

Aspectos da divisão do poder no Brasil. Relações entre separação dos poderes e federalismo

*Felipe Albertini Nani Viaro*¹

Juiz de Direito no Estado de São Paulo

Resumo: O presente trabalho analisou aspectos principais da divisão do poder, a partir de concepções doutrinárias mais básicas, e sua conformação geral no sistema brasileiro, culminando com o enfrentamento de alguns problemas que vêm sendo identificados na experiência constitucional brasileira.

Palavras-chave: Divisão do Poder. Separação dos Poderes. Federalismo.

Abstract: The present work analyzed the main aspects of the division of power, starting from more basic doctrinal conceptions, and its general conformation in the Brazilian system, culminating with the confrontation of some problems that have been identified in the Brazilian constitutional experience.

Keywords: Division of Power. Separation of Powers. Federalism.

1. Introdução

O vocábulo “poder”, em seu significado mais geral, designa “a capacidade ou a possibilidade de agir, de produzir efeitos. Tanto pode ser referida a indivíduos e a grupos humanos como a objetos ou a fenômenos naturais”². Como fenômeno social, o poder é uma relação que

¹ Mestre e Doutor em Direito do Estado pela Universidade de São Paulo.

² BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUITO, Gianfranco. *Dicionário de política*. Brasília, DF: Universidade de Brasília, 2000. v. 2, p. 933.

se estabelece entre a pessoa ou o grupo que o detém e a pessoa ou o grupo que a ele está sujeito, em uma determinada esfera de atividade. A noção de poder político, a seu turno, surge da necessidade de pacificação e organização da vida em comunidade.

Como ensina Manoel Gonçalves Ferreira Filho, não há, nem pode haver, Estado sem poder³. O poder é o princípio unificador da ordem jurídica e, como tal, evidentemente, é uno. O exercício do poder, ou, ainda, de cada uma de suas facetas, pode ser diferentemente estruturado, tanto pode ser concentrado quanto pode ser dividido e distribuído por vários órgãos, compostos por diferentes indivíduos.

Desde os primórdios do constitucionalismo, ao lado do reconhecimento de direitos fundamentais, a divisão do poder tem sido vista como uma das formas de limitação do poder do Estado e do governante⁴. Na clássica passagem de Montesquieu, “a experiência eterna mostra que todo homem que tem poder é tentado a abusar dele; vai até onde encontra limites”; assim, para que se possa evitar o abuso de poder pelo governante e preservar a liberdade dos governados, “é preciso que, pela disposição das coisas, o poder freie o poder”⁵.

A justa tentativa de prevenir o uso arbitrário do poder pela divisão de seu exercício serviu de ponto de partida para a elaboração de técnicas variadas e que acabaram sendo, por vezes de maneira conjugada, incorporadas aos cenários constitucionais, inclusive no Brasil. A análise de aspectos principais dessas técnicas, sua conformação geral no sistema brasileiro, e alguns dos problemas que vem sendo experimentados constituíram o objeto principal do presente trabalho.

2. Algumas considerações sobre a divisão do poder

Conforme já adiantado, o reconhecimento da importância da divisão do poder como meio para sua limitação serviu de base primordial para a elaboração de técnicas variadas para a organização do exercício do poder estatal. Dois são os critérios mais comumente empregados, e que, por este mesmo motivo, aparecem com maior frequência como

³ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 131.

⁴ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Princípios fundamentais do direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 249.

⁵ Cf. MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat, barão de. *Do espírito das leis*. Tradução de Pedro Vieira Mota. São Paulo: Nova Cultural, 1997. p. 200.

solução adotada nos Estados contemporâneos, operando, não raras vezes, em conjunto: o critério horizontal, dando azo à divisão funcional, e o critério vertical, estabelecendo a divisão territorial.

2.1. Aspectos básicos da divisão funcional

A mais conhecida forma de divisão do poder, a divisão funcional leva em conta as funções que cabem ao Poder estatal, atribuindo seu exercício a órgãos distintos.

Algumas das ideias que servem de suporte à divisão funcional aparecem ainda na Antiguidade. Nesse sentido, já na “Política”, de Aristóteles, se verifica uma classificação das atividades desempenhadas pelo Estado, além da preocupação com a formação de um governo misto, que pudesse conformar as diversas classes sociais. Não obstante, é na Modernidade, a partir das obras de Locke e Montesquieu, que o tema adquiriu densidade, figurando este último como o grande mestre da doutrina⁶.

Em “formulação clássica”, apontada por Manoel Gonçalves Ferreira Filho como “versão jurídicista” da sistematização racional apresentada por Montesquieu⁷, distinguem-se três funções estatais – a de legislar, a de executar as leis e a de julgar – recomendando seu exercício – de forma exclusiva ou ao menos preponderante – a três órgãos ou grupos de órgãos distintos reciprocamente autônomos – respectivamente (mas com as devidas e necessárias atualizações⁸), o Poder Legislativo, o Poder Executivo e o Poder Judiciário.

Essa divisão, é importante observar, não é necessariamente estanque, nem o desenho proposto deve ser tido como totalmente rígido⁹.

⁶ Cf. FERREIRA, Pinto. *Curso de direito constitucional*. 12. ed. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 87.

⁷ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Princípios fundamentais do direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 257-259.

⁸ Em Montesquieu, cabia ao Poder Executivo o papel de fazer guerra e paz e preservar a segurança; esse papel foi progressivamente alargado; da mesma forma, se ao Poder Judiciário cabia resolver litígios entre particulares, a jurisdição constitucional passou a permitir a análise dos conflitos entre leis e a própria Constituição. Cf. VIARO, Felipe Albertini Nani. *A judicialização da vida – aspectos da judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. 2016. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2016.

⁹ Como ensina Rubens Beçak: “De qualquer forma, o fundamental na teoria montesquiana foi aliar à identificação de determinada função estatal, além do seu desempenho por um poder específico do Estado, a recomendação de que não fossem atribuídas a mais de um poder cada função e, ademais, que esses Poderes desempenhassem suas funções sem imiscuírem-se nas esferas alheias.” Cf. BEÇAK, Rubens. *A separação de poderes, o tribunal constitucional e a judicialização da política*. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/67808-89239-1-pb.pdf>>. Acesso em: 29 nov. 2017.

