunais:

f) conceder licença, férias e outros afastamentos a seus membros e aos juízes e servidores que lhes forem imediatamente vinculados;

As funções atípicas de natureza legislativa, quando o judiciário legisla sobre normas internas dos tribunais, como regimento interno.

Art. 96. Compete privativamente:

I - aos tribunais:

a) eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos;

Ao poder judiciário foi lhe dado constitucionalmente garantias necessárias para aplicação dos princípios do Direito Constitucional (princípios

da proteção judiciária, princípio da legalidade), tais garantias conferidas aos membros do Poder judiciário tem o papel de proporcionar ao órgão a independência necessária, protegendo-a das pressões do Legislativo e do Executivo. Assegurando seu livre desempenho, revelando a independência e autonomia do judiciário, bem como o exercício da democracia e a efetiva perpetuação da Separação dos Poderes e dos direitos fundamentais, evitando a supressão ou remissão destes.

Quanto ao princípio da Legalidade é o carro chefe do Estado Democrático, que mediante a força da Constituição faz o Estado se sujeitar ao império da lei, buscar a igualdade das condições sociais dos desiguais, atingindo um outro princípio da igualdade e o da justiça. Este princípio está positivado no artigo 5, II da Constituição.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

Não deve ser analisado isoladamente, mas sim dentro de um contexto do sistema constitucional vigente, que distribui funções de competências entre os órgãos do poder, sendo o legislativo a responsabilidade para legislar sobre matérias genericamente indicadas. Mas podemos afirmar que todos os órgãos do poder têm responsabilidade em controlar, verificando a conformação da atividade e do ato às normas legais. Mas de todos os órgãos, o judiciário é o mais importante e realiza esse controle na garantia do acesso ao judiciário, mediante procedimentos ordinários, sumaríssimo e especiais.

Esses procedimentos, representam os conflitos de interesses em cada caso concreto, realizado através de um processo judicial. Função do judiciário e dar solução, respostas a lide formada, sempre fundamentada com as ordens gerais e abstratas, que são as ordens legais, que chamamos de leis, costumes ou simples normas gerais. Os membros do Poder Judiciário, juízes e tribunais deverão fundamentar suas decisões pautado no direito objetivo, a

norma propriamente dita. Nunca pautado em critérios particulares, opiniões próprias, bem como não poderá deixar de fundamentar sua decisão.

A jurisdição nos tempos atuais é exclusivamente atribuição do Poder Judiciário do Estado (artigo 5, XXXV da Constituição Federal).

Segundo José Afonso (2010, p.554):

Anteriormente ao período moderno havia jurisdição que não dependia do Estado. Os senhores feudais tinham jurisdição dentro de seu feudo: encontravam-se jurisdições feudais e jurisdições baronais. Lembre-se de que os donatários das Capitanias Hereditárias no Brasil colonial dispunham da jurisdição civil e criminal nos territórios de seu domínio. No período monárquico brasileiro, tínhamos a jurisdição eclesiástica, especialmente em matéria de direito de família, a qual desapareceu com a separação entre Igreja e Estado. Agora só existe jurisdição estatal, confiada a certos funcionários, rodeados de certas garantias: os magistrados.

A jurisdição é distinta da legislação, esta elabora as normas gerais e abstrata já a jurisdição utiliza dessas normas para solucionar os conflitos das lides. Restringindo a ação do judiciário apenas as partes envolvidas na lide, já o ato legislativo seu efeito é para todos.

Em relação a jurisdição e a administração temos uma dificuldade em limitar a atuação de cada um, dividindo em opiniões de processualista e constitucionalistas. Segundo José Afonso (2010, p. 555), “(...) os processualistas como Chiovenda, juiz julga a respeito de outrem e em razão da vontade da lei concernente a outrem. A administração decide a respeito da própria atividade”.

Outros autores dizem que não há distinção entre jurisdição e administração, Como José Afonso (2010, p. 555), “(...)como Cristofolini e Luiz Eulálio de Bueno Vidigal, chegam a conclusão de que não há realmente, distinção entre jurisdição e administração. Existem, na verdade, apenas duas funções do Estado, que são legislação e a aplicação da lei, e está se desdobra em administração e jurisdição”.

Essas discussões são relativamente importantes para compreendermos a posição do legislador constituinte, que firma na constituição que a jurisdição trata-se da competência dos órgãos judiciários e a administração de competência dos órgãos executivos. Assim, segundo o

critério constitucionalista, ato jurisdicional é de competência dos órgãos do Poder Judiciários na busca de solucionar conflitos de interesses de uma lide.

1.3 O Sistema de Freios e Contrapesos

Como já tratamos, o conceito da divisão de poderes fundamenta que cada órgão tem sua especialidade no exercício de sua função. Necessitando a independência efetiva de cada órgão, ou seja, um independente do outro. Constitucionalmente garantido a cada órgão a independência e a harmonia entre si. Independência no sentido que a investidura e a permanência das pessoas num dos órgãos não dependem da confiança nem da vontade dos outros e, não precisam para tomar uma decisão consultar o outro para obter uma autorização, sendo livres para organização de seus serviços, seguindo apenas as determinações legais. Já no que tange em relação a harmonia entre os poderes, verifica-se uma necessária relação de cortesia e respeito no relacionamento entre si e nas atribuições que cada órgão tem direito.