Nessa linha, o próprio Montesquieu abre exceção ao admitir a intervenção do Executivo no processo legislativo a partir do veto. E, mesmo sem abandonar o desenho original, mantida a predominância no exercício da função preponderante, os sistemas passaram a admitir hipóteses de interpenetração, especialmente para garantir o adequado desempenho de suas próprias tarefas.

Com base na proposta de divisão funcional, é possível classificar os sistemas de governo em sistemas de concentração (em que tal divisão, de direito ou de fato, inexistente); sistemas de colaboração¹⁰ ou separação parcial (caracterizados pelo elevado grau de interação – especialmente entre Executivo e Legislativo – que, por isso, não podem ser considerados reciprocamente independentes), e sistemas de separação pura ou total (com os poderes bem delineados, independentes entre si e cujo exercício se dá por grupos distintos de pessoas).

O modelo da separação pura ou total serviu de base para a Constituição dos Estados Unidos da América de 1787, consagrando, na ausência do monarca, a figura do Presidente da República, para exercer as funções de chefe de Estado, chefe de governo, condutor das relações exteriores e comandante das Forças Armadas¹¹. Na Europa, a aplicação desse esquema redundou no estabelecimento das chamadas monarquias limitadas, em que o chefe de Estado é o monarca, deixando de ser absoluto seu poder em razão da instituição do Legislativo e Judiciário.

Tradicionalmente associada às ideias de constitucionalismo, democracia e participação popular no governo, a divisão do poder logo se converteu em dogma. Claro exemplo disso se encontra no art. 16 da Declaração de 1789, que dispõe expressamente que “a sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos nem estabelecida a separação dos poderes não tem Constituição”. Não obstante, como pontua Manoel Gonçalves Ferreira Filho¹², “se no sistema constitucional a separação dos poderes é peça essencial, nos regimes efetivamente praticados ela nem sempre foi, ou é, real”.

¹⁰ Muito embora a nomenclatura não seja a ideal, já que todo e qualquer sistema pressupõe a colaboração entre os Poderes.

¹¹ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 141-142.

¹² Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Princípios fundamentais do direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 260.

2.2. Aspectos básicos da divisão territorial

Outra forma de divisão do poder estatal toma por base a coexistência de núcleos distintos de poder em um mesmo território.

Nas palavras de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, “existe divisão territorial do Poder quando, num mesmo Estado, coexistem núcleos de Poder espacialmente limitados – portanto, com eficácia num âmbito territorial delimitado – com um poder, dito central, cuja autoridade se estende a todo o território do Estado”. Ademais, tal divisão implica em “[...] autonomia em favor dos núcleos (periféricos) de Poder espacialmente limitados, autonomia essa que pode ser graduada, mas que, no mínimo, importa num autogoverno e numa repartição de competências”¹³.

Com base no reconhecimento – ou não – de referidos núcleos espacialmente limitados e em sobreposição, é possível falar em um Estado Federal, ou Federação (que, a seu turno, pode decorrer de agregação de Estados que a ele preexistiam – federalismo por agregação – ou, ainda, da suposição de entes a um Estado unitário preexistente – federalismo por segregação), ou, então, um Estado Unitário (que, mesmo assim, pode comportar variados graus de concentração ou descentralização dentro do mesmo – e único – ente).

Ao contrário da divisão funcional, a divisão territorial não foi racionalmente intuída como meio útil para o constitucionalismo¹⁴. Ao revés, decorreu das virtudes na prática política antes de ser por ela adotada, especialmente da experiência constitucional estadunidense. Assim, é possível dizer que o Estado federal não foi “inventado” para limitar o poder, revelando-se, porém, meio eficaz de fazê-lo, um dos fatores que levaram à sua cópia por outros Estados.

O modelo federal foi concebido para fortalecer a união dos Estados em que se converteram, com a independência, treze das antigas colônias britânicas da América. Para tal desiderato, não se haviam mostrado suficientemente fortes os vínculos da Confederação. E, ao mesmo tempo, muito embora se desejasse um poder central habilitado a tomar decisões impositivas, não se aceitaria um poder totalmente centralizado, e, por isso, “um potencial opressor da liberdade tão recentemente conquistada no plano político”¹⁵.

¹³ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Princípios fundamentais do direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 273.

¹⁴ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Princípios fundamentais do direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 273.

¹⁵ Cf. ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes. A federação a serviço da democracia e do estado de direito. In: ALMEIDA, Fernando Dias Menezes et al. *Direito constitucional, estado de direito e democracia: homenagem ao Professor Manoel Gonçalves Ferreira Filho*. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

Nesse sentido, uma das diferenças entre a Confederação e a Federação é instituição de um ente de sobreposição que assuma as funções acometidas pela Constituição. E, refletindo a ideia de que o Estado Federal corresponde a uma sociedade de Estado, na estruturação desse ente se costuma prever a participação dos Estados-membros, sendo a solução mais usual a adoção do bicameralismo na organização do Legislativo, dando-se a uma das Câmaras a representação dos Estados Federados, modelo este que acabou sendo replicado ao redor do mundo.

3. Pontos evolutivos da divisão do Poder no sistema brasileiro

A divisão do poder constitui tema recorrente na experiência constitucional brasileira. Se na doutrina o tema, ante suas delicadas nuances, já pode ser, por si só, considerado complexo, as peculiaridades do processo histórico brasileiro tornam mais dificultosa a análise de implantação e, sobretudo, a avaliação de suas consequências na prática das relações político-institucionais. Assim, sem descuidar do escopo do presente trabalho, vale a pena tecer alguns comentários sobre a evolução das Constituições no Brasil, culminando com uma análise mais pormenorizada da Constituição atual.

3.1. Breve levantamento histórico

A Constituição de 1824, de modo geral, estabeleceu um Estado centralizado, com governo monárquico e hereditário, muito embora também representativo. Pese outorgada, a Carta inspirava-se em muitas ideias do constitucionalismo liberal. E, seguindo esses ditames, a divisão dos poderes foi adotada, mas segundo a estrutura quadripartida de Benjamin Constant¹⁶, com a previsão de quatro Poderes: Poder Legislativo; Poder Judiciário; Poder Executivo e Poder Moderador.

Conquanto a Constituição de 1824 já tenha trazido um modelo de divisão funcional, a adoção da estruturação quadripartida, acabou por afetar o equilíbrio da equação original¹⁷. Nesse sentido, é fácil perceber a prevalência da figura do Imperador, que, congregando tanto o Poder Executivo quanto o Poder Moderador em suas mãos, era quem,

¹⁶ Cf. CONSTANT, Benjamin. *Cours de politique constitutionnelle*. Paris: Guillaume, 1872.

¹⁷ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Lições de direito constitucional*. São Paulo: SaraivaJur, 2017. p. 271.

de fato, decidia a ocupação do poder, “fazendo ele a alternância entre os homens e partidos quando isto bem lhe parecia”¹⁸.

Ademais, muito embora antes disso o território brasileiro já tivesse sido, por diversas vezes, dividido em capitânias hereditárias e províncias¹⁹, e a despeito das aspirações federalistas que já se faziam reverberar, inspirando diversos movimentos à época²⁰, a Constituição previu expressamente a unidade, não admitindo “qualquer outro laço algum de união, ou federação, que se oponha à sua independência”.

A proclamação da República levou ao encerramento da monarquia e, com isso, o fim do Poder Moderador. Por meio do Decreto n. 1, de 15 de novembro de 1889, por sua vez, as províncias foram alçadas à condição de Estados-Membros, reunidas pelo laço de federação. O Decreto n. 848, de 11 de outubro de 1890, a seu turno, criou e organizou a Justiça Federal, colocando em sua cúpula o Supremo Tribunal Federal, estabelecendo a “dualidade da Magistratura”²¹.

Fortemente inspirada na Constituição dos Estados Unidos da América, a Constituição de 1891 consolidou as transformações trazidas desde a Proclamação da República. Seguindo o modelo clássico, previu a existência de três Poderes: o Poder Executivo, com adoção do regime de governo presidencialista, o Poder Legislativo, de caráter bicameral, e o Poder Judiciário, mantida a dualidade, acrescentando a capacidade de efetivar o controle de constitucionalidade das leis²².

Mantido o influxo federalista, prestigiou-se a técnica da Constituição modelar estadunidense, com previsão de matérias taxativas à União, e conferindo aos Estados-membros os poderes remanescentes²³.

¹⁸ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Princípios fundamentais do direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 271.

¹⁹ Cf. LIZIERO, Leonam Baesso da Silva. *O federalismo no império brasileiro*: da Constituição de 1824 ao Ato adicional de 1834. *Revista Diorito*, v. 1, n. 1, jul./dez. 2017.

²⁰ Segundo Manoel Gonçalves Ferreira Filho, muito embora seja fruto de uma opção política, o movimento federalista no Brasil não foi uma criação artificial. A reivindicação já se manifestara na Constituinte de 1823, tendo inspirado, no curso do Império, diversos movimentos nas províncias, passando a figurar nos programas de grande parte dos partidos liberais ainda na última década do regime monárquico. Assim, não é de se estranhar que a derruba do Império tenha levado não só à República, mas também à instituição de um Estado Federal. Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Lições de direito constitucional*. São Paulo: SaraivaJur, 2017. p. 333.

²¹ Cf. HORTA, Raul Machado. Unidade e dualidade da magistratura. *Revista de Informação legislativa*, Brasília, DF, ano 24, n. 96, out./dez. 1987.

²² Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Aspectos do direito constitucional contemporâneo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

²³ Cf. MORAES, Alexandre de. *Federação brasileira – necessidade de fortalecimento das competências dos estados-membros*. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/>>. Acesso em: 20 de nov. 2017.

Esse quadro, entretanto, não prevaleceu, logo contrariado pela reforma constitucional de 1926, que, em contraponto ao fortalecimento das estruturas políticas oligárquicas, retomou a tendência de fortalecimento e centralização na União.

Com a ascensão de Vargas, durante o “governo provisório”, foram nomeados interventores de confiança para atuar em vários Estados, principalmente naqueles onde a oposição era forte. De outra parte, iniciou-se o preparo de um novo sistema eleitoral, tendo sido decretado, em 1932, o Código Eleitoral brasileiro, que instituiu a Justiça Eleitoral do Brasil. E, na mesma época, surgiram também as Comissões Mistas de Conciliação e as Juntas de Conciliação e Julgamento, como precursoras da Justiça do Trabalho.

A Constituição de 1934 manteve, no aspecto formal, os princípios fundamentais da República, com a previsão de separação entre os Poder Legislativo, Poder Executivo e Poder Judiciário. Situando o Estado brasileiro no contexto do pós-guerra, verificou-se a alteração do perfil puramente liberal com a incorporação da pauta social²⁴. E, para fazer frente à necessidade de crescimento da atuação estatal, houve a adoção do modelo de “federalismo cooperativo”²⁵, verificando-se, novamente, o incremento da concentração do poder na União.

Esse processo de centralização se acentuou ainda mais durante o Estado Novo. A Carta de 1937 concentrou o poder no Governo Federal, priorizando a União em relação aos demais entes. Dissolvido o Congresso Nacional, o Presidente passou a concentrar as funções do Executivo e do Legislativo. Ao Judiciário foi vedado analisar questões exclusivamente políticas, prevendo-se, também, a possibilidade de revisão de decisões de inconstitucionalidade²⁶. A Justiça Federal foi extinta, mantendo-se as causas de interesse da União em juízos especializados, mas nas justiças dos Estados.

Reestabelecida a normalidade democrática, a Constituição de 1946 seguiu o texto de 1934, preservados os paradigmas da separação dos poderes e do federalismo. Foi mantido o presidencialismo, pese

²⁴ Cf. ALMEIDA, Vinícius Rodrigues Lacerda de. *A nova pauta social das Constituições de 1934 e 1937*. Disponível em: <http://academico.direito-rio.fgv.br/ccmw/index.php?title=A_nova_pauta_social_das_Constitui%C3%A7%C3%B5es_de_1934_e_1937>. Acesso em: 19 set. 2015.

²⁵ Que se caracteriza, dentre outros, pela presença de atribuições compartilhadas entre os entes. Cf. MOHN, Paulo. *A repartição de competências na Constituição de 1988*. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/198704/000897830.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 29 nov. 2017.