Essa cláusula de independência e harmonia assegurada pelo legislador constituinte, traz ao regime presidencialista uma visão de que os órgãos da separação de poderes obtenham um mínimo e um máximo dessa cláusula, para não desfigurar tal modelo, criando instrumentos de limites que impeçam a sobreposição de um órgão sobre o outro. Instrumentos de controle de um poder em relação ao outro, que ultrapassem o limite da ação meramente fiscalizadora para entrar na área de ingerência de um poder sobre o outro. Assim, a independência dos órgãos não é absoluta, haverá interferências que estabelecerá um sistema de freios e contrapesos, com objetivo de buscar o equilíbrio necessário para realizar o bem-estar da sociedade e conseqüentemente evitando o arbítrio e desmando de um Poder sobre o outro.

Criando um esquema fechado de controle entre os Poderes, o Legislativo tem a função típica de edição de normas gerais e impositivas, o Executivo passa a ter uma participação importante neste processo, quer pela incentivo da elaboração das leis, quer pela sanção e pelo veto. Veto do projeto lei que deverá ser encaminhado para o Executivo para aprovação tanto os de

iniciativa do legislativo quando as emendas realizadas pelo Legislativo dos projetos de iniciativa do Executivo. Mas cabe ressaltar que esse veto, poderá ser rejeitado pelo voto da maioria absoluta dos membros do Congresso e pelo presidente do Senado a promulgar a lei caso o Presidente da República não faça dentro de prazo previsto em lei. Já a iniciativa Legislativa do Executivo é controlada pelo Poder Legislativo mediante o Congresso quando tem a oportunidade de modificar o projeto por via de emenda e até rejeita-lo.

Caso mesmo diante desse controle do Legislativo e do Executivo, ainda passe algum projeto lei que vai ao desencontro da Constituição, o Judiciário entre em cena para fazer o Controle da inconstitucionalidade das leis produzidas pelo legislativo, não faz o judiciário intervenção direta no Legislativo, mas através dos Tribunais são autorizados a fazer a declaração de inconstitucionalidades das leis. Assim o Poder Judiciário no exercício de sua função típica exerce o controle de correção, podendo determinar a suspensão da execução de lei inconstitucional.

Também são proibidos de intervir no Judiciário o Poder Executivo, porém é ele que nomeia os ministros dos tribunais superiores do judiciário, sobre o controle do senado federal de aprovar o nome escolhido. O Poder Judiciário e o Poder Legislativo faz controle ao Poder Executivo mediante ao processo de Impeachment, como traz na Constituição de 1988 em seu artigos 51, I, 52, I e parágrafo único, 102, I, "b" e "c".

*Impeachment*⁴ é um termo inglês que corresponde a um processo político-criminal instaurado por denúncia no Congresso para apurar a responsabilidade do presidente da República, governador, prefeito, ministros do Supremo Tribunal ou de qualquer outro funcionário de alta categoria, por grave delito ou má conduta no exercício de suas funções, cabendo ao Senado, se procedente a acusação, aplicar ao infrator a pena de destituição do cargo. Por metonímia, o termo também designa a destituição resultante desse processo. A denúncia válida pode ser a de "evidente existência de organização criminosa", seja "por crime comum, crime de responsabilidade, abuso de poder, desrespeito às normas constitucionais ou violação de direitos péticos previstos na constituição. A punição varia de país para país. Em vários países

⁴ O significado da palavra *Impeachment* foi retirado do Dicionário Formal. Disponível em: - <https://www.dicionarioinformal.com.br/impeachment/>. Acesso em 27 de abril de 2019.

da Europa, usa-se o termo moção de censura, pois a origem da moção é de iniciativa do parlamento, acrescido do termo político "perda de confiança", quando, então, o parlamento nacional não confia mais nos denominados e genéricos "governante ou presidente que preside o governo e respectivo primeiro-ministro, obrigando-o a renunciar junto com todo o seu gabinete".

Constituição Brasileira de 1988:

art. 51. Compete privativamente à Câmara dos Deputados:

I - autorizar, por dois terços de seus membros, a instauração de processo contra o Presidente e o Vice-Presidente da República e os Ministros de Estado;

Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

I - processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles;

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República;

c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente;

Segundo Diogo de Figueiredo Moreira Neto (1989, p.14)

classifica-se as funções de controle em quatro modalidades básicas:

Controle de cooperação: é o que se perfaz pela coparticipação obrigatória de um Poder no exercício de função de outro. Pela cooperação, o Poder interferente, aquele que desenvolve essa função que lhe é atípica, tem a possibilidade de intervir, de algum modo específico, no desempenho de uma função típica do Poder interferido, tanto com a finalidade de assegurar-lhe a legalidade quanto à legitimidade do resultado por ambos visado.