²⁶ Cf. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 1099.)

a tentativa de instituição do parlamentarismo pela Emenda n. 4 de 1961, que não prevaleceu²⁷. A inafastabilidade do controle judicial foi prevista, bem como foi recriada Justiça Federal a partir da segunda instância. Os Estados recuperaram a autonomia, embora, de modo geral, tenha sido mantida a centralização, vista como necessária a um “federalismo desenvolvimentista”²⁸.

Com a ascensão dos militares ao poder, o Ato Institucional n. 1 manteve formalmente a ordem constitucional em vigor; o Ato Institucional n. 2 estabeleceu eleições indiretas para presidente e vice-presidente da República, bem como alterou a composição do Supremo Tribunal Federal e recriou a Justiça Federal em Primeiro Grau; o Ato Institucional n. 3, por sua vez, estabeleceu eleições indiretas em âmbito estadual; o Ato Institucional n. 4, a seu turno, determinou a elaboração de uma nova Constituição.

A Constituição de 1967, e também a Emenda Constitucional n. 1/1969, mantiveram formalmente o paradigma da separação dos poderes, inobstante, seja fácil perceber a prevalência do Poder Executivo na tomada das deliberações²⁹. Da mesma maneira, muito embora mantida a estrutura federalista, verificou-se forte tendência à centralização, chegando-se a falar em “federalismo de integração” cujas características, contudo, não chegaram a ser claramente definidas³⁰.

Ao cabo dessa evolução, e muito embora na Constituinte de 1987/1988 se apregoasse, como meta, uma reação a essa centralização, tal nunca se concretizou³¹.

3.2. Panorama geral da Constituição vigente

A Constituição de 1988, como observa Roger Stiefelmann Leal, evidencia traços característicos que denotam sua filiação à tendência contemporânea do Constitucionalismo, “marcada pela redefinição do

²⁷ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Princípios fundamentais do direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 272.

²⁸ Sendo fruto da época o surgimento de agências de desenvolvimento controladas pela União. Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Lições de direito constitucional*. São Paulo: SaraivaJur, 2017. p. 271.

²⁹ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Princípios fundamentais do direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 272.

³⁰ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Lições de direito constitucional*. São Paulo: SaraivaJur, 2017. p. 335.

³¹ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Lições de direito constitucional*. São Paulo: SaraivaJur, 2017. p. 336.

papel e do âmbito material dos textos constitucionais”³². Inegável, ainda, a influência exercida pela doutrina do constitucionalismo dirigente, contemplando amplo conjunto normativo programático, de modo a impor objetivos, diretrizes e tarefas ao Estado³³.

Em atenção à divisão funcional, foi prevista a separação dos poderes, seguindo-se o modelo tradicional, separando Legislativo, Executivo e Judiciário, independentes e harmônicos entre si. A separação dos poderes foi igualmente elevada à categoria de cláusula pétrea, mantendo-se, de outro lado, a previsão de mecanismos de freios e contrapesos, como o veto, além da reserva de iniciativa para edição de leis acerca de determinadas matérias.

Com relação ao Poder Executivo, o regime de governo adotado foi presidencialista, vencido o parlamentarismo, estabelecendo eleições diretas e populares. Em adição às capacidades tradicionais, seguindo o modelo italiano do *decreto-legge*, conferiu-se ao chefe do Executivo a possibilidade de editar medidas provisórias com força de lei, para atender a necessidade, urgência e relevância, de esperado caráter excepcional, garantido, contudo, participação atuante do Legislativo, ainda que posteriormente³⁴.

O Poder Legislativo, na cúpula federal, manteve a estrutura bicameral. À Câmara dos Deputados foi conferida a competência privativa de autorização de processo de impeachment contra presidente, vice-presidente da República e ministros do Estado. Ao Senado Federal, além do processamento e julgamento dos processos de impeachment, foi garantida a sabatina das indicações presidenciais para os cargos estabelecidos na Constituição.

No tocante ao Poder Judiciário, sem prejuízo de algumas mudanças estruturais³⁵, o ponto de destaque fica para o incremento dos mecanismos de jurisdição constitucional, que, aliado à ampliação do campo constitucional³⁶ e expansão do número de legitimados, contribuiu para

³² Cf. LEAL, Roger Stiefelmann. Pluralismo, políticas públicas e a Constituição de 1988. In: MORAES, Alexandre de (Org.). *Os 20 anos da Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Atlas, 2009. p. 87.

³³ Cf. MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. Saraiva, 2014. p. 155.

³⁴ Cf. MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. Saraiva, 2014. p. 1219.

³⁵ Como, por exemplo, a extinção do Tribunal Federal de Recursos e a criação do Superior Tribunal de Justiça.

³⁶ Cf. LEAL, Roger Stiefelmann. Pluralismo, políticas públicas e a Constituição de 1988. In: MORAES, Alexandre de (Org.). *Os 20 anos da Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Atlas, 2009. p. 87.

o aumento do protagonismo³⁷, em especial do Supremo Tribunal Federal, na definição das mais variadas questões, com reflexo direto na vida da população.

Já no que tange à divisão territorial, a forma federativa do Estado foi mantida e consagrada pela Constituição também como cláusula pétreia. Ademais, em atenção à menção expressa feita na Constituição³⁸, passou-se a reconhecer a prevalência de um “federalismo de segundo grau”, composto não apenas pela União e Estados-membros, mas também pelos Municípios, operando três níveis ou três ordens distintas sobre o mesmo território.

A todos esses entes a Constituição garante autonomia, tanto auto-governo em relação às suas próprias competências quanto capacidade de auto-organização. Os Estados-membros organizam-se a partir de uma Constituição Estadual, respeitados, em qualquer hipótese, os princípios da Constituição; os Municípios, por sua vez, regulam-se a partir de uma lei orgânica, que deve respeitar tanto o disposto na Constituição quanto aquilo que é previsto pela Constituição do Estado-membro³⁹.

No que se refere à repartição de competências, a Constituição, de maneira geral, adota a técnica da enumeração dos poderes da União, com poderes definidos indicativamente aos Municípios, e conferindo os poderes remanescentes aos Estados⁴⁰. O condomínio de atribuições estatais, entretanto, é mais complexo do que aparenta ser, revelando-se a partir de intrincada matriz que separa atribuições materiais de competências legislativas, aliando critérios de distribuição horizontal e vertical⁴¹.

Por fim, há também a previsão de repartição de receitas oriundas dos impostos federais, favorecendo não apenas os Estados, como,

³⁷ Cf. BARROSO, Luís Roberto Barroso. *Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática*. Disponível em: <http://www.plataformademocratica.org/Publicacoes/12685_Cached.pdf>. Acesso em: 13 jan. 2015.

³⁸ Art. 1º, caput, da Constituição de 1988.

³⁹ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Lições de direito constitucional*. São Paulo: SaraivaJur, 2017. p. 335.

⁴⁰ Cf. SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 29. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 479.

⁴¹ De maneira didática, segundo critérios de natureza e vinculação, José Afonso da Silva reconhece a existência de dois grandes grupos, com suas respectivas subclasses: (1) competência material, que pode ser: (a) exclusiva (Art. 21); e (b) comum, cumulativa ou paralela (Art. 23); (2) competência legislativa, que pode ser: exclusiva (Art. 25, §§ 1º e 2º); (b) privativa (Art. 22), (c) concorrente (Art. 24); (d) suplementar (Art. 24 §2º). Cf. SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 29. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 480.

igualmente, aquinhoando os Municípios⁴², muito embora resida aí uma das principais críticas acerca do caráter assimétrico da federação.

4. Problemas da experiência constitucional

O sucesso da divisão do poder como técnica de limitação do poder é inegável. Tanto a divisão funcional como a divisão territorial são técnicas adotadas em número imenso de países ao redor do globo, sendo verdadeiramente difícil conceber um Estado democrático que não se operacionalize por alguma dessas fórmulas. Estabelecidas essas premissas básicas, convém levantar algumas das críticas que vêm sendo feitas a cada aspecto da divisão do poder no mundo e no Brasil.

4.1. Críticas ao desenvolvimento da separação dos poderes

A separação dos poderes, conforme a proposta original, tinha um objetivo bem definido: criar um meio para que o poder pudesse deter o poder, assegurando a liberdade. Representava, assim, uma tese que visava por a salvo as garantias individuais e contribuir para o extermínio da tirania, em uma época em que se buscavam meios para enfraquecer o poder do Estado⁴³. E, considerando-se que o papel do Estado não era o de promover o bem-estar social, a inação não era vista, necessariamente, como um problema⁴⁴.

As sucessivas alterações nesse quadro, entretanto, tornaram a realidade muito mais complexa do se encontrava na proposta original. São inúmeros os fatores que, isolada ou conjuntamente, contribuíram e ainda contribuem para o agravamento dessa complexidade. E, sem pretender esgotar a matéria, três deles devem ser mencionados: o primeiro ligado a uma alteração na própria concepção do papel do Estado, e os outros dois ligados a alterações no papel desempenhado pelos poderes Executivo e Judiciário, mas cuja análise deve ser feita em conjunto.

⁴² Cf. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

⁴³ Cf. BARBOSA, Marília Costa. *Revisão da teoria da separação dos poderes do Estado*. Revista Científica Faculdade Loureiro Filho, Fortaleza, v. 5, n. 1, p. 7-8, 2006.

⁴⁴ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Princípios fundamentais do direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 254.

No primeiro ponto, como adiantado, a separação dos poderes foi elaborada a partir do ideário liberal. O Estado era mínimo, atuando para a proteção das liberdades individuais, de modo a garantir condições de segurança a fim de que cada um cuidasse dos próprios interesses. A lei era considerada a expressão da vontade geral, mas necessariamente fundada na razão, de modo que não seria admitida a existência de leis arbitrárias ou injustas. O Poder Legislativo, na figura do Parlamento, por sua vez, ocupava uma posição de preeminência em relação aos demais Poderes.

A partir das revoluções industriais, porém, verificou-se ao redor do mundo, a tendência de inclusão de uma segunda pauta de objetivos ao Estado. O modelo de Estado Social⁴⁵ tenta conciliar a garantia da liberdade com a ampliação da igualdade, em sentido social. A posição absentista do Estado é substituída por uma posição ativa, necessária à efetivação desses direitos. A lei, para além de regular condutas, passou a compreender também os programas governamentais, fncados em autorizações, proibições, habilitações da função de gestão direta de serviços públicos.

Aliada ao alargamento do papel do Estado, verificou-se, em um segundo ponto, a alteração – ou incremento – do papel do Poder Executivo, que, democratizado⁴⁶, foi alçado à condição de “efetivador” desses direitos sociais. O dinamismo inerente à tarefa que lhe foi aco- metida, em consonância à necessidade de que esta mesma tarefa fosse desempenhada de acordo com a lei e em contraposição à incapacidade dos parlamentos em atender satisfatoriamente essa demanda⁴⁷, fez com que o Executivo tomasse para si, por delegação expressa ou tácita, parte da capacidade legislativa⁴⁸.

⁴⁵ Também chamado de Estado de Bem-Estar Social (*Welfare State*) ou, ainda, Estado Providência (*État Providence*).

⁴⁶ Como ensina Manoel Gonçalves Ferreira Filho, no modelo original da separação, um único dos poderes tinha um elemento – pálido – de democracia. O Executivo era até então domínio do monarca. Com o desenvolvimento do parlamentarismo nas monarquias limitadas ou a adoção do presidencialismo, o Executivo passou a ser também um poder representativo. E não apenas um poder representativo, passou também a ocupar posição proeminente em relação às demais, o que persiste até os dias atuais. Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Princípios fundamentais do direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 267.

⁴⁷ Cf. CAPPELLETTI, Mauro. *Juízes legisladores?* Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1980.