Controle de consentimento: é o que se realiza pelo desempenho de funções atributivas de eficácia ou de exequibilidade a atos de outro Poder. Pelo consentimento, o Poder interferente, o que executa essa função que lhe é atípica satisfaz a uma condição constitucional de eficácia ou de exequibilidade de ato do Poder interferido, aquiescendo ou não, no todo ou em parte, conforme o caso, com aquele ato, submetendo-o a um crivo de legitimidade e de legalidade.

Controle de fiscalização: é o que se exerce pelo desempenho de funções de vigilância, exame e sindicância dos atos de um Poder por outro. Pela fiscalização, o Poder interferente, o que desenvolve essa função atípica, tem a atribuição constitucional de acompanhar e de

formar conhecimento da prática funcional do Poder interferido, com a finalidade de verificar a ocorrência de ilegalidade ou ilegitimidade em sua atuação.

Controle de correção: é o que se exerce pelo desempenho de funções atribuídas a um Poder de sustar ou desfazer atos praticados por um outro. Pela correção, realiza-se a mais drástica das modalidades de controle, cometendo-se ao Poder interferente a competência constitucional de suspender a execução, ou de desfazer, atos do Poder interferido que venham a ser considerados viciados de legalidade ou de legitimidade.

Através desses controles, percebemos o entrelaçamento das funções constitucionais para os poderes, amarrando o legislador estas funções à mecanismos de freios e contrapesos entre os órgãos da Divisão de Poderes. Que poderão desenvolver suas funções de forma satisfatória somente sobre o prisma e submissão do princípio da harmonia, que segundo José Afonso (2010, p. 111) “(...)que não significa nem o domínio de um pelo outro, nem a usurpação de atribuições, mas a verificação de que, entre eles, há de haver consciente colaboração e controle recíproco (que, aliás, integra o mecanismo), para evitar distorções e desmandos.”

Estas funções de controle são importantes para definir o objeto jurídico que cada modalidade se propõe e como se comportará com as modalidades menos interventiva a mais intensa. Esses controles entre os poderes, são bem definidos constitucionalmente, mas deverá ser respeitada para que possa atingir uma harmonia funcional dos três poderes, essencial para a manutenção do Estado Democrático de Direito.

CONCLUSÃO

No Brasil, sistema de gestão constitucionalista, ditou em sua Constituição vigente a funcionabilidade dos órgãos dos Poderes Estatais, exercida pelos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Foram criadas pelo legislador constituinte para desenvolverem funções estatais de forma

harmônica, sem concorrência entre os poderes, com funções típica e atípica determinadas, para que cada órgão tenha sua especialidade no exercício de sua função. Estas funções constitucionalmente definidas, são específicas e independentes de cada órgão. A especialização funcional enfoca que cada órgão corresponda a uma função principal, a finalística, a típica, porém a eles se agrega a uma função secundária, a atípica que tem o objetivo de subsidiar e auxiliar a cada órgão, obtendo os meios necessários para atuarem sem sujeição aos demais.

As funções típicas e atípicas para que se desenvolva de forma harmoniosa, o legislador constituinte desenvolveu um sistema de controle entre os poderes, para que um não venha a sobrepor ao outro. Um sistema de freios e contrapesos, que proporciona independência entre os poderes, mas não de forma absoluta, havendo interferências, controle das funções de um órgão sobre o outro. Trata-se de um controle recíproco, que deverá funcionar de forma harmoniosa para que um não domine o outro, sem a usurpação de funções e sim uma consciente cooperação entre si.

Fica evidenciado que o legislador constituinte brasileiro, traçou um sistema de divisão de poderes com funções bem definidas para que um não sobreponha ao outro, obrigando estes através dos mecanismos de freios e contrapeso, uma atuação harmônica entre eles. Garantindo o equilíbrio necessário para realizar o bem-estar da sociedade e conseqüentemente evitando o arbítrio de um Poder sobre o outro, garantindo o Estado Democrático de Direito.

REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA

ANDRADE, Fernando Gomes. **Considerações iniciais acerca do controle judicial concernente a concretização dos direitos fundamentais sociais prestacionais contidos na CF/88** – uma análise crítica da atuação do STJ e STF; in: *Constitucionalismo, Tributação e direitos humanos*. SCAFF, Fernando Facury (Coord.). Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

DICIONÁRIO Informal. Disponível em: <http://dicionarioinformal.com.br/impeachment/>. Acesso em 27 de abril de 2019, 2006.

FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. **Conflito entre Poderes: O poder Congressual de sustar atos normativos do Poder Executivo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional**. 6 edições atualizada até a EC n 52 06 – São Paulo: Editora Altas, 2006.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 25 edição. São Paulo: Editora Altas, 2010.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Interferências entre Poderes do Estado**. *Revista de Informação Legislativa*, nº 103/13. Brasília: Senado, 1989.) Disponível em <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/181961> - acesso em 27 de abril de 2019.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34 edição, revista e atualizada. Editora Meditiores, 2010.