⁴⁸ Nesse sentido, conforme leciona Manoel Gonçalves Ferreira Filho, a “maior transformação, entretanto, é a de que, contemporaneamente, o legislador é o Executivo. [...] O fato de vir a assumir o Executivo a função de legiferar tem suas causas objetivas. Delas, uma é a necessidade atender, a tempo e hora, as necessidades de legislação num Estado intervencionista. [...] Os Parlamentos não deram conta dessa tarefa, quando ela surgiu, como não satisfazem atualmente. [...] Essa impotên-

Por outro lado, e já voltando ao terceiro ponto, verificou-se alteração – ou incremento – do papel do Poder Judiciário, alçado à condição de controlador dos outros dois. Nesse sentido, a reformulação do Executivo abriu novas possibilidades de conflitos, estimulando na mesma proporção a busca do Poder Judiciário para o controle dos atos (e, com o passar do tempo, das omissões) estatais. E, não bastasse a simples expansão normativa⁴⁹, o desenvolvimento de novas técnicas de controle – em especial o advento da jurisdição constitucional – conduziram à progressiva redução das áreas de insindicabilidade estatal.

No Brasil, é fácil perceber que esses mesmos pontos de complexidade se fazem presentes.

O texto constitucional, por demais ambicioso, trouxe extensa pauta de finalidades, contemplando numerosos direitos fundamentais de cunho individual e social. Na observação de Tércio Sampaio Ferraz Júnior, “as tarefas que são postas ao Estado, o que não só leva à multiplicação das normas, mas também à sua modificação estrutural, põem a descoberto as suas limitações”, o que leva a “um sentimento de impotência do Estado que, na verdade, põe em cheque a distinção entre Estado e Sociedade e a arraigada concepção do Estado como protetor da sociedade civil”⁵⁰.

A opção pelo presidencialismo, aliada à fragmentação política experimentada logo após a promulgação da Constituição, com a multiplicação dos partidos políticos, associada à ausência de “elementos normativos mais vigorosos”⁵¹, levou ao seu “emprego

cia foi suprida pelo Executivo, sempre mais ágil, porque menos numeroso, que ademais tem a vantagem de possuir assessoria adequada. Foi isto, por outro lado, justificado pelo caráter democrático assumido por ele.” Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Estado de direito e constituição*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

⁴⁹ O advento do Estado-providência, ou Estado do bem-estar (*Welfare State*), decorrente das transformações ora apontadas, projetou importantes efeitos – ainda que de forma reflexa, no exercício da jurisdição constitucional. [...] A inclusão das novas matérias no espectro constitucional, reflexo da pujança das novas correntes políticas, evidencia a tendência contemporânea de ampliação do “campo” constitucional, isto é, as Constituições “modernas” não se restringem mais à disciplina do poder político, mas buscam regular também relações econômicas e sociais. Decorre daí a conclusão óbvia de que, em geral, para regular o econômico e o social, além do político, a Constituição conterá em seu texto um número substancialmente maior de comandos normativos, o que implica adensar o poder de controle daquele que exerce a jurisdição constitucional, na medida em que o parâmetro da atividade fiscalizatória se torna mais extenso. Cf. LEAL, Roger Stiefelmann. *O efeito vinculante na jurisdição constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2006.

⁵⁰ Cf. FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Constituição brasileira e modelo de estado: hibridismo lógico e condicionantes históricas*. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistas-pge/revista/tes6.htm>>. Acesso em: 20 set. 2015.

⁵¹ Cf. AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. 20 anos de Constituição brasileira de 1988: a Constituição foi capaz de limitar o poder? In: MORAES, Alexandre de (Org.). *Os 20 anos da Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Atlas, 2009.

abusivo”⁵² das medidas provisórias, além de sua reedição por tempo indeterminado⁵³. Diante desse quadro de “hegemonia”⁵⁴, a ênfase da atuação do Poder Legislativo tem-se deslocado para a fiscalização dos atos de governo e da administração pública, especialmente a partir da criação de comissões parlamentares de inquérito (CPIs).

De outro lado, como contraponto ao Poder Executivo, tornam-se cada vez mais frequentes os reclamos acerca do “protagonismo judicial”, especialmente do Supremo Tribunal Federal, e progressiva “judicialização”, que, na sua faceta mais expressiva, corresponde à tendência de transferir para o Poder Judiciário a deliberação acerca de questões que “até então estavam e, na opinião de muitos, deveriam permanecer a cargo dos representantes eleitos ou indicados do Poder Executivo ou Legislativo”⁵⁵.

Os aspectos destacados têm provocado inúmeros atritos, bloqueios⁵⁶ e crises institucionais. Essas dificuldades, ademais, renovam a sensação de crise, colocando em dúvida a descrição originalmente proposta acerca da separação dos poderes e sua insuficiência e até mesmo eventual obsolescência em cenários atuais⁵⁷.

4.2. Críticas à estruturação do federalismo brasileiro

À semelhança da divisão funcional, a divisão territorial consagrou-se como um mecanismo de limitação do poder. E, tal como se deu com a primeira, a segunda também não passou incólume à ampliação do escopo estatal, tornando mais complexa a relação entre os diversos

⁵² Cf. BARROSO, Luís Roberto. *Vinte anos de Constituição brasileira de 1988: o Estado a que chegamos*. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20081127-03.pdf>. Acesso em: 20 set. 2015.

⁵³ Apenas com a aprovação da Emenda Constitucional n. 32, de 11 de setembro de 2001, o Executivo parou de contar com a possibilidade de reedição, permitida apenas a prorrogação pelo próprio Congresso, ainda que o tempo máximo de tramitação de uma medida provisória tenha passado de 30 para 60 dias.

⁵⁴ Cf. BARROSO, Luís Roberto. *Vinte anos de Constituição brasileira de 1988: o Estado a que chegamos*. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20081127-03.pdf>. Acesso em: 20 set. 2015.

⁵⁵ Cf. VIARO, Felipe Albertini Nani. *Judicialização, ativismo judicial e interpretação constitucional*. In: DE PRETTO, Renato Siqueira; KIM, Richard Pae; TERAOKA, Thiago Massao Cortizo. *Interpretação constitucional no Brasil*. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2017. p. 237.

⁵⁶ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Lições de direito constitucional*. São Paulo: SaraivaJur, 2017. p. 185.

⁵⁷ Não é por menos, Karl Loewenstein chegou a qualificar a “separação de poderes” como obsoleta, só permanecendo de maneira figurativa, em decorrência da necessidade de controlar o exercício do poder político. Cf. LOEWENSTEIN, Karl. *Political power and the governmental process*. 2. ed. Chicago: University of Chicago, 1965. p. 34.

núcleos, mormente uma vez alçados à condição de autênticos prestadores de serviços. Ademais, se a descentralização parecia ser uma necessidade pelas dificuldades na transmissão de informações à época, o advento da globalização parece apontar para o sentido oposto, qual seja, para uma maior necessidade de integração e coordenação.

Não obstante, se as dificuldades apresentadas em relação à separação dos poderes refletem a situação mundial, os problemas do federalismo brasileiro parecem muito mais ligados à sua particular construção⁵⁸, a começar pela origem e desenvolvimento, tratando-se de um federalismo de segregação⁵⁹, mas com tendência à concentração. Assim, congregando as principais críticas ao modo que foi organizada a estrutura federalista brasileira pela Constituição de 1988, conveniente destacar outros três pontos: a ausência de liberdade de auto-organização; a concentração na repartição de competências; e, ainda, desequilíbrio no tocante ao provimento e distribuição de recursos.

No primeiro, a respeito da ausência de liberdade de auto-organização, explica Manoel Gonçalves Ferreira Filho que a Constituição preordena de maneira pormenorizada a relação entre os Estados, como o faz relativamente aos Municípios e o Distrito Federal. Isso é feito, ora de maneira direta, prescrevendo frontalmente como devem ser estruturados, ora de maneira indireta, prescrevendo que determinadas normas aplicáveis à União sejam também a eles aplicáveis⁶⁰. Tal conjuntura, aliada, ainda, à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal⁶¹, acaba servindo para confirmar que auto-organização, tal como preordenada pela ordem constitucional, acaba sendo mais aparente do que real⁶².

⁵⁸ Nesse sentido, Antonio Augusto Junho Anastasia e Maria Coeli Simões Pires, embora sofisticado em sua construção, o federalismo brasileiro revela, na prática, muitas disfunções, fragilidades e anacronismo institucional, a sugerir “mero nominalismo da referida forma de Estado e a projetar a esquizofrenia, a dependência e a desconfiança nas relações institucionais” Cf. ANASTÁSIA, Antonio Augusto Junho; PIREs, Maria Coeli Simões. *O papel do federalismo na execução das políticas públicas: impactos na distribuição da receita pública e nas responsabilidades dos entes federados*. In: MENDES, Gilmar Ferreira; PAIVA, Paulo. *Políticas públicas no Brasil: uma abordagem institucional*. São Paulo: SaraivaJur, 2017.

⁵⁹ Nesse sentido, enquanto o federalismo norte-americano, na origem, orientou-se pela ideia motriz de união de Estados livres que abdicaram da soberania em favor da União, mediante a concessão gradual de seus poderes (tratando-se, por isso, de um federalismo por agregação), o federalismo brasileiro, ao contrário, teve origem na opção do Poder central, que acabou por criar os estados-membros (tratando-se, portanto, de um federalismo por segregação).

⁶⁰ Cf. Supremo Tribunal Federal. ADI 216/PB, rel. min. Celso de Mello; RTJ 146/388.

⁶¹ Que com base no princípio de simetria, em conjunção com princípios federais extensíveis e princípios constitucionais estabelecidos, impõe aos Estados e Municípios modelos semelhantes para sua institucionalização.

⁶² Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Lições de direito constitucional*. São Paulo: SaraivaJur, 2017. p. 336.

No segundo ponto, no que diz respeito à repartição de competências, se, teoricamente, a Constituição adotou a clássica repartição de competências federativas⁶³, prevendo um rol taxativo de competências legislativas para a União, relegando os poderes remanescentes aos Estados-membros, o excesso de competências taxativamente resguardadas à União⁶⁴, dificulta, senão verdadeiramente impede, o efetivo exercício do autogoverno pelos demais entes, ao menos naquilo que é de efetiva importância⁶⁵.

Se o que foi narrado não fosse o bastante para descrever a fragilidade da federação brasileira, no terceiro ponto, não se pode descuidar a manifesta situação de dependência que se colocam, na realidade cotidiana, os diversos Estados-Membros e Municípios, tendo por razão fundamental o desequilíbrio no tocante ao provisionamento e distribuição de recursos tributários⁶⁶, levando à crise de sobrecarga dos Estados-membros e, principalmente, dos Municípios, incapazes de desempenhar, satisfatoriamente, as tarefas relevadas pelo ordenamento.

⁶³ MORAES, Alexandre de. *Federação brasileira – necessidade de fortalecimento das competências dos estados-membros*. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/>>. Acesso em: 20 nov. 2017.

⁶⁴ Nesse sentido, a título de exemplo, vale a pena lembrar, apenas no plano legislativo, a Constituição reserva à União, de modo privativo, o direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeroportuário, espacial e do trabalho, seguridade social, registros públicos, desapropriação, normas gerais sobre licitações, diretrizes e bases da educação, sem contar, ademais, a importância atribuída no plano econômico e social.

⁶⁵ Na mesma linha, destaca Manoel Gonçalves Ferreira Filho, “à União cabe, hoje, tudo que o que é de importância. O pouco que resta aos Estados é condicionado pelas normas gerais, pelas diretrizes e bases e outras fórmulas que lhe dão direção a todos os setores da vida nacional”. Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Lições de direito constitucional*. São Paulo: SaraivaJur, 2017. p. 346.

⁶⁶ “Os fundadores do federalismo brasileiro sabiam que não existe autonomia, como autogoverno, sem autonomia financeira. Ou seja, sem que os entes federativos possuam fontes próprias de tributação, sobre as quais livremente disponham, cujos recursos percebam, administrem e apliquem segundo prioridades por eles próprios definidos. Assim foi feito na primeira Constituição federalista. Entretanto, em vista das desigualdades de desenvolvimento das regiões do país, afora as suas peculiaridades como produtoras e consumidoras, o sistema produziu um efeito perverso – a *causação circular cumulativa negativa*, na fórmula dos especialistas em desenvolvimento. Alguns Estados, com isso, prosperaram, atendendo globalmente às suas tarefas; outros, ao contrário, estagnaram ou regrediram. Resultado disto foi o alargamento das diferenças, a exacerbação das desigualdades regionais. Em reação contra isto, desde 1934 propõe-se o que está na Constituição vigente, como um dos “objetivos fundamentais da República”: a redução das desigualdades (art. 17, III). Ora, desde 1934, mas sobretudo depois de 1946, as Constituições instituíram, ao lado das repartições de fontes tributárias, um sistema de cotas de participação, por meio dos quais as regiões menos desenvolvidas seriam subsidiadas. Este sistema de cotas se tornou cada vez mais complexo, como é na Constituição vigente. [...] Ora, sem a percepção de tais cotas, a grande maioria dos Estados e Municípios não satisfaria a seus compromissos mais elementares e imediatos. [...] Tal sistema gera um sentimento, senão uma situação de dependência em relação à União. Certamente, pode-se dizer que ele abala os alicerces da Federação.” Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Lições de direito constitucional*. São Paulo: SaraivaJur, 2017. p. 340.

E, não bastassem as tarefas já dispostas, não são poucas as denúncias de situações em que deliberações tomadas pela União, no tocante às políticas públicas “afetam, unilateralmente, estados e municípios, com geração de obrigações desproporcionais à capacidade de o ente federativo arcar com o ônus decorrente”⁶⁷, agravando, ainda mais, o quadro de desequilíbrio já instalado.

5. Conclusão

O sucesso da divisão do poder como técnica de limitação do poder é inegável. Tanto a divisão funcional como a divisão territorial são técnicas adotadas em número imenso de países ao redor do globo. E, a despeito das críticas doutrinárias acerca de sua insuficiência e obsolescência, é difícil conceber um Estado democrático que não se operacionalize por alguma dessas fórmulas.

A evolução histórica da divisão do poder no Brasil é marcada por interrupções autoritárias, e, mesmo nos períodos de normalidade, pela proeminência do Poder Executivo e centralismo da União. A Constituição de 1988, pese tenha sido bem-sucedida em conduzir a transição e consolidação da democracia no país, não foi capaz de resolver essas questões, apresentando, ainda, previsões capazes de potencialmente gerar o agravamento das situações de conflito.

Algumas dificuldades apontadas, entretanto, parecem ir além dos problemas de desenho político-institucional que poderiam ser superados pela edição de emendas constitucionais ou mesmo de uma nova Constituição. Se o ideal da limitação do poder permanece válido, a alta fragmentação coloca-se como um desafio à rápida atuação, levando a questionamentos acerca do equilíbrio ideal – se é que este pode ser, de alguma forma, alcançado.

⁶⁷ São frequentes as situações em que decisões tomadas pela União no tocante às políticas públicas afetam, unilateralmente, estados e municípios, com geração de obrigações desproporcionais à capacidade de o ente federativo arcar com o ônus decorrente. Nessa linha, as agendas impositivas, os desenhos artificiais de sistemas de políticas públicas e a edição de leis nacionais gravosas, às vezes erráticas e aleatórias, são elaboradas sem as adequadas cautelas de legística, notadamente no tocante à avaliação de impactos financeiros sobre as demais esferas e à regularidade das respectivas gestões administrativas e fiscais, bem assim de constrangimento à autonomia e à governança de cada um. Igualmente, em relação ao processo de construção legislativa, observar-se que a ausência ou inobservância de indicadores da realidade social sobre os quais as normas deverão incidir acaba por levar ao artificialismo das soluções, muitas vezes fazendo tábula rasa das necessidades. Cf. ANASTASIA, Antonio Augusto Junho; PIRES, Maria Coeli Simões. *O papel do federalismo na execução das políticas públicas*: impactos na distribuição da receita pública e nas responsabilidades dos entes federados. In: MENDES, Gilmar Ferreira; PAIVA, Paulo. *Políticas públicas no Brasil*: uma abordagem institucional. São Paulo: SaraivaJur, 2017.

Referências

- ACKERMAN, Bruce. The new separation of powers. *Harvard Law Review*, Cambridge, v. 113, n. 3, jan. 2000.
- BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, ano 15, n. 58, jan.-mar. 2007.
- _____. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- _____. *Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática*. Disponível em: <http://www.plataformademocratica.org/Publicacoes/12685_Cached.pdf>. Acesso em: 13 jan. 2015.
- BEÇAK, Rubens. *A separação de poderes, o tribunal constitucional e a judicialização da política*. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/67808-89239-1-pb.pdf>>. Acesso em: 29 nov. 2017.
- BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- CAPPELLETTI, Mauro. *Juízes legisladores?* Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1980.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1988.
- DE PRETTO, Renato Siqueira; KIM, Richard Pae; TERAOKA, Thiago Mas-sao Cortizo. *Interpretação constitucional no Brasil*. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2017.
- FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Constituição brasileira e modelo de estado: hibridismo lógico e condicionantes históricas*. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista/tes6.htm>>. Acesso em: 20 set. 2015.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
- _____. *Estado de direito e constituição*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- _____. *Do processo legislativo*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- _____. *Princípios fundamentais do direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Aspectos do direito constitucional contemporâneo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

HORTA, Raul Machado. Unidade e dualidade da magistratura. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, DF, ano 24, n. 96, out./dez 1987.

LEAL, Roger Stiefelmann. *O efeito vinculante na jurisdição constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2006.

LIZIERO, Leonam Baesso da Silva. O federalismo no império brasileiro: da Constituição de 1824 ao Ato adicional de 1834. *Revista Diorito*, São Gonçalo, v. 1, n. 1, jul./dez. 2017.

LOEWENSTEIN, Karl. *Political power and the governmental process*. 2. ed. Chicago: University of Chicago, 1965. p. 34.

MARRAFON, Marco Autélio. *Novo pacto federativo para aprimorar a democracia brasileira*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-abr-21/constituicao-poder-pacto-federativo-aprimorar-democracia-brasileira>>. Acesso em: 26 de nov. 2017.

MARTINS, Ives Gandra; REZEK, Francisco. *Constituição federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira; PAIVA, Paulo. *Políticas públicas no Brasil: uma abordagem institucional*. São Paulo: SaraivaJur, 2017.

MOHN, Paulo. *A repartição de competências na Constituição de 1988*. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/198704/000897830.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 29 nov. 2017.

MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat, barão de. *Do espírito das leis*. Tradução de Pedro Vieira Mota. São Paulo: Nova Cultural, 1997.

VIARO, Felipe Albertini Nani. *A judicialização da vida – aspectos da judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. 2016. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016